Istit. di Dir. Pubblico
dell'Univer. di Padova

Penale
C 2
730

Renale
C 473

COLLOCAZIONE

BID IT\ICCU\MIL\0339380
IT\ICCU\MIL\0339385

ORD.

INV PRE 4067

B.C.

NOTE

2 +

Puffini

DEI REATI

CONTRO

LA VITA E LA INTEGRITÀ PERSONALE

VAR. COLL. S. P.
THS
V
XXX

Nr inventario : ROLOGP12PRE00003 4047

DEI REATI

CONTRO

LA VITA E LA INTEGRITÀ PERSONALE

TRATTATO

TEORICO-PRATICO

sulla scorta della Dottrina, del Diritto positivo patrio e straniero,
dei lavori sul nuovo Codice penale e della giurisprudenza

DELL'AVVOCATO

GIULIO CRIVELLARI

Sostituto Procuratore Generale presso la Corte d'Appello di Torino.

VOLUME SECONDO

Reati contro la integrità personale.
Circostanze dirimenti e scusanti.

TORINO

UNIONE TIPOGRAFICO-EDITRICE

33 — VIA CARLO ALBERTO — 33

1886

R.B. COLL. S. FRANC. IHS

Diritti di traduzione e riproduzione riservati.

PREFAZIONE

Nel Primo Volume ho esaurito il tema dei *reati contro la vita;* ora non resta, a complemento del programma prefissomi, che la trattazione dei *reati contro la integrità personale* e delle circostanze *dirimenti* e *scusanti* esclusive ai *reati contro la vita e la integrità personale,* e di quelle che, pur non essendo esclusive a questi malefizî, tuttavia più di frequente occorrono nella perpetrazione di essi.

Nella Prefazione al Primo Volume ho accennato quali siano i reati contro la *integrità personale* secondo la dottrina, ed in generale secondo il diritto positivo. Essi sono:

Le lesioni personali volontarie;

le lesioni personali in rissa;

le lesioni personali colpose;

l'abbandono di fanciulli o di altre persone incapaci di provvedere a sè stesse ovvero in pericolo;

l'abuso dei mezzi di correzione o di disciplina;

i mali trattamenti in famiglia.

Il Ministro Zanardelli nell'art. 357 del suo Progetto aveva escogitato altre due figure di reati contro la integrità personale; il fatto di colui che trovato un fanciullo minore di anni sette od altra persona incapace di provvedere a sè stessa, che siano ab-

bandonati o smarriti, non ne dà subito avviso ad un pubblico ufficiale; — e quello, già preveduto in alcuni Codici, dalla dottrina, denominato *indolenza colpevole;* il quale consiste nell'omettere, dopo trovata una persona ferita od altrimenti in pericolo, od un corpo umano che sia o sembri inanimato, di darne immediato avviso ad un pubblico ufficiale, o di prestare l'assistenza che occorresse, quando lo si possa senza pericolo o danno personale.

Nel primo fatto l'egregio Ministro ravvisava una vera e propria figura delittuosa « perchè — come si espresse nella Relazione — con esso si lede quel diritto della mutua assistenza che ogni cittadino possiede nella società, a cui appartiene »; e lo puniva colla multa da cinquantuna a cinquecento lire.

Nella *indolenza colpevole* trovava leso del pari il diritto della mutua assistenza, che corrisponde ad uno dei più sacri doveri che l'uomo contrae verso i suoi simili e verso la società da cui riceve tanti benefizî. « L'uomo — così continuò nella Relazione — che potendo aiutare un suo simile ferito o pericolante senza incorrere dal canto suo in alcun rischio o danno, non lo fa, non solo è un ingrato, ma è un colpevole, e come tale merita una pena. E la sanzione penale che lo colpisce deve essere collocata in questa sede, come quella in cui trovano posto tutte le azioni punibili, la cui conseguenza è di compromettere la vita o la integrità personale dell'uomo. Così anche in questa parte il legislatore dimostra la sua sollecitudine di secondare quei sentimenti di fraterna solidarietà, sui quali il consorzio civile deve fare sommo assegnamento, e che costituiscono un postulato dell'odierno progresso ».

A tale reato minacciava poi la stessa pena del precedente.

Le due prime Commissioni Ministeriali incaricate della compilazione del nuovo Codice penale, si erano occupate della *indolenza colpevole,* con questo però che non facevano obbligo di assistere la persona pericolante, ma soltanto di denunciarne il pericolo all'autorità; e avevano compreso il fatto non nel Codice penale, ma nell'articolo 23 del Codice di polizia punitiva, che il

Ministro VIGLIANI trasfuse nell'articolo 489 del suo Progetto, divenuto l'articolo 497 del Progetto approvato dal Senato.

In seno della Commissione MANCINI, nella seduta del 19 novembre 1877, in occasione in cui si discusse il Capo relativo *all' abbandono di un infante o di altra persona incapace di provvedere a sè stessa* (reato contro la *integrità personale*), il Commissario Prof. BRUSA richiamò l'attenzione dei suoi colleghi sulla *indolenza colpevole,* e sostenne che tale figura di reato « come vero e proprio delitto giuridico » avrebbe dovuto trovare la sua sede in quel Capo. La Commissione invitò il BRUSA a presentare una formola concreta, nella quale fosse definita la proposta, onde prenderla ad esame ed avere una base su cui fondare con maggiore cognizione di causa le proprie deliberazioni; ma più non si tornò sull' argomento.

Il Ministro SAVELLI cancellò nel suo Progetto 26 novembre 1883 le proposte del suo predecessore, siccome quelle che avrebbero trovato meglio il loro posto fra le trasgressioni « in quantochè — così scrisse nella Relazione — la legge punisce quei fatti piuttosto a scopo di utilità, ossia per prevenire un danno maggiore alla persona abbandonata o ferita, anzichè come violazione di un vero diritto, la quale è sempre necessaria alla esistenza di una figura delittuosa ».

Il Ministro PESSINA seguì l'esempio del SAVELLI; e così nel Progetto ora in esame presso la Camera dei Deputati, la proposta dell'on. ZANARDELLI non è compresa.

Per questa considerazione mi sono indotto a non tenere parola dei due reati anzidetti; non potendo disconoscere la intrinseca loro natura piuttosto contravvenzionale che delittuosa.

Limitati i malefizî contro la *integrità personale* ai sopra riferiti, ne formo oggetto della Parte Seconda dell'Opera, che è la Prima del presente Volume.

La quale divido in due Sezioni. Nella Prima Sezione tratto delle *lesioni personali;* nella Seconda, degli altri reati *contro la integrità personale.*

La Sezione Prima si compone di tre Capitoli sulle seguenti materie:

Lesioni personali volontarie in genere e lesioni personali volontarie leggiere;

lesioni personali volontarie gravi e gravissime;

circostanze aggravanti delle lesioni personali volontarie;

lesioni personali in rissa, colpose, *preterintenzionali,* e scatto d'arme da fuoco in rissa.

La Sezione Seconda è formata da due Capitoli, sui temi seguenti:

Abbandono di fanciulli o di altre persone impotenti;

abuso dei mezzi di correzione o di disciplina e maltrattamenti in famiglia.

Nella trattazione delle lesioni personali in genere, mi occupo anzitutto della classificazione delle lesioni, per tenere poscia parola di argomenti comuni a tutte le specie delle lesioni, e cioè del dolo determinato, dei mezzi morali come causa di effetti dannosi alla salute, delle lesioni inferte dietro consenso della vittima, della complicità correspettiva, del nesso fra la materialità del fatto e l'azione, e della ricerca, d'altronde oggetto di viva discussione, se in fatto di lesioni personali volontarie sia ammissibile il tentativo.

Indi passo ad esaminare le singole specie di lesioni, a cominciare dalle *leggiere,* per procedere alle *gravi* ed alle *gravissime,* attenendomi in ciò al metodo del Codice penale in esame avanti la Camera dei Deputati, invece che a quello di altri Codici, i quali, prima prevedono le ipotesi delle lesioni *gravissime,* e poi discendono alle *gravi* ed alle *leggiere.*

Le lesioni *gravi* e *gravissime* offrono parecchie questioni sulla debilitazione permanente, sulla deturpazione della faccia, sul pericolo di vita, sulla malattia od incapacità di lavoro, sulla malattia fisica o mentale *certamente* o *probabilmente* insanabile, sulla privazione di un senso, di una mano, di un piede, ecc.; questioni che ho procurato di trattare con la maggiore accuratezza.

Quanto alle circostanze che aggravano le lesioni personali volontarie, mi occupo del vincolo del sangue, delle lesioni sopra persone specialmente protette dalla legge, di quelle contro un infante nato di recente, contro un testimonio, un perito, o che sono accompagnate da premeditazione; e via dicendo.

Riguardo alle lesioni in rissa, esamino le questioni che si presentano in pratica nella interpretazione del Codice penale sardo sulla competenza e sul punto di sapere se, in tema di quel reato, sia ammissibile la provocazione, e se le diminuzioni di pena possano estendersi alle ferite seguite da morte. Sulle lesioni colpose, sulle *preterintenzionali* e sullo scatto d'arme da fuoco in rissa ho cercato di sviluppare gli argomenti, che concernono questi reati, occupandomi di due speciali questioni, che possono sollevarsi su quest'ultimo malefizio, circa al significato da darsi alla parola *rissa,* e sul punto di sapere se colui che esplode l'arme debba trovarsi *attualmente* nel numero dei rissanti.

L'abbandono di fanciulli o di altre persone impotenti dà luogo a gravi dispute sulla essenza di fatto di questa figura di reato, essendosi a lungo discusso se basti la *esposizione* o se debba concorrervi anche l'*abbandono*. Non ho dimenticato una tale questione; come non ho dimenticato di occuparmi degli elementi costitutivi del reato, i quali meritano dal canto loro una particolare attenzione.

Il diritto di correzione e quello proveniente dalla autorità paterna e maritale offrono del pari oggetto di discussione, alla quale prendo parte per la importanza del tema e per le conseguenze che possono derivare dallo scioglimento della questione in un senso piuttosto che in un altro.

Compiuta in questo modo la Parte Seconda vengo alla Terza contenente le circostanze *dirimenti* e *scusanti*.

Divido anche questa Terza Parte in due Sezioni. Nella Prima Sezione mi occupo, assegnandole due paragrafi, delle circostanze dirimenti e scusanti *esclusive* ai reati *contro la vita e la integrità personale*.

Nel paragrafo primo, che è composto di due Capitoli, passo in rassegna le circostanze dirimenti. Nel Capitolo primo tratto della legittima difesa; nel secondo, della legittima difesa per respingere un attacco notturno, o in occasione di furti violenti o di saccheggi, e dell'omicidio legale.

Comprendo nel paragrafo secondo le circostanze scusanti, e lo formo di quattro Capitoli, svolgendo le materie seguenti:

La provocazione;

il giusto ed intenso dolore;

la causa d'onore nell' infanticidio, nell' aborto procurato e nella esposizione di infante;

i reati di sangue commessi per causa di adulterio o di stupro flagranti;

l'eccesso nella difesa della vita o del pudore, e l'eccesso nell'esercizio della forza pubblica.

La Sezione Seconda è destinata alle circostanze dirimenti e scusanti comuni a tutti i reati, ma più frequenti nei reati contro la vita e la integrità personale. Anche questa Seconda Sezione è divisa in due paragrafi.

Il paragrafo primo sulle circostanze dirimenti è composto di tre Capitoli, nei quali tratto gli importantissimi temi:

Dello stato di mente che toglie la coscienza di commettere un reato (1);

della forza irresistibile;

della ubbriachezza.

Il paragrafo secondo ho assegnato alla trattazione delle circostanze scusanti; e l'ho composto di un solo Capitolo sullo stato di mente, sulla forza irresistibile e sulla ubbriachezza come minoranti la imputabilità.

---

(1) Nel Capitolo che tratta di questa materia sono occorsi errori che mi preme correggere. A pagina 648, linea 14, invece che: *non potranno essere considerati come causa,* leggasi: *non potranno essere considerati che come causa.* — A pagina 694 devono cancellarsi le parole: **Periodo Sesto:** — A pag. 704, linea 2, invece che: *se non ci fosse stato,* leggasi: *se non ci fosse stata la passione.*

La importanza di questa Terza Parte è evidente e deve richiamare la particolare attenzione dei cultori del giure penale per le gravi dispute che nella dottrina e nella pratica danno luogo parecchie delle circostanze dirimenti o scusanti. Qualcuna fra queste meriterebbe da sola una speciale monografia, come ad esempio il moderame della incolpata tutela, lo stato di mente e la stessa forza irresistibile. Io ho dovuto trattarne, non dirò sommariamente, ma non certo con la ampiezza degna della materia, per non estendere soverchiamente la mole del mio lavoro, già abbastanza grande. Ad ogni modo ho procurato di toccare la massima parte delle questioni che si presentano nella scienza e nella pratica, onde formare un lavoro su questo proposito, se non completo, tale però che potesse offrire una qualche utilità nella interpretazione del diritto positivo.

Esamino la legittima difesa nel Diritto romano, nel barbarico, canonico, nel medioevale, nei Pratici; e via dicendo, per rendermi spianata la via nella ricerca degli estremi necessarî alla esistenza giuridica di questa importantissima e principalissima dirimente. Quando la difesa è necessaria, quando attuale, quando legittima? Il moderame è limitato all'aggredito o può essere usato anche dagli estranei? Dev'essere limitato alla difesa della vita e della integrità personale; o si può uccidere il ladro, che attenta soltanto ai beni? Questioni di altissimo rilievo, che dovevano essere svolte colla scorta specialmente del diritto antico, base riconosciuta, in siffatto argomento, del giure moderno.

Anche la legittima difesa in occasione di attacchi notturni dà luogo a dispute gravi, che non ho dimenticato. È necessario per esempio, che il fatto della scalata in tempo di notte dia motivo di temere per la sicurezza personale perchè non sia imputabile l'omicidio di colui che la eseguisce? Il moderame è permesso soltanto al proprietario della casa, o può essere esteso anche agli inquilini od agli estranei? La reazione deve avvenire dall'interno della casa o può anche essere fatta dall'esterno? Si può uccidere colui che tenta la scalata, nel mentre si è dato alla fuga?

E quanto all'omicidio legale, doveva dimenticare la importantissima questione sulla obbedienza gerarchica passiva?

Passando alle scusanti esclusive ai reati di sangue, la principale è la *provocazione*. Ho dovuto esaminare le condizioni necessarie alla sua esistenza giuridica, le norme che devono regolarla e le sue gradazioni; nonchè svolgere le questioni assai dibattute se la reazione debba cadere sulla stessa persona del provocatore; se la provocazione sia comunicabile; e via dicendo.

Quanto alla scusante del giusto ed intenso dolore, sebbene i Codici toscano e sardo in vigore fra noi serbino su di essa il silenzio, tuttavia ho creduto mio debito di occuparmene, anzitutto, perchè ne parla la scienza (e la natura in parte teorica del mio lavoro mi obbligava per ciò a tenerne parola); in secondo luogo, perchè essa formò oggetto di discussione fra i compilatori del nuovo Codice penale, fu compresa nei varî Progetti, ed ora si trova in esame avanti la Camera dei Deputati essendo stata inserita nel Progetto ZANARDELLI, accettata dal Progetto SAVELLI e non contrastata nei suoi emendamenti dal Guardasigilli PESSINA.

Anche la causa d'onore nei reati di infanticidio, procurato aborto ed esposizione di infante ha la sua speciale importanza. Fu perciò che ho dovuto esaminare codesta scusante negli estremi necessarî alla sua esistenza giuridica, e in due particolari questioni svolte da una sentenza della Corte di Cassazione di Roma sul punto se, nel reato di infanticidio, sia circostanza minorante o costitutiva di esso; e se la uccisione della prole illegittima commessa dalla madre debba, come quella sentenza ha affermato, presumersi, sino a prova contraria, avvenuta per causa d'onore.

Nei riguardi dei reati di sangue commessi per causa di adulterio o di stupro, tre sono le ipotesi che si fanno dalla dottrina e dal diritto positivo: l'adulterio del coniuge; l'adulterio della figlia; lo stupro sopra di questa. Premesse alcune osservazioni generali, mi sono fatto ad esaminare la estensione da darsi alla scusa, le condizioni di essa e la questione delle prove, e molte altre che si sono presentate nella interpretazione del diritto positivo in proposito.

Con l'accuratezza impiegata nello svolgimento delle predette materie tratto successivamente della scusante dell'eccesso nella difesa della vita o del pudore e dell'esercizio della forza pubblica, indagandone la ragione ed il fondamento e trattando le questioni che vi si riferiscono.

Riguardo alle circostanze dirimenti non esclusive ai reati di sangue, ma più frequenti in essi, la prima e principale, è quella sullo stato di mente, che toglie la coscienza di commettere un reato.

Quanto non si è discusso e non si discute tuttora fra i giuristi e fra i medici legali su questo argomento! La scienza progredisce, ma non ha detto per anco la sua ultima parola. In questo stato di cose ho dovuto occuparmi della posizione attuale della dottrina, prendere in esame il tema come ora si trova e parlare in conseguenza brevemente della classica triade, in cui sono divise le malattie mentali (demenza, imbecillità, furore) e delle specie che hanno relazione con esse.

A questo tema, fa seguito l'altro sulla forza irresistibile. Basta pronunciare la parola, perchè la mente ricorra tosto a scandalosi verdetti pronunciati in questa o quella Corte d'Assise, e perchè si accolga con sospetto siffatta dirimente. Ma a chi ben voglia guardare la ragione intima di codesti verdetti, non isfuggirà certamente ch'essi non sono tanto da imputarsi a colpa del magistrato popolare, da cui emanano, quanto alla eloquenza problematica ed interessata di colui che li strappa, confondendo, pensatamente o con ignoranza, l'impeto della passione, spinta alla delinquenza, con un impulso patologico, senza preoccuparsi del pregiudizio, talvolta diretto, all'ordine sociale, che deriva da una assoluzione giuridicamente insostenibile. Ho procurato quindi di sviscerare la questione, analizzare la dirimente, e segnarne, con la maggior possibile esattezza, i confini.

Indi passo alla ubbriachezza, altra circostanza che nella dottrina e nella pratica presenta gravi difficoltà, per la sua influenza sullo stato di mente, difficoltà che ho cercato di superare esaminando la ubbriachezza in tutte le fasi, nelle quali essa si svolge.

Dato termine all'esame anche di queste dirimenti non esclusive ai reati di sangue, chiudo l'Opera occupandomi di esse come circostanze scusanti.

Il metodo seguito in questo Volume è lo stesso che ho adottato nell'altro; onde ad ogni questione precedono gli insegnamenti della dottrina; indi seguono le disposizioni del diritto positivo patrio.

Alla dottrina ed alle disposizioni dei Codici toscano e sardo tiene dietro un saggio di legislazione comparata. Nel mio *Studio* sul *Duello nella dottrina e nella giurisprudenza* (1) ho riprodotto testualmente gli articoli dei migliori Codici di Europa disponenti su quel malefizio. Il FERRI, in una recensione del mio lavoro (2), chiama questa riproduzione una parodia della scienza della legislazione comparata. Ma il critico valente doveva riconoscere che il mio *Studio* non era uno studio speciale di legislazione comparata sul tema del duello. Riprodussi testualmente gli articoli di varî Codici stranieri perchè potessero servire di guida, verificandosi il caso, nella interpretazione dei Codici in vigore presso di noi. È evidente che ove nella interpretazione dei Codici toscano e sardo mi si fosse presentata la necessità di dover ricorrere, per meglio procedere nel mio lavoro esegetico, alla legislazione straniera, lo avrei fatto senza dubbio. Quando si interpreta una legge (ciò dico al mio avversario che è professore e non uomo forense e che per conseguenza non ha troppa familiarità colla esegesi penale, dovendo pel suo ministero curare più la dottrina che la pratica), quando si interpreta una legge non si possono prevedere le centinaia di fatti che avvengono; onde, non occupandomi particolarmente della scienza della legislazione comparata, io non poteva che riprodurre il testo dei Codici, per offrire a coloro che sono chiamati ad interpretare una disposizione legislativa un altro mezzo ad afferrarne lo spirito con maggiore esattezza. Nel

---

(1) Torino, Unione Tipografica-Editrice, 1884.
(2) *Studî senesi*, Vol. II, fasc. 1 e 2.

Primo Volume ho seguito lo stesso sistema; e fò altrettanto nel presente, perchè la censura, giunta a mia conoscenza quando quello era in corso di stampa e non aveva per anco dato principio a questo, non l'ho trovata nè giusta, nè convincente. Solo si vedrà che anche nel Volume attuale, come già aveva fatto nell'altro quando non aveva ancora contezza del biasimo che mi era stato mosso, talora, o nello svolgimento dei dettati della scienza o nella interpretazione dei nostri Codici vigenti, pur riproducendo testualmente le disposizioni straniere, mi sono servito di esse come appoggio alla dottrina e come fonte esegetica per conoscere lo spirito delle nostre leggi. Io sono convinto che la censura del mio avversario non mi sarà fatta nè dai colleghi in magistratura, nè da coloro che, per dovere di ministero, sono obbligati a frequentare le aule delle Preture, dei Tribunali e delle Corti d'Assise.

Dopo la legislazione straniera, riproduco i lavori di preparazione sul nuovo Codice penale, che il FERRI, come il PROTO, afferma inutile a dirittura. Alle osservazioni del PROTO ho già risposto (1); la risposta vale anche pel FERRI.

Completo il tema colla interpretazione dei Codici penali toscano e sardo e colla riproduzione di molte massime di pratica giurisprudenza, riproduzione che il FERRI chiama *solita e facile rapsodia* (2); il che prova sempre più come egli, a differenza di qualche suo stimatissimo collega, siasi creduto, perchè professore, di divorziare dalla pratica. A questo proposito servono le considerazioni dianzi esposte sulla legislazione comparata. La giurisprudenza si riproduce perchè possa servire di guida agli interpreti; la si commenta; la si censura, ove si creda che devii dalle norme della dottrina; la si usa e la si adotta, ove ne sia d'uopo, nell'esame di talune questioni; nè gli scrittori di cose legali, quando consacrano allo studio pratico un posto più importante di quello che assegnano alla parte teorica (ed io sono

---

(1) Volume I, Prefazione, pag. 40, nota.
(2) *Studî senesi*, Vol. II, fasc. 1 e 2.

fra questi), fanno, nè possono fare diversamente da quello che ho fatto io stesso.

Ed ora, prima di chiudere, mi siano permesse alcune osservazioni, che mi vengono spontanee dall'avere nominato due valenti campioni della scuola *positiva*.

Nel presente Volume, come si vedrà, ho dovuto occuparmi con maggiore frequenza, e talora più diffusamente di quanto abbia fatto nell'altro, delle opinioni di questa scuola. A chi ha letto la Prefazione del Primo potrei sembrare incoerente, poichè aveva in essa dichiarato (pag. 40) che sarei ricorso ai criterî degli avversarî solo per incidenza e a complemento del tema, senza soffermarmivi troppo. Ma questa taccia non potrà essermi fatta, ove si rifletta che la parte maggiore del Volume Secondo è destinata a questioni, che riguardano la imputabilità, ed è precisamente in questo campo che i *deterministi* applicano in modo speciale le loro teorie. Se poi ho dovuto occuparmi maggiormente di loro e ricorrere con maggiore frequenza ai libri che hanno dettato, ciò accadde perchè mi sono convinto che, nel tema della imputabilità, il risultato finale e le conseguenze definitive delle loro speculazioni non sono così diversi, come si vorrebbe far credere, dal risultato finale della scuola *classica,* e dalle conseguenze che provengono dal principio fondamentale di essa, e perchè mi sono accorto di trovare un valido sostegno alle mie deduzioni nelle opinioni da loro esternate.

Se stiamo alla *base,* cui si appoggiano le due dottrine, non v'ha dubbio che il *liberismo* sia in diretta opposizione al *determinismo;* ma se si guarda allo *scopo* delle due scuole, ambedue si trovano in accordo perfetto. Infatti; a che tende la scuola *positiva?* Alla *difesa* ed alla *conservazione sociale, senza l'elemento della libera volontà e della colpa morale.* Qual è il fine a cui mirano i *liberisti?* Alla vendetta? No; è un fine rancido, da lungo tempo condannato anche da noi. Alla emenda del colpevole? In parte sì; e gli avversarî non isdegneranno certamente di essere con noi in questo nobilissimo scopo parziale, perchè

nei sistemi repressivi da essi escogitati e nei concetti loro non deve essere trascurata la resipiscenza del colpevole; e si farebbe loro un torto se a ciò si supponessero indifferenti, essendo la emenda del reo un mezzo indiretto di *difendere* e *conservare* l'ordine sociale. Ma il nostro *scopo* finale, la meta a cui tendiamo, noi della scuola classica, sono gli stessi intorno ai quali lavorano con zelo costante e lodevolissimo i *deterministi,* vale a dire la *difesa* e la *conservazione sociale;* con la sola differenza che noi vogliamo questa difesa e questa conservazione con gli elementi della libera volontà e della colpa morale; essi invece vogliono e l'una e l'altra prescindendo dai detti elementi. Tutte le strade, si dice, conducono a Roma; ma noi percorriamo un cammino sicuro, perchè, essendo noto, ne sono conosciuti i pericoli, che si possono in conseguenza agevolmente superare; e perchè avendolo percorso, siamo già arrivati alla meta del viaggio senza che l'ordine sociale sia rimasto scosso; essi, al contrario, battono una via irta di difficoltà, di pericoli, di ostacoli ad ogni piè sospinto; e per quanto affermino che l'avvenire è ad essi assicurato, non hanno che un avvenire buio. Però l'obbiettivo di entrambi, il fine a cui miriamo divisi, è pur sempre la difesa e la conservazione sociale, fine ed obbiettivo eterni, intorno a cui lavorano da secoli gli ingegni più illustri e le menti più elette. Noi, prendiamo a base delle nostre conseguenze, ciò che v'ha di più nobile nell'uomo, l'anima; essi, prendono i nervi, i muscoli, la materia; noi, cerchiamo di trovare il vero nella mente, nello spirito del reo; essi, nel cranio; noi, ci arrestiamo all'intelletto, alla volontà del colpevole; essi, ne studiano il corpo, lo anatomizzano vivo, entrano nella sua famiglia, risalgono al padre, all'avo; e se il padre o l'avo furono malfattori, il figlio, che viola la legge penale, la viola perchè una inesorabile necessità ve l'ha sospinto; è malfattore perchè *doveva* essere malfattore. Ma noi vogliamo difendere e conservare l'ordine sociale, come altrettanto vogliono essi. Anche noi adunque in queste conseguenze finali del più rigoroso *positivismo* siamo *positivi.*

Tale essendo lo scopo supremo, l'esame dei principî *deterministi* ed il confronto loro con quelli della scuola *classica,* che condussero al giure penale moderno, mi fecero persuaso che, quando si viene a discutere sulla completa assenza di imputabilità, gli uni non sono discosti dagli altri, perchè anche noi *liberisti,* come lo sostengono essi, anche noi sosteniamo che la imputabilità cessa quando la mente è ammalata. Noi diciamo che ove l'uomo commetta in questo stato una delinquenza non deve essere imputabile, perchè il vizio di mente gli toglie l'intelletto e la volontà, e quindi non è *libero* di agire come se avesse *pensato e voluto;* essi vengono alla stessa conseguenza, ma non perchè all'uomo siano venute a mancare quelle doti dell'anima (alla esistenza della quale forse non credono), ma perchè un male gli affligge il cervello, e col cervello ha malati i muscoli ed i nervi.

Nella scienza antropologica criminale è vivamente dibattuto il punto se la imputabilità possa essere minorata. Egregie intelligenze sono schierate nei due campi e si combattono strenuamente. Se la scienza medico-legale non ha detto per anco la sua ultima parola in questo tema vitalissimo, il legislatore nell'interesse della difesa e della conservazione dell'ordine sociale, deve ammettere la minorazione. Or bene; anche su questo punto siamo d'accordo con i più valorosi campioni della scuola avversaria.

In questi due temi, della assenza completa di imputabilità e della imputabilità minorata, gli avversarî mi hanno somministrato validissimi argomenti in appoggio delle mie deduzioni; come pur di validissimi ne ho trovato nei loro scritti sovra altri temi: in proposito, ad esempio, del moderame di incolpata tutela, della forza irresistibile, e via dicendo. Ecco perchè mi sono trattenuto più a lungo in loro compagnia. Il sostegno degli avversarî è il trionfo maggiore di una tesi che si stia svolgendo.

Tutte codeste considerazioni mi spingono ad un'ultima riflessione.

Il *positivismo* nel giure penale è combattuto da taluni come pericoloso all'ordine sociale, a quell'ordine, di cui esso proclama

voler essere difensore e conservatore. Lo spirito di *liberismo* che informa la mia Opera non può rendere sospetto il mio avviso. Or bene; io non esito a dire che se si combatte per questo motivo la nuova scuola, o non si sono letti i libri che la propugnano o se ne snaturano le idee. Il *positivismo* deve essere combattuto nella sua base materialista; ma quanto alla conseguenza che se ne vuol dedurre che sia contrario all'ordine sociale, parmi piuttosto che debbano essere smorzati gli ardori di alcuni fra i suoi discepoli, i quali si spingono ad esagerazioni degne di neofiti e così fatte da coprirlo di ridicolo. La scuola *positiva* diventa per essi la scuola della *paura;* e la paura è sempre oggetto di riso. Quando si sostiene sul serio che una delle cause dell'aumento della criminalità (se pur è vero che la criminalità sia aumentata; il che contesto colla scorta della statistica stessa invocata dagli avversarî) sta nel fatto che da quasi un secolo le esecuzioni capitali sono diminuite in modo sensibile e in qualche luogo anzi cessate, non è un argomento che faccia proseliti alla nuova teorica, la quale verrebbe al risultato sanguinario, pel principio cardinale a cui si basa, della *selezione* come conseguenza necessaria della *evoluzione* (1), di non tenere il carnefice inoperoso.

---

(1) Nella seduta del 20 novembre 1885 del Congresso antropologico internazionale tenutosi in Roma, l'on. Lioy presentò il seguente ordine del giorno: « Il Congresso, considerando che la evoluzione accade per mezzo della selezione « e che la pena di morte rappresenta precisamente la eliminazione dal corpo « sociale degli elementi nocivi, dichiara che questa pena è consona ai principî « naturali antropologici ». La mozione fu sostenuta dai congressisti Venturini, Garofalo, Morello, Lombroso e Ferri; ma con 27 voti favorevoli e 21 contrarî fu approvata la pregiudiziale che la questione non era all'ordine del giorno. Il Prof. Sen. Mantegazza, Presidente della Società antropologica italiana, in una lettera pubblicata nel numero del 28 dicembre 1885 del giornale *La Nazione* di Firenze, combatte la strana teoria affermando che l'antropologia (o la psicologia positiva) non difende nè giustifica l'estremo supplizio. « Con lo stesso criterio, egli scrive, di una pretesa selezione noi dovremmo uccidere gli epilettici, i pazzi, i tubercolosi e tutti quelli che possono trasmettere alle future generazioni un fatale marchio patologico ». A questa lettera rispose il Prof. Lombroso, cui replicò il Mantegazza combattendo briosamente le esagerazioni della scuola *positiva*. La interessante polemica si trova riportata dalla *Rivista penale*, Vol. XXIII, 244-248.

Si dice del pari che l'antropologia criminale, a cui si appoggia particolarmente il *positivismo*, è pericolosa nei giudizî penali. Anche questo è un errore, come spero di avere dimostrato nel corso del presente Volume (pag. 628, 629); anzi, al contrario, le teorie di quella scienza servono meravigliosamente ai fini dell'ordine sociale, perchè è dovuto ad esse se, talvolta, nell'interesse di questo, sono pronunciati verdetti rigorosi.

Il *positivismo* deve essere combattuto, ma non nei suoi risultamenti finali, che si accordano con quelli a cui giunge la scuola *classica* e non di rado li sorpassano in rigore, bensì nella sua base, che negando all'uomo la libertà della scelta del bene e del male, nega il più grande attributo della umana natura, pel quale egli è sovrano nel mondo, e porta a conseguenze sommamente deleterie.

Ho finito.

Il favore con cui fu accolto il Primo Volume per la pratica utilità che presenta, mi lusinga che anche a questo sarà fatto buon viso, perchè composto collo stesso sistema. Colgo poi l'occasione per porgere sentite grazie a tutti coloro, che non mi furono avari, nella stampa, di frasi lusinghiere e, che pur rilevando i difetti del mio scritto, usarono di un linguaggio cortese; e a tutti coloro, che con lettere e a voce mi mostrarono la loro simpatia e mi incoraggiarono ad altri lavori della stessa indole e della stessa foggia; ai quali forse mi accingerò, se, come spero, Dio mi continuerà la salute e la lena.

PARTE SECONDA

REATI CONTRO LA INTEGRITÀ PERSONALE

PARTE SECONDA

DEI REATI CONTRO LA INTEGRITÀ PERSONALE

SEZIONE PRIMA

DELLE LESIONI PERSONALI

CAPITOLO PRIMO

Delle lesioni personali volontarie in generale e delle lesioni personali volontarie leggiere.

SOMMARIO.

329. *Osservazioni generali.*
330. *Sulla classificazione delle ferite.*
331. *Argomenti comuni a tutte le ferite: dolo determinato.*
332. « *Sui* mezzi morali *come cause di effetti dannosi alla salute.*
333. « *Consenso della vittima.*
334. « *Se sia ammissibile il tentativo.*
335. « *Complicità correspettiva.*
336. « *Nesso fra la* materialità *del fatto e* l'azione.
337. *Della lesione leggiera.*
338. *Diritto positivo patrio.*
339. *Legislazione comparata.*
340. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
341. *Interpretazione del Codice penale toscano: sull'articolo* 325.
342 *Sull'articolo* 336 *e sull'errore in fatto di lesioni giusta il Codice toscano.*
343. *Interpretazione del Codice penale sardo: sugli articoli* 537 *e* 543.
344. *Questione sullo schiaffo: è* percossa *od* ingiuria?
345. *Giurisprudenza pratica sugli articoli* 537 *e* 543 *del Codice sardo.*
346. *Interpretazione dell' art.* 544 *nn.* 1 *e* 2; *prima ipotesi: pericolo di vita.*
347. *Id. Seconda ipotesi: malattia od incapacità di lavoro.*
348. *Giurisprudenza pratica sull'articolo* 544 *nn.* 1 *e* 2.
349. *Interpretazione dell'articolo* 550.
350. *Giurisprudenza pratica sull'articolo* 550.

329. — Il concetto che informa e circoscrive le lesioni personali, ha subìto modernamente una notevole alterazione nelle scuole e nelle legislazioni contemporanee. Nel Carme decemvirale si trova la pena del taglione per ogni rottura di membra. *Si membrum rupit ni cum eo pacit talio esto.* Più tardi il ferimento, se commesso *animo necandi,* fu punito come omicidio,

e in altri casi fu considerato o come forma del *crimen vis*, o come una forma dell'*injuria* (1). L'antico diritto germanico abbondò di disposizioni e determinazioni minute sulle offese corporali, considerandole sia sotto l'aspetto del pericolo di vita per l'offeso e della conseguenza di morte che ne fosse derivata; sia come un reato per sè medesimo; e le varie leggi distinsero tre categorie di fatti, e cioè: le percosse scevre di qualsiasi danno o pericolo, punite come ogni altra offesa grave per l'elemento delle ingiurie che vi si comprende; le ferite che si presumevano prodotte da armi e contenenti effusione di sangue; gli storpî e le mutilazioni.

I criminalisti antichi italiani si attennero alle dottrine romane, aggiungendovi soltanto quelle dell'*oltraggio* o *insulto;* ed attinsero alle leggi statutarie la punizione della offesa corporale con la recisione della mano, riserbando la pena pecuniaria per i soli casi di offesa leggera.

Il Damhouderio, secondo il Pessina (2), fu il primo a tener conto delle distinzioni germaniche fra le mutilazioni, le ferite e le percosse; e solo al cader del secolo passato cominciò a farsi strada il nome giuridico della *violatio corporis* o *crimen laesae sanitatis.*

Le idee, come nota il Carrara (3), che avevano i pagani sulla personalità umana, portarono gli antichi legislatori a restringere la protezione della legge penale alla sola persona fisica dell'uomo. Ma nella civiltà cristiana, soggiunge (§ 1394), non poteva lasciarsi dimenticata la parte più nobile dell'umana persona. Perciò si venne a considerare che le perturbazioni recate all'intelletto dell'uomo dall'altrui opera malvagia dovevano aversi pur esse come meritevoli di repressione non meno e forse anche più, che le perturbazioni recate all'organismo fisico. Da ciò nacque il divario nella nomenclatura: e quella che un tempo era chiamata *lesione corporale*, si denominò per esattezza maggiore *lesione personale.* Non si può infatti contestare al cittadino il diritto che la protezione sociale si estenda alla difesa della sua personalità *psicologica,* come della sua individualità *fisica;* della sua attività *interna* non meno che della sua attività *esterna* contro gli attacchi altrui. In questo modo la scienza penale estese la nozione delle violazioni recate ai diritti inerenti alla umana

---

(1) L. 10, § 1, *Dig. ad leg. Jul. de vi pubb.;* L. 5 pr., § 1; L. 7, §§ 2, 8; L. 8; L. 15 pr., *D. de cujus.*

(2) *Elementi di Diritto penale,* Vol. II, pag. 74 — Napoli, 1883.

(3) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1393.

personalità, che dovevano, in un regime penale ben inteso, costituire titolo criminoso; e nacque ai tempi nostri il titolo più vasto di *lesione personale.*

330. — Le antiche scuole dividevano questa famiglia di delitti in tre distinte categorie, cioè: in ferimenti, — in mutilazioni, — in offese propriamente dette. Il ferimento era definito la *violenta soluzione della unità e della continuità della cute;* e fra i ferimenti erano collocate la frattura e le lussazioni delle ossa. Le mutilazioni si facevano consistere *nella perdita o assoluta inazione di un membro principale del corpo umano;* ed in queste campeggiava la *evirazione.* Per le offese propriamente dette si intendevano tutte le *minori violenze usate al corpo umano che arrecano dolore o molestia.*

Codesti modi di offendere, si dividevano a misura del danno che arrecavano, in *mortali, pericolosi,* ed *indifferenti.* La distinzione procedeva dalla relazione fra la offesa e la conservazione della vita dell'offeso, attribuendo all'offesa diverso carattere giuridico secondo che la morte del ferito era conseguenza *certa* o *temibile* della lesione; oppure *non si poteva* in modo alcuno prevedere. Perciò le ferite mortali si distinguevano in *assolutamente mortali* e in *mortali per accidente.* Le ferite *pericolose* si consideravano come gravi per la circostanza del *pericolo di vita.* Le *indifferenti* poi, cioè quelle che non avevano mai fatto temere della vita, si suddividevano in *leggiere* e *gravi,* ora desumendo il criterio di gravità dalla *intensità* dei risultamenti, ora dalla *durata* della malattia.

La scienza moderna divide le lesioni personali in *gravissime, gravi* e *leggiere;* e tutte le legislazioni accolsero il concetto della dottrina di punire la lesione alla intelligenza, a questo alto e nobile dono elargito all'uomo per metterlo a capo e moderatore delle cose create.

Nelle lesioni *gravissime* ordinariamente si collocano quelle che produssero una malattia di mente o di corpo certamente, o probabilmente insanabile; o la perdita di un senso, di una mano, di un piede, della favella, o della facoltà di generare, o dell'uso di un organo; o quella che fu causa di aborto.

Nelle lesioni *gravi* si comprendono di consueto le lesioni che portarono seco l'indebolimento permanente di un senso o di un organo, od una permanente difficoltà della favella, od una permanente deformazione della persona o della faccia o dell'aspetto, o produssero pericolo di vita od una malattia o incapacità di lavoro per un tempo determinato abbastanza lungo.

Nelle lesioni *leggiere* si comprendono tutte quelle che cagionarono un danno nel corpo o nella salute, od una perturbazione di mente, e non abbiano i caratteri delle *gravissime* o delle *gravi.*

331. — Prima di passare all'esame di queste tre specie distinte di lesioni personali, è d'uopo occuparsi di taluni argomenti che sono comuni a tutte le specie anzidette; primo fra questi è quello che si riferisce al *dolo determinato.*

Il carattere essenziale che distingue il misfatto di lesioni personali, siano esse *leggiere, gravi,* o *gravissime,* dall'omicidio volontario, consiste nella intenzione. Il dolo determinato che dà esistenza giuridica all'omicidio volontario è l'*animus necandi,* la intenzione cioè di togliere la vita alla vittima. Il dolo determinato che dà vita alle lesioni personali è l'*animus laedendi,* o *nocendi.* Conviene adunque tener presente questo cànone fondamentale pel retto giudizio sovra un fatto di lesioni personali. Ove dal complesso delle circostanze preesistenti al fatto, o concomitanti lo stesso, o successive risulti che l'agente nel portare la mano sovra la vittima non aveva la intenzione di toglierle la vita, dovrà rispondere *de vulnere;* ove invece si desuma che egli aveva l'animo di ucciderla, sarà chiamato a rispondere *de occiso,* nelle gradazioni del conato, se all'avversario non è stata troncata l'esistenza; o come omicidio perfetto, se l'esito è stato letale.

L'*animus nocendi* è poi indispensabile per aversi il reato in esame; poichè si può ferire, percuotere, mutilare, storpiare, deturpare anche per colpa o per caso; nè queste forme possono di certo essere confuse con le lesioni personali volontarie.

332. — Una ricerca comune a tutte le lesioni personali è quella che tende a conoscere, se quando con *mezzi morali* taluno ottiene un determinato effetto dannoso alla salute, l'agente debba del pari essere chiamato a rispondere davanti la giustizia penale.

Non può revocarsi in dubbio che il criterio essenziale del malefizio di lesioni personali risieda in un atto *materiale* che produca l'effetto di minorare ad un uomo il godimento della sua personalità senza distruggerla, o col recargli dolore fisico, o detrimento al corpo, o col disturbare il suo intelletto. Ma questa nozione — si chiede il CARRARA (1) — ha dessa nel suo elemento soggettivo un limite, *una condizione essenziale* in *una violenza materiale* inferita al corpo? Il dubbio è grave, egli

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, §§ 1396 a 1402.

soggiunge; e la ragione di dubitare nasce da ciò, che l'intelletto di un uomo si può perturbare anche perpetuamente senza che si siano esercitate violenze materiali sul suo corpo, ma col solo mezzo di un'azione morale sulla di lui mente. È ben possibile che la umana malizia scelga questa perfida via e che il reo calcolo raggiunga l'intento. Si avrà allora il risultato della lesione personale che la scienza moderna ha riconosciuto sufficiente a costituirne il titolo, anche indipendentemente da qualunque dolore fisico, o da qualunque alterazione corporale sensibile agli occhi altrui. Potrebbe obiettarsi che il delitto difetta nel suo elemento soggettivo, perchè il colpevole non ha raggiunto il suo scopo col portare la mano violenta sul corpo dell' avversario, bensì col mezzo di un falso messaggio, di una lettera annunziatrice di tremendo disastro, o di altro simile mezzo calcolato e diretto a perturbare le facoltà intellettuali della vittima. « Ciò si è pensato da alcuno — nota il CARRARA — e secondo codesto pensiero una scelleratezza così nera e così fatalmente fortunata dovrebbe restare impunita. Ma io (salvo il debito rispetto alle opinioni altrui) non posso tranquillizzarmi su codesta dottrina ».

Riconosce non pertanto l'esimio professore che la sua opinione và a ritroso della dottrina prevalente fra i medici legali, i quali non si accinsero nemmeno a considerare la quistione dei mezzi morali; nè lo avrebbero potuto perchè ritengono che nemmeno l'*effetto morale* occasionato da mezzi meccanici potesse portarsi a carico del feritore. Discutono nella scienza loro con molto studio sui criterî, per distinguere la morte avvenuta per *patema,* dalla morte avvenuta per *commossione cerebrale,* e quando il mezzo meccanico, come una percossa sul capo, avesse dato occasione al primo fenomeno anzichè al secondo, ritengono che il feritore non debba risponderne. Risalendo ai principî generali, osserva il CARRARA che la legge penale non mira ad altro che alla protezione del diritto. Essa vieta certi atti o certi mezzi, non perchè simili mezzi od atti le siano odiosi, ma solo perchè prevede come conseguenza di essi la effettiva lesione del diritto, alla quale era diretta la intenzione dell'agente. Se poi certi mezzi agli occhi della legge sono più odiosi che certi altri, ciò non avviene per un mero arbitrio di antipatia, ma sempre perchè in faccia ad essi le apparisce poter essere più intensa o più certa la violazione del diritto che vuole proteggere. È questo l'unico motivo a cui si ispira la legge penale quando porta le sue considerazioni sovra certi determinati mezzi, facendone altrettanti criterî *misuratori* della quantità politica dei reati. È il fine di proporzionare la protezione al pericolo del diritto; ma il reato

agli occhi suoi rimane sempre nella offesa, o nel pericolo del diritto, e non già nei mezzi riguardati in sè stessi.

L'unico argomento che abbia aspetto giuridico contro quest'avviso, lo trova il CARRARA in quello che si deriva dalla difficoltà della prova. Ma lo supera colla considerazione che la scienza deve prevedere, e la legge provvedere per ogni caso criminoso, purchè possibile, benchè ardua la prova. La sola impossibilità assoluta dell'uno o dell'altra può giustificare il silenzio; impossibilità che è lungi dall'essere dimostrata. Potrà benissimo la preordinazione del colpevole giustificarsi in modo luminoso sia per la assenza di qualunque altro colore, sia per le stesse sue dichiarazioni. E quanto all'elemento materiale, la difficoltà che consiste, non già nel provare la perturbazione avvenuta, ma nel chiarire che la causa della medesima fu precisamente il fatto dell'accusato, e non altro, è pur troppo comune a tutti quanti i casi nei quali il corpo del delitto o dell'aggravante sta nel turbamento intellettuale. Questa fase morbosa non può vedersi da un medico legale con quella sicurezza con la quale guarda in un cadavere gli effetti letali di una ferita o di un veleno; ma converrà che proceda sempre per via di conghietture; e fortunatamente la scienza medica può avere dei criterî sufficienti anche per questa via. « Ma ad ogni modo — egli continua — la obiezione non approda, perchè la difficoltà di una diagnosi conghietturale è comune così alle perturbazioni che si vogliono riferire ad un'azione morale sulla vittima, come a quelle eziandio che si vogliono riferire ad un'azione materiale. Ed io vidi in pratica frequentissime le polemiche acerrimamente combattute fra i periti del fisco, ed i periti della difesa; chè gli uni sostenevano doversi attribuire il sopraggiunto delirio alle percosse patite, e gli altri invece allo spavento, ad un eccesso di sdegno, o ad altra cagione individuale. Spetterà al giudice in coteste titubanze lo scegliere la più verosimile opinione, e nel dubbio la più mite. Ma noi prendiamo la questione in astratto e nella ipotesi di una prova completamente ottenuta. Or quando si abbia codesta prova completa; quando siamo certi che un uomo è riuscito a procurare con deliberato proposito la demenza del suo nemico, non penso che la giustizia debba arrestarsi solo perchè cotesto terribile effetto il colpevole potè ottenere con mezzi morali, anzichè colla belladonna, con la datura stramonia, o con le percosse nel capo. La legge, che è tanto sollecita nel punire colui che ammenò un pugno nell'impeto della collera con leggerissimo danno, non può lasciare impunito colui che privò la creatura di Dio del suo più splendido e prezioso attributo ».

Il PESSINA è di contrario avviso (1). Pare a lui che l'ammettere un reato di lesione personale anche con mezzi puramente morali, condurrebbe i legislatori in un campo troppo indeterminato ed incerto, ove sarebbe necessario punire talvolta come omicidio o come grave lesione la morte o la follia derivata da un qualche forte spavento. Si può di certo incriminare il fatto dello spaventare un individuo; ma non si può confondere la minaccia colla lesione. La via più sicura è quella di riconoscere come momento essenziale del reato di lesione una efficacia *materiale* sulla persona altrui, sia che questa efficacia rechi un danno alla *sanità corporea*, sia che menomi la *integrità della mente*.

La tesi, ben inteso, si guarda in astratto; perchè ove il diritto positivo non prevedesse che l'azione *materiale*, sarebbe *contra jus* volerne estendere le disposizioni all'azione *morale*. Ma in tesi astratta, la obiezione del PESSINA non è certo invincibile. Egli si arresta alla considerazione che se si ammettesse la lesione personale anche con mezzi morali, si condurrebbe il legislatore in un campo troppo indeterminato ed incerto. Il CARRARA rispose implicitamente a questa obiezione. Basta la possibilità che ciò avvenga; basta la possibilità che ciò si provi, perchè da un Codice non debbano essere cancellate le lesioni quando commesse con mezzi morali. Trattando dell'omicidio ebbi a notare che all'esistenza di esso non sono necessarî certi determinati mezzi, nè si esige che l'agente porti la mano violenta sulla vittima (2). Per questi principî generali non parrebbe al CARRARA (3) che si potesse lasciare impunito colui che allo scopo di accelerare la morte di un vecchio minacciato di apoplessia gli si facesse innanzi a dargli la falsa notizia della morte del figlio e riescisse nell'intento. In questa ipotesi non potrebbe sorgere dubbio, perchè il risultamento materiale dell'uomo morto si vede e si tocca con mano. Ma se la demenza procacciata con mezzi morali non può essere costatata collo scalpello anatomico, come l'apoplessia, possono però nella concatenazione dei fatti esservi alcuni criterî che persuadano ugualmente il nesso ontologico fra il fatto malvagio e l'effetto; e negli stessi caratteri della demenza possono esservi criterî che rendano positivamente certo codesto nesso.

Per ciò tutto io non esito un istante ad unirmi alla opinione dell'esimio professore di Pisa, sempre però in tesi astratta; opinione che darebbe opportunità di colpire con severa sanzione

---

(1) *Elementi di diritto penale*, Vol. II, pag. 75 — Napoli, 1883.
(2) Volume I, pag. 51.
(3) *Programma*, Parte speciale, Vol. II, § 1398.

un fatto, il quale altrimenti o andrebbe impunito o sarebbe punito con una sanzione, certo inadeguata alla sua gravità. Non è nuovo il caso — soggiunge il CARRARA (§ 1399) — che alcune sevizie materiali abbiano deteriorato la salute di un uomo, quantunque non si siano estrinsecate in atti violenti sul corpo. E cita l'esempio di un bambino che si tenne per lungo tempo in luogo umido o freddo, con cibo scarso ed insalubre, al pravo fine di condurlo lentamente a morire. La giustizia è accorsa in tempo ed ha potuto impedire l'evento letale. Non si è mai esitato, in simili ipotesi, a riconoscere la essenza di fatto della lesione, quantunque non vi fosse il concorso nè di atti violenti, nè di veleno. « Ora — egli esclama — quando le sevizie fossero state semplicemente morali, ma ugualmente preordinate, e pertinacemente continuate al nefasto fine, e il nefasto fine ne fosse conseguito, non potrebbe, a parer mio, esitarsi nel riconoscere sufficienti elementi per l'azione della punitrice giustizia ».

333. — Altra questione che è comune a tutte le specie di lesioni si è quella tendente a conoscere, se alla essenza di fatto delle lesioni personali si debba richiedere come estremo indispensabile il *dissenso* del soggetto passivo. Questo dubbio si presenta più grave nel titolo in esame che nel tema dell'omicidio, perchè se il diritto alla vita può ritenersi nell'uomo un diritto inalienabile, come pensano alcuni, non lo è sempre altrettanto il diritto che ha l'uomo alla integrità del suo corpo.

Il PESSINA, in modo forse troppo conciso, a meno che la sua soverchia concisione non si giustifichi con l'indole rudimentale del suo lavoro, scrive che il reato di offesa materiale può considerarsi come incriminabile fino ad un certo punto, in quanto è negazione della inviolabilità della persona, ancorchè siavi il consenso pieno dell'offeso. La mutilazione delle proprie membra, la debilitazione dei proprî organi sono incriminate nel diritto positivo quando adoperate come mezzo di sottrarre sè medesimo a certi servizi pubblici obbligatorî, il servizio militare, per esempio; ma indipendentemente da ciò si può ben riconoscere la sussistenza del reato nella mutilazione, nello storpio, nella evirazione, quand'anche l'offeso vi avesse prestato il suo pieno consentimento (1).

Al contrario, afferma il CARRARA (§ 1408, *nota* 1 e 2) che la lesione del consenziente è sempre una lesione personale, la quale di regola deve essere punibile tranne che per la teorica

---

(1) *Elementi di Diritto penale,* Vol. II, pag. 77 — Napoli, 1883.

della imputazione possa questa eliminarsi per la vera mancanza di dolo. Coloro — egli scrive (§ 1405) — che hanno creduto di poter affermare che il consenso del leso, nella lesione personale, tolga la imputabilità dell'offeso, hanno confuso il criterio della proposizione. È verissimo che l'uomo ha dalla legge di natura piena balìa di disporre delle sue membra, consentirne anche la lesione per procacciare a sè un migliore vantaggio. Ma la vera ragione della innocenza di tali atti sta precisamente nel fine innocente, per il quale si esclude *il dolo*, e per ciò bisogna eliminare ogni idea di criminosità da un atto posto in essere allo scopo legittimo di liberare una creatura umana da una affezione morbosa, o da una deformità, o da un pericolo nella salute. E tanto è ciò vero che ogni qual volta si configura nella lesione consentita dal leso un fine doloso, si procede senza esitazione a riconoscerne la politica imputabilità. Porta poi l'esempio di quella costumanza semibarbara che si conserva in alcune nostre contrade, ove le giovinette, per soddisfare alle gelose esigenze dei loro amanti, permettono che si deturpi ad esse la faccia con incisioni che distruggono la bellezza del loro volto, onde porgere in cotal guisa perpetua guarentigia di fedeltà ai fidanzati. « Io troverei difficile — egli dice — di giustificare la tolleranza di codesto uso con la sola teorica dei diritti *alienabili:* ma non esiterei a scusarla col sommo principio della mancanza di dolo ».

Parmi, con tutto il rispetto dovuto al CARRARA, che sia più nel vero il PESSINA; e come è imputabile l'omicidio del consenziente, non troverei una ragione per non imputare anche la lesione di colui che acconsente. Il CARRARA ricorre alla teorica del dolo. Sia pure. Ma in tema di lesioni personali il dolo può dirsi insito *in re ipsa.* Quando si mutila, si deturpa nella faccia una donzella, si evira, sia pure col consenso della vittima, sia pure per recare un vantaggio economico al paziente, per questo fatto il paziente rimane imperfetto, la donzella diventa deforme, e tutto questo l'agente lo *sa*, lo *conosce,* lo *vede.* La legge non può, non deve permettere il gravissimo sconcio, che, specie nella evirazione, è contrario ad un precetto naturale d'ordine supremo.

Ma se la lesione del consenziente è imputabile al soggetto attivo, resta a vedersi se siano imputabili le lesioni di sè stesso. In astratto, no di certo, perchè se la dottrina e il diritto positivo moderno non puniscono il tentativo di suicidio, a più forte ragione non dovrebbero essere punite le lesioni che taluno faccia a sè medesimo. Ma ove codeste lesioni offendano un diritto altrui, allora il fatto cambia d'aspetto. È vero che anche il suicidio può

ledere il diritto dei terzi, eppure nemmeno in codesta ipotesi la scienza e la legge ne imputano il tentativo; ma v'ha un'importante differenza fra il tentativo di suicidio e la lesione di sè stesso. Prendiamo la ipotesi del coscritto che si mutila allo scopo di sottrarsi al servizio militare. In questa ipotesi è violato il diritto della società a pretendere da un cittadino il servizio militare; è violato il diritto che hanno i coscritti successivi di non marciare in luogo di lui. Suppongasi che taluno, insofferente di assoggettarsi alla disciplina ferrea del soldato, o di abbandonare il paese nativo, preferisca alla onorata divisa la morte, miri a suicidarsi ma non vi riesca; oppure si mutili la mano od un dito. Il tentativo di suicidio non potrà essergli imputato, ma dovrà rispondere della fatta mutilazione. Ed è giusto, a mio parere. Chi mira a togliersi la vita, mira a sopprimere la propria esistenza; se non vi riesce, il diritto della società o del terzo non corre alcun pericolo, poichè salvato dalla morte, la persona di lui rimane sana ed egli può adempiere al dovere che gli è imposto di essere iscritto nelle file dell'esercito. Ma il mutilatore di sè stesso, col fatto della mutilazione si è già sottratto a questo dovere; il diritto sociale e dei terzi fu leso *effettivamente* e senza rimedio: la patria perde in lui un soldato, altri deve marciare in sua vece; risponda adunque del fatto suo. Parmi che la sua punizione non urti contro i principî della scienza e sia conforme a giustizia.

Il CARRARA (1) così concretizza la sua opinione nel tema della lesione di sè stesso e della partecipazione a questo fatto:

« La *lesione di sè stesso* non è di regola punibile, tranne quando la medesima si rivolga a ledere i diritti altrui, e sia per cotesto punto di vista specialmente contemplata come delitto *sui generis* dalla legge vegliante;

« la *partecipazione alla lesione di sè stesso* non può essere punita sotto il pretesto delle regole generali della complicità, quando la lesione di sè stesso non è punita come fatto principale. In quei casi nei quali lo sia può cadere sotto il titolo di complicità in questo particolare delitto ».

Ma non deve omettersi di considerare che, ove la lesione del consenziente, o la lesione di sè medesimo, o la partecipazione al fatto della lesione di sè medesimo siano punibili perchè con esse si è voluto sottrarsi o far sottrarre ad un determinato servizio obbligatorio, questo fatto non costituisce un reato o la complicità o correità in un reato *contro la integrità personale*, bensì un reato speciale o la complicità in un reato speciale.

---

(1) *Programma*, Parte speciale, § 1408, nota 1.

Però, per le considerazioni fatte più sopra, non posso convenire nel concetto del CARRARA che la partecipazione sia punibile solo quando sia punita la *lesione di sè stesso*. Se chi lede sè stesso non è imputabile fuori di una espressa dichiarazione di legge, non v'ha motivo perchè del pari non sia imputabile il compartecipante. Se il tentativo di suicidio non è punito, è punito colui che presta aiuto al suicidio: lo stesso deve dirsi nei riguardi di colui che presta aiuto alla lesione di sè medesimo; tanto più, ripeto, che il dolo è insito *in re ipsa,* nel fatto stesso.

334. — Questione da non trascurarsi è altresì quella se nel reato di lesioni personali sia ammissibile il *tentativo*. Poichè il titolo di lesione, giusta il CARRARA (*op. cit.*, §§ 1414 e 1415), sta nella scala dei malefizî in una sede intermedia, così la indagine sull'elemento intenzionale in questo reato, non solo deve essere proposta pel fine di abbassarne il titolo o la imputazione, ma anche per l'opposto fine di elevare l'uno e l'altro. Non solo può esservi ragione di dire che l'*effetto* ha superato l'*affetto* al fine di dichiarare la lesione preterintenzionale o colposa, ma può esservi ragione di dire tutto al contrario che l'*affetto* superava l'*effetto,* in quantochè il feritore intendeva recare lesione grave o gravissima, mentre non procacciò che lesione leggera, o intendeva recare morte dove non produsse che sola lesione. Sotto questo punto di vista, si deve ricorrere ai principî che informano la teorica del conato, ed è necessario costruire per argomenti distinti la prova dei due estremi indispensabili al tentativo, cioè dell'elemento materiale e dell'elemento morale. L'elemento materiale è costituito dalla potenza nell'atto esterno di procurare quella maggiore offesa che si sostiene voluta dall'agente. L'elemento morale si costituisce dal disegno determinato di cagionare quel male maggiore che non si giunse ad ottenere, quantunque gli atti esecutivi avessero abilità di condurvi. Il CARRARA (§ 1416) nell'ammettere la possibilità del conato anche nella lesione, nota come in pratica ciò talora si scordi. Tostochè un giudicabile ha ferito con arme, e più specialmente poi se ha esploso un'arme da fuoco e non ha colpito, si corre subito, egli scrive, all'idea dominante dell'omicidio e si dimentica talvolta il termine medio della *tentata lesione*. Eppure, secondo lui, dovrebbe essere questa la soluzione più frequente del problema pratico per la ragione inconcussa che nel *dubbio* si deve presumere la intenzione *più mite* e l'animo meno malvagio; e perchè in fatto la idea della morte del nemico è la più rara ed eccezionale; come è positivo il fatto, egli afferma, che la conseguenza *più rara* delle ferite è la morte.

Non può contestarsi che anche nella lesione personale sia ammissibile il conato, nelle due gradazioni del tentativo e del reato mancato; perchè i termini del reato imperfetto, secondo le norme della teorica del tentativo, possono ricorrere anche nelle lesioni personali. Ma non lieve difficoltà si incontra ove si voglia stabilire se l'agente, quando consumò atti esecutivi contro taluno, esclusa l'intenzione di uccidere, avesse avuto *volontà* di cagionare al suo avversario una lesione leggera, grave o gravissima. La soluzione di questo importante problema tutta consiste nell'esame rigoroso delle circostanze che possono manifestare la intenzione dell'agente. Taluno, per esempio, va dicendo che non sarà contento ove non giunga a togliere un occhio al suo nemico, a deturpare la faccia alla donna che fu già sua amante o gli fece dei torti, a storpiare colui verso il quale nutre rancori, e a questi scopi adopera mezzi idonei; in simili casi non potrà sostenersi che ove non raggiunga il suo intento non debba rispondere di conato di lesione o grave o gravissima. Quando però la intenzione non sia manifesta, e sia sempre escluso l'animo di uccidere, parmi che, nel dubbio, concorrendo gli estremi di un conato, debbasi conchiudere per un conato di lesione leggera. Tutto, ripeto, consiste nell'esame minuziosamente esatto delle circostanze atte a far conoscere la vera volontà dell'agente; a ciò devono spingersi gli sforzi del magistrato, il quale non potrà in ogni caso dimenticare la massima *in dubiis pro reo*, ed applicherà ipotesi di legge di gravità minore.

Ma la Corte di Cassazione di Napoli, nella sentenza 12 novembre 1884 (1) ha dimostrato di essere di contrario avviso « perchè la teoria del tentativo in semplici ferimenti si risolve in arbitrio sconfinato, mancando i fattori necessari per l'equazione della pena, non potendosi divinare il danno voluto, nè qualificativamente, nè molto meno quantitativamente. Chi dice tentativo dice volontà manifestata con atti di esecuzione, quindi esprime un nesso che è la manifestazione, la quale deve essere determinata perchè sia valutabile la volontà operante. Non vi sarebbe ragione per escludere come deduzione di un colpo d'arme da fuoco i casi contemplati dagli articoli 538 a 544, nè per includere quello preveduto dall'art. 550, senza evidente e sconfinato arbitrio, perchè a nessuno è dato di giudicare di fatti psicologici non deducibili da atti esterni che li manifestano e li precisano. E sarebbe molto arrischiato, per non dir peggio, il voler desumere dalla

---

(1) Ric. Fiamingo, Est. Basile — *Giurispr. penale*, anno 1885, 389, 390; *Legge*, anno 1885, II, 393.

sola causa a delinquere la volontà che non si muovono sempre per le stesse spinte, ma per queste e per la ragione composta dell'indole dei temperamenti, dell'ambiente e del momento fisiologico o psicologico, con proporzioni non valutabili nelle diverse combinazioni dei coefficienti. Sarebbe quindi temeraria divinazione l'affermare che chi avesse voluto soltanto ferire, non avesse voluto nè deturpare, nè mettere in pericolo la vita altrui, nè cagionargli malattia oltre i trenta o cinquanta giorni o simili. È quindi evidente che in questi casi si possa riconoscere la minaccia a mano armata, lo scatto d'arma in rissa, l'impugnamento d'arma, ma non mai il tentativo di ferimento, che mal si potrebbe poi definire mancato o tentato, senza il più sconfinato arbitrio ».

Parmi che al ragionamento cui si appoggia questa sentenza siasi risposto colle considerazioni anzidette.

335. — Nella trattazione dei *reati contro la vita* e più specialmente degli omicidî, ebbi campo di esaminare la teorica dell'*errore* (1), e la teorica della *complicità correspettiva* (2). Ambedue le teoriche possono essere applicate anche alle lesioni personali, che sebbene divergenti dai reati contro la vita pel dolo determinato e pel fine propostosi dall'agente, tuttavia hanno con questi un punto di contatto, in quanto come i reati contro la vita sono reati di sangue. Ond'è che le norme indicate circa l'errore e la complicità correspettiva nei reati contro la vita debbono essere invocate anche nelle lesioni personali.

336. — Ho notato più sopra quali siano le lesioni che la dottrina qualifica *leggiere, gravi* e *gravissime*. Vediamo ora quale sia, sotto il punto di vista generale, la ricerca necessaria allorchè si tratti di pronunciare assodato il titolo di lesione nella sua essenza di fatto.

Codesta indagine è quella relativa alla *materiale esistenza* della circostanza per cui si voglia ritenere che la lesione sia *leggiera, grave* o *gravissima*. Per tale ricerca si chiarisce la prima base del *corpo del delitto;* ma la *imputazione fisica* non può dirsi assodata ove non sia stabilito il nesso fra la *materialità* del fatto e l'*azione* dell'agente. Alcuno con nemica intenzione minaccia il suo avversario, e si muove contro di lui; questi, per evitare il colpo, eseguisce un'*azione* tutta propria del suo corpo e tutta procedente dalla sua volontà, senza nessun impulso fisico per parte dell'agente, come, ad esempio, urta in una sedia, cade

(1) Volume I, pag. 729-748.
(2) Id. » 748-755.

e si rompe una gamba. Supposto che la mira dell'agente non fosse diretta a questo grave risultato, l'azione di lui sarebbe stata *causa* diretta di ciò e non semplice *occasione*.

Il CARRARA, proponendo la ipotesi della caduta, o di chi, a fine di salvarsi dalle violenze, si gitta dalla finestra e riporta gravi lesioni, supposto che il reo non eseguisca i proprî atti col fine esplicito di costringere il nemico a precipitarsi per cotal guisa, nota (§ 1464) che l'*azione* del giudicabile sarebbe stata pur troppo *causa* diretta e non semplice occasione dei più tristi risultamenti. « L'offeso — egli continua — ed il suo corpo sarebbero stati in siffatti termini *strumenti* del colpevole, e tutta la responsabilità dell'evento ricadrebbe su lui, nè più nè meno come se un nemico col pugnale alla mano mi costringesse a bere il veleno, nel qual caso, sia che se ne traesse il titolo di omicidio, sia che se ne traesse il titolo di veneficio, certo è che il resultato della morte non potrebbe il giudicabile declinare dalla sua responsabilità col vano pretesto che io stesso bevvi il veleno, e che l'avvelenamento ebbe la sua causa immediata nell'azione della mia mano e delle mie fauci. Ma esclusa la ipotesi eccezionale di cotesto complicato disegno, è manifesto che la caduta o il precipitarsi dall'altura, non essendo conseguenza immediata dell'opera e della mano del giudicabile, bisognerebbe bene pronunziare che la grave lesione od anche la morte del nemico non è effetto dell'*azione* del reo; e con siffatta formola esonerarlo dalla *fisica imputazione* di omicidio o di lesione grave. In questa seconda configurazione io vado dunque pienamente d'accordo coi sostenitori della formola *non è conseguenza dell'* **azione** *del reo;* e stimerei doveroso lo assolvere da ogni responsabilità ».

Il ROMAGNOSI aveva già esternato quest'avviso. « Allorchè — egli scriveva — un dato effetto deriva da combinazioni che non si potevano prevedere, in tal caso il fortuito si mescola col deliberato, e l'effetto che derivò dall'atto deliberato non si può attribuire all'agente che ne fu causa occasionale » (1).

Ma taluni seguaci di questa formola vogliono estenderla anche al caso in cui il giudicabile abbia dato un urto nel petto all'avversario, questi sia caduto per l'impulso, e dalla caduta sia risultata una lesione grave o gravissima. La lesione, si dice, non fu prodotta dalla mano dell'accusato; questi produsse una leggerissima echimosi al petto; il risultamento più grave non può *fisicamente imputarsi* all'agente, poichè non è effetto della sua *azione,* ma di un caso intervenuto. Però, si risponde giu-

(1) *Genesi del diritto penale,* § 593.

stamente, se la mano del reo non fu quella che spinse il sasso o la sedia contro la testa della vittima, fu però la mano stessa che spinse con nemica intenzione il capo della vittima contro la sedia o contro il sasso. Non è conveniente distinguere in tale ipotesi fra *l'azione diretta* e *l'azione indiretta*. La *imputazione fisica* del più grave *danneggiamento* deve adunque giustamente colpire l'accusato. Potrà soltanto degradarsi la *imputazione morale,* colle norme della *preterintenzionalità,* ma non potrà negarsi che *causa* del danno più grave avvenuto sia stato l'atto violento del percussore (1).

In questo senso fu giudicato dalla Cassazione di Torino con sentenza 23 maggio 1885, la quale stabilì che « colui il quale con un pugno fa cadere una persona a terra deve rispondere penalmente non solo del male causato direttamente col pugno, ma eziandio delle più gravi conseguenze imprevedibili pel colpo mortale, riportato dalla vittima ».

« Imperocchè — si dice nei motivi — se le più gravi conseguenze derivate dal fatto volontario del Gardella, che esso non poteva facilmente prevedere, hanno potuto rendere applicabile a di lui riguardo l'articolo 569 *(eccesso nel fine)*, che gli fu infatti applicato, sussisteva pur sempre che esso *vi aveva dato causa,* e ciò bastava perchè lo si dovesse ritenere contabile del più grave reato per cui venne condannato » (2).

337. — Esaminati gli argomenti che possono essere comuni a tutte le specie di lesioni, passo a trattare di queste singole specie. E comincierò dalle *leggiere*, per salire poi, nei Capitoli successivi, alle *gravi* ed alle *gravissime,* seguendo per tal modo il sistema adottato dal Codice penale, che sta ora innanzi alla Commissione della Camera dei Deputati.

Nella classe delle lesioni *leggiere* si pongono quelle che cagionano un danno nel corpo o nella salute od una perturbazione di mente e non abbiano quei caratteri che costituiscono le lesioni *gravi* o *gravissime*. Quale siasi il danno che la vittima va a risentire nel corpo o nella salute è il carattere della lesione. Se poi questo danno nel corpo o nella salute ha caratteristiche particolari, che ne aumentano la intensità, la lesione allora cessa di essere *leggera* e passa fra le *gravi* o le *gravissime*. Altrettanto si deve dire ove il danno consista in una *perturbazione* di mente.

---

(1) Carrara, *Programma*, Parte speciale, Vol. II, § 1465.
(2) Ric. Gardella, Est. Rossi; *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 298.

Non si incontrano difficoltà, a parer mio, nello stabilire quando sia avvenuto danno nel corpo o nella salute. Possono sorgere quando si tratti di una *perturbazione di mente*. Lo *svenimento*, ad esempio. Lo *svenimento* costituisce una perturbazione mentale? Codesta ricerca non solo interessa nei riguardi di una aggravante della lesione personale, ma ancora per la esatta determinazione della *essenza di fatto* di questo reato. Il Carrara (*op. cit.*, § 1404) crede falsa l'opinione affermativa, perchè oltre alla considerazione giuridica della esorbitanza delle conseguenze, non può affermarsi neppure fisiologicamente che lo svenimento sia una *transitoria perturbazione mentale*. Lo svenimento è una paralisi momentanea, un indebolimento, rilassamento, prostrazione degl'*organi corporei*. La *mente* non è affetta, non è disturbata nelle sue funzioni. Resta inerte nel sentire e nell'agire per la stupefazione momentanea dei nervi. Non è un momento di perturbazione intellettuale: nel deliquio, come nel sonno, l'animo interrompe la sua dominazione sul corpo; ma non può dirsi che una qualsiasi modificazione organica influisca sulla sua potenza intellettiva.

E il Carrara ben si appone; onde non vi avrà perturbazione di mente, nel senso giuridico non solo, ma anche nel senso fisiologico, se non nel caso in cui la *mente*, soltanto la *mente*, rimanga perturbata per opera d'altri; in cui la *mente* non possa, sia pure in modo *transitorio*, usare delle sue facoltà, senza riguardo al tempo della durata di questa perturbazione; lungo o breve il tempo che sia, purchè la mente sia tolta dalla sua ordinaria attività, questa perturbazione, anche momentanea, dovrà rendere imputabile l'azione che l'ha prodotta.

338. — Diritto Positivo patrio.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

Il Codice penale toscano premette la definizione della lesione personale nei termini seguenti:

Art. **325.** Chiunque dolosamente, ma senza l'animo di uccidere, ovvero colposamente, ha cagionato un danno o un dolore al corpo, od una perturbazione altrui; ognorachè dal fatto non sia derivata la morte dell'offeso, è reo di lesione personale.

Indi nell'articolo 326 fa la distinzione della lesione in *gravissima, grave* e *leggera;* quanto alla *leggera* si limita a dichiarare, dopo avere indicati i casi che qualificano le lesioni come *gravi* e *gravissime,* che « è leggera *in tutti gli altri casi* ». Indi continua:

ART. **329.** La lesione personale improvvisa si punisce con la carcere:...
c) da otto giorni a otto mesi, se leggiera.

. . . . . .

ART. **331.** Quando la lesione personale improvvisa leggiera non ha impedito per più di otto giorni all'offeso di valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali, e non concorra alcuna delle circostanze aggravanti, contemplate nel § 1 del seguente articolo 333 *(vincolo di sangue od armi proprie)*, si procede a querela di parte, e si decreta la carcere fino ad un mese.

. . . . . .

ART. **336.** Alla lesione personale, commessa con l'animo di uccidere, si decreta, secondo la natura del caso, la pena dell' omicidio tentato o mancato. Questa pena per altro dee sempre essere maggiore di quella, che si applicherebbe al fatto, considerato come lesione personale.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Il legislatore sardo offre nell'articolo 537 una idea generale delle ferite, percosse, o simili offese volontarie contro le persone: nell'articolo 538 prevede codesti fatti quando abbiano un carattere *grave;* nell'articolo 539 li prevede quando abbiano un carattere *gravissimo*. Negli articoli 543 e 544 tratta delle ferite o delle percosse volontarie *leggiere;* nell'articolo 550 delle *leggierissime.*

ART. **537.** Le ferite, le percosse od altre simili offese volontarie contro le persone, sono punite colle norme seguenti, semprechè non abbiano il carattere di mancato o tentato omicidio.

. . . . . .

ART. **543.** Salvo il disposto dell'articolo 550, quando le ferite o le percosse volontarie non cadano sotto alcuna delle precedenti disposizioni, saranno punite col carcere da un mese a due anni.....

ART. **544.** La pena del carcere non sarà minore di un anno, e potrà estendersi a cinque anni, in ciascuno dei casi seguenti:

1° se le ferite o percosse volontarie portino seco il pericolo di vita;

2° se le ferite o percosse volontarie, quantunque non portino seco il pericolo della vita, abbiano però cagionato una malattia od incapacità di lavoro eccedente i trenta giorni.

Nei numeri 3 e 4 prevede la ipotesi in cui il reato sia stato commesso per vendetta sopra testimoni o periti (n. 3), o le ferite siano state cagionate con armi proprie; come nell'alinea dell'articolo 543 prevede le aggravanti della prodizione ecc. (n. 4); ma di queste ipotesi trovo opportuno occuparmi quando tratterò delle circostanze che aggravano le lesioni.

ART. **550.** Le percosse o ferite volontarie, fatte senza armi proprie, che non avranno cagionato malattia od incapacità di lavoro per un tempo maggiore di

cinque giorni, saranno punite con pene di polizia. È però in facoltà del giudice di raddoppiare gli arresti o l'ammenda a seconda delle circostanze.

Non si potrà per tali reati procedere, se non a seguito di querela della parte offesa.

Quanto all' errore nelle lesioni, il Codice sardo nè ripete la disposizione dell' articolo 535, che lo prevede per l'omicidio, nè ad essa fa riferimento.

339. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (anno 1810).

Art. **311.** Quando le ferite o le percosse non avranno cagionato alcuna malattia o incapacità di lavoro personale della specie menzionata nell'articolo 309 *(per oltre venti giorni)* il colpevole sarà punito con la prigionìa da sei giorni a due anni e con l'ammenda da sedici a duecento franchi, o soltanto con l'una o con l'altra delle due pene.

Codice penale austriaco (27 maggio 1852).

§ **152.** Commette il crimine della grave lesione corporale chi, non già con la intenzione di dar la morte ad una persona, ma con altra nemica intenzione agisce contro di essa in modo tale, che (§ 134) gliene avvenga una alterazione nella salute od incapacità di attendere alle occupazioni proprie del suo stato per venti giorni almeno, uno sconcerto della mente od una grave lesione.

. . . . . .

§ **154.** La pena del crimine indicato nei §§ 152 e 153 (*qualità personali della vittima*) è il carcere da sei mesi ad un anno, che si estenderà fino a cinque anni, concorrendo circostanze aggravanti.

Il legislatore austriaco ammette nell' omicidio l' errore di persona e ad esso lo agguaglia (§ 134); nella grave lesione corporale, non ne parla; però, come si vede, nella definizione surriferita della lesione richiama il paragrafo dell'omicidio.

Codice penale della Repubblica di San Marino (15 settembre 1865).

Art. **451.** Quando le percosse o le ferite non offrono i caratteri dell' omicidio mancato o tentato, vengono regolate dalle seguenti disposizioni.

Art. **452.** La legge distingue: 1° La percossa senza vestigio; 2° la percossa o ferita lieve....

Art. **453.** È percossa *senza vestigio* quella che non lascia nè contusione nè perforamento, nè lacerazione, nè altra traccia esterna qualsiasi o commozione interna.

Art. **454.** È percossa o ferita *lieve* quella giudicata di nessun pericolo.

. . . . . .

Art. **457.** La percossa *senza vestigio* è punita colla multa da dieci a venti lire.....

Art. **458.** La percossa o ferita *lieve* è punita colla prigionia da un mese a tre...

Codice penale belga (8 giugno 1867).

ART. **398.** Chiunque avrà volontariamente cagionato delle ferite o dato delle percosse sarà punito colla prigionia da otto giorni a sei mesi e con un'ammenda da ventisei a cento franchi, o con una soltanto di queste pene.....

Il legislatore belga nell'articolo 392 prevede l'errore tanto nell'omicidio quanto nella lesione.

Codice penale spagnuolo (30 agosto 1870).

ART. **433.** Le lesioni non comprese negli articoli precedenti, che produrranno all'offeso incapacità al lavoro per otto o più giorni, o necessità dell'assistenza del medico per egual tempo, si reputeranno meno gravi e saranno punite con l'arresto maggiore, o col bando, e con la multa da cento e venticinque a mille dugento e cinquanta *pesetas,* secondo il prudente arbitrio dei Tribunali.

Quando la lesione meno grave fosse cagionata con intenzione manifesta di ingiuriare, o con circostanze ignominiose, si imporrà, oltre l'arresto maggiore, una multa da centoventicinque a milledugento cinquanta *pesetas*.

. . . . . .

ART. **602**. Saranno puniti con la pena dell'arresto minore coloro i quali cagionassero lesioni che impediscano all'offeso di lavorare da uno a sette giorni, o abbiano resa necessaria per lo stesso tempo la assistenza del medico.

Nell'articolo 603 punisce con la pena da cinque a quindici giorni di arresto e con la ammonizione coloro i quali cagionassero lesioni che non impediscano all'offeso di dedicarsi ai suoi lavori abituali, nè esigano assistenza medica.

Codice penale zurighese (1° febbraio 1871).

§ **138.** Chiunque con animo deliberato e ingiustamente, ma senza intenzione di uccidere, ha offeso il corpo o la salute di un altro, è colpevole di lesione personale e viene punito nel modo seguente:.....

c) col carcere fino ad un anno, se il maltrattamento ebbe un effetto meno pregiudizievole.

Nei casi di cui alla lettera *c*, qualora siano leggieri, può anche essere pronunciata la semplice multa.

Codice penale germanico (1° gennaio 1872).

§ **223.** Chiunque dolosamente maltratta nel corpo o danneggia nella salute un altro, è punito per lesione corporale colla carcere fino a tre anni, o colla multa fino a trecento talleri.

. . . . . .

§ **231.** In tutti i casi di lesione corporale, dietro richiesta dell'offeso, insieme alla pena può essere decretata a suo favore un'ammenda fino a due mila talleri.

L'ammenda decretata toglie il diritto di avanzare una ulteriore domanda di indennità.

I condannati al pagamento di questa ammenda sono tenuti in solido.

§ **232.** Per le lesioni dolose leggiere, come pure per tutte le lesioni colpose,

si procede soltanto dietro domanda, purchè la lesione non sia stata commessa con violazione di un dovere d'ufficio, professione od arte.

Le disposizioni contenute nei paragrafi 195, 196, 198 (*sulle persone che possono presentare querela e termine per avanzarla*) si applicano anche a questo luogo.

§ **233.** Se le lesioni corporali leggiere sono state incontinenti ricambiate con altrettante lesioni, o le ingiurie con lesioni corporali leggiere, o queste con quelle, il giudice può per ambedue gli imputati, o per uno di essi, applicare una pena più mite nella specie o nella misura, o non applicare alcuna pena.

Nel § 227 il legislatore tedesco sembra provvedere alla complicità correspettiva applicando le stesse norme alle ipotesi di morte o di lesione corporale grave avvenute « in una rissa o *in una aggressione* eseguita da più persone » e prescrive che « chiunque ha partecipato alla rissa o all'*aggressione*, solo per il fatto dell'avervi partecipato, deve punirsi colla carcere fino a tre anni, tranne ch'egli vi si sia trovato immischiato senza sua colpa. Se una delle sopraindicate conseguenze è da ascriversi a più lesioni, che non isolatamente, ma solo nel loro insieme l'hanno cagionata, ciascun individuo cui fa carico una di queste lesioni, deve punirsi colla casa di forza fino a cinque anni » (1).

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **307.** Chiunque dolosamente, ma senza intenzione di uccidere, cagiona un danno al corpo od alla salute, od una alterazione alla mente altrui, qualora non ne sia derivata la morte dell'offeso, è colpevole di lesione personale volontaria.

. . . . . .

Art. **309.** Se la lesione produsse una incapacità alle ordinarie occupazioni, od una malattia fisica o mentale che non sia durata più di dieci giorni e non abbia portato pericolo di vita, il colpevole si punisce dal primo al secondo grado di detenzione.

Art. **310.** Le ferite leggiere e le semplici percosse, recate non con armi, ma con altro stromento, sono punite con la detenzione in primo grado e con la multa dal primo al secondo.

Art. **311.** Tutte le ferite leggiere o semplici percosse, fatte senz'armi od altri strumenti, sono punite col primo grado di detenzione.

Ordina poi il legislatore ticinese che per siffatte lesioni si debba procedere solo ad istanza della parte privata, tranne che siano state cagionate con armi da sparo od insidiose. Quanto all'errore di persona, vi provvede nell'omicidio; ma nella lesione nulla dispone, nè richiama la corrispondente disposizione dell'omicidio.

---

(1) Volume I, pag. 749.

Codice penale pel Canton Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **258.** Chiunque volontariamente avrà percosso, ferito, o esercitato vie di fatto o violenze leggiere contro una persona, sarà punito colla prigionìa da uno a quindici giorni e con una ammenda da trenta a cento franchi, quando anche le violenze avessero lasciato traccie, purchè non ne sia risultato nè malattia, nè incapacità di lavoro personale, e non siasi fatto uso di alcun'arma od istromento.....

Art. **259.** Se le percosse, le ferite, o le vie di fatto hanno cagionato una malattia, od una incapacità al lavoro personale per venti giorni almeno, il colpevole sarà punito con la prigionìa da quindici giorni ad un anno e con una ammenda da cinquanta a trecento franchi.

Nei riguardi dell'errore di persona ne parla trattando dell'omicidio; non ne parla nella lesione, nè si riporta alla disposizione corrispondente dell'omicidio.

Codice penale olandese (anno 1875).

Art. **331.** Chiunque con un fatto reca intenzionalmente un patimento corporale ad un altro, o intenzionalmente ne pregiudica la salute, è, come colpevole di maltrattamento, punito colla prigionìa non maggiore di un anno e sei mesi.

Il tentativo di questo reato non è punibile.....

Codice penale ungherese (27 maggio 1878).

§ **301.** Chiunque dolosamente, ma senza intenzione di uccidere, offende taluno nel corpo, o lo danneggia nella salute, se la lesione, infermità, o turbamento mentale:..... non eccede gli otto giorni (si ha) il delitto di lesione corporale lieve.

§ **302.** ..... il delitto di lesione corporale lieve (è punito) con la prigionìa sino a sei mesi e con multa sino a duecento fiorini.

. . . . . .

§ **312.** Nelle lesioni corporali lievi si procede soltanto in seguito a querela dell'offeso.

La ipotesi della complicità correspettiva è compresa nel § 308 con cui si dispone che « se la grave lesione corporale è da attribuirsi a più lesioni e non può determinarsi chi l'abbia recata, ciascun individuo che ebbe parte dolosamente nell'offendere è punito col carcere fino a due anni e con multa sino a duecento fiorini ..... ».

340. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Ambrosoli e Tolomei presentarono alla Prima Commissione gli articoli seguenti:

Art. **312.** Chi, nella intenzione non di uccidere, ma di nuocere, agisce contro una persona per modo che le cagioni un danno nel corpo, od una alterazione nella salute o nella mente, è reo di lesione personale volontaria.

. . . . . .

Art. **314**, § 1. In tutti i casi non preveduti dal precedente articolo, il colpevole di lesione personale si punisce col secondo al terzo grado di prigionia.

§ 2. Ma se la lesione produsse una incapacità alle ordinarie occupazioni od una malattia fisica durata non più di cinque giorni e senza traccie permanenti, si procede solamente a querela di parte, e il reo si punisce col primo grado di detenzione o di multa.

La Prima Commissione nella seduta del 19 aprile 1868 (1) nulla osservò sull'articolo 312; quanto all'articolo 314 deliberò di elevare il termine della malattia o dell' impedimento a *giorni dieci,* osservando non essere pericoloso allargare alquanto il limite dei casi di azione privata per fatti di non gravi conseguenze.

Nel Progetto 17 maggio 1868 inserì poi gli articoli seguenti:

Art. **306.** Chiunque dolosamente, ma senza intenzione di uccidere, cagiona un danno al corpo od alla salute, od una perturbazione alla mente altrui, qualora non ne sia derivata la morte dell' offeso, è colpevole di lesione personale volontaria.

Art. **307.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito: ...

c) colla prigionìa da uno a tre anni in tutti gli altri casi.

Art. **308.** Se la lesione produsse una incapacità alle ordinarie occupazioni, od una malattia fisica o mentale che non sia durata più di dieci giorni e non abbia portato pericolo di vita, si procede solamente a querela di parte, ed il colpevole si punisce colla detenzione da sei giorni a tre mesi e colla multa da cinquanta a cinquecento lire.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

Gli articoli suïndicati del Progetto 17 maggio 1868 furono passati in esame dalla Seconda Commissione nella seduta del 5 gennaio 1870 (2).

La Prima Commissione aveva intitolato il Capo « *Della lesione personale* »; la Seconda Commissione, avanti di procedere all'esame degli articoli, deliberò che alla denominazione fosse aggiunta la voce *volontaria,* come per gli omicidî, perchè non si confonda con la lesione *colposa* preveduta in altro Capo, e per non omettere la indicazione di un elemento essenziale.

Venuto in esame l'art. 306, deliberò di sostituire alla voce *dolosamente* l'altra *volontariamente,* perchè il dolo stà appunto

---

(1) Verbale 87 nel Vol. I dell' opera: *Il Progetto, ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

(2) Verbale 50 nel Vol. II dell'opera suddetta.

nella volontà di commettere il reato, la quale ne costituisce ad un tempo l'elemento essenziale e distintivo.

Alla lettera *c* dell'art. 307 aggiunse l'inciso *salvo il disposto dell'articolo seguente,* perchè contiene infatti la limitazione della frase generale *in tutti gli altri casi.*

Sull'articolo 308 notò com'esso presenti una lacuna ed una inesattezza. Si prevede il caso della lesione che produce una incapacità alle ordinarie occupazioni, od una malattia fisica o mentale, *che non sia durata più di dieci giorni e non abbia portato il pericolo di vita;* mentre non si fa parola delle altre lesioni che non producono alcuna incapacità o malattia. Sarebbe certamente strano il supporre che i compilatori del Progetto abbiano voluto comprenderla nella frase *in tutti gli altri casi* della lettera *c* dell'articolo precedente, nel quale si contengono ipotesi di reati più gravi; e più ancora che abbiano voluto lasciarla impunita. Deliberò pertanto che nell' articolo in esame debba prevedersi anche quella specie di lesioni personali, di cui il Progetto non ha fatto menzione. Osservò inoltre che se è prudente abbandonare l'esercizio dell'azione penale alla istanza privata per le lesioni di poco conto, ciò sarebbe inopportuno quando il colpevole avesse fatto uso di armi proprie, essendo maggiore la gravità ed il pericolo, e tale da rendere anzi necessario di sostituire alla detenzione la prigionìa.

Per tutte queste considerazioni furono inseriti nel Progetto 15 aprile 1870 gli articoli seguenti:

Art. **339.** Chiunque volontariamente, ma senza intenzione di uccidere, cagiona un danno al corpo od alla salute, od una perturbazione alla mente altrui, qualora non ne sia derivata la morte dell'offeso, è colpevole di lesione personale volontaria.

Art. **340.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:...

c) con la prigionìa da un anno e tre mesi a tre anni, negli altri casi, salvo il disposto dell'articolo seguente.

Art. **341.** Se la lesione non ha prodotto all'offeso una incapacità alle ordinarie occupazioni, od una malattia di mente o di corpo per un tempo maggiore di dieci giorni, si procede solamente a querela di parte, e il colpevole è punito colla detenzione fino a tre mesi, e con la multa da sessanta a cinquecento lire; ma se è stata cagionata con armi proprie, si procede d'ufficio, ed alla detenzione è sostituita la prigionia.

Quanto all'*errore* di persona nella lesione volontaria, ne fece oggetto nell'articolo 370, comune anche all'omicidio, disponendo:

Art. **370.** Le disposizioni dei capi precedenti si applicano anche quando, per errore o per qualunque altra causa, sia rimasta uccisa od offesa una persona

diversa da quella che si voleva uccidere od offendere; ma in questo caso non si ha riguardo alle circostanze aggravanti, che derivano dalle qualità della persona dell'ucciso od offeso.

Ed alla *complicità correspettiva* nelle lesioni provvide coi §§ 2 e 3 dell'articolo 365.

ART. **365**.... § 2. Sono pure considerati complici correspettivi tutti coloro che in numero di due o più concorrono nei reati preveduti nel Capo II del presente Titolo, quando non si conosca chi di essi sia stato l'autore della lesione o delle lesioni personali, dal cui complesso sono derivati gli effetti indicati negli articoli 340 e 341.

§ 3. I complici correspettivi sono puniti, secondo i casi, con le pene stabilite nei capi precedenti, e secondo le norme dell'articolo 364.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **444.** Il colpevole di ferita od altra lesione personale, fatta senza intenzione di uccidere, salvo i casi speciali non preveduti in altri Titoli di questi Codici, è punito..... (*segue la ipotesi della lesione gravissima*).

. . . . . .

ART. **447.** Se la lesione ha prodotto all'offeso una malattia od incapacità di attendere alle sue ordinarie occupazioni per non oltre dieci giorni, il colpevole è punito, a querela di parte, con la detenzione da dieci giorni a tre mesi, o con multa da cento a trecento lire.

Si procede d'uffizio se la lesione sia fatta nei casi preveduti dall'art. 449 (*aggravanti per vincolo di sangue e mezzi*).

ART. **448.** Il colpevole di qualunque altra lesione non preveduta nei precedenti articoli di questo Capo, è punito col carcere da tre mesi a due anni.

Circa l'*errore*, il Progetto DE FALCO vi provvide nell'articolo 464 con una disposizione comune all'omicidio ed alle lesioni (1).

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

ART. **371.** Chiunque volontariamente, ma senza intenzione di uccidere, cagiona con qualunque mezzo un danno al corpo od alla salute, od una perturbazione alla mente altrui, qualora non ne sia derivata la morte dell'offeso, è colpevole di lesione personale volontaria.

ART. **372.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:.....

3) con la prigionìa da quattro mesi a tre anni negli altri casi.

ART. **373**, § 1. Se la lesione ha prodotto una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni, od una malattia di mente o di corpo per un tempo non maggiore di quindici giorni, il colpevole è punito con la detenzione fino a tre mesi, e con multa fino a cinquecento lire.

§ 2. Se la lesione è stata cagionata con armi proprie, alla detenzione è sostituita la prigionìa.

. . . . . .

---

(1) Volume I, pag. 740.

ART. **376.** Pei reati di lesione personale volontaria preveduti nel § 1 dell'articolo 373 si procede solamente a querela di parte.

Il VIGLIANI, nella definizione dell'omicidio (art. 363), aveva dichiarato colpevole di tale reato colui che cagiona la morte ad alcuno con la intenzione di uccidere « ancorchè abbia ucciso una persona per un'altra ». Questo inciso non fu ripetuto per la lesione personale. Però l'articolo 384, che ho riportato (1), è comune all'omicidio ed alla lesione per escludere la imputabilità delle circostanze aggravanti del reato di omicidio o di lesione personale, le quali derivano dalla qualità della persona dell'ucciso o *dell'offeso* a colui che cagiona per errore la morte *o la lesione* di una persona.

Anche le norme per la complicità correspettiva, comprese nell'articolo 385 (2), sono comuni all'omicidio ed alla lesione.

Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato divise il n. 2 dell'articolo 372 dello schema VIGLIANI in due numeri « per facilitare la intelligenza del pensiero che ha dettato le disposizioni » ed inoltre « per rettificare i rapporti delle pene alla gravità del reato », come si espresse nella sua Relazione il Sen. BORSANI; onde il n. 3 divenne il num. 4; e « per rettificare un vizio di compilazione » soppresse il § 2 dell'articolo 373; e la disposizione relativa alle armi compenetrò, sotto altra forma, nell'articolo 375 del Progetto VIGLIANI che pure prevede, come dirò a suo luogo, la ipotesi che le lesioni personali siano state cagionate con armi vietate o da sparo.

Nella tornata del 15 aprile 1875 il Senato discusse il Capo relativo alle lesioni personali.

Sull'articolo 371 del Progetto VIGLIANI, il Sen. MAGGIORANI notò che la dizione *danno al corpo od alla salute* potrebbe essere modificata dicendo *danno alla sanità del corpo o della mente.* « L'espressione *sanità* — egli disse — stà più in rapporto colla parola *insanabile* (che ricorre nell'articolo successivo) che nol faccia la parola *salute*. Del resto, quando si fa *danno* al corpo considerato in massa, se ne viene a danneggiare la salute. Mi pare adunque che dicendo *danno alla sanità del corpo o della mente*, si avrebbe maggiore semplicità di espressione ».

Il Commissario regio, Sen. EULA, disse di non credere che si possa accettare questo emendamento. L'articolo contempla

---

(1) Volume I, pag. 740.
(2) Id., pag. 752.

ogni danno al corpo, alla salute, o una perturbazione d'animo. Questa definizione verrebbe — secondo l'oratore — profondamente alterata se si adottasse la proposta, perchè ne verrebbe di conseguenza, che una percossa, la quale non cagionò malattia fisica o mentale, non costituisca reato. Chi dice che un atto reca danno alla sanità, afferma che cagiona una malattia, essendo questa la perdita o l'alterazione di quella. La maggior parte impertanto delle offese fisiche personali cesserebbero d'essere punibili. Una percossa, una via di fatto, la quale non cagioni che un po' di dolore temporario, non abbia altro effetto che quello di far bruciare un poco la pelle, come si dice volgarmente, ovvero non cagioni neppure dolore di sorta, sarà tuttavia una lesione personale volontaria secondo la definizione che ne dà il progetto, cagionando pur sempre un danno, comunque lieve, al corpo, od almeno una perturbazione alla mente, perchè irrita, agita e commuove l'animo di chi la riceve; ma nol sarà più secondo l'emendamento MAGGIORANI, perchè non potrà dirsi che abbia nociuto alla sanità del corpo o della mente. Quando adunque si tratterà di applicare il n. 4 dell'articolo 372, il quale contempla le lesioni meno gravi, che sono le più frequenti, e nessuno vorrà certo lasciare impunite, dovendosi risalire alla definizione data dall'articolo precedente se si riscontrerà che non vi fu malattia, che non ne ha cioè sofferto la sanità dell'offeso, sarà forza conchiudere non esservi luogo a pena.

Per queste considerazioni dichiarò che il Governo non poteva accettare l'emandamento.

Fu approvato l'articolo 371 del Progetto VIGLIANI.

Portato in discussione l'articolo 372, il Presidente espose che il Ministro aveva proposto di dire al n. 4 *la detenzione da due mesi ad un anno.*

Il Commissario regio, Sen. EULA, notò che la sostituzione della *detenzione* alla *prigionia* è fondata sui principî costantemente seguiti nel Progetto circa la applicazione di queste pene distinte.

La Commissione aderì alla proposta, la quale in conseguenza fu approvata dal Senato.

Sull'articolo 373. — Il Sen. MAGGIORANI disse che anche in questo articolo sarebbe da notare esservi lesioni le quali possono mettere in pericolo la vita, quanto guarire in quindici giorni. Non può essere conveniente la applicazione della medesima pena di tre mesi di carcere. Propose quindi che l'articolo sia rimandato alla Commissione.

Il Sen. EULA (Commissario regio) esternò l'avviso che la

osservazione del Sen. MAGGIORANI deve essere presa in serio esame. Il Codice penale, ora vigente, contempla espressamente le percosse e le ferite che portino seco il pericolo della vita, e le colpisce con pene sensibilmente più severe. Sembra all'oratore che lo stesso debba pur farsi nel Progetto e non dissente al rinvio. Indi soggiunse di aver chiesto la parola anche per dichiarare che il Governo accetta la soppressione del § 2 proposta dalla Commissione, giacchè pel caso ivi menzionato è provveduto dall'articolo 375; ed inoltre per proporre che si aggiungano all'articolo 373 poche parole, mercè cui vi siano comprese anche le lesioni che non abbiano cagionato affatto incapacità o malattia.

« Ho già avuto l'onore — egli continuò — di osservare al Senato, rispondendo al Sen. MAGGIORANI, che forse la maggior parte delle lesioni non nuociono alla sanità della mente o del corpo, sebbene arrechino un qualche danno o perturbazione. Ora se queste non si contemplassero nell'articolo 373 per determinarne la pena, si dovrebbe applicare la disposizione generale contenuta nel § 3 dell'articolo precedente, e ne verrebbe così l'assurdo che una lesione, la quale abbia cagionato una malattia di quindici giorni, sarebbe punita con pochi giorni di detenzione, e per un'altra che non abbia cagionato malattia di sorta si dovrebbe applicare la detenzione non minore di quattro mesi. Per ovviare a questo sconcio propongo che dopo le parole: *od una malattia di mente o di corpo per un tempo non maggiore di quindici giorni,* si aggiungano queste altre: *o se non ha prodotto nè incapacità, nè malattia,* il colpevole è punito con la detenzione ecc. ».

L'articolo fu rinviato alla Commissione. Nella seduta del giorno successivo (16 aprile), il Relatore, Sen. BORSANI, espose essere stata fatta a quest'art. 373 la seguente modificazione. Dopo le parole: *non maggiore di quindici giorni,* furono aggiunte le seguenti: *o se non ha cagionato nè incapacità, nè malattia* il colpevole ecc. « Non essendo espressa — egli disse — questa condizione nell'articolo 373, ne veniva che per punire questa figura di reato, bisognava ricorrere al n. 4 dell'articolo precedente, e quindi la pena che si sarebbe inflitta pel reato minore sarebbe stata maggiore di quella che è assegnata nell'art. 373 al reato più grave ».

Il Commissario regio, Senatore EULA, osservò esservi ancora un'altra aggiunta alla fine dell'articolo. Dopo le parole: *con multa fino a cinquecento lire,* vuolsi aggiungere il seguente inciso: *queste pene possono essere applicate separatamente.*

Il Senato approvò l'articolo 373 con queste modificazioni ed aggiunte e colla soppressione del § 2 proposta dalla Commissione.

Quanto all'articolo 376, fra la Commissione ed il Governo fu concertata la formola seguente, che fu poi approvata:

« Pei reati di lesione personale volontaria, puniti con le « pene stabilite dall'articolo 373, si procede solamente a querela « di parte ».

In conseguenza di tutto ciò nello schema del Senato del 25 maggio 1875 furono inseriti gli articoli seguenti:

ART. **378** (*Identico al 371 dello schema* VIGLIANI).

ART. **379**. Il colpevole di lesione personale volontaria è punito.....

4° con la detenzione da quattro mesi a tre anni negli altri casi.

ART. **380**. Se la lesione ha prodotto una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni, od una malattia di mente o di corpo per un tempo non maggiore di quindici giorni, o se non ha cagionato nè incapacità, nè malattia, il colpevole è punito con la detenzione fino a tre mesi e con la multa fino a cinquecento lire; queste pene possono essere applicate separatamente.

. . . . . .

ART. **383**. Pei reati di lesione personale volontaria, puniti con le pene stabilite dall'articolo 380, si procede solamente a querela di parte.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario, onor. DE FALCO, presentò i seguenti emendamenti:

ART. **379**, § 1. Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:.....

4° *con la prigionìa da sei mesi a tre anni negli altri casi.*

. . . . . .

ART. **380**. Se la lesione ha prodotto una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni, od una malattia di mente o di corpo per un tempo non maggiore di quindici giorni, o se non ha cagionato nè incapacità nè malattia, il colpevole è punito con la *prigionìa* o detenzione fino a *quattro* mesi e con multa fino a quattrocento lire; queste pene possono essere applicate separatamente.

Accettò negli identici termini gli articoli 378 e 383.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli articoli e sugli emendamenti (1).

Sull'art. 378. — La società medico-chirurgica di Bologna osservò che leggendo in quest'articolo la frase *ma senza intenzione di uccidere,* quale condizione della lesione personale volontaria, sorge la domanda: E quando v'ha tale intenzione, e quando vi ha mancato omicidio, qual pena vi si addice? Ove si trova il correspettivo di questo articolo, e della condizione *ma senza intenzione di uccidere?*

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

L'Accademia fisio-medico-statistica di Milano notò che alla parola *volontariamente* meglio si sostituirebbe la frase *di pravo disegno* o *di pravo proposito,* che designerebbe più propriamente la rea intenzione di ledere, diversa dal mero impulso della volontà, e si verrebbe così a meglio rappresentare il reato di lesione personale, senz'uopo di aggiungere alla definizione l'addiettivo di *volontaria.*

Nel *Sunto delle Osservazioni e dei Pareri* v'ha pure l'avviso del Cacopardo, Professore di medicina forense nella Università di Palermo, il quale considerò che sarebbe più esatto dire *malattia mentale* invece che *perturbazione della mente;* soggiungendo che la ragione di questa variante può comprendersi agevolmente.

Sull'art. 379 n. 4. — La Corte d'Appello di Parma, Sezione di Modena, osservò che si dovrebbero togliere le parole *negli altri casi* e sostituirvi le seguenti: *se la lesione produsse una malattia od incapacità di lavoro per un tempo maggiore di quindici, ma non di trenta giorni.* La ragione di questa variante, soggiunse, è troppo manifesta. Le parole *negli altri casi* farebbero credere che sono ivi comprese tutte le altre lesioni che arrecarono malattia od impedimento *per un tempo minore di trenta giorni,* quando invece dal successivo articolo 380 ne sono escluse evidentemente quelle che produssero dette conseguenze *per un tempo minore di quindici giorni.*

Anche la Corte d'Appello di Palermo opinò per il toglimento delle dette parole.

Sull'articolo 380. — La Corte d'Appello di Ancona si limitò ad avvertire che si dovrebbero armonizzare le pene comminate in quest'articolo con la competenza dei Pretori.

Quella di Casale propose la seguente lezione dell'articolo, sia per proporzionare possibilmente la pena al delitto, sia per non lasciare troppa latitudine all'arbitrio dei giudici.

§ 1. Se la lesione ha prodotto una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni, od una malattia di mente o di corpo per un tempo superiore ai cinque od inferiore ai quindici giorni, il colpevole è punito con la prigionìa o detenzione fino a quattro mesi e con multa sino a lire cinquecento.

§ 2. Se non ha cagionato nè incapacità, nè malattie, o se la incapacità e la malattia non è stata maggiore di giorni cinque, il colpevole è punito colla detenzione sino ad un mese e con multa sino a lire cento.

§ 3. Queste pene possono essere applicate separatamente.

La Corte d'Appello di Catania osservò che siccome in questo articolo qual è, o quale si vorrebbe nell'emendamento, unica è la pena segnata, produca o no la lesione malattia od incapacità di

lavoro fra i trenta giorni, pare che manchi la ragione d'essere dello stesso; perciocchè tali ipotesi sono comprese nel numero 4 dell'articolo precedente, nel quale potrebbe indicarsi come minimo il minimo della detenzione, ed aggiungersi la multa con la facoltà al magistrato di applicare separatamente le pene.

La Corte d'Appello di Parma, Sezione di Modena, propose la seguente formola dell'articolo:

Se la lesione ha prodotto una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni od una malattia di mente o di corpo per un tempo non maggiore di quindici giorni, il colpevole è punito con la detenzione ecc.

Appoggiò la proposta alla seguente ragione. Una semplice leggerissima scalfittura o un'echimosi la più superficiale, che non produssero malattia vera e propria, nè incapacità al lavoro, sono parificate dal presente articolo alle lesioni che portarono infermità od impedimento per un tempo non maggiore di quindici giorni, e sono punite *con la detenzione sino a tre mesi e con multa sino a cinquecento lire*. La sproporzione fra la colpa e la pena, fra il danno e la riparazione, qui è di una evidenza intuitiva. La lesione, che non arrecò nè malattia nè incapacità al lavoro, non ha nè subbiettivamente nè obbiettivamente tale importanza da essere considerata e repressa come vero e proprio delitto, quando non sia accompagnata da qualche circostanza aggravante la morale e politica imputabilità. Ond'è che, tolta questa specie di lesione dalle sanzioni dell'articolo in esame, dovrebbe farsene argomento di un apposito distinto articolo da collocarsi fra gli articoli 382 e 383, e vi si dovrebbero applicare pene di polizia, salvi i casi del concorso di alcuna delle circostanze aggravanti, cioè della premeditazione, della qualità della persona offesa e dell'arma adoperata ad offendere, di cui è parola negli articoli 381 e 382, nei quali, apparendo di gran lunga maggiore la colpa e il danno o il pericolo derivante dal fatto, anche la repressione deve elevarsi alla detenzione e alla multa, entro però i primi loro rispettivi gradi.

Così poi formolò l'articolo aggiunto:

Se la lesione non ha prodotto nè incapacità di lavoro, nè di malattia, il colpevole sarà punito con pene di polizia.

Quando però vi concorra alcuna delle circostanze indicate nei precedenti due articoli 381 e 382, la pena sarà della detenzione estendibile fino a tre mesi e della multa estendibile sino a lire trecento, le quali potranno applicarsi anche separatamente.

La Commissione Mancini passò all'esame di questi articoli nella seduta del 17 novembre 1878 (1).

---

(1) Verbale 13 nel volume *Processi verbali ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

Sull'articolo 378. — Il Commissario CASORATI notò essere necessario, coerentemente alla soppressione delle parole *con qualunque mezzo* fatta nell'articolo 370 (*omicidio*), di sopprimere qui pure le stesse parole.

Il Commissario PAOLI osservò che la espressione *qualora non ne sia derivata la morte dell'offeso,* che leggesi verso la fine di questo articolo, sembra superflua, poichè se dalle lesioni fosse derivata la morte, è evidente che sarebbe necessario applicare le disposizioni del Capo I e precisamente quella del § 2 dell'articolo 376 (*concausa*).

Il Commissario OLIVA disse, che le parole a cui accenna l'on. PAOLI, non sono per verità assolutamente necessarie; sembrano tuttavia utili in quanto che servono a completare, sotto tutti i suoi aspetti, la definizione del reato, di cui nell'articolo in esame.

La Commissione approvò l'articolo con le soppressioni proposte dagli onor. CASORATI e PAOLI.

Sull'articolo 379. — Il Commissario NELLI osservò come il Codice penale toscano nel suo articolo 326 distingua la lesione personale in *gravissima, grave, leggiera.* Questa nomenclatura, che nella pratica toscana non ha mai incontrato difficoltà di sorta, ha il pregio di esprimere con una esatta qualificazione la entità giuridica della lesione, senza bisogno di discendere alla specificazione delle particolarità determinate dalla legge per distinguere le varie categorie. Potrebbe quindi essere adottata anche nel nuovo Codice, senza che perciò rimanga menomamente alterato il sistema del Progetto Senatorio.

La Commissione deliberò: — di distinguere la lesione personale in *gravissima, grave, leggiera;* qualificando colla prima denominazione quella prevista nel num. 1° dell'art. 379; colla seconda, quella prevista nei num. 2° e 3°; colla terza, ogni altra specie di lesione; — di punire con la reclusione la lesione *gravissima,* e con la prigionìa le altre specie di lesione; demandando alla Sotto-Commissione di determinarne la misura e di studiare la definitiva compilazione dell'articolo.

Stabilì inoltre, per effetto di queste deliberazioni, di sopprimere l'articolo 380, e di compenetrarlo nel precedente art. 379.

Approvò pure l'articolo 383, incaricando la Sotto-Commissione di introdurvi i mutamenti resi necessari dalle deliberazioni anteriori.

In conseguenza, gli articoli dello schema Senatorio furono modificati come segue:

ART. **378.** Chiunque volontariamente, ma senza intenzione di uccidere, cagiona un danno al corpo od alla salute, od una perturbazione alla mente altrui, è colpevole di lesione personale volontaria.

ART. **379,** § 1. La lesione personale è *gravissima*, *grave*, e *leggiera*.....

3° È leggiera in tutti gli altri casi.

§ 2. Il colpevole è punito..... con la prigione o la detenzione non oltre il terzo grado, se è leggiera.

ART. **380.** *(Fu compenetrato nel numero 2 dell'articolo 379 come lesione grave. — Ne parlerò a suo tempo).*

. . . . . .

ART. **383.** Se la lesione è leggiera si procede solamente a querela di parte.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi.

Sull'articolo 378. — L'Accademia Fisio-medico-statistica di Milano prendendo in esame l'articolo 376 dello schema Senatorio (*concausa ed eccesso nel fine*) aveva fatto la proposta di compenetrare, per maggior precisione e semplicità, il § 2 di detto articolo, nel Capo II delle lesioni personali e di modificare la definizione data dall'articolo 378 nel modo seguente:

« Chiunque senza intenzione di uccidere, ma solo coll'intenzione di arrecare una lesione personale, offende una persona, per modo che alla stessa ne derivi indi la morte od un danno al corpo od alla salute, od una perturbazione, è reo di lesione personale » (1).

Nessun'altra osservazione fu fatta a quest'articolo.

Sull'articolo 379. — Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Aquila trovò troppo scarsa la latitudine di pena per le lesioni contemplate nel numero 4°.

Quello di Chieti osservò che la distinzione delle lesioni personali in *gravissime, gravi* e *leggiere,* se ha un pregio per semplicità, non presenta quelle differenze proprie tra l'una offesa e l'altra, nè nella penalità riesce a mantenere la debita proporzione. Se la ferita che porta malattia od impedimento al lavoro per giorni trenta si ritiene grave, quella che ne arreca ventinove non può dirsi leggiera. Inoltre, una ferita che non produce malattia od impedimento al lavoro non dovrebbe essere punita colla detenzione, potendosi bene irrogare una pena pecuniaria. Conchiuse per preferire il testo Senatorio, meno nella misura delle pene, come vedremo trattando delle lesioni gravi e gravissime; mantenendo però lo schema stesso quanto alla punizione delle lesioni leggiere (n. 4).

Sull'articolo 380, di cui la Commissione MANCINI propose la

---

(1) Vedi Volume I, pag. 557.

soppressione, la Corte d'Appello di Ancona fece voti perchè sia conservato, armonizzandone la pena colla competenza dei Pretori. L'utilità pratica, almeno fino a che non sia modificata la procedura riguardo alla competenza, è evidente.

Sull'articolo 383, la Corte di Cassazione di Torino notò che secondo la definizione che si dà nell'art. 379 della ferita leggiera, essendo tale anche quella che produce una malattia od incapacità al lavoro per ventinove giorni, pare sia eccessiva larghezza il richiedere sempre la querela per l'esercizio dell'azione penale; ed invece essere più opportuno che il disposto di questo articolo sia limitato alle ferite che hanno prodotto malattia ed incapacità al lavoro per un tempo minore eccedente i quindici giorni. Di più dovrebbe aggiungersi, secondo lo stesso Supremo Magistrato, che non è necessaria la querela quando il ferito è minore non provvisto di tutore o curatore, caso questo stato preveduto dall'articolo 341.

La Corte d'Appello di Ancona osservò che la disposizione dell'articolo in esame non dovrebbe applicarsi quando concorra alcuna delle circostanze aggravanti contemplate negli articoli 381 e 382. Aggiunse essere pericolosa la estensione proposta dalla Commissione a tutte le lesioni leggiere, ed essere meglio limitarla a quelle comprese nell'articolo 380. Infatti, estendendola ai fatti più gravi, apresi l'adito alle pressioni ed alle intimidazioni dell'offensore o de' suoi amici verso l'offeso, per impedirgli di dare querela; e quando la dia si fomenta lo spirito di vendetta tanto radicato in alcune provincie. Sarebbe piuttosto più opportuno concedere una diminuzione di pena, qualora fosse seguita la riconciliazione tra l'offeso e l'offensore; beneficio codesto che si potrebbe estendere anche alle lesioni personali. Conchiuse col raccomandare sia formolata in apposito articolo una disposizione, secondo la quale abbiano a costituire un reato *sui generis* gli atti preparatorî. In pratica ciò sarebbe utilissimo, come mezzo per prevenire maggiori reati, tanto più che non poche volte accade di doverne lamentare la mancanza.

La Sezione di Perugia dichiarò di non accettare l'emendamento, massime in vista della frequenza delle risse e dei ferimenti. Esternò il parere che le lesioni leggiere debbansi dichiarare di azione privata, quando l'impedimento da esse prodotto non superi i dieci giorni. D'altra parte, lasciando d'azione privata tutte le lesioni che producono impedimento per meno di trenta giorni, si potrebbe ritardare l'azione investigatrice della giustizia, la quale non si preoccuperebbe, come di solito, dell'accertamento di siffatti reati, ovvero farebbe atti inutili e dispendiosi senza

seguito. Aggiungerebbe inoltre le parole: *salvo i casi previsti dagli articoli 381 e 382.*

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI, *anno 1882 a maggio 1883.*

« Le lesioni personali — si esprime il Guardasigilli ZANARDELLI nella sua Relazione — sono distinte coi criterî universalmente ricevuti nella dottrina e nella legislazione in tre diverse categorie, secondo la diversità degli effetti dannosi (fisici o morali) ch'esse cagionano, e punite con pena più o meno grave, secondo la maggiore o minore gravità di tali effetti. Se non che sarebbe erroneo far dipendere unicamente dalle conseguenze del reato l'entità dello stesso, trascurando il rapporto giuridico che deve intercedere tra il fatto soggettivo ed il fatto oggettivo. A questo riguardo provvede l'articolo 327, statuendo come criterio complementare il calcolo della intenzione del colpevole. Quanto all'azione penale è stabilito che per i fatti più gravi si procede di uffizio; ma per quelli meno gravi si ritiene prudente abbandonare l'esercizio dell'azione penale alla istanza privata, applicando anche in questo punto il principio della libertà fin dove non ne venga nocumento all'interesse generale, talvolta più compromesso che favorito da procedimenti penali non chiesti dagli offesi per lesioni di poca entità..... ».

Nel suo Progetto l'on. ZANARDELLI inserì l'articolo seguente, che comprende nella sua prima parte le lesioni personali *leggiere,* le quali sono le prime nella scala di tali reati.

ART. **327.** Chiunque senza intenzione di uccidere, cagiona ad alcuno un danno nel corpo o nella salute, od una perturbazione di mente, ancorchè abbia offesa una persona per un'altra, è punito, a querela di parte, con la prigionìa fino ad un anno.

Nei numeri 1 e 2 di quest'articolo si prevedono le lesioni *gravi* e *gravissime.*

Le disposizioni circa la complicità correspettiva e la non imputabilità delle circostanze personali in tema di errore sono nel Progetto ZANARDELLI comuni agli omicidî ed alle lesioni (art. 333 e 334) (1).

Periodo Ottavo. — Questa formola fu integralmente accettata dal Ministro SAVELLI, che la trasfuse nell'articolo 332 del suo Progetto 26 novembre 1883.

Periodo Nono. — Il Ministro PESSINA, come aveva modificata la formola circa l'omicidio volontario, così modificò nei ter-

(1) Volume I, pag. 741, 753.

mini seguenti la disposizione contenuta nella prima parte dell'articolo 332 del Progetto SAVELLI, articolo che nelle modificazioni da lui presentate divenne il 348:

ART. **348.** Chiunque senza intenzione di uccidere, cagiona *volontariamente* ad alcuno un danno nel corpo o nella salute, od una perturbazione di mente, ancorchè abbia *per errore* offeso una persona per un'altra, è punito, a querela di parte, con la prigionìa fino ad un anno.

Le ragioni che il Ministro proponente addusse nella sua Relazione sono quelle che pose innanzi nel tema dell'omicidio (1).

Gli articoli 354 e 355 provvedono sulla non imputabilità delle aggravanti personali nell'errore, e sulla complicità correspettiva (2).

341. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE TOSCANO.

Sull'articolo 325. — Quest'articolo definisce la lesione personale.

Secondo il legislatore toscano, la lesione personale consiste in un *danno* o in un *dolore al corpo* o in una *perturbazione alla mente altrui;* si riferisce al danno o al dolore *fisico,* qualunque siasi, grande, medio, leggiero, non al danno *morale,* perchè allora, come scrive il PUCCIONI (3), si cade nel delitto di ingiuria; quanto alla *perturbazione* della mente, significa che la lesione deve avere prodotto un perturbamento, o più una sospensione o perdita delle facoltà mentali.

Circa all'autore della lesione, l'articolo adopera la parola *chiunque,* comprensiva di qualunque persona, qualunque ne sia lo stato, il sesso, la età, la condizione e la origine.

Può essere fatta *dolosamente, ma senz'animo di uccidere.* Nella parola *dolosamente* si comprende tanto il dolo di proposito, quanto il dolo d'impeto. Nelle altre *ma senz'animo di uccidere* si racchiude il concetto chiarissimo che colui che ferisce con animo di uccidere, non è tenuto di lesione personale, ma di omicidio imperfetto, o tentato o mancato; se poi dalla lesione deriva la morte, vi ha omicidio *preterintenzionale.*

Può essere commessa *colposamente;* il che fa conoscere che è dato talvolta procedere anche per lesione *colposa.*

La definizione è tratta dalla *oggettività morale* o *giuridica;* è perciò meno pericolosa di quella, che è tratta da una *materialità soggettiva,* è desunta da un criterio *materiale.*

---

(1) Volume I, pag. 64.
(2) Id. » 742, 754.
(3) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 325.

Il CARRARA si chiede se alla imputabilità della lesione *dolosa* sia necessario l'animo diretto precisamente al fine di *recare dolore fisico* all'avversario. Il dubbio non nasce — egli scrive — quando l'atto è diretto esplicitamente alla offesa della *proprietà*, perchè allora se, a modo di esempio, nel rubare un oggetto da dosso ad altri si viene accidentalmente a cagionargli un dolore fisico, o una lacerazione alla pelle, la lesione sarebbe evidentemente *colposa;* il dolo diretto alla offesa della proprietà è troppo difforme dal resultamento del danno personale per congiungere in uno solo i due malefizî. Ma nasce questo dubbio quando si faccia la ipotesi dell'animo, diretto bensì alla offesa della persona ma in un diritto diverso da quello della integrità fisica: per esempio alla offesa della sua libertà o del suo onore. La questione non si è generalmente considerata come meritevole di serio studio; e la maggior parte dei giuristi e dei legislatori riconoscono indistintamente il titolo di lesione personale dolosa in qualunque offesa causativa di dolore fisico, quantunque risulti fatta piuttosto con animo di offendere la persona nel suo onore, anzichè di recarle patimento al corpo. Vi furono però dei legislatori che previdero questo caso e lo risolvettero mantenendo il titolo di lesione personale dolosa benchè mancasse l'animo di recare patimento al corpo dell'avversario; e ben lungi dallo impropriare in simile fattispecie il titolo di lesione, lo ritennero meritevole di aggravamento. È notabile — continua il CARRARA — la sottile distinzione che si è raccolta dal Codice del Brasile all'articolo 206, ove le offese recate al corpo col solo fine di fare oltraggio sono punite diversamente dalle offese inferite al corpo col fine di recare dolore. Chi ferisce leggermente a scopo di recare ingiuria può essere punito col carcere fino a due anni: chi ferisce leggermente col fine di recar dolore non può essere punito (art. 201) che col carcere fino ad un anno. Qual'è la ragione di cotesta teorica? L'aggravante appartiene essa alla quantità *naturale* in quanto il reato lede più di un diritto; o alla quantità *politica* in quanto per la lesione corporale che offende ancora l'onore si teme il pericolo di duelli? Ambedue questi concetti si possono collegare logicamente coi principî fondamentali. Ma il credere confiscata come aggravante una circostanza che a prima vista apparirebbe una diminuente, e trovarsi ciò in un Codice fatto per popolazioni specialmente sensibili in punto d'onore, fa credere la seconda spiegazione più vera della prima. « Sia che vuolsi di ciò — conchiude il CARRARA — a noi basta, per il tema presente, poter tenere come proposizione sicura che nel linguaggio e giure moderno..... anche per le percosse am-

menate pel solo fine di ingiuria si riconosce il titolo di lesione personale dolosa (1).

Il Carrara, come ben si vede, nello scrivere queste parole prende atto di una *creduta* condizione odierna del diritto in siffatto proposito, ma non rivela il suo avviso. Dico *creduta* condizione, perchè non parmi essere proposizione propriamente sicura del giure moderno che anche nelle percosse ammenate pel solo fine di ingiuria debba riconoscersi il titolo di lesione personale dolosa. L'odierno diritto positivo prevede fra i reati la lesione personale; ma nel prevederli nè può, nè deve avere decampato dalle norme che regolano la teorica della *intenzionalità*. Non v'ha misfatto se non vi sia un dolo determinato allo stesso. Ciò posto, non si saprebbe comprendere perchè anche nella lesione personale non si dovesse ritenere necessario l'animo diretto al fine preciso di recare dolore all'avversario, quel dolo determinato, in una parola, che nei progressi della scienza penale è la base di ogni reato. In conseguenza io credo che debba posarsi come principio assoluto, che per avere la lesione dolosa è necessario l'animo diretto precisamente al fine di inferire una lesione.

Però non può dimenticarsi esservi dei casi in cui taluno trascenda ad atti di violenza con la sola intenzione di fare sfregio all'avversario, e che nullameno da questi atti di violenza provenga una malattia qualsiasi od una qualsiasi incapacità di lavoro. Ciò avvenendo, in quale responsabilità sarebbe incorso l'agente?

Facciamo delle ipotesi.

Un gentiluomo, ingiuriato alla presenza di più persone da un altro gentiluomo, risponde all'offensore immediatamente con una scudisciata sulla faccia; vuole fatalità che lo scudiscio colpisca un occhio; i soccorsi sono pronti, ma l'arte medica non arriva a salvare quel membro, che rimane irremissibilmente perduto.

Lo stesso gentiluomo, nelle identiche circostanze, invece dello scudiscio va munito di una pesante mazza di ferro; all'insulto risponde con un colpo di questa sul capo e lo rompe; ne consegue una malattia portante seco il pericolo della vita.

In queste due ipotesi quale sarebbe la responsabilità dell'agente?

Nella prima, avuto riguardo alla persona dell'offeso e dell'offensore, alla presenza di più testimoni, ed allo stromento specialmente usato, è manifesto che il soggetto attivo, quando

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. 2, § 1417.

ha battuto l'avversario, aveva soltanto la intenzione di fargli un oltraggio; tanto più che non poteva prevedere che un colpo di scudiscio dovesse avere la conseguenza della perdita di un occhio. Questa fatale conseguenza dovrebbe, a mio modo di vedere, essergli imputata come *colposa,* perchè dal complesso delle circostanze si è rivelata la mancanza del dolo determinato.

Nella ipotesi invece del colpo di mazza si dovrebbe giungere ad una conclusione diversa, perchè se vi hanno le identiche circostanze di persona, di tempo, di presenza di più testimoni, mancherebbe l'altra essenzialissima dello stromento, che, in questa ipotesi, sarebbe notoriamente pericoloso. D'altronde, l' agente avrebbe dovuto prevedere che con lo stromento adoperato, diretto con violenza speciale al capo, avrebbe prodotto una lesione qualsiasi. In questo caso, sia pure che abbia agito contro l'avversario con solo animo di ingiuriarlo, e non al fine di recargli un danno alla integrità personale, dovrebbe incontestabilmente rispondere di lesione personale volontaria.

Un'altra ipotesi. In talune provincie, quando taluno vuole sfregiare la sua amante, dalla quale fu tradito, la ferisce alla faccia col rasoio. È evidente ch'egli fu spinto all'atto brutale dal solo animo di fare alla vittima uno sfregio. Ma siccome doveva prevedere che usando di un rasoio avrebbe recato dolore fisico alla sua donna, sarebbe assurdo se dovesse essere chiamato a rispondere di ingiuria, anzichè di lesione volontaria.

Conchiudendo adunque sulla questione, parmi potersi sostenere:

che in tesi generale, per avere la lesione dolosa, è necessario l'animo diretto al fine preciso di recare dolore fisico all'avversario;

che nel caso di lesione, specie se grave, deve presumersi sia stata inferta, *animo nocendi* anzichè *animo injuriandi*, perchè è insito nella stessa il dolo determinato;

che però, ove dal complesso delle circostanze, precedenti e concomitanti l'azione, dalla qualità delle persone, dal modo usato nel trascendere alle violenze, dall'arme adoperata, dal luogo, dal tempo, e via dicendo; e tenuto conto delle norme sulla teorica della *prevedibilità*, circostanze tutte da lasciarsi all' apprezzamento dei giudici, si riveli manifesto l'animo di fare uno sfregio, anzichè quello di ferire, l'agente non debba rispondere di lesione volontaria.

In questa guisa io credo conciliata la teorica sulle lesioni colla teorica generale sulla intenzione; non potendo supporre che i legislatori, senza avere su ciò emanata una disposizione

particolare, abbiano voluto derogare ai sommi principî del diritto penale ed alla base essenziale e precipua della imputabilità.

Ma per quanto semplice possa sembrare la nozione, tutta oggettiva della lesione, essa offre per altro nella pratica occasione di difficoltà. Racconta lo stesso CARRARA (1) che nel 1862 un tale cui si era messo attorno un ragazzo molesto, per liberarsene lo prese di balzo e lo gittò in una fossa dove era dell'acqua circa ad un braccio di altezza. Il Pubblico Ministero sostenne ricorrere i termini di *lesione personale*, perchè l'essere immersi nell'acqua cagiona dolore fisico. Si era di estate! osserva l'esimio Professore. La Camera di Consiglio presso il Tribunale di Lucca fece sua tale opinione, e inviò l'accusato anche per codesto titolo. La Corte Regia, alla quale per continenza di causa si devolveva la risoluzione del dubbio, lo evase col ributtare l'accusa per mancanza di querela. Certamente non poteva dirsi che qui fosse una *ingiuria* nello strettissimo senso della parola; ma il CARRARA non sapeva persuadersi del titolo di *lesione personale,* perchè, anche supposto che la materialità del risultato presentasse un *dolore fisico,* mancava la *intenzione* diretta a recare dolore fisico. Se colui aveva l'animo di recare un dolore fisico a quel ragazzo, lo avrebbe percosso; ma non voleva che levarselo d'attorno; e per ciò lo bagnava, al solo fine di costringerlo ad andare a casa a mutarsi, e lasciarlo in pace.

Sull'articolo 326. — Definita la lesione, il legislatore passa a distinguerla in tre categorie: cioè in *gravissima, grave* e *leggiera;* indica i caratteri speciali della lesione *gravissima* e *grave* desumendoli da determinate e dichiarate conseguenze, e chiama *leggiere* quelle non contemplate negli articoli precedenti.

Sugli articoli 329 e 331. — L'articolo 329 stabilisce la pena dovuta alla lesione personale improvvisa nei suoi diversi gradi; ma sebbene sembri che comprenda tutte quante le lesioni personali leggiere, tuttavia nel successivo articolo 331 il legislatore ne creò una classe subalterna, alle quali potrebbe darsi il nome di offese lievissime; onde la pena stabilita dalla lettera *c* dell'articolo 329 è applicabile soltanto a quelle lesioni leggiere che hanno impedito all'offeso di valersi per più di otto giorni delle sue forze fisiche o mentali. Quando invece la lesione improvvisa leggiera non abbia impedito codest'uso per più di otto giorni, allora sottentra l'articolo 331 e si applica la carcere sino ad un mese,

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1395, *nota.*

purchè non avvenga contro un ascendente o non sia commessa con armi proprie.

Per le lesioni personali prevedute dall'articolo 331 non si può procedere che a querela di parte.

Il Puccioni (1) si chiede se quando, come avviene nella maggior parte dei casi, il leso non ha riportato niun impedimento, e la lesione non lasciò neppure transitoriamente alcuna traccia, sia equo ed utile alla pubblica giustizia punire il percussore con la pena del carcere, fosse anche per un sol giorno. Osserva che la legge del 30 novembre 1786 (art. 72) reprimeva le offese leggiere con la multa da venticinque a duecento lire. « Ma se non si fosse creduto — egli soggiunge — infliggere questa pena per non rinnovare lo scandalo di cui la Storia romana ci dà conto, di quel riccone (2), che percuotendo per vezzo chiunque incontrava per le vie, faceva pagare dal servo che lo seguiva agli offesi la pena stabilita dalla legge, si poteva, a parer nostro, far uso in questa ricorrenza della riprensione giudiciale, pena che il Codice ha ritenuto, e della quale con singolare parsimonia si è servito ».

342. — *Sull'articolo 336.* Quest'articolo prevede il caso che nell'autore della lesione fosse animo di uccidere. Provata questa intenzione, è naturale il concludere che il fatto cambia indole e natura, e prende il titolo di omicidio imperfetto, o tentato o mancato. Ma nel determinare la pena, i giudici sono obbligati ad infliggerla maggiore di quella che applicherebbero al fatto considerato come lesione personale. Ed è giusto, perchè l'omicidio tentato o mancato, essendo più grave della lesione personale, se fosse punito come questa o con pena minore, vi sarebbe contraddizione e si violerebbe la proporzione che deve esistere fra il delitto e la pena.

Il Codice toscano nulla dispone circa l'errore in fatto di lesioni personali, come nulla aveva su questo punto disposto nell'omicidio. Ma la giurisprudenza ha supplito al silenzio del legislatore, dichiarando che « colui che opera per ferire gravemente il suo nemico, se dal colpo rimane invece ferita un'altra persona, ch'egli non pensava punto di offendere, è sempre reo di lesione grave dolosa, perchè il danno corrisponde alla sua intenzione » (3).

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 331.

(2) *Lucio Nerazio.* — Il fatto è riferito da Gellio, Lib. 20, Capo I.

(3) Cassazione di Firenze, Sentenza 22 settembre 1883, Ricor. Gianneschi, Est. Presutti — *Giurispr. penale*, anno 1883, 475; *Legge*, anno 1884, I, 279.

343. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO.

Sull'articolo 537. — A differenza del legislatore toscano, che trasse la definizione della lesione dalla *oggettività morale* o *giuridica,* il sardo la desunse da un criterio *materiale.* Infatti egli non si riferisce al dolore fisico prodotto, essenza del reato, ma premette alla indicazione delle diverse lesioni la disposizione che « le ferite, le percosse od altre simili offese sono punite colle norme successive ». Soggiunge poi che la punizione avrà luogo, semprechè le dette ferite, percosse o simili offese, *non abbiano il carattere di mancato o tentato omicidio.* Da queste espressioni scaturisce manifesto il concetto che si farà luogo alla azione *de vulnere* solo quando l'agente abbia avuto la intenzione di offendere e non di togliere la vita, perchè altrimenti dovrebbe provvedersi con l'azione *de occiso.*

È notevole la espressione usata *od altre simili offese,* nella quale si racchiude pure manifesto il concetto che le offese, le quali non siano o ferite o percosse, debbono però essere *materiali,* cioè *simili* alle ferite ed alle percosse, che hanno un carattere esclusivamente materiale.

Il CARRARA, giustamente amantissimo della definizione *oggettiva* della lesione personale, mostra i pericoli ai quali si va incontro quando il legislatore si appigli ad una formola *soggettiva.* Accenna al caso in cui si dia una *spinta* all'avversario. La Rota Criminale, il 6 aprile 1832, dichiarò che anche la spinta costituisce una vera e propria percossa. È indistintamente percossa (ha detto) qualunque atto col quale violentemente si spinge la mano contro il corpo altrui (1). Questo concetto risponde alla nozione materiale della percossa; ma la ragione di dubitare non doveva tanto cercarsi nell'effetto, o nella natura dell'atto materiale adoperato contro il corpo altrui, quanto piuttosto nell'agente. Una spinta potrà talvolta darsi con la intenzione di recare dolore fisico all'avversario; ma il più spesso potrà essere informata dalla intenzione di allontanarlo da sè, o di fare un atto di disprezzo contro di lui. E se malgrado questo diverso animo si riconosce nella spinta una vera e propria percossa, ciò torna sotto forma diversa a dimostrare che la essenza del delitto di percossa si appaga delle condizioni materiali purchè procedenti

---

(1) La legge romana nel fatto di spingere una persona non vedeva che una ingiuria *reale,* quando l'atto non era accompagnato nè da percosse nè da ferite, ammettendo fra questo genere di ingiuria e le percosse una differenza che derivava dai resultamenti. *Inter pulsationem et verberationem hoc interest: verberare est cum dolore coedere; pulsare, sine dolore* (*Dig.*, L. 5, *De injur.*).

da un animo ostile, senza esigere che quest'animo si diriga al fine di recare dolore piuttosto che di allontanare o di ingiuriare l'avversario. Queste difficoltà mostrano il pericolo in cui si versa accettando la definizione soggettiva della lesione. Tirare i capelli, frapporre un inciampo ad altri perchè cada, gittare un tizzo ardente sul corpo altrui, ed altri simili atti, incontreranno essi il divieto della legge che adoperò il vocabolo percossa? « Usate invece — conchiude — la definizione oggettiva. La essenza del reato sta nel dolore fisico prodotto: i mezzi e l'animo, purchè ostili, rimangono indifferenti (1) ».

Pur convenendo nei pericoli designati dal CARRARA e derivanti da una definizione che non sia oggettiva, parmi però che, senza toglierli del tutto, il legislatore sardo li abbia scemati coll'introdurre una dizione comprensiva, che abbraccia qualsiasi atto contro la persona del soggetto passivo, e che non si leggeva nell'articolo 586 del Codice albertino 26 ottobre 1839.

Sull'articolo 543. Quest'articolo prevede le ferite e le percosse volontarie leggiere, e facendo riserva per le lesioni di carattere leggerissimo, contemplate nell'articolo successivo, le punisce col carcere da due mesi a due anni, aggravando la sanzione ove siano commesse con prodizione, con premeditazione, con aguato o senz'altra causa che per impulso di brutale malvagità. Nella disposizione non furono ripetute le parole *od altre simili offese* adoperate nell'articolo 537; ma da questa omissione nè si può nè si deve desumere che quando l'agente *offenda* l'avversario in modo *simile* alle ferite od alle percosse, sebbene *diverso*, ma sempre materiale, non sia chiamato a rispondere delle conseguenze della azione propria. Sarebbe un assurdo. La disposizione contenuta nell'articolo 537 è *generale*; quelle contenute negli articoli successivi sono *speciali* alla natura delle conseguenze derivanti dalle ferite o dalle percosse e soggette onninamente alla disposizione generale.

344. — A questo punto credo di dover trattare una questione abbastanza elegante, quella cioè che si riferisce allo schiaffo, per conoscere se lo schiaffo costituisca una *percossa* od un' *ingiuria*. Codesta questione ho implicitamente risolta quando ho esaminato se per aversi la lesione dolosa sia necessario l'animo diretto al fine preciso di recare dolore fisico all'avversario (pag. 339). Comunque; siccome tale argomento fu trattato a parte, così parmi sia il caso di occuparsene in modo distinto.

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. II, nota 2 al § 1417.

La Corte di Cassazione di Torino, con sentenza del 18 gennaio 1866, decise che « lo schiaffo, secondo le circostanze, può ritenersi un'ingiuria *reale* e non una *percossa,* e quindi può punirsi giusta l'articolo 583 e non giusta l'art. 543 del Codice penale ».

Il fatto che diede luogo a codesta decisione era il seguente: Il tenente Rossi, gravemente provocato dal dottor Favalli per una stampa denigrante da costui divulgata e diffusa nel paese e fuori, e segnatamente nel Corpo a cui il Rossi apparteneva, erasi reputato in diritto di esigere dal Favalli una riparazione di onore mediante un duello, una ritrattazione od altro equivalente. Sul rifiuto del Favalli di concedere qualsivoglia riparazione, il Rossi deliberò di affrontarlo per ripetere la domanda; e nella previsione di un nuovo rifiuto, si fece accompagnare da due persone, perchè fossero testimoni del rifiuto, e della soddisfazione che in questa ipotesi il Rossi intendeva prendersi dal Favalli irrogandogli, non già un'offesa materiale, ma uno sfregio o un insulto da meritargli il disprezzo e la disistima altrui, e da riparare ad un tempo alle esigenze del proprio onore. Fu in questo incontro che, sul rifiuto del Favalli, il Rossi gli lasciò andare uno schiaffo.

« Attesochè — si espresse il Supremo Magistrato — la essenza propria della ingiuria è la *contumelia;* e però si commette la ingiuria con tutti i mezzi che sono idonei a gettare lo sprezzo sulla persona che si vuole ingiuriare; e poichè questo scopo si raggiunge talora non meno coi fatti che colle parole, ne deriva la nota distinzione dell'ingiuria in *verbale* e *reale,* consistendo quest'ultima in tutti gli atti, gesti o fatti *contumeliosi,* vale a dire fatti, che, secondo la comune opinione, significano disprezzo, ed espongono la persona che vi è fatta segno all'altrui disistima e vilipendio;

« Attesochè fra le ingiurie reali vuolsi notare tuttavia esservene alcune che hanno un carattere costante, unico e quasi immutabile; altre invece che secondo i casi possono appartenere a varî generi di reato, il che non è dato determinare che dal complesso delle circostanze, guardando sopratutto l'intenzione dell'agente, la causa motrice, l'intensità del fatto in sè medesimo e nelle sue conseguenze, la qualità delle persone, il tempo, il luogo ed altrettali ammenicoli;

« Attesochè con siffatto criterio devesi estimare la qualità giuridica dello schiaffo, il quale, considerato astrattamente, presenta senza meno i caratteri di un'offesa reale, e può essere talvolta di tale entità e di tali conseguenze da doversi qualificare per vera percossa anche grave e gravissima; ma vi sono pure

circostanze in cui il fatto medesimo può assumere altri caratteri, e deve ricevere in conseguenza altra definizione giuridica, il che avviene segnatamente quando colui che si permise questa via di fatto non ebbe animo menomamente di recare un'offesa materiale e sensibile fisicamente, di attentare comunque alla persona, ma ebbe solo l'animo di recare un'offesa morale, vale a dire una offesa, un insulto alla sua morale dignità, un oltraggio alla sua estimazione, e l'effetto corrispose alla intenzione » (1).

Il CARRARA trovò parole di elogio per questa decisione. Al contrario, il prof. TURBIGLIO volle combatterla (2) perchè « ammesso anche, nello schiaffo, che il fine unico dell'agente quello si fosse di gittare lo sprezzo ed il vitupero in faccia altrui; ma egli però non poteva ignorare che il mezzo da lui scelto era tale da produrre un dolore fisico sensibile; egli volle *ingiuriare,* ma volle pure *percuotere;* l'uno era fine *prossimo,* l'altro era fine *remoto;* l'uno era lo *scopo* e l'altro era il *mezzo* — mezzo scelto volontariamente, con intenzione. E potrà egli ammettersi mai questa massima che *la criminosità dello scopo giustifica la criminosità del mezzo?* ».

Al prof. TURBIGLIO rispose il CARRARA persistendo nel concetto della sentenza surriferita, pel motivo che *la criminosità del fine determina la criminosità del mezzo,* cioè attribuisce al reato la sua più vera nozione. Quando le circostanze dimostrano che lo schiaffo si ammenò a solo fine di ledere l'onore; e questa dimostrazione si conforta col *nessun danno recato al corpo,* niente giova l'opporre che la percossa è *percossa* ancorchè *non rechi danno al corpo,* mentre con ciò si falsa la questione, perchè quello che si nega nello schiaffo non è la *materialità* della percossa, ma l'*intenzione* diretta a recare dolore fisico. La questione è di puro *fatto* e non di *diritto:* tutto dipende dall'accertare che *non si volle recare dolore fisico,* ma soltanto *oltraggiare l'onore.* Accertato ciò, sparisce il titolo di *lesione personale* e non rimane che il titolo di *ingiuria* (3).

La Corte di Cassazione di Palermo, con sentenza 27 novembre 1871 seguì l'ordine di idee abbracciato dal Supremo Magistrato di Torino, stabilendo che « lo schiaffo può costituire il reato di ingiuria o quello di lesione personale, secondochè il colpevole abbia avuto essenzialmente di mira l'offesa o il dolore materiale;

---

(1) Ric. Rossi, Mainoni e Gusberti, Est. Pasella — *Legge,* anno 1866, 574, 575.
(2) *Legge,* anno 1871, pag. 73.
(3) *Programma,* Parte speciale, Vol. III, § 1839, *nota.*

e l'apprezzamento del Magistrato che ricorre l'una piuttosto che l'altra ipotesi è incensurabile in Cassazione » (1).

La stessa Corte Suprema di Torino persistette nel suo primo concetto nel 1883, ed anche di recente. Infatti con sentenza 21 novembre 1883 giudicò che « uno schiaffo producente lesione *se può costituire uno sfregio* può anche essere considerato come *percossa* accompagnata dalla circostanza aggravante della premeditazione, ai sensi dell'ultimo capoverso dell'articolo 550 del Codice penale » (2). E con sentenza 17 giugno 1885 decise che « l'articolo 572 del Codice penale contempla, come l'articolo 583, anche le ingiurie *reali,* ossia quelle recate *con vie di fatto;* che per ciò è colpevole di ingiuria pubblica colui che *con intenzione di disprezzare* un individuo (*animo injuriandi* e non *animo nocendi)* gli dà uno schiaffo in luogo pubblico, alla presenza di due o più persone » (3).

Del resto non trovo di meglio che riportare su questo proposito, facendole mie, le considerazioni del Mecacci sulla sentenza dianzi riportata dalla Corte di Cassazione di Palermo 27 novembre 1871 (4).

« Se non ci inganniamo — scrive il Mecacci — la discordanza tra il prof. Turbiglio e il prof. Carrara, sta tutta in un diverso apprezzamento dell'intenzione dell'agente, la quale, secondochè si presenta diretta ad uno scopo piuttosto che ad un altro, costituisce il reato di ingiuria o quello di percossa. Il primo suppone una intenzione criminosa di voler arrecare, oltre l'offesa, un dolore fisico, e sta bene che concluda per la percossa: il secondo suppone invece una intenzione criminosa di volere arrecare soltanto offesa, ed è razionale che concluda per la ingiuria. In quest'ultima ipotesi la criminosità dello scopo non giustifica la criminosità del mezzo, perchè il mezzo stesso non è criminoso. La intenzione dolosa diretta a un dato evento è in vero il fondamento di ogni imputazione; ora, quando l'agente, con l'adoperare un mezzo per raggiungere un fine, sia certo che non ebbe menomamente in mira la lesione del diritto derivata dall'uso stesso, è evidente che questa non può determinare la sua respon-

---

(1) Ric. Mauro, Est. Salis — *Legge,* anno 1872, 741.

(2) Ric. Douglas-Scotti, Est. Rossi — *Giurispr. penale,* anno 1883, 523.

(3) Ric. Filippi di Baldissero e Giordana, Est. Pomodoro — *Giurisprudenza penale,* anno 1885, 289. — La Cassazione di Firenze fu dello stesso avviso, giudicando, con sentenza 26 novembre 1879 (Ric. Vernassa, Est. Mori-Ubaldini - *Legge*, anno 1880, 611) che « lo schiaffo vibrato allo scopo e con animo non di offendere materialmente, ma di recare uno sfregio, anche pel Codice penale toscano (art. 368 e 369) costituisce un'ingiuria ».

(4) *Legge*, anno 1872, 741, 742.

sabilità e costituire il titolo del reato da giudicarsi. La regola che chi volle la causa volle gli effetti e chi volle lo schiaffo volle il dolore fisico, è fondata su una presunzione e non impedisce la prova contraria, sebbene difficile a darsi. Ogni dì vediamo i benefici effetti di questo principio, il quale trasporta l'accusa dal campo delle presunzioni in quello della realtà; ed è inutile fermarci su di esso con esempi ».

La tesi sostenuta dall'egregio professore Turbiglio è appoggiata dalla giurisprudenza e dalla dottrina francese, riportate dal Dalloz (1), le quali si fondano interamente sull'elemento ontologico e naturale della percossa; ma non potrebbe trovare molti fautori ove si guardi ai progressi fatti in Italia dalla scienza criminale sulle traccie dell'elemento intenzionale, che deve essere la sola base di ogni imputazione, come d'altronde era insegnato dall'antica sapienza romana (2). Le decisioni riferite vengono ad appoggiare le conclusioni più sopra esposte (n. 341).

345. — Giurisprudenza pratica sugli articoli 537 e 543 del Codice penale sardo.

I. Le prescrizioni sancite per le percosse o ferite che abbiano in concorso di cause preesistenti o sopravvenute prodotto la morte entro i quaranta giorni immediatamente successivi non sono applicabili alle semplici lesioni personali per le quali l'offeso rimane inabile al lavoro oltre il quinto giorno (Cassazione di Roma 29 luglio 1877 — Ric. Tosi, Est. De Cesare — *Legge*, anno 1878, 152).

II. La ferita costituente delitto non può mai essere passibile di pena criminale, sia per la qualità dell'arme adoperata, sia per l'aggravante della recidiva (Cassazione di Napoli 18 febbraio 1878 — Conflitto nella causa Laforgia, Est. Narici — *Legge*, anno 1878, 829).

III. Il legislatore all'articolo 238 del Codice penale non ha voluto reprimere altro che gli atti arbitrari ed i rigori non ordinati dai regolamenti, commessi dai custodi o carcerieri nell'esercizio delle attribuzioni relative a questa loro qualifica. Non è quindi responsabile del reato previsto dall'articolo 238, ma da quello previsto dall'articolo 543 dello stesso Codice, il custode o carceriere che

---

(1) *Répertoire*, V° *Crimes et délits contre les personnes*, n. 166. Osservo però che in una memoria defensionale, in causa di diffamazione, firmata dai celebri avvocati Ferdinando e Odilon Barrot, Crémieux, Maria e Filippo Dupin e riportata dal Grellet-Dumazeau (*Traité de diffamation etc.* — Riom, Leboyer — Paris, Joubert, 1847, Vol. I, 71), lo schiaffo è chiamato *gentiluomo* « forse l'unico *gentiluomo* ammesso dai nostri costumi » per indicare che lo schiaffeggiatore non ha mai l'animo di percuotere, ma quello soltanto di fare un oltraggio, una ingiuria atroce. Il Dumazeau trova vera codesta considerazione.

(2) *Divus Adrianus rescripsit: In maleficiis voluntas spectatur non exitus.* Leg. 14, *Dig. ad leg. Cornel. De sicariis et veneficiis.*

percuote o ferisce un detenuto che gli aveva rivolto delle ingiurie personali (Cassazione di Firenze 29 gennaio 1881 — Ric. P. M. in causa Bazzocco, Est. Terzi — *Legge*, anno 1881, II, 209).

IV. Le disposizioni di cui gli alinea degli articoli 541 e 542, relative unicamente al caso di ferimento susseguìto da morte, non sono applicabili alle ferite di cui l'articolo 543, il quale non contiene alcuna disposizione analoga. Il citato articolo 543 non prevede il caso di ferita aggravata da alcuna di quelle circostanze di cui la legge tenne conto per aumentare la pena stabilita dall'articolo 544 (Cassazione di Roma 23 febbraio 1881 — Ric. Gabras, Est. Canonico — *Legge*, anno 1882, 1, 57).

V. Non costituisce titolo di reato di per sè stante la lesione personale, che per l'intenzione dell'agente non è fine a sè stessa, ma effetto di violenza come mezzo impiegato a raggiungere un diverso fine criminoso (Cassazione di Firenze 1° agosto 1883 — Ric. Berettini ed altri, Est. Rosadi — *Giurisprudenza penale*, anno 1884, 147).

La fattispecie che diede luogo a codesta massima era la seguente. Sul finire dell'anno 1882 era insorta questione tra i frazionisti di Alpaos e quelli di Montanas (Comune di Chias d'Alpago-Belluno) sul godimento di certo bosco, sul quale quelli di Montanas pretendevano di avere diritto di legnatico esclusivo. Rimessi i contendenti a sperimentare le rispettive loro ragioni nella via giudiziaria, avendo quelli di Alpaos dichiarato che avrebbero continuato a recarsi nel bosco per far legna, vi furono minaccie di percosse, e un bel giorno uno di Alpaos che vi si recò per il taglio di due pezzi di legno per farsi una slitta, fu cacciato da sei o sette di Montanas. Nel 22 febbraio 1883 quelli di Alpaos, in numero di trentanove, armati di accette transitando per Montanas si recarono nel bosco, tagliarono una pianta per ciascheduno e poi si allontanarono portando ciascuno in ispalla la pianta tagliata. Ma fattisi loro incontro diecinove di Montanas, vi furono intimazioni di abbandonare la legna, e minaccie; ne nacque una zuffa; indi percosse e ferite con armi taglienti. Il Pretore nel fatto ravvisò gli estremi di esercizio arbitrario delle proprie ragioni e non di lesioni in rissa. La Cassazione di Firenze approvò, in linea di conflitto, la decisione del Pretore, così esprimendosi nella sentenza per ciò che concerne la tesi soprascritta:

« Sicuramente doveva guardarsi al fine degli agenti per non misconoscere la vera essenza giuridica del reato, e quando spiccava la intenzione di farsi giustizia, le lesioni personali concomitanti assumevano un carattere di mezzo; non poteva la lesione personale prendere allora titolo di per sè stante, perchè non era fine a sè stessa, ma era diretta a raggiungere diverso fine cri-

minoso; altrimenti sarebbesi distrutta la nozione della ragione illecitamente fattasi con violenza, da cui, come effetto, era derivata la lesione personale ».

VI. Chi tenta di vibrare colpi di coltello è responsabile del ferimento riportato dalla vittima alla mano con cui essa ne impugna la lama per disarmarlo (Cassazione di Torino 22 novembre 1884 — Ric. Peri, Est. Scacchetti — *Giurisprud. penale*, anno 1885, 60).

346. — *Sull'articolo 544 nn. 1 e 2.* L'articolo 544 prevede, nei numeri 1 e 2, altre ipotesi di lesioni personali leggiere, aggravate però per la natura intrinseca di esse e non per circostanze inerenti alla persona dell'offeso o dipendenti dai mezzi adoperati o da altro; e commina la pena del carcere non minore di un anno ed estensibile a cinque

se le ferite o percosse volontarie portino seco il pericolo di vita;

o quantunque non portino seco questo pericolo, abbiano però cagionato una malattia od incapacità di lavoro eccedente i trenta giorni.

Nei numeri 3 e 4 prevede altre ipotesi e minaccia la stessa pena. Siccome però codeste ipotesi si basano su circostanze non dipendenti dalla natura intrinseca della ferita, ma personali alla vittima o derivate dal mezzo, così ne tratterò nel Capo in cui passerò in esame tutte le circostanze che aggravano le lesioni a qualunque specie queste appartengano.

Prima ipotesi. Sulla ipotesi del pericolo di vita, sorge controversia se questo pericolo debba desumersi dal *prognostico*, dall'*evento*, oppure congiuntamente da *ambedue* codesti criterî. Seguire il criterio del *prognostico*, vuol dire determinare la gravità di una lesione sul dato di quei fenomeni transeunti, che fanno apprendere in una ferita la concomitanza più o meno probabile del *pericolo di vita;* e trascurando ciò che poscia venne a verificarsi di danno reale misurare la imputazione e la pena secondo il giudizio di previsione emesso dal chirurgo curante. Seguire il criterio dell'*evento*, significa non occuparsi delle divinazioni mediche e dei fenomeni transeunti a prendere per unica base il risultato positivo. Seguire un sistema misto, vuol dire tener conto, come criterio di gravità, per un lato delle previsioni mediche e per l'altro dei resultamenti effettivi.

Fra i criminalisti non è più controverso il difetto del primo sistema. Secondo il CARRARA (1) affidare esclusivamente la misura

---

(1) *Programma*, Parte Speciale, Vol. II, §§ 1436 a 1440.

della penalità ad un calcolo congetturale e trascurare invece le verità reali dimostrate dall'esito, vale altrettanto che preferire la probabilità alla certezza in una materia dove sarebbe desiderabile che si desse valore giuridico alla sola certezza. Ma esiste però divergenza in quanto alla preferenza da darsi fra il secondo ed il terzo sistema. Si va d'accordo sulla inconvenienza di trascurare quei criterî di gravità che sono palesati dall'esito; ma si pretende di trovare inconveniente eziandio la trascuranza del criterio desunto dalla prognosi. La dichiarazione dei periti medici dal concorso di pericolo di vita, altro (si dice) non è che la traduzione di una formola complessa di una serie di fenomeni che danno al medico ragione scientifica di affermare codesto pericolo. Ora, siffatti fenomeni materiali sono pure un *risultamento di fatto* che la lesione ha prodotto. Aumentando la pena per tali fenomeni non si pone a carico del giudicabile il modo di vedere del medico, ma un effetto materiale di cui la mano del colpevole fu cagione. In tal guisa si censurano quei moderni codici che cancellarono il pericolo di vita degli elementi di gravità nella lesione.

Al CARRARA (*op. cit.*, § 1439) sembrano di incontrastabile solidità le considerazioni che persuasero molti fra i moderni legislatori ad attenersi al solo criterio dell'*esito*. Queste considerazioni procedono da due diversi punti di vista: l'uno strettamente giuridico; l'altro prudenziale e di convenienza. Sotto il punto di vista giuridico non può dirsi che presenti un danno meritevole di seria considerazione il fatto di avere il ferito presentato dei segni di *pericolo di vita*, di avere i medici giudicato concorrere codesto pericolo, quando invece risanò e mostrò per tal guisa la fallacia di tali segni e di tale giudizio. Le ragioni di prudenza, secondo il CARRARA, sono sensibili, perchè attaccando una penalità esagerata alla dichiarazione di *pericolo di vita* è manifesto che la sorte del giudicabile è in balìa del perito medico; balìa tanto più paurosa in quanto gli elementi di fatto sui quali si basò il giudizio furono fenomeni transeunti, che si svolsero nel segreto della camera dell'infermo. Il perito è autocrate in ciò che afferma e in ciò che giudica; e più specialmente nelle campagne può subire facilmente l'influsso di timori fallaci; e così il giudicabile dovrebbe pagare la pena delle allucinazioni di un medico. Onde egli stima (§ 1440) rischievole l'attribuire ad un pericolo di vita dileguato al momento del giudizio e senza lasciar traccia di sè medesimo, la abilità di portare un notevole aumento di imputazione; e per lo meno dove codesta disposizione esista nella legge occorre ai magistrati grandissima prudenza nell'applicarla

« e debbono aver sempre presente che pronunciano riposando la loro coscienza sulla affermazione per lo più di un solo uomo che viene a narrar loro ciò che a lui sembrò e ciò che congetturò; mentre codesto giudizio e codeste congetture alle quali occorse poscia la solenne smentita del risultato, potettero essere figlie di una mera esagerazione, derivata o da individuale meticolosità, o dall'abitudine (che di alcuni medici fa non di rado governo) di ingigantire i morbi per procacciarsi più larga gloria nella cura. Siamo in termini di giudizio d'arte, e di giudizio che non può dall'accusato combattersi con testimoni e periti, perchè il pericolo affermato passò. Bisogna adunque librare con prudente consiglio la contraddizione avvenuta tra il fatto positivo della vita serbata incolume, ed i pronostici del medico. *Est res aleae plena* ».

Non entro nella questione come *jus constituendum*, per l'indole ed il carattere del mio lavoro. Però non mi è dato trattenermi dall'esternare l'avviso di non saper comprendere per quale motivo, ove sia data la possibilità, con i criterî della scienza, di affermare il *pericolo di vita* derivante da una lesione, non debba aggravarsi la imputazione. Le conseguenze del fatto furono più gravi, i dolori della parte lesa più intensi; perchè, sempre quando la scienza constati codeste conseguenze, l'agente non dovrà essere chiamato a rispondere di queste più gravi conseguenze derivate dalla sua azione?

In *jure constituito* convengo coll'egregio Professore si possa raccomandare al magistrato la prudenza nella applicazione della legge. D'altronde è ormai fuori di contestazione che nessuna perizia vincola l'animo del giudice, il quale, ove si sostenesse il contrario, non sarebbe che un automa, non dovrebbe che porre la sabbia sul giudizio degli esperti. Tanto meno poi sotto il regime della istituzione della giuria, che nel giudizio di fatto è sovrana. E quante volte col semplice monosillabo di affermazione o di negazione la Magistratura popolare non rovesciò giudizi di illustri fra i più illustri alienisti! Il voto dei periti è voto consultivo; se diversamente fosse noi faremmo del magistrato uno stromento materiale della opinione altrui, dal che nascerebbe l'assurdo di privarlo di quella libertà e di quella indipendenza, senza delle quali non saprebbe immaginarsi il grave e nobile ufficio suo (1).

---

(1) Lettera del Puccioni diretta al Gandolfi in occasione della pubblicazione del libro di esso « *Dottrina analitica delle lesioni violente* » Il brano che ho riportato lo tolsi al Carrara (*op. cit.*, § 1439, *nota*).

Un'altra osservazione prima di abbandonare il tema del pericolo di vita. Non vi ha ferita, per quanto leggiera, alla quale, o per cancrena o per tetano, non possa sopraggiungere, in certe speciali condizioni dell'offeso, la potenza di uccidere. Vi sono dei medici i quali talvolta fanno la dichiarazione di pericolo di vita perchè questo *può* avvenire. Il pericolo di vita non è in sè stesso che una previsione, è vero; ma fra la previsione *astratta* e la previsione calcolata su dati di fatto presenti e reali corre una grande differenza. Quando la legge valuta il pericolo di vita non vi si riferisce *astrattamente*, ma esige una *realtà presente, attuale*. Se lo stato attuale dell'ammalato non offre sintomi che minaccino la vita, potrà temersi che i sintomi siano per *sopraggiungere*, ma non affermarsi che il pericolo di vita abbia giammai esistito nei suoi momenti reali di fatto. Vi sarà un *pericolo di pericolo*, un pericolo appreso, ma non quella condizione *materiale* e *presente* che valga a eccitare o i timori o le sanzioni della giustizia primitiva. Ond'è che dovrà aversi riguardo al pericolo *attuale*, non al pericolo meramente *opinato* o *previsto* (1).

347. — *Seconda ipotesi.* Il numero 2 dell'articolo in esame prevede il caso in cui le ferite o percosse volontarie, quantunque non portino seco il pericolo della vita, *abbiano però cagionato una malattia od incapacità di lavoro eccedente i trenta giorni.*

O l'una o l'altra di queste circostanze basta ad aggravare la pena; non è necessario il contemporaneo concorso di entrambe; — od una malattia che ecceda i trenta giorni; — od una incapacità che ecceda lo stesso spazio di tempo.

Per malattia, nel comune linguaggio e secondo i lessici, si intende qualunque alterazione dell'esercizio di una o più funzioni del corpo umano.

Ma se riesce facile il significato della parola *malattia*, non riesce altrettanto facile il conoscere quale significato abbiano le parole *incapacità di lavoro*.

È opportuno richiamare a questo punto la disposizione contenuta nell'articolo 311 del Codice francese, che ho riportato più sopra, il quale, come nel precedente art. 309, che riprodurrò più innanzi (n. 355), usa le espressioni *incapacità di lavoro personale*. Il Codice albertino 26 ottobre 1839, nell'articolo 586 che prevede la ipotesi delle lesioni *gravi*, usa la stessa dizione del Codice francese: *incapacità di lavoro personale;* ma poi, quando

---

(1) Carrara, *Programma*, Parte Speciale, Vol. II, § 1441.

viene all'articolo 593 n. 2, conforme al numero in esame, modificando la dizione, si limita a dire *incapacità di lavoro.*

Per formarsi un concetto abbastanza esatto della frase adoperata dal Codice sardo, *incapacità di lavoro,* parmi opportuno di ricercare il significato che fu dato alla frase dei Codici francese ed albertino: *incapacità di lavoro personale.*

Il RAUTER (1) è d'avviso che con queste espressioni il legislatore ha voluto indicare il lavoro *abituale* della persona lesa. Ma li CHAUVEAU ed HÉLIE (2) notano essere codesta interpretazione evidentemente stata suggerita dalla sentenza 21 marzo 1834 della Corte di Cassazione (3) ch'essi poi prendono in esame. Dalla fattispecie che diede luogo a questa sentenza risultava che l'offeso, garzone giardiniere, aveva potuto, allo spirare del ventesimo giorno, non riprendere i suoi lavori manuali, ma sorvegliare i suoi operai. Il Tribunale correzionale si dichiarò incompetente pel motivo che la sorveglianza non era il lavoro *personale* dell'offeso; e la Corte di Cassazione confermò la deliberazione perchè: « v'ha incapacità di lavoro *personale* ogni qualvolta l'individuo ammalato non possa, senza commettere un'imprudenza, ritornare al suo lavoro abituale; — il lavoro *abituale* di un garzone giardiniere, come nella specie, è un lavoro delle sue mani nei giardini; — la semplice sorveglianza di operai, senza partecipazione *personale* ai loro lavori, non caratterizza il lavoro *personale* di un uomo di quella condizione, poichè questa sorveglianza, puramente passiva, può essere esercitata da chiunque che possa senza pericolo esporsi al contatto dell'aria esterna ».

Gli egregi autori della Teoria notano (§ 2565) come questa decisione in fondo sia perfettamente esatta, perchè la Corte Suprema giudica non essere in fatto la sorveglianza di operai un lavoro nel senso della legge; era però sufficiente avesse dichiarato che la parte lesa non si era data nei ventun giorni *ad alcun lavoro;* era inutile l'aggiunta non essere la incapacità di lavoro *personale* che la incapacità del lavoro *abituale.* Ed è sotto questo punto di vista che tacciano la sentenza di inesattezza. Infatti, se la incapacità del lavoro si applicasse soltanto al lavoro *abituale* si andrebbe incontro alle più bizzarre conseguenze: la gravità del delitto dipenderebbe, non già dalla natura dei corpi, ma da quella della professione. Il letterato che si fosse spezzata una gamba, e potesse, prima dell'espiro dei venti giorni, riprendere,

---

(1) *Traité du droit criminel,* § 457.
(2) *Théorie du Code pénal,* §§ 2564 a 2568 — Bruxelles, 1845.
(3) SIR. VILL., XXXIV, 1, 381.

stando a letto, i suoi studi abituali, non sarebbe stato reso *incapace di lavoro* nei sensi della legge. Nella fattispecie della sentenza suaccennata, la decisione, giusta la regola da essa affermata, avrebbe dovuto essere differente ove l'offeso, invece di essere il garzone, fosse stato il padrone giardiniere, perchè allora la sorveglianza degli operai avrebbe potuto essere considerata come un lavoro della sua professione. L'azione adunque riceverebbe la qualifica, non dalla sua gravità intrinseca, ma da una circostanza estranea all'agente e che costui avrebbe potuto fors'anco ignorare; sarebbe caratterizzata dalla posizione sociale, dalle abitudini, dal genere di vita della vittima; la pena troverebbe la sua base, non nella moralità del fatto, nè nello stesso fatto materiale, ma in un fatto accidentale fuori dell'azione ed a questa del tutto estraneo. Conseguenze inammissibili e tali riconosciute dalla stessa Corte di Cassazione, quando in altro incontro dichiarò che: « l'articolo 309 non distingue i diversi generi di lavori che un individuo può eseguire, in modo da escludere la applicazione di esso nel caso in cui le percosse o le ferite avessero cagionato soltanto la incapacità di darsi a certi lavori » (1).

La incapacità del lavoro *personale* — giusta i prelodati scrittori (§ 2566) — significa, nel senso dell'articolo 309, la incapacità del lavoro *corporale* della persona. È questo il significato naturale della espressione della legge, e non può essere che interpretata in questo modo, perchè questa incapacità *corporale* è la sola che possa essere apprezzata dal giudice, la sola che possa essere invocata come conseguenza immediata e diretta delle percosse o delle ferite. Da qui la conseguenza che la incapacità deve estendersi *a tutti* i lavori della stessa natura, perchè la impossibilità di attendere ad uno solo di questi lavori non sarebbe una misura sufficiente della gravità delle ferite se il ferito potesse nello stesso tempo accudire ad altre occupazioni; è d'uopo che la incapacità sia *completa,* o altrimenti cessa di essere una norma di aggravamento; perchè se la si limita al lavoro abituale della persona lesa, essendo questo lavoro diverso, a seconda delle abitudini e della professione della persona, la qualifica del fatto dipenderebbe onninamente dalla eventualità di queste circostanze.

Codesta interpretazione si fonda — continuano gli egregi autori (§ 2567) — sul vero spirito della legge. È in questo senso che il Codice del 1791 aveva inteso la circostanza aggravante della *incapacità di lavoro,* la quale infatti esisteva « quando fosse constatato dalle attestazioni degli uomini dell'arte che la

(1) Sentenza 2 luglio 1835; Sir. Vill., XXXV, 1, 861.

persona offesa era resa incapace, per causa delle ferite, di attendere per più di quaranta giorni ad un lavoro *corporale* ».

Nessuna parola, allorchè si discusse il Codice del 1810, fu pronunciata che valesse ad indicare la volontà di modificare codesta specie di incapacità. Il Relatore avanti il Corpo legislativo richiamò le disposizioni del Codice del 1791, ed aggiunse che « la gravità del misfatto deve da prima essere determinata dagli effetti o dalla intensità delle ferite o dai risultamenti delle violenze, e che questa intensità può soltanto essere misurata dal numero dei giorni durante i quali l'offeso rimase ammalato od impedito di attendere ad un lavoro *corporale* » (1). Si tratta adunque di un lavoro *corporale,* ed allora l'incapacità deve essere *assoluta.* Lo stesso legislatore ne posò il principio nella sua esposizione dei motivi. « Passiamo ora — disse l'oratore del Governo — all'esame degli attentati che non hanno il carattere di omicidio, ma che tuttavia presentano atti di violenza, che la legge deve reprimere severamente. Si percuote o si ferisce: la persona ferita o percossa avrà dovuto sottostare ad una malattia o si sarà trovata nella *incapacità assoluta di accudire a qualsiasi lavoro personale* » (2). L'oratore del Corpo legislativo ripetè « essere d'uopo che l'ammalato sia nella *impotenza di attendere ad alcun lavoro corporale* ». Ecco quindi stabilito il senso dell'art. 309.

La stessa Corte di Cassazione francese sanzionò siffatta interpretazione. Un Tribunale correzionale aveva dichiarato che la parte lesa non aveva potuto, in conseguenza della ferita ricevuta, servirsi per più di venti giorni del suo braccio sinistro; che per ciò la incapacità di lavoro aveva ecceduto lo spazio di tempo stabilito dall'articolo 309. La Corte Suprema riformò la sentenza pel motivo che « dal fatto supposto provato che l'offeso non aveva potuto servirsi del suo braccio sinistro, non derivava come necessaria conseguenza ch'egli per più di venti giorni sia stato reso incapace di *qualsiasi lavoro personale* » (3). Da questa sentenza si scorge come l'aggravamento della pena si fondi sulla *incapacità completa* di un lavoro *corporale qualunque;* nessun'altra sentenza fu di poi pronunciata in contrario.

Il Nypels, annotatore della *Teoria* (nota 6 al n. 2567), dubita che dal « Considerando » di quest'ultima sentenza si possa concludere che la Corte di Cassazione ammetta essere d'uopo che il ferito siasi trovato nella impossibilità *assoluta* di accudire ad

---

(1) *Relazione* di Monseignat: — Locré, XV, 451.
(2) *Esposizione dei motivi* per parte di Faure: — Locré, XV, 417.
(3) Sentenza 14 dicembre 1820; Sirey, XXI, 1, 201.

un lavoro *qualsiasi*. È anzi d'avviso che si possa dedurre il contrario da due sentenze precedenti. Con la prima, del 6 maggio 1813, aveva dichiarato che l'art. 309 è applicabile ove le percosse o le ferite abbiano reso *zoppo* per più di venti giorni il ferito o percosso; con la seconda, del 30 luglio 1813, che il fatto di essere il ferito andato qualche volta, nei venti giorni, a guardare le pecore, a seminare un po' di grano, ed un giorno al mercato, non impedisce l'applicazione dell'articolo 309. Queste due sentenze sono riportate dal BOURGUIGNON (1). Il CARNOT, dopo avere citata la decisione del 6 maggio, aggiunge: « Era però risultato senza dubbio dalla istruzione e dal dibattimento che questa persona era stata realmente impedita per più di venti giorni di accudire ad *alcun* lavoro personale; ciò che era fra i casi possibili ».

Il DALLOZ, cui non erano ignote le sentenze citate dal NYPELS, anzi dopo averle riferite e dopo esaminata la relazione avanti il Corpo legislativo, viene nell'avviso delli CHAUVEAU ed HÉLIE. « L'incapacità — esso scrive — deve essere *completa* e deve abbracciare *ogni specie* di lavori *corporali;* in guisa che per lavoro *personale* non bisogna intendere il lavoro *particolare* della professione che può soventi essere impedito per più di venti giorni, anche in conseguenza di una leggiera ferita; ma fa d'uopo, per l'applicazione dell'articolo 309, siavi una malattia ed una incapacità *totale* di dedicarsi a *qualsiasi lavoro* » (2).

Adunque, con le espressioni *incapacità di lavoro personale* deve intendersi, secondo le autorità che ho indicato, una incapacità *completa, assoluta* di accudire a *qualsivoglia* lavoro *corporale*.

Il Codice albertino, come ho notato più sopra, nell'art. 586, che prevede le ipotesi delle ferite *gravi*, usa la espressione *incapacità di lavoro personale ;* nell'articolo 593, num. 2, che contempla le lesioni *leggiere* ed è conforme all'articolo 544 n. 2 in esame, usa della dizione *incapacità di lavoro*, lasciando da parte l'aggettivo *personale*. Se la espressione *incapacità di lavoro personale* fosse compresa in una disposizione generale, si potrebbe arguire che la frase susseguente *incapacità di lavoro* senza *personale* fosse retta dalla disposizione generale e dovesse per conseguenza intendersi che anche per le ferite leggere il lavoro a cui la vittima fu resa incapace avesse ad essere *personale*. Ma siccome la frase surriferita *incapacità di lavoro personale* riguarda una ipotesi speciale, la ipotesi della lesione

---

(1) *Jurisprudence des Codes criminels, etc.:* sull'articolo 309, n. 2.
(2) *Répertoire,* V° *Crimes et délits contre les personnes,* n. 157.

grave, così, a modesto mio avviso, si deve conchiudere che il lavoro che prevede nelle lesioni *leggiere* debba essere diverso dall'altro preveduto nelle *gravi*. La quantità politica di un misfatto aumenta in ragione della sua quantità naturale. Se una persona in conseguenza di ferite riportate è resa incapace *completamente, assolutamente* di accudire a *qualsiasi* lavoro, la quantità naturale della lesione è aumentata; perciò deve aumentare la sua quantità politica e più severa dev'essere la pena. Ove al contrario, l'impedimento al lavoro non sia *completo*, ma *parziale* e il ferito possa accudire, nullostante la ferita, ad un *qualche* lavoro, la quantità naturale della lesione è minore, ed essendo per ciò minore la sua quantità politica, meno severa deve essere la pena. Ond'è, che avendo il Codice albertino lasciato da parte l'aggettivo *personale* per ciò che riguarda il lavoro, nel tema della lesione *leggiera*, da questa omissione deve inferirsi aver egli inteso di comprendere una specie di lavoro diversa da quella che richiese come estremo per le lesioni *gravi*. Se le lesioni *leggiere* sono punite meno severamente delle *gravi*, ciò significa che la quantità naturale di quelle è minore della quantità naturale di queste; se è minore la quantità naturale è minore la quantità politica; se la specie del lavoro influisce sulla quantità naturale per aumentarla e ne aumenta per conseguenza la quantità politica, la incapacità di lavoro che si richiede come estremo delle lesioni leggiere deve avere una importanza minore della incapacità di lavoro che si richiede per le lesioni gravi. Per le lesioni gravi il Codice albertino esige che la incapacità riguardi il lavoro *personale*, che la incapacità quindi sia *completa, assoluta* e si riferisca a *qualsiasi* lavoro. Dunque, per le lesioni leggiere, deve accontentarsi di una incapacità *parziale*, non *assoluta*, e riferentesi anche ad un qualche lavoro. Ciò è conforme, parmi, a giustizia, ed il legislatore lo ha evidentemente dimostrato coll'abbandono della parola *personale*.

Queste considerazioni forse potranno essere oziose trattandosi di un Codice abrogato; ma pure non devono essere dimenticate nella interpretazione della disposizione in esame.

Il concetto adunque del Codice albertino era che la incapacità di lavoro nelle lesioni leggiere dovesse essere differente dalla incapacità di lavoro cagionato dalle lesioni gravi, nel senso che nelle lesioni *gravi* fosse *completa, assoluta*, dovesse riguardare *qualsiasi* lavoro; nelle *leggiere* potesse essere *parziale*, in modo da poter esercitare l'azione *de vulnere* anche quando il ferito avesse accudito ad un *qualche* lavoro. Il Codice albertino, come è noto, rimase in vigore nelle Provincie del vecchio Piemonte sino

al 1859, nel qual anno gli si sostituì il Codice sardo in vigore. Il legislatore sardo ne calcò sostanzialmente le orme, in modo da ritenerlo come suo tipo: però vi introdusse talune modificazioni, o reclamate dai nuovi tempi o perchè partì da diverso concetto. Nel tema delle lesioni personali seguì *in generale* l'esempio del suo predecessore; ma, a parer mio, per istabilire la quantità naturale del reato in esame ebbe un altro ordine di idee. Fece scomparire la formola accolta dal Codice albertino per le lesioni gravi *incapacità di lavoro personale* e vi sostituì l'altra di impedimento nell'offeso *a valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali*. Spiegherò a suo tempo il significato a darsi a codeste espressioni; per ora mi limito a dire che con essa volle intendere anche l'impedimento *relativo* ed *accidentale*. Egli, trattandosi di stabilire la quantità naturale delle lesioni, volle essere più severo del Codice albertino; e nel mentre questi esigeva che nelle lesioni gravi l'impedimento fosse *completo, assoluto,* egli al contrario dispose che anche l'impedimento *relativo* potesse bastare, in concorrenza del pericolo di vita, ad una più rigorosa sanzione. Ond'è che, quanto all'impedimento di lavoro, sembra non abbia voluto fare alcuna distinzione fra le lesioni gravi e le leggiere.

Ho detto più sopra che la dizione *impedimento di lavoro personale* adoperata dal Codice albertino per le lesioni *gravi,* non può essere estesa a spiegare il significato delle parole *impedimento di lavoro* usate nelle lesioni *leggiere,* non essendo queste comprese in una disposizione generale, ma poste per determinare la quantità naturale di una ipotesi particolare. Forse altrettanto potrebbe dirsi nei riguardi del Codice sardo. Anche il legislatore sardo collocò la frase *di valersi ecc.* nella ipotesi delle ferite *gravi;* e quando si trattò di disporre circa le lesioni *leggiere* usò le parole *impedimento di lavoro;* onde potrebbe conchiudersi che le espressioni usate per le lesioni gravi non dovrebbero riferirsi all'impedimento di lavoro che riguarda le lesioni leggiere. Ma evidentemente la formola *valersi come altrimenti avrebbe potuto delle sue forze fisiche o mentali* ha il carattere di una definizione, sebbene sia compresa, non in una disposizione generale, ma in una disposizione che regola una ipotesi di fatto: mentre la frase *impedimento di lavoro personale* ha il vero carattere *oggettivo* per una ipotesi determinata e non quello di una definizione. Se la espressione *impedimento di lavoro* adoperata per le lesioni leggiere deve interpretarsi nel senso che l'impedimento possa essere anche *parziale, relativo,* e se del pari *parziale* e *relativo* deve essere quell'impedimento che è preveduto dalla

formola a cui si appigliò il legislatore sardo per le lesioni gravi, è forza conchiudere che questa nuova formola non abbia un carattere puramente *oggettivo* per le lesioni *gravi*, ma con essa abbia il legislatore medesimo voluto dare una norma agli interpreti per conoscere quale cosa costituisca l'impedimento al lavoro in senso legale. Dacchè in ambedue le ipotesi l'impedimento *può* essere relativo, la formola ampia usata per significare l'impedimento di lavoro che costituisce la quantità naturale delle lesioni gravi, non si limita alle lesioni *gravi*, ma esplica il concetto, che il legislatore ha dell'impedimento di lavoro in genere, e regge la frase ristretta *impedimento di lavoro* adoperata per le lesioni leggiere.

Del resto che l'una formola regga l'altra fu implicitamente ammesso anche dalla Suprema Corte di Cassazione in Torino con sentenza 23 febbraio 1882, Ricorrente Ascheri, Estensore Rovasenda.

L'Ascheri era stato condannato a tre anni di relegazione come colpevole di oltraggio contro il depositario della forza pubblica Luigi Ferrero, a causa delle sue funzioni, con percosse che cagionarono una malattia ed incapacità di lavoro per oltre trenta giorni.

« Atteso, quanto al mezzo aggiunto — disse la sentenza — che quantunque in lato senso intendasi per malattia nel comune linguaggio, e secondo i lessici, qualunque alterazione dell'esercizio di una o più funzioni del corpo umano, distinguendo tuttavia la legge la malattia *dall'incapacità al lavoro*, non potrebbe sostenersi che la dichiarazione fatta dai giurati che le ferite del Ferrero *lo impedirono* per trenta e più giorni, *di valersi, come altrimenti avrebbe potuto delle sue forze fisiche*, equivalga a dire che le sue ferite furono causa di una malattia eccedente questa durata, perocchè non essendo dalla legge richiesto per l'applicabilità del n. 2 dell'articolo 544 che *l'incapacità al lavoro* per oltre trenta giorni sia *assoluta*, ma dovendosi intendere piuttosto contemplata la inabilitazione dell'offeso a dedicarsi alle sue occupazioni *abituali*, non poteva essere vietato alla Corte di Assise di interpretare il verdetto in correlazione all'esercizio delle funzioni proprie del Ferrero, state esse pure dai giurati affermate, le quali, richiedendo tutta l'attività sua personale e la pienezza del suo vigore, ne discendeva che l'impedimento di lui *a valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche* venisse nella fattispecie a risolversi in quella *relativa* incapacità di lavoro, che basta, come sovra si disse, a rendere applicabile al ferimento il n. 2 del citato articolo 544; e ciò pur

prescindendo dalla perizia che l'incapacità del Ferrero a lavorare diceva durata non meno di due mesi e mezzo (1) ».

Come si vede, l'articolo applicato fu il 544 n. 2 che sto esaminando e che parla di *incapacità di lavoro*; e per interpretare questa frase il Supremo Magistrato ricorre alla formola adoperata per le lesioni gravi di impedimento *a valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali.* Ben mi apposi adunque quando sostenni che questa formola è esplicativa dell'altra *incapacità di lavoro*, la quale è retta esclusivamente da quella.

348. — GIURISPRUDENZA PRATICA SULL'ARTICOLO 544 NN. 1 E 2 DEL CODICE PENALE SARDO.

I. L'articolo 544 n. 2 non ammette alcuna diminuzione di pena al pari dei precedenti articoli 541 e 542, quando per causa preesistente o sopraggiunta le ferite o percosse abbiano cagionato malattia od incapacità al lavoro per un tempo eccedente i trenta giorni. Non devesi per ciò diminuire la pena stabilita dall'articolo 544 solo perchè la malattia non guarì in tempo minore di trenta giorni, come avrebbe potuto guarire se il ferito non avesse trascurato le mediche prescrizioni (Cassazione di Torino 28 dicembre 1881 — Ric. Parietti, Est. Colabianchi — *Giurispr. penale*, anno 1882, 29).

II. Perchè una ferita possa qualificarsi pericolosa alla vita non occorre che il pericolo si avveri colla sopravvenienza della morte. Se la morte succede, non può più parlarsi di ferita pericolosa alla vita, ma di ferita susseguita da morte. Basta che il pericolo abbia esistito una volta, quantunque più tardi siasi dileguato, perchè debba applicarsi l'articolo 544 del Codice penale (Cassazione di Roma 3 maggio 1882 — Ric. Lepore, Est. Spera — *Rivista penale*, XVI, 352).

III. La legge punisce più severamente i ferimenti portanti incapacità al lavoro per un tempo eccedente i trenta giorni alla persona offesa, qualunque sia la di costei condizione e qualunque sia il genere della abituale sua occupazione (Cassazione di Torino 12 marzo 1884 — Ric. Soda, Est. Verdobbio — *Giurisprudenza penale*, anno 1884, 140).

349. — *Sull' articolo 550.* Quest' articolo prevede la ipotesi delle lesioni *leggerissime;* e sono tali quelle *fatte senza armi proprie,* che non cagionano malattia od incapacità di lavoro per un tempo maggiore di cinque giorni. Sono armi *proprie* le armi da fuoco ed altre, la cui destinazione principale ed ordinaria, è la difesa propria o l'altrui offesa; così l'art. 453. Codeste lesioni sono punite con pene di polizia, cioè cogli arresti sino a cinque

(1) *Giurisprudenza penale*, anno 1882, 115.

giorni o colla ammenda sino a lire cinquanta. Ma è pur lasciata *facoltà* al Giudice di raddoppiare gli arresti o l'ammenda a seconda delle circostanze.

L'azione derivante dalle lesioni leggerissime è *privata*, non potendosi procedere « se non a seguito di querela della parte offesa ».

L'articolo nel successivo capoverso, che riporterò altrove, e che ha, come vedremo, sollevato una importante questione, eccettua dalla disposizione le ferite e percosse commesse con prodizione o con premeditazione od aguato, o senz'altra causa che per impulso di brutale malvagità; o commesse per vendetta sopra testimoni o periti che hanno deposto in giustizia o datovi il loro giudizio, e per motivi di tale testimonianza o perizia; o quelle commesse sopra i genitori od altri ascendenti legittimi, o sopra i genitori naturali, quando questi abbiano riconosciuto il figlio offensore, o sopra il padre o la madre adottivi.

350. — MASSIME DI GIURISPRUDENZA PRATICA SULL'ART. 550 DEL CODICE PENALE SARDO.

I. L'articolo 550 del Codice penale se è inapplicabile nel caso di ferite che abbiano cagionato malattia od incapacità di lavoro per un tempo maggiore di cinque giorni, è per contro applicabile nel caso di ferite che ne abbiano cagionato una minore od anche nessuna (Cassazione di Torino 12 dicembre 1878 — Ric. Manfredi, Est. Talice — *Legge*, anno 1879, 319, 320).

II. L'articolo 686, n. 2 del Codice penale si riferisce, non alle percosse volontarie ma alle *vie di fatto;* e però alle percosse o ferite volontarie fatte senza armi proprie, che non abbiano cagionato malattia od incapacità al lavoro per un tempo non maggiore di cinque giorni, è sempre applicabile l'articolo 550 dello stesso Codice (Cassazione di Firenze 21 giugno 1882 — Ric. Nardin Gualo, Est. Giorgieri — *Legge,* anno 1882, II, 783).

III. Le ferite, sebbene portanti pericolo di vita, ma guarite poi in meno di cinque giorni, costituiscono una semplice contravvenzione punibile ai sensi dell'articolo 550 del Codice penale. La facoltà concessa da questo articolo al Giudice di raddoppiare le pene di polizia, non fa trapassare la contravvenzione in delitto per rendere la causa appellabile (Cassazione di Torino, 11 gennaio 1883 — Ric. Figari, Est. Pasini — *Giurisprudenza penale,* anno 1883, 62).

IV. L'articolo 550 del Codice penale contempla tutte le percosse volontarie, quantunque dalle medesime non sia derivata nè ferita, nè malattia, nè incapacità al lavoro per una qualunque durata (Cassaz. di Napoli 19 dicembre 1884 — Ric. Mazzolla, Est. Capuano — *Giur. penale,* anno 1885, 375).

Come ho notato (pag. 20), il Codice sardo se dispose circa l'errore di persona in tema di omicidio, nulla dispose su questo argomento nelle lesioni personali; onde potrebbe sorgere il dubbio

se quando si ferisca una persona invece di un' altra, l' agente debba rispondere di ferimento volontario. Mi pare che la risposta non possa essere che affermativa, perchè vi ha la stessa ragione della legge. Se taluno con intenzione di uccidere toglie per errore la vita ad una persona diversa dalla designata è responsabile ugualmente di omicidio, non si saprebbe comprendere perchè colui che con intenzione di ferire, ferisce una persona diversa da quella che aveva determinato di ferire, non dovesse del pari essere tenuto di ferimento. Il silenzio della legge certo non giustifica l'avviso contrario, perchè quando tace il legislatore è d' uopo ricorrere ai principî della scienza, i quali applicano la teorica dell' errore tanto all'omicidio quanto alle lesioni. Ed in questo senso si è pronunciata la pratica giurisprudenza. Infatti fu deciso: « Che lo scambio della persona per la deviazione del colpo d'arme da fuoco, onde rimase ferita una persona diversa da quella presa di mira, non può influire a immutare il titolo del reato, a far cioè passare il ferimento da volontario in non volontario, non essendo punto mutata la volontà di nuocere. Così la Cassazione di Firenze con sentenza 17 agosto 1880, Ric. Orsini, Est. Lozzi (*Rivista penale,* XIII, 31).

La stessa massima fu implicitamente stabilita dalla sentenza 12 marzo 1883 della Cassazione di Palermo, Ric. Baglio, Estensore Abrignani (*Rivista penale,* XVIII, 325), colla quale fu deciso che « la quistione sul ferimento di un terzo per errore deve essere subordinata alla negativa della questione sul mancato omicidio in persona della vittima designata ».

La medesima Corte di Palermo dichiarò poi tale punto apertamente colla sentenza 25 gennaio 1884, Ric. Masucchia, Estensore Galatioto (*Giurispr. penale,* anno 1884, 487), in cui decise che « non cessa di essere volontario il ferimento per ciò che il colpo diretto volontariamente contro una persona sia andato a ferire contro la volontà dell'agente due altre persone ».

Anche il Pessina è di questo avviso. « L'errore — egli scrive — sia della persona, sia del colpo non toglie la volontarietà nè la punibilità dell'offesa materiale, tuttochè il legislatore avesse parlato soltanto dell'omicidio commesso per errore. Imperocchè il dettato dell'articolo 535 non è una derogazione ai principî del diritto, ma una applicazione dei medesimi. Un colpo d'arme da fuoco vibrato per offendere Tizio, può offendere Sempronio; e in un luogo buio si può, volendo ferire Mevio, confondere colla costui persona la persona di Cajo e tirar colpi all'impazzata. Quelle ferite o percosse prodotte *animo laedendi* sono fatti che ledono la persona di un uomo, ed hanno radice nella coscienza

di eseguire un proponimento criminoso; sicchè ad esse nulla manca per costituire un reato di ferita o percossa volontaria nel pieno significato della parola. Colui che per errore nella persona ferì o percosse, *sciebat se injuriam facere,* non altrimenti che colui il quale uccise un uomo, volendo uccidere un altro » (1).

CAPITOLO SECONDO

Delle lesioni personali volontarie gravi e gravissime.

—

SOMMARIO.

351. *Quali siano in genere le lesioni personali volontarie gravi.*
352. *Debilitazione permanente.*
353. *Deturpazione della faccia e pericolo di vita.*
354. *Diritto positivo patrio.*
355. *Legislazione comparata.*
356. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
357. *Interpretazione del Codice penale toscano: sull'articolo* 326, § 1, II, lettere *a, b, c, d.*
358. *Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano.*
359. *Interpretazione del Codice penale sardo: sull'art.* 538.
360. *Giurisprudenza pratica sull'art.* 538 *del Codice penale sardo: pericolo di vita e malattia o incapacità di lavoro.*
361. *Id. debilitazione di un senso o di un organo.*
362. *Id. deturpamento della faccia.*
363. *Id. massime diverse.*
364. *Quali siano in genere le lesioni personali volontarie gravissime.*
365. *Malattia fisica o mentale certamente o probabilmente insanabile.*
366. *Privazione di un senso, di una mano, di un piede o dell'uso della parola.*
367. *Se la lesione volontaria è conseguenza di aborto.*
368. *Evirazione.*
369. *Diritto positivo patrio.*
370. *Legislazione comparata.*
371. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
372. *Interpretazione del Codice penale toscano: sull'articolo* 326.
373. *Id. del Codice penale sardo: sugli articoli* 539, 552.
374. *Giurisprudenza pratica sugli articoli* 539 *e* 552.

351. — La indagine sulla quantità naturale del titolo di lesione è di più ampia portata che in ogni altro titolo, per la immensa diversità che può esistere nei risultamenti della offesa personale.

---

(1) *Elementi di Diritto penale,* Vol. II, pag. 77, 78, n. IV — Napoli, 1883.

La lesione ed il furto, osserva giustamente il CARRARA (1), sono i due malefizî che offrono maggiori varietà sotto questo rapporto; ma la lesione ne offre anche più del furto, perchè alla variabilità della intensità aggiunge ancora la variabilità di durata. Nè può esservi scuola o legislazione, la quale nel titolo delle lesioni non attribuisca grandissimo valore alle differenziali dell'effetto; laddove nel reato di furto vi è divergenza sotto questo punto di vista.

Ho più sopra indicato come modernamente le lesioni si dividano in *leggiere, gravi* e *gravissime* (pag. 5, 6), ed ho altresì notato quali in via generale siano le lesioni appartenenti ad una o ad un'altra delle tre classi. Compiuto il tema delle lesioni *leggiere,* passo ora ad esaminare quello che si riferisce alle lesioni *gravi.* La scienza ed il diritto positivo annoverano comunemente fra le lesioni personali *gravi* quelle che producono l'indebolimento permanente di un senso o di un organo; o

una perturbazione transitoria delle facoltà mentali; oppure

una permanente deturpazione della faccia, dell'aspetto, della figura; od infine

una malattia congiunta a pericolo di vita e ad una incapacità di lavoro per un certo spazio di tempo.

352. — La debilitazione permanente di un senso o di un organo non è che lo svolgimento del criterio desunto dalla durata. Se la debilitazione non impedisce per un tempo determinato all'offeso di fare le cose sue come per lo innanzi, la lesione non è grave per la durata, ma diviene grave ove la debilitazione sia *permanente,* perchè nella eventualità della vita può essere di impedimento all'offeso a valersi del suo corpo per qualche sua necessità, alla quale gli sarebbero bastate le forze se non fossero state indebolite dalla altrui malvagità.

La permanenza — scrive il PESSINA (2) — non inchiude esclusivamente la irreparabilità *certa* ed *assoluta,* ma comprende, oltre a questa condizione di cose, anche quella di *difficile* e *lontana reparabilità* per la ripristinazione dello stato normale nella persona dell'offeso. La mutilazione, lo storpio, lo sfregio e qualsiasi altra malattia, certamente o probabilmente insanabili, sono lesioni che contengono *danno permanente* alla integrità personale dell'uomo.

Tutta la quistione su questo proposito — nota dal canto

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1434.
(2) *Elementi di diritto penale,* Vol. II, pag. 79 — Napoli, 1883.

suo il Carrara (*op. cit.*, § 1449) — dipende dalla esattezza del prognostico medico. E chi sa per triste esperienza quanto spesso codeste prognosi vadano in opposizione del vero e come muoia in breve ora l'infermo al quale il medico diceva testè che trattavasi di morbo lievissimo, dovrà esitare (tranne palpabili evidenze) a persuadersi delle affermazioni di questi indovini; che dimenticando quanto siano arcane ed inesauste le forze della natura, vengono talvolta ad affermare audacemente in faccia ai Tribunali la permanenza *perpetua* della debilitazione e la impossibilità del ritorno alle pristine forze, proclamando così la impotenza della natura stessa. E conchiude col mettere in rilievo la discretiva del Codice toscano, il quale esige la permanenza effettiva della debilitazione, che è quanto dire non potersi dichiarare tale se non la perpetuità affermata *certa* e non soltanto *probabile* dal medico.

Il concetto espresso dal Pessina può essere giusto sotto il punto di vista legislativo; ed infatti l'illustre professore lo completa coll'affermare che la mutilazione, lo storpio, lo sfregio e qualsiasi altra malattia, certamente o probabilmente insanabili, sono lesioni che contengono *danno permanente* alla integrità corporea dell'uomo. Ma calcolato l'elemento della *permanenza,* come costitutivo di una lesione *grave* (e non *gravissima,* a cui appartengono la mutilazione o la malattia certamente o probabilmente insanabili), quando sia inerente alla debilitazione di un senso o di un organo, parmi fondato l'avviso del Carrara che questa permanenza debba avere un carattere di *certezza,* o per lo meno sia dichiarata *certa* dal giudizio degli esperti. Anche il medico senza dubbio potrà ingannarsi; potrà dire, ad esempio, che il senso tattile od olfattorio di una persona sia *con tutta certezza* permanentemente indebolito per altrui nequizia, quando invece col decorrere del tempo quei due sensi riacquistino la loro primitiva efficacia; ciò potrà anche avvenire; ma il giudice non deve preoccuparsi di codesta lontana eventualità; ad esso deve bastare che l'uomo della scienza affermi che nell'istante del giudizio la permanenza dell'indebolimento sia *certa.*

Altro criterio si desume dai risultamenti sulla intelligenza dell'offeso. La lesione è grave se perturba transitoriamente le facoltà mentali. Dal momento che la scienza considera come elemento di fatto della lesione anche la sola offesa dell'intelletto, la nobiltà di questa funzione offre argomento perchè si dichiari lesione grave la perturbazione delle facoltà mentali, sebbene durata per brevissimo tempo. Il Carrara raccomanda al magistrato (*op. cit.*, § 1448) di usare grande accorgimento per la facilità con

la quale si può simulare il delirio. L'offeso anelante vendetta ed accorto delle disposizioni della legge, può cedere con tutta facilità al desiderio di aggravare le sorti del suo offensore, e provocarne la carcerazione immediata, simulando stupefazione o delirio. Occorre grande accorgimento nel perito e nel giudice, onde la giustizia burlata non divenga stromento di bassa vendetta.

353. — La deturpazione della faccia, che nella pratica napoletana chiamasi sfregio, è altro dei criterî per qualificare *grave* una lesione. La faccia dell'uomo è la parte dignitosa del suo corpo; in lei si riproducono come in uno specchio i suoi pensieri ed i moti del suo cuore. Non può adunque essere dubbioso l'ammettere che una lesione, la quale abbia deturpato la faccia di un uomo, debba considerarsi come grave. Tutta la difficoltà sorge al caso pratico, nel definire quando siavi deturpazione o no. E qui nè la scienza — osserva il CARRARA (*op. cit.*, § 1450) — nè la legge possono dettare una formola esatta, e bisogna si appaghino del vago concetto, rilasciandone l'applicazione concreta ai sensi ed al prudente giudizio del magistrato. Il quale dovrà certamente avere riguardo al sesso ed alla condizione dell'offeso. Infatti ciò che può deturpare l'aspetto di una donna, può non deturpare la faccia dell'uomo; la cicatrice che deturpa la faccia di una donna civile può non deturpare la faccia di una contadina; o quella che sfregia il volto di una donna bellissima può talvolta non rendere ancor più brutta la donna bruttissima. È adunque tutto giudizio di fatto sopra uno stato di cose che non è del tutto *assoluto,* ma ha molto del relativo. È d'avviso il CARRARA che non ogni cicatrice nel volto costituisca una deturpazione; ma quella sola che ne renda deforme e sgradevole l'aspetto. Parmi la opinione un po' troppo recisa; comunque, non è dato in così fatta difficilissima materia posare norme concrete e positive.

L'ultimo criterio infine per determinare la lesione *grave* è quello dipendente dal pericolo di vita cagionato dal fatto congiunto alla durata della malattia o ad una incapacità di lavoro per uno spazio di tempo determinato dalla legge. A questo tema giovano le considerazioni esposte nel capitolo precedente sul significato da darsi alle espressioni *malattia, pericolo di vita* e *incapacità di lavoro*, e ad esse mi riporto interamente.

354. — Diritto positivo patrio.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

Art. **326**, § 1. La lesione personale si distingue, secondo l'importanza dell'effetto nocivo che ne consegue, in gravissima, grave e leggiera.....

2° È grave: *a*) se perturba transitoriamente le facoltà mentali;

b) se debilita permanentemente un senso od un organo;

c) se deturpa la faccia;

d) se impedisce per trenta o più giorni all'offeso di valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle forze fisiche o mentali.....

. . . . . .

Art. **329**. La lesione personale improvvisa si punisce con la carcere:....

b) da sei mesi a tre anni, se grave.

. . . . . .

Art. **338**. Chiunque obbligato al servizio militare, dolosamente si rende o si fa rendere inidoneo al medesimo, soggiace al carcere da sei mesi a due anni.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Art. **538**. Sono punite colla relegazione estensibile ad anni cinque:

1° Se abbiano portato seco il pericolo della vita ed impedito per trenta o più giorni all'offeso di valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali;

2° Se abbiano debilitato permanentemente un senso od un organo;

3° Se abbiano deturpato permanentemente la faccia.

355. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (del 1810).

Art. **309**. Sarà punito colla reclusione chiunque volontariamente avrà irrogato delle ferite o dato dei colpi; se da queste specie di violenze sia provenuta malattia od incapacità di lavoro per più di venti giorni.....

Codice penale austriaco (27 maggio 1852).

§ **155**. Qualora per altro.....

b) dalla lesione venne alla persona lesa una alterazione nella salute, od una incapacità di attendere alle occupazioni proprie del suo stato per trenta giorni almeno; ovvero.....

e) la grave lesione importò pericolo di vita; — in questi casi si pronuncierà la pena del carcere duro con inasprimento tra uno e cinque anni.

Codice penale sammarinese (15 settembre 1865).

Art. **452**. La legge distingue la percossa o ferita *grave per gli accidenti*.....

. . . . . .

Art. **455**. È percossa o ferita *grave per gli accidenti* quella giudicata pericolosa di vita, o di mutilazione, di storpio, o di sfregio al viso, o di permanente debilitazione di un senso, o di un organo, o delle facoltà mentali.

. . . . . .

Art. **459.** La percossa o ferita *grave per gli accidenti* è punita colla prigionia da sei mesi ad un anno.....

Codice penale belga (8 giugno 1867).

Art. **399.** Se le percosse o ferite hanno cagionato una malattia od una incapacità di lavoro personale, il colpevole sarà punito colla prigionia da due mesi a due anni e con una ammenda da cinquanta a duecento franchi.....

Codice penale spagnuolo (30 agosto 1870).

Art. **431.** Colui che battesse o maltrattasse di proposito altri sarà punito come reo di lesioni gravi:

1° con la pena della prigione maggiore, se in conseguenza delle lesioni diventasse imbecille, impotente, o cieco;

2° con la prigione correzionale nei suoi gradi medio e massimo, se in conseguenza delle lesioni l'offeso avesse perduto un occhio o qualche membro principale, o fosse stato impedito o inabilitato al lavoro a cui si fosse per abitudine dedicato;

3° con la pena della prigione correzionale nei suoi gradi minimo e medio, se in conseguenza delle lesioni l'offeso fosse rimasto deforme o avesse perduto o reso inutile un membro non principale o fosse reso incapace al suo lavoro abituale, o infermo per più di novanta giorni;

4° con la pena dell'arresto maggiore nel suo grado massimo o della prigione correzionale nel suo grado minimo, se le lesioni avessero prodotto all'offeso infermità od incapacità di lavoro per più di trenta giorni.....

. . . . . .

Art. **436.** Colui che si mutilasse o prestasse il suo consenso ad essere mutilato allo scopo di esimersi dal servizio militare, e fosse dichiarato esente da questo servizio per effetto della mutilazione, incorrerà nella pena del presidio correzionale nei suoi gradi medio e massimo.

Art. **437.** Colui che rendesse inabile altri col di lui consenso al fine menzionato nell'articolo precedente, incorrerà nella pena del presidio correzionale nei suoi gradi minimo e medio. Se ciò avesse fatto dietro retribuzione, la pena sarà quella immediatamente superiore alla indicata nel paragrafo precedente. Se reo di questo delitto fosse il padre, la madre, il coniuge, il fratello o il cognato del mutilato, la pena sarà quella dell'arresto maggiore nel suo grado medio sino alla prigione correzionale nel suo grado minimo.

Codice penale zurighese (1° febbraio 1871).

§ **138.** Chiunque con animo deliberato e ingiustamente, ma senza intenzione di uccidere, ha offeso il corpo o la salute di un altro è colpevole di lesione personale e viene punito nel modo seguente:.....

b) colla casa di lavoro fino a cinque anni o col carcere se l'offeso in causa dei maltrattamenti venne ridotto per più di sessanta giorni nella impotenza di lavorare.....

Codice penale germanico (1° gennaio 1872).

§ **224.** Se in conseguenza della lesione corporale, l'offeso perdè un membro importante del corpo, la vista da uno od ambedue gli occhi, l'udito, la favella,

la capacità di generare, o rimase deformato in modo rimarchevole e permanente o cadde in una infermità, in una paralisi o in una malattia mentale, deve decretarsi la casa di forza fino a cinque anni, o la carcere non al disotto di un anno.

§ **225.** Se il colpevole aveva in mira una delle sopra indicate conseguenze, e questa si verificò, deve decretarsi la casa di forza da due a dieci anni.

. . . . . .

§ **228.** Se esistono circostanze attenuanti nei casi dei §§ 224 e 227 alinea secondo *(se le conseguenze sono da ascriversi all'insieme di più lesioni)* devesi decretare la carcere non al disotto di un mese, e nel caso del § 226 *(morte dell'offeso)* devesi decretare la carcere non al disotto di tre mesi, riduzione che non ha luogo quando l'azione è commessa contro ascendenti.

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **308.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:.....

b) colla detenzione dal terzo al quarto grado, se la lesione ha prodotto l'indebolimento permanente di un senso o di un organo, od una permanente deformità della faccia;

c) colla detenzione dal secondo al terzo grado, se la lesione ha prodotto una malattia fisica o mentale, durata trenta o più giorni, od una incapacità per egual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni;

d) colla detenzione dal primo al secondo grado in tutti gli altri casi.

Codice penale di Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **260.** Se le percosse, le ferite, o le vie di fatto hanno cagionato una malattia od una incapacità di lavoro per più di venti giorni, il colpevole sarà punito con la prigionia da tre mesi a due anni e con un'ammenda da cento a cinquecento franchi.

Codice penale olandese (1875).

Art. **331.** . . . . . Se il fatto ha per conseguenza una grave lesione personale, il colpevole è punito colla prigionia non maggiore di quattro anni e sei mesi..... Il tentativo di questo reato non è punibile.

. . . . . .

Art. **90.** Si considera lesione personale grave ogni malattia che non lascia prevedere un perfetto risanamento, ogni incapacità permanente ad esercitare le occupazioni dell'ufficio o della professione, perdita dell'uso di un senso, mutilazione, storpiamento, o malattia mentale, o aborto, o morte del feto di una donna.

Codice penale ungherese (27 maggio 1878).

§ **301.** Chiunque dolosamente, ma senza intenzione di uccidere, offende taluno nel corpo, o lo danneggia nella salute, se la lesione, infermità, o turbamento mentale duri più di venti giorni, commette il crimine di grave lesione corporale. Se la medesima dura meno di venti, ma più di otto giorni, si ha il delitto di grave lesione corporale.

§ **302.** Il crimine di grave lesione corporale è punito col carcere sino a tre anni; il delitto di grave lesione corporale con la prigionia sino ad un anno e con multa sino a cinquecento fiorini.

356. — LAVORI PREPARATORÎ SUL NUOVO CODICE PENALE.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî AMBROSOLI e TOLOMEI proposero il seguente:

ART. **313.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:.....

2° col quarto al sesto grado di prigionìa, se la lesione ha prodotto una malattia fisica o mentale durata trenta o più giorni, od una simile incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni, ovvero lo storpio o l'indebolimento permanente di un senso o di un organo, od una permanente deturpazione della faccia.....

La Prima Commissione, nella seduta del 19 aprile 1868 (1), escluse il cenno dello *storpio* che si risolve nella perdita di un senso o di un organo, o nell'indebolimento permanente o nella deturpazione. E siccome queste conseguenze già furono contemplate nell'articolo stesso, è inutile di parlare dello storpio, anche per evitare dei dubbî sul significato di tal voce.

Nel Progetto 17 maggio 1868 formolò il seguente:

ART. **307.** Il colpevole della lesione personale volontaria è punito:....

b) colla prigionìa da due a cinque anni, se la lesione ha prodotto una malattia fisica o mentale durata trenta o più giorni, od una incapacità per egual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni, ovvero l'indebolimento permanente di un senso o di un organo, od una permanente deturpazione della faccia.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870.*

La Seconda Commissione non introdusse alcuna modificazione all'alinea di quest'articolo, che nel Progetto di essa prese il numero 340.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **445.** Se la lesione ha prodotto all' offeso una malattia di mente o di corpo, durata trenta o più giorni, o l'incapacità di attendere per egual tempo alle sue ordinarie occupazioni, ovvero l'indebolimento permanente di un senso o di un organo, o se fatta sulla faccia lasci una cicatrice od altro segno certamente o probabilmente indelebile, il colpevole è punito col carcere da due a cinque anni.

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

ART. **372.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:.....

2° con la prigionìa maggiore di due anni, se la lesione ha prodotto una malattia di mente o di corpo, durata trenta o più giorni, o l'incapacità per egual

---

(1) Verbale 87 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

tempo di attendere alle ordinarie occupazioni; ovvero l' indebolimento permanente di un senso o di un organo, od una permanente debilitazione di un senso o di un organo, od una permanente difficoltà della favella, od una permanente deturpazione della faccia.

Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato riordinò le materie dell'art. 372 « nello scopo di rettificare i rapporti delle pene alla gravità dei reati » (1). Perciò, staccate le parti ben distinte dal n. 2 dell'articolo, e fattone subbietto di due speciali sanzioni, propose la pena della reclusione da cinque a dieci anni in tutti i casi in cui dalle lesioni personali siano derivate permanenti debilitazioni ai sensi o agli organi, o permanente deturpazione del volto; e la pena della prigionìa maggiore di due anni, quando la lesione personale abbia prodotto malattia o incapacità di lavoro o di occupazione per trenta giorni o più.

Nella seduta del 15 aprile 1875, il Sen. MAGGIORANI osservò parlarsi nell'articolo della sola *deturpazione della faccia* come se le cicatrici deformi e permanenti del collo e della parte superiore del petto della donna non costituissero anch'esse delle vere deturpazioni. L'articolo fu rimandato alla Commissione, ma su questo proposito non fu dalla medesima presa alcuna deliberazione.

Nel Progetto Senatorio 25 maggio 1875 risultò approvata la disposizione seguente:

ART. **379.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:.....

2° con la relegazione fino a dieci anni, se la lesione ha prodotto l'indebolimento permanente di un senso o di un organo, od una permanente difficoltà della favella, od una permanente deturpazione della faccia;

3° con la detenzione maggiore di due anni, se la lesione ha prodotto pericolo di vita, od una malattia di mente o di corpo, durata trenta o più giorni, od una incapacità per egual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni.....

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario DE FALCO ai nn. 2 e 3 dell'articolo 379 propose il seguente emendamento:

ART. **379,** § 1. Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:.....

2° *con la prigionia da tre a cinque anni,* se ha prodotto l'indebolimento permanente di un senso, di un organo, od una permanente difficoltà della favella, od una permanente deturpazione alla faccia; ovvero *se ha prodotto pericolo di vita,* **ed** *una malattia di mente o di corpo, od una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni, durata trenta o più giorni.*

---

(1) Relazione del Sen. BORSANI.

3° con la prigionia da uno a cinque anni, se la lesione ha prodotto pericolo di vita od una malattia di mente o di corpo durata trenta o più giorni, od una incapacità per egual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di alcuni cultori delle scienze medico-legali sul Progetto e sugli emendamenti.

La Corte d'Appello di Catania notò che l'emendamento coi numeri 2 e 3 distingue il caso che dalla lesione siano derivati ad un tempo pericolo di vita e malattia o incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni per più di trenta giorni da quello in cui la lesione abbia prodotto o il solo pericolo o la sola malattia od incapacità al lavoro per detto periodo. Assimila il primo caso a quegli altri dell'indebolimento permanente, ecc.; punisce più lievemente il secondo. Pare che sia preferibile il numero 3 del testo: perchè non incorrendo da una parte nell'errore di parificare il primo caso a quelli evidentemente più gravi accennati nel numero 2, dall'altra, mercè la latitudine della pena, facilita al magistrato il proporzionarla secondo che concorrano le due circostanze, pericolo di vita, durata di malattia od incapacità, o ve ne sia una soltanto.

Osservò la Corte d'Appello di Firenze che il pericolo di vita, come conseguenza di una lesione, è un dato di fatto che non può accertarsi che col mezzo del perito dell'arte salutare. Ma pur troppo accade molto spesso che le perizie siano dettate con precipitazione o suggerite da eccessiva cautela; onde possono talora essere cagione di ingiusto aggravio per gli imputati. Eccettuato pertanto il caso di quei vizi permanenti che sono specificati nel numero 2 e sui quali non è possibile ingannarsi, il più sicuro criterio per determinare gli effetti nocivi della lesione e la misura della pena sembrerebbe doversi desumere dalla durata dell'impedimento risentito dalla parte offesa. Soggiunse inoltre, che qualora il pericolo di vita non dovesse calcolarsi come elemento del danno materiale prodotto dal reato, dovrebbe essere variata la penalità sancita ai numeri 2 e 3 dell'articolo in esame quale è proposta dalla Commissione.

La Corte d'Appello di Lucca osservò che l'aggiunta proposta dalla Sotto-Commissione al numero 2 è identica alla disposizione del numero 3 che corrisponde a quella del numero 3 del testo e sembra quindi inutile (1).

---

(1) La differenza fu invece notata egregiamente dalla Corte d'Appello di Catania.

Quella di Torino si limitò ad esternare il parere sulla non accettabilità dell'emendamento proposto al numero 2, senza addurre alcun motivo. La Corte d'Appello di Venezia si mostrò dello stesso avviso, sia perchè contempla un'aggravante di prova assai difficile, sia perchè in ogni evento la latitudine della pena è sufficiente per un'adeguata punizione del colpevole.

La Procura Generale di Parma osservò che, senza contrastare all'opportunità degli emendamenti proposti, potrebbe per altro dubitarsi se la parola *faccia*, di cui al numero 2 del § 1, risponda al concetto della legge. La parola *faccia* indica la parte anteriore del capo, dalla fronte al mento inclusivamente. Una lesione alla parte superiore o laterale del capo, ovvero al collo, che lasci profonda cicatrice, un' escrescenza carnosa, od altra infermità che al vederla produce ribrezzo, massime in una donna, può considerarsi avere prodotta una permanente deturpazione alla faccia? A rigor di termine, no. Non sarebbe conveniente di sostituire alla parola *faccia* la parola *aspetto?* È vero che questa è molto più generica, e più esteso ne è il significato. Ma oltrechè nel linguaggio comune si riferisce d'ordinario alla parte superiore del corpo umano che rimane abitualmente scoperta, egli è certo che le cicatrici o deformità esistenti in altre parti del corpo, non appariscono dovendo rimanere celate sotto le vesti. Qualora poi si trattasse di perdita di un membro, come braccio, mano, gamba, piede che non potrebbe nascondersi dalle vesti, essendo casi già precedentemente contemplati (1), rimarrebbero evidentemente esclusi dalla disposizione in esame.

Il Cacopardo, Professore di medicina forense nella Università di Palermo, osservò che nel numero 2 si vede replicata la parola *senso*, che è inclusa nel numero 1 (lesioni *gravissime*), e non si sa se come organo o come funzione di organo; però certamente impropria e soverchia. Soggiunse, che se vuolsi provvedere all'*indebolimento*, a che dire *di un senso* o di *un organo*, quando può ben dirsi *indebolimento della funzione* di un organo? Nè sembra propria la parola generica *indebolimento* adoperata ad esprimere la scemata, non del tutto perduta funzione di un organo. Ed è mentovata anche qui, senza bisogno di sorta, la permanente *difficoltà della favella*, la quale, essendo una funzione pur essa, deve intendersi compresa nel generico *indebolimento*. Notò inoltre non sembrare accettabile l'emendamento proposto quanto alla *deturpazione della faccia*. Mal si vedrebbe

---

(1) Costituiscono la lesione *gravissima*, di cui tratta il numero 1 che riprodurrò più innanzi al n. 371.

levato allo stesso livello di penalità il reato di lesione personale che stringa *temporaneamente* il cittadino all'incapacità del lavoro per trenta giorni o più, e quell'altro che ne *deturpi permanentemente la faccia*. Il reato di *deturpazione,* più che di *quantità* è reato di *qualità*. Quella ferita nelle parti apparenti della faccia, che poi vi lascia un segno davvero *deturpante*, quella ferita sanguigna sempre, non cicatrizza moralmente mai. Essa toglie, e per sempre, quanto ha di più pregevole l'uomo sulla sua persona, e tanto più s'egli sia giovane; nè è a dire della donzella che ripone gran parte del suo avvenire nei pregi della faccia. Non pare quindi che soddisfi l'indole e il grado della pena che si vorrebbe sostituita nell'emendamento a quella comminata dal testo del Progetto. Forse rigida troppo quest'ultima per la sua durata; ma alla relegazione non dovrebbe sostituirsi la prigionia. Senonchè vuolsi tenere presente che non ogni cicatrice alla faccia può e deve giudicarsi come *sfregiante*, e assai meno come *deturpante* nel senso della legge attuale. Ma, poichè occorre non di raro che la cicatrice, perchè non lieve, mal potrebbe dirsi con giusta coscienza *deturpante*, parrebbe che a miglior guarentigia della giustizia convenisse far seguire alla pena non lieve della *deturpazione* un inciso che ne scemasse il rigore nel caso che rimanga nella faccia un sensibile segno *sfregiante* senza più. Finalmente il vedere puniti la *incapacità al lavoro o il pericolo di vita e la malattia di mente o di corpo durate trenta o più giorni* della stessa pena che l' *indebolimento permanente di un senso o di un organo e la permanente difficoltà della favella,* fa credere poco felice l'emendamento proposto anche in questa parte. E vuolsi considerare che non di rado la malattia che dura *trenta giorni o più* finisce per lasciare l' *indebolimento permanente di un organo*. Si avrebbero due danni punibili; e per i buoni principî di giustizia, non potendo cumularsi due pene, mal potrebbe trovarsi la pena maggiore, quando sono eguali amendue.

Il Tarchini-Bonfanti, Professore in medicina a Milano, si chiede se il *pericolo di vita* sia quel pericolo che il *medico clinico* chiama tale perchè la malattia finirà probabilmente con la morte, ovvero è quello che il *medico legale* dice tale non quando è *avvenire,* ma quando è *presente*. È questo — egli soggiunge — un punto sul quale avvengono nella pratica molte e gravi contestazioni, e che perciò converrebbe meglio definire.

Il Toscani, Professore di medicina legale nella Università di Roma, osservò che nell'articolo 379 al numero 3 del Progetto approvato dal Senato, e ai numeri 2 e 3 delle modificazioni pro-

poste dalla Sotto-Commissione si introduce come elemento per misurare l'entità del reato di lesione personale volontaria, e per graduare la pena, il prodotto *pericolo di vita,* che, con migliore consiglio, era stato posto in non cale dal Progetto VIGLIANI. La rinnovazione non pare lodevole. L'esistenza o non esistenza del pericolo di vita, oltrechè può dipendere, in parte almeno, da circostanze preesistenti o da cause sopravvenute (che perciò anche in questo caso dovrebbero, sì le une che le altre, essere tenute a calcolo), è cosa, il giudizio della quale troppo risente dell'apprezzamento individuale. Talchè con la massima facilità può verificarsi che due medici, egualmente istruiti ed egualmente coscienziosi, giudichino in senso opposto una medesima lesione. L'uno, perchè più coraggioso, o perchè più fortunato nei casi occorsigli nella pratica, non vede il pericolo se non quando questo è gravissimo od anco imminente; l'altro, più timido di carattere, o che si abbattè nel suo esercizio in qualche caso apparentemente eguale a quello in questione, e che ebbe esito infausto, sarà pronto a scorgere compromessa la vita, rappresentandosi alla mente tutte le possibili, benchè remote, evenienze, ed esagerandone anche la portata. Si dà perciò troppo abile fondamento al giudizio penale, quando lo si vuole basare sopra il dato dell'indotto o non indotto pericolo. Aggiungasi a ciò che la classificazione sotto questo rapporto di tutte le lesioni in due soli gruppi è troppo angusta, perchè le medesime possano in ogni caso trovarvi un posto conveniente. Per essa difatti si è costretti, e non poca è la ripugnanza che deve provarne il perito, a riunire in un fascio stesso ferite che di loro natura hanno entità assai diversa, e tanto, quanto sono diversi i gradi di pericolo che possono nelle medesime riscontrarsi. — È inoltre ricercato un altro elemento per misurare la entità del reato di lesione personale volontaria, e per la graduazione della pena relativa, nella *durata* della malattia, o della incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni *per trenta o più giorni,* ovvero (come nell'articolo 380) *non maggiore di quindici giorni.* Anche questo elemento, tuttochè sia fornito dal fatto, è troppo infido per potere dar saldo fondamento alla giustizia punitiva. Se difatti la detta maggiore o minore durata importa un maggiore o minor danno da risarcire, e merita perciò, sotto questo rapporto, di essere presa in considerazione; d'altro canto non sempre esprime maggiore o minore intrinseca entità della lesione. Ed invero la differenza non molto considerevole di soli quindici giorni tra l'una e l'altra delle due stabilite categorie può bene aversi da accidentalità differenti e per modo che ferite abbastanza gravi risanino completamente

nel termine di sole due settimane, mentre alcun'altra lievissima e superficiale potrà mostrarsi renitente alla guarigione anche per più di trenta giorni, e, se situata in qualche parte, quale ad esempio, su di un'articolazione delle dita della mano o del piede, impedire per sì lungo spazio di tempo di attendere alle ordinarie occupazioni. E fu per queste considerazioni che l'Accademia medica di Roma, in base alla relazione di apposita Commissione, esprimendo il voto che non si tenesse conto nè del pericolo, nè della durata della malattia, venne in pari tempo nell'avviso essere preferibile che, a misurare l'entità delle lesioni personali non seguite da morte, e proporzionare le pene, oltre agli effetti previsti dai numeri 1 e 2 dell'art. 379 del Progetto Senatorio, siano le dette lesioni collocate in due gruppi. Il primo andrebbe costituito da quelle cui successe una malattia da esse dipendente, o che abbisognarono di un'operazione chirurgica manuale o strumentale. Formerebbero il secondo tutte le altre che non produssero malattia di sorta, o che guarirono spontaneamente e con semplicissimi mezzi, quali sarebbero il solo ravvicinamento delle labbra della ferita, la fasciatura, l'applicazione di sostanze risolventi o di ordinarie sostanze emostatiche ecc. In tal senso andrebbero modificati i numeri 3 e 4 dell'articolo 379 ed anche l'articolo 380 (n. 340). Dovrebbe poi aggiungersi un articolo o un paragrafo speciale, in cui si tenesse conto, per una diminuzione di pena, nel caso in cui ad accrescere l'entità della lesione abbiano concorso condizioni preesistenti o cause sopravvenute. Perchè l'influenza di questo concorso non si verifica solo nel caso di offese seguite da morte, ma eziandio negli altri; e non si sa vedere la ragione per cui si abbia a prendere a calcolo soltanto in quello.

Il Commissario, Prof. Tolomei, in seno della Commissione Mancini, nella seduta del 17 novembre 1878 (1), osservò come nel numero 3 dell'articolo in esame sia preveduta la ipotesi che la malattia di mente o di corpo abbia una durata di trenta o più giorni, o che abbia avuto luogo una incapacità per egual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni. Questa determinazione specifica del tempo di durata della malattia, o della incapacità, come criterio influente a stabilire la gravità della lesione, e la misura della pena, è stata vivamente censurata dai cultori delle scienze medico-legali. E giustamente; perchè tale

---

(1) Verbale 13 nel Volume *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

criterio non è quello su cui possono i medici esclusivamente fondarsi, e non fa che coartare il loro parere, obbligandoli a dare giudizî che sono incompatibili coi dettami e colle risorse della scienza. Sembrerebbe pertanto che si dovesse studiare un sistema in virtù del quale il giudizio medico sulla gravità delle lesioni fosse reso indipendente dal criterio del tempo.

Rispose il Commissario Oliva che sarebbe certamente preferibile il sistema, a cui accenna l'on. Tolomei, quando diverso potesse essere il metodo per la classificazione delle lesioni personali, e quando fosse determinato di lasciare la più ampia facoltà al Giudice nell' apprezzamento della gravità delle lesioni stesse e nella applicazione delle relative penalità. Ma ora riescirebbe difficilissimo l'escogitare siffatto modo, rimpetto al sistema del Progetto, che è poi quello dei Codici vigenti, di determinare cioè una graduazione di gravità delle lesioni, e di limitare entro certi confini la facoltà di arbitramento del giudice nell'applicare le pene.

Notò poi lo stesso on. Oliva come il numero 2° dell'articolo preveda il caso in cui la lesione abbia prodotto *una deturpazione permanente della faccia*. Questa espressione, che trovasi anche usata dal Codice penale del 1859, nel numero 3 dell'articolo 538, diede luogo, come è risaputo, a non poche incertezze nella giurisprudenza, non sapendosi in alcune speciali eventualità, nelle quali la lesione non è fatta propriamente sul volto, se debba ravvisarsi o no la deturpazione anzidetta. D'altronde, per le donne specialmente, una brutta cicatrice al collo od al sommo del petto può essere altrettanto dannosa nei suoi effetti che quella riportata alla faccia. Più conveniente pertanto potrebbe essere, per esempio, la parola *aspetto,* o qualche altra consimile che rimuovesse le notate incertezze e desse alla sanzione penale una estensione giustamente maggiore.

La Commissione deliberò, in consonanza alle osservazioni dell'on. Oliva, di sostituire alle parole *deturpazione della faccia,* le altre *deformazione dell' aspetto;* e la disposizione intera fu così modificata in seguito ad ulteriori osservazioni del Commissario Nelli.

Art. **379,** § 1. La lesione personale è *gravissima, grave* o *leggiera.*

. . . . . .

2° È *grave* se ha prodotto l'indebolimento permanente di un senso, o di organo, od una permanente difficoltà della favella, od una permanente deformazione dell'aspetto; o se ha prodotto pericolo di vita, od una malattia di mente o di corpo durata trenta o più giorni, od una incapacità per egual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni.....

§ 2. Il colpevole è punito..... col quarto grado di prigionia, se (la lesione personale) è grave.....

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi.

La Corte d'Appello di Casale esternò l'avviso che almeno si comprendano nel n. 2, fra le lesioni gravi, quelle penetranti nella cavità *toracica* e *addominale,* e quelle che hanno prodotto *frattura delle ossa del capo,* poichè ad onta che tali lesioni, cogli attuali metodi o per fortunate combinazioni, massime in costituzioni giovani e sane, potrebbero guarire, lascierebbero d'altra parte soverchio arbitrio al perito per dichiararle o no pericolose alla vita.

La Corte d'Appello di Firenze dichiarò che nel numero 2 dovrebbe essere reso più largo il significato, poichè non basta riporre tra le lesioni qualunque danno arrecato al corpo altrui: ognuno può adoperare come vuole le sue facoltà: eletto un genere di vita, può mutarlo se gli piace. Ora, se la lesione arrecata non costituisce, nel senso scientifico, una malattia, se permette all'offeso di attendere alle ordinarie occupazioni, gli impedisce però di cambiarle, e quindi gli è di ostacolo tale cambiamento, e gli produce un effetto nocivo che, se perdura trenta e più giorni, rende grave la lesione. Perciò propose che alla locuzione che ora si legge, sia sostituita la seguente: *o ha impedito per trenta e più giorni all'offeso di valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali.*

La Facoltà di Giurisprudenza di Siena disse preferibile l'articolo emendato, notando però essere sempre ripugnante far derivare la gravità del reato dalla entità del danno prodotto, il quale, molte volte, è casuale ed indipendente dalla volontà dell'autore, pur non emergendo cause preesistenti o sopravvenute. D'altronde, anche gli effetti in apparenza lievi, possono essere realmente gravi, secondo il grado, la condizione, il sesso, ecc. della persona offesa. Senza formolare proposte, reputerebbe però più conforme ai principî giuridici ed alle esigenze pratiche una disposizione, che o non definisce casuisticamente l'essenza delle varie specie di lesione, gravissima, grave e leggiera, prescrivendo soltanto al giudice di valutarne la gravità, tenuto conto della intenzione dell'agente e degli effetti prodotti; o volendo dare una definizione, indicasse soltanto a titolo di esemplificazione, i varî casi che differenziano una specie dall'altra, a lume del giudice, e senza togliergli il potere discrezionale di apprezzarli diversamente secondo le circostanze. Ad ogni modo, anche restando

fermo in massima l'articolo in esame, opinò perchè sia tolta assolutamente la stregua fissa di *trenta* giorni di durata della malattia o della incapacità del lavoro, stregua algebrica troppe volte accarezzata dal Progetto, che la scienza e la pratica mostrano quanto sia assurda e pericolosa.

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI, *anno 1882 a maggio 1883.*

ART. **327**..... Si procede d' ufficio e si applica: 1° la prigionia da tredici mesi a cinque anni, se il fatto ha prodotto indebolimento permanente di un senso o di un organo, od una permanente difficoltà della favella, od una permanente deformazione dell'aspetto, o se ha prodotto pericolo di vita, od una malattia di mente o di corpo durata quindici o più giorni, od una incapacità per egual tempo di attendere alle ordinarie occupazioni.....

Periodo Ottavo. — Il Guardasigilli SAVELLI, nell'art. 332 del suo Progetto 27 novembre 1883, accettò sostanzialmente la disposizione dello ZANARDELLI, solo portò la durata della malattia od incapacità di lavoro da quindici *a venti o più giorni.*

Periodo Nono. — Il Ministro PESSINA non presentò alcun emendamento.

357. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE TOSCANO.

Sull'articolo 326, § 1, II, lett. *a, b, c, d.* — In queste disposizioni di legge, il legislatore toscano dà il concetto della lesione *grave.* Ed è considerata tale

se perturba transitoriamente le facoltà mentali;

se debilita permanentemente un senso od un organo;

se deturpa la faccia;

se impedisce per trenta o più giorni all'offeso di valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali.

È grave se perturba *transitoriamente* le facoltà mentali. La parola è molto elastica, e il magistrato deve stare in guardia nell'attribuire il carattere di perturbazione *transitoria* di mente a certe condizioni morbose, specie se il soggetto passivo sia una donna. Uno svenimento o qualche brevissimo vaneggiamento nell'eccesso della febbre non possono costituire una perturbazione *transitoria* delle facoltà mentali; ci vuole senza dubbio qualche cosa di più, come il delirio, il letargo, sempre, ben inteso, quando siano una conseguenza della lesione.

È grave se debilita permanentemente un senso od un organo. *Debilitazione* non è *privazione assoluta.* Altro è il perdere o l'essere privato di un senso o di un organo, altro è che un senso

od un organo siasi *debilitato*. Ed anche qui il magistrato si trova di fronte ad una parola abbastanza elastica. Non tutte le deficienze di un organo o di un senso costituiscono una debilitazione nel significato che, a parer mio, si deve dare alla legge. Se in seguito ad un pugno si perde un dente, credo si debba andare a rilento prima di dichiarare debilitato da codesta perdita l'organo della masticazione. È necessario, scrive il Puccioni (1), che l'organo ed il senso siano debilitati in modo da non servire intieramente al leso come avveniva prima della lesione. Ma anche codest'avverbio *intieramente* ha un significato troppo indeciso. Comunque, non si può stabilire una linea di condotta per distinguere fra debilitazione e debilitazione. Una guida il magistrato *può* trovarla negli esperti; ma più che negli esperti *deve* trovarla nella sua pratica, nel suo criterio, e spesso nell'ordinario buon senso. L'unica cosa che si può raccomandare all'interprete della legge è la prudenza per non dare troppa estensione al concetto della debilitazione e per premunirsi contro le simulazioni, le quali possono facilmente occorrere nella pretesa debilitazione di un senso.

È grave se deturpa la *faccia*. Della deturpazione della faccia ho già parlato (n. 353). In diritto penale la interpretazione deve essere ristrettiva; ond'è che il legislatore avendo adoperato la parola *faccia,* si deve avere riguardo *unicamente* alle deturpazioni che avvengono in questa, nè può essere dato di estenderle ad altre parti che non costituiscano la *faccia,* il cui significato è da ognuno conosciuto. Questa deturpazione — scrive il Puccioni (*op. cit., l. c.*) — comprende « la privazione delle narici, dei denti, o la presenza di larghe cicatrici che deteriorino il volto *alterandone* la forma. Su di ciò, dietro il parere degli scrittori della scienza, fa d'uopo ammettere con maggiore larghezza la deturpazione quando cade su donna giovane o su giovanetti d'ambo i sessi, che per essa soffrono maggior danno dei vecchi ». *Alterazione della forma del volto,* ecco, secondo me, plasticamente posto dal Puccioni il vero concetto della deturpazione. Perchè vi sia deturpazione fa d'uopo che sia *alterata* la forma del volto.

Il Carrara (2) accenna ad una decisione della Corte d'Appello di Messina dell' 11 dicembre 1871, secondo cui una lesione al padiglione dell'orecchio non può costituire deturpamento perchè l'orecchio non fa parte della *faccia;* e soggiunge che questa

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 326.
(2) *Programma*, Parte speciale, Vol. II, § 1450, nota.

assoluta proposizione ha incontrato le censure di alcuni rispettabili giuristi. Il CARRARA non esterna in proposito il suo avviso. Io però con tutto il rispetto dovuto ai magistrati egregi che sancirono codesta massima, mi permetto di unirmi a coloro che le mossero censura. Per me è *faccia* il volto guardato di prospetto. In conseguenza sono parti costitutive della faccia tutte quelle che incontrano lo sguardo di colui che vede il volto di prospetto; e fra queste vi ha necessariamente l'orecchio. Potrebbe piuttosto dubitarsi se una lesione al padiglione dell'orecchio *alteri* la forma del volto; ne sarebbe certamente alterata dall'asporto; non però da ogni lesione. Del resto anche nella deturpazione vi ha qualche cosa di *relativo,* a cui il magistrato deve incontestabilmente avere riguardo.

La lesione diventa grave infine quando abbia impedito all'offeso di valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali.

Come altrimenti avrebbe potuto. Non esige il legislatore una incapacità *assoluta,* ma è rigoroso, pretende che anche la incapacità *relativa* faccia diventare grave la lesione. Il CARRARA (*op. cit.*, § 1447) porta l'esempio di una donna ferita nell'indice della mano destra; la ferita leggerissima si è presto rimarginata, ma ha lasciato un intorpidimento nel dito. Si chiede al perito-medico se protraendosi oltre a un mese la durata di quel leggiero intorpidimento porti alla donna offesa una inabilità a valersi delle sue forze fisiche *come altrimenti avrebbe potuto.* Il perito chiede alla donna qual è il suo mestiere: se è una contadina, risponde che può benissimo, malgrado quell'incomodo, valersi della mano come altrimenti avrebbe potuto; mietere, far bucato, lavorare i campi e simili. Ma la donna offesa risponde che era una ricamatrice, ed il medico dichiara, in vista di ciò, che la lesione è grave perchè quella donna potrà benissimo per due mesi lavar panni, stirare ed accudire ad altre bisogna, ma non potrà ricamare. « Tenuta ferma la dottrina — egli soggiunge — che la incapacità, anche puramente *relativa* ed *accidentale,* basti a costituire la gravità, bisogna venire a codeste conseguenze; le quali, allorchè in ispecial modo la destinazione data all'organo dall'individuo offeso sia veramente *straordinaria* ed al feritore non fosse *conosciuta,* sembrano un poco forti. Ma ammesso il principio della responsabilità di tutte le conseguenze naturalmente derivate dal delitto, la logica rigorosa conduce a questo; perchè anche nel risultato *speciale* si ha una effettività di maggior danno immediato ».

È questa senza dubbio la interpretazione da darsi alla for-

mola anzidetta. Del resto io mi permetto di non unirmi al lamento mosso dall'illustre professore che la conseguenza sia troppo forte. Infin dei conti la responsabilità penale in lesione non ha luogo se non quando l'agente abbia avuto *animo di nuocere.* Colui che ferisce coll'intenzione di nuocere — *animo nocendi* — mira ad una parte piuttosto che ad un'altra per evitare la morte dell'avversario; non si preoccupa d'altro; dev'essere quindi tenuto a rispondere di tutte le conseguenze derivanti dalla sua azione. È indifferente agli scopi penali ed anche ad una logica rigorosa che abbia *saputo* o non *saputo* la *straordinarietà* della destinazione dell'organo offeso. Ha ferito per nuocere; un nocumento è avvenuto; risponda *di tutto,* senza che il legislatore o il magistrato debbano preoccuparsi della *scienza* di lui circa la destinazione *straordinaria* o *punto straordinaria* della parte del corpo ferita.

Accenna pure al caso toccatogli di un contadino che da un colpo ricevuto nella testa risanò sollecitamente; ma dedusse che egli era solito portare i carichi sul capo e non sulle spalle. Il medico opinò che dovesse colui astenersi per un mese dal portare carichi sulla testa, dandogli però illimitata balia a qualunque più grave fatica. In questi precisi termini di fatto la lesione fu dichiarata grave perchè aveva impedito all'offeso di valersi del suo capo *come altrimenti avrebbe potuto,* cioè non secondo la naturale sua destinazione, ma ponendolo alle veci degli omeri. Riportato il caso, osserva spingersi tropp'oltre le cose il portare a carico dell'offensore, con effetto gravissimo di aumento nel castigo, certe abitudini particolari e non comuni, e subordinare il criterio della gravità alla regola generale ed assoluta della influenza di qualsiasi *benchè straordinaria* abitudine dell'offeso. Potè in quel caso dirsi grave la lesione, perchè potè ritenersi che l'atto di portar carichi sul capo fosse ordinario e comune in certi contadini, ma è soverchio desumere da ciò la regola generale che conduca a dire altrettanto per *ogni destinazione straordinaria* che sia piaciuto all'offeso di fare a un suo organo (*op. cit.,* § 1447, nota).

Le due fattispecie sono diverse. La donna a cui fu leso l'indice della mano destra, faceva la ricamatrice; offesa in quel dito non poteva certamente attendere alle sue ordinarie occupazioni. Al contrario il contadino ferito nel capo, sebbene in conseguenza della ferita non avesse potuto per un dato tempo portar carichi sul capo avrebbe potuto sostituire le spalle, d'altronde in genere più confacenti del capo a simili fatiche. Ma la ricamatrice senza l'uso dell'indice destro era nell'assoluta impossibilità di guada-

gnarsi il pane coll'ordinaria sua occupazione. Certo, che nella ipotesi del contadino, la lettera della legge dà ragione alla rigorosa interpretazione adottata. Ma parmi che il magistrato non debba disconoscere, trattandosi di un giudizio esclusivamente di fatto, la importante circostanza se l'offeso, indipendentemente dall'organo ferito, sia in grado di attendere alle ordinarie sue occupazioni, senza scapito alcuno nell'interesse, adoperando altro organo o consimile o diverso. Non si tratta di impunità, ma bensì di aggravamento di pena. L'offensore, a mio avviso, in questo caso sarebbe equamente punito colle sanzioni minacciate alla lesione leggiera; salve le conseguenze maggiori per ciò che riguarda le riparazioni civili. Onde la formola *come altrimenti avrebbe potuto*, dovrebbe interpretarsi nel senso — come ben dice il CARRARA — da escludere nei riguardi della ragione penale, quella *destinazione straordinaria* che l'offeso aveva preferito di dare ad un organo del suo corpo, specie quando adoperando altro organo non sia tolto alle sue abitudini consuete e *nessun* danno per quest'uso diverso risenta il suo interesse materiale.

Sull'articolo 329. — Quest'articolo prescrive la pena dovuta alla lesione personale improvvisa nei suoi diversi gradi; ed è così chiaro che non può dar luogo ad interpretazione.

Sull'articolo 338. — Il legislatore in questa disposizione prevede la ipotesi di coloro che per sottrarsi al servizio militare si rendono, o si fanno rendere, mediante mutilazioni volontarie, non idonei al servizio stesso. Questo abbietto modo di sottrarsi ad uno dei doveri del cittadino non era ignoto ai Romani: coloro che si mutilavano chiamavansi *Murci* o *Murcidi* da Murcia dea dei codardi; ed il delitto era represso dalla Legge *Qui cum uno*, § *eum, Dig. de re milit.*

Del resto questa disposizione fu abrogata dalla legge sul reclutamento dell'esercito.

358. — GIURISPRUDENZA PRATICA SULL'ART. 326 DEL CODICE PENALE TOSCANO.

I. Non è viziosamente complessa la domanda sul fatto principale del reato di grave lesione personale per esservi indicate le circostanze dell'impedimento per trenta o più giorni dell'offeso a valersi delle sue forze, e della debilitazione permanente di un senso od organo, perciocchè queste circostanze sono appunto costitutive del reato suddetto (Cassazione di Firenze 29 settembre 1868, Ric. Andreotti — *Legge,* VIII, I, 1155).

II. Il tramortimento cui taluno abbia soggiaciuto per non breve tempo in seguito di una lesione, può considerarsi come transitoria perturbazione delle facoltà mentali; ciò che rende *grave* la lesione di fronte al disposto dell'arti-

colo 326 n. 2, lett. *a*, del Codice pen. toscano (Cassazione di Firenze 26 settembre 1870 — Ric. Alberti-Bartolomei — *Annali Giur. Ital.*, IV, I, 398).

III. Colui che per mezzo di citazione diretta fu chiamato in giudizio a rispondere di lesioni personali *leggiere* e fu poi condannato per lesioni personali *gravi*, non può lagnarsi di mancata contestazione di questi diversi titoli di reato, quando dal verbale risulta che, elevatosi all' udienza un incidente fra l'imputato e l'offeso costituito parte civile, circa l'ammissione di un perito chirurgo, all'oggetto di stabilire la *gravità* o la *leggerezza* delle lesioni, è stato poi dalle parti receduto da questa disputa, e si è consentito che il perito fosse esaminato a questo scopo. Sebbene per l'articolo 326 del Codice penale toscano la gravità di una lesione personale si desuma dalla durata dell'impedimento che essa ha cagionato all'offeso non viola però il detto articolo quella sentenza la quale ritiene, dovere l'imputato rispondere di lesione personale *grave*, allorchè oltre quel dato numero di giorni inferiore di poco ai trenta designati in principio, altri successivi giorni da eccedere quel numero siano stati necessarî perchè l'offeso potesse attendere senza incomodo, alle sue giornaliere occupazioni. Il determinare la durata dell'impedimento prodotto da una lesione personale per quindi ascriverla alla classe delle *gravi* o a quella delle *leggiere*, è un giudizio di fatto incensurabile in cassazione (Cassaz. di Firenze 23 aprile 1872 — Ric. Paoli-Donnini e Pratesi — *Annali Giur. Ital.*, VI, I, 243).

359. — Interpretazione del Codice penale sardo.

Sull'art. 538. — Quest'articolo prevede tre ipotesi distinte, le quali sono punite colla relegazione estensibile ad anni cinque. Il legislatore sardo non distingue, come il toscano, nelle tre diverse classi le lesioni; ma tenuto conto della pena e dell'indole delle conseguenze derivate dalle lesioni, le ipotesi stesse rientrano nella classe delle lesioni *gravi*.

La prima ipotesi prevede il caso in cui le ferite, le percosse od altre simili offese volontarie contro le persone abbiano portato pericolo di vita e *nello stesso tempo* abbiano impedito per trenta o più giorni all'offeso di valersi, come altrimenti avrebbe potuto, delle sue forze fisiche o mentali. Se vi fu pericolo di vita senza impedimento al lavoro per questo spazio di tempo; oppure se l'impedimento al lavoro vi fu per trenta o più giorni ma l'offeso non corse pericolo di vita, allora sottentra l'applicazione dell'articolo 544 nn. 1 e 2, di cui ho tenuto parola, ed al quale proposito trattai del significato da darsi alla espressione *pericolo di vita ed incapacità di lavoro* posta questa ultima a confronto con l'altra adoperata nell'articolo in esame *impedito di valersi*, ecc. (n. 346).

La seconda ipotesi è identica a quella preveduta dall'articolo 326 del Codice penale toscano testè esaminato. Non è il caso quindi di ripetere le considerazioni ivi fatte (n. 357).

La terza prevede la deturpazione *permanente* della faccia; a differenza del Codice toscano, il quale non esige che la deturpazione sia *permanente*. Pel legislatore sardo la deturpazione del volto, onde serva di aggravamento di pena, non deve avere un carattere di *transitorietà;* ma all'istante del giudizio deve avere un carattere *permanente;* la deturpazione, in altre parole, è d'uopo sia *indelebile*.

Giova su questo proposito notare che il Codice penale albertino 26 ottobre 1839 nell'articolo 537 usava la formola « *se renderanno deforme l'aspetto* ». Quale significato sia da attribuirsi a codesta dizione lo si desume dalle discussioni avvenute in seno della Commissione MANCINI (n. 356), la quale poi ne adottò una di consimile: *permanente deformazione dell'aspetto*. L'*aspetto* è qualche cosa di più della *faccia;* e nell'*aspetto* possono per lo meno essere compresi il collo o il sommo del petto, come ben disse il Commissario OLIVA. Il legislatore sardo preferì la dizione *deturpata permanentemente la faccia*; partì adunque, è fuor di luogo indagarne la ragione, da un criterio ristrettivo; e volle limitare la importanza dello sfregio alla sola *faccia,* il cui significato è volgarmente riconosciuto. Anche su ciò mi riporto alle considerazioni esposte in occasione che passai in esame la formola corrispondente del Codice toscano (n. 357).

360. — GIURISPRUDENZA PRATICA SULL'ART. 538 DEL CODICE PENALE SARDO.

Sul pericolo di vita e malattia o incapacità di lavoro.

I. Ricorrono i termini per l'applicazione del numero 1 dell'articolo 538 del Codice penale anche se due lesioni abbiano prodotto separatamente, l'una pericolo di vita, l'altra incapacità di lavoro per non meno di trenta giorni (Cassazione di Roma 22 gennaio 1883 — Ric. Massa, Est. De Cesare — *Legge,* anno 1883, 496).

II. Non vale ad escludere agli effetti di legge il pericolo di vita nelle ferite, la possibilità nell'arte chirurgica di scongiurarlo (Cass. di Napoli 4 luglio 1883 — Ric. Falloruso, Est. Ciollaro — *Rivista penale,* XVIII, 272; *Legge,* anno 1884, 1, 67; *Giurispr. penale,* anno 1884, 45).

III. Per l'applicazione della pena della relegazione di cui nell'articolo 538 n. 1 non si richiede che nel caso di più ferite sia stabilito che taluna di esse abbia da sola prodotto l'impedimento all'offeso di valersi delle sue forze fisiche per trenta giorni ed il pericolo della vita; basta che dalle ferite, considerate singolarmente nel loro complesso, siano derivate le dette due conseguenze (Cassazione di Torino 14 novembre 1883 — Ric. Sala, Est. Verga — *Giurisprudenza penale,* anno 1883, 528).

361. — *Debilitazione di un senso o di un organo.*

I. Non ogni e qualunque permanente diminuzione di sensibilità causata dal ferimento può dar luogo all'applicazione dell'art. 538 n. 2 del Codice penale. Così una leggerissima e quasi impercettibile diminuzione di gusto, lasciata permanentemente dalla lesione alla lingua della vittima, non rende applicabile l'aumento di pena portato dal succitato articolo 538 (Cass. di Torino 15 marzo 1883 — Ric. Corradi, Est. Rovasenda — *Giurisprudenza penale,* anno 1883, 175).

II. Alla ferita con indebolimento permanente del pollice ed indice di una mano è applicabile l'articolo 538 del Codice penale quantunque il ferito, malgrado tale indebolimento, abbia ripreso l'esercizio della sua professione (Cassazione di Torino 19 giugno 1884 — Ric. Tognolini, Est. Scacchetti — *Giurisprudenza penale*, anno 1884, 360).

III. La parola *organo* adoperata nell'articolo 538 del Codice penale va intesa, non in senso anatomico e ristrettivo, ma in quello fisiologico più ampio e comprensivo delle varie funzioni animali. Perciò la rottura di più denti, per la scemata potenza e virtù della masticazione, è debilitamento permanente di un organo da rendere appplicabile al colpevole di tale rottura il disposto dell'articolo 538 anzidetto (Cassazione di Torino 25 giugno 1884 — Ric. Pomba e Passignana, Est. Pomodoro — *Giurisprudenza penale*, anno 1884, 319).

IV. Per definire nei singoli casi se un atto di violenza usato contro una persona costituisca una semplice contravvenzione ovvero un reato più grave, si deve prendere norma dalle conseguenze prodotte a danno della persona che si volle offendere. In altri termini: le vie di fatto ancorchè semplici usate con intenzione di offendere possono costituire non solo una contravvenzione, ma anche un crimine secondo il male cagionato. Così deve rispondere del reato previsto dall'articolo 538 colui che gittando volontariamente calce in volto ad una persona la colpisca in un occhio e la privi permanentemente di esso (Cassazione di Torino 5 settembre 1884 — Ric. Piccardo, Est. Perocchio — *Giurisprudenza penale,* anno 1884, 453).

V. La recisione della falange di un dito cade sotto il disposto dell'articolo 538 n. 2 del Codice penale (Cassazione di Torino 22 novembre 1884 — Ric. Peri, Est. Scacchetti — *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 60).

VI. La rottura di più denti portando un debilitamento permanente di un organo, costituisce il reato previsto e represso dall'articolo 538 del Codice penale (Cassazione di Torino 29 gennnaio 1885 — Ric. Missarelli, Est. Colabianchi — *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 108).

362. — *Deturpamento della faccia.*

I. In tema di ferite con deturpamento della faccia, il crimine non può mutarsi in delitto, solo perchè il deturpamento stesso possa coprirsi coi baffi o colla barba (Cass. di Palermo 3 novembre 1877 — Ric. X — *Legge,* anno 1878, 274).

II. Perchè sussista l'aggravante della permanente deturpazione del viso non occorre che la vista della persona offesa desti orrore e ribrezzo (Cassazione di Torino 12 dicembre 1877 — Ric. Gribaldi — *Legge,* anno 1878, 450).

363. — Massime diverse.

I. Gli effetti più o meno nocivi di una ferita formano uno degli elementi costitutivi del reato di ferimento; e perciò possono legittimamente comprendersi nella questione sul fatto principale (Cass. di Napoli 28 ottobre 1868 — Ric. Rizzi, Est. Narici — *Annali Giur. Ital.*, anno 1868, I, 2, 314).

II. Verificata anche in corso di giudizio la sicurezza della perpetua inabilità al lavoro per causa di ferite inferte, si deve applicare la più rigorosa sanzione dell'articolo 538 n. 2 del Codice penale. Ond'è che il Tribunale al dibattimento deve attenersi al disposto dell'articolo 395 del Codice di procedura penale (*incompetenza*) (Cassazione di Firenze 22 novembre 1873 — Ric. Pub. Min. in causa Ferrarese, Est. Pasqui — *Monit. Giud.*, anno 1874, 221).

III. La questione ai giurati se l'accusato è colpevole di ferita volontaria e se questa produsse la perdita di un senso per avere reso cieco l'occhio destro del leso, è viziata di complessità (Cassazione di Palermo 3 luglio 1876 — Ric. Leonardo, Est. Mazza — *Foro Ital.*, anno 1877, 377).

IV. È nulla, perchè complessa, in causa di ferimento volontario, la questione proposta ai giurati, che insieme domandi della ferita volontaria e delle conseguenze che ne siano derivate, come a cagion d'esempio, la perdita di un senso (Cassazione di Palermo 7 luglio 1876 — Ric. Esposito, Est. Mazza — *Circolo Giuridico*, anno 1876, 92; *Foro Ital.*, anno 1877, 24).

V. La circostanza che il ferimento volontario debiliti permanentemente un senso del ferito, non è una circostanza aggravante del reato, ma un elemento costitutivo del medesimo ai sensi dell'articolo 538 n. 2 del Codice penale. Quindi non occorre fare una speciale questione ai giurati sopra tale circostanza, quando la questione proposta richiama le circostanze materiali di altra questione in modo da comprendervi gli elementi materiali e morali del ferimento (Cassazione di Torino 3 dicembre 1880 — Ric. Neirotti ed altri, Est. Malagoli — *Giurisprudenza penale*, anno 1881, 11).

VI. Non è viziata di complessità una questione intorno a reato di ferimento volontario se in essa si includono altrettante proposizioni distinte ciascuna con lettera alfabetica sulle conseguenze della ferita, quando i giurati possono rispondere distintamente per ognuna di quelle proposizioni indipendentemente dalle risposte che danno per le altre. Non trascende dall'accusa il Presidente, il quale in una causa di mancato omicidio proponga questione subordinata per ferita volontaria da cui sia derivato pericolo di vita, e ciò quand'anche la sentenza e l'atto d'accusa nulla dicano di tale pericolo (Cassazione di Napoli 12 agosto 1882 — Ric. Giordano, Est. Ciollaro — *Rivista penale*, XVII, 206, 207).

VII. Non è complesso il quesito con cui si chiede ai giurati se la ferita avesse cagionato pericolo di vita ed impedito per trenta o più giorni all'offeso di valersi delle proprie *forze* fisiche, come altrimenti avrebbe potuto (Cassazione di Torino 18 luglio 1883 — Ric. Peretto, Est. Pasini — *Giurispr. penale*, anno 1883, 367).

364. — Ora tratterò delle lesioni gravissime. Il criterio della lesione *gravissima* è quello della *perpetuità* applicata ad alcuni casi di gravità della lesione.

Nella classe delle lesioni *gravissime* si pongono quelle

che producono una malattia fisica o mentale certamente o probabilmente insanabile;

che privano di un senso, o di un organo;

che commesse contro una donna incinta, ne cagionano l'aborto.

Taluni legislatori vi comprendono quelle che attentano alla facoltà di generare; taluni altri della evirazione fanno un reato a sè.

365. — È *gravissima* la lesione che produce una malattia o fisica o mentale *certamente* o *probabilmente* insanabile. Fa d'uopo non confondere la *debilitazione* con la *malattia*. Quella, anche se perpetua, non fa varcare i confini della gravità. La *malattia*, perchè sia tale nel senso giuridico, deve cagionare all'offeso una sofferenza sensibile oltre il semplice incomodo dell'indebolimento di un senso o di un organo. La *perturbazione* della mente, che costituisce la *gravità* della lesione quando è transitoria, la rende gravissima allorchè si converte in *malattia mentale* certamente o probabilmente insanabile. Il CARRARA raccomanda di non deflettere dal rigore dei termini *malattia mentale* che debbono prendersi nel loro stretto significato *perdita della ragione*. L'indebolimento della mente, occasionato, a modo di esempio, per un colpo nel capo, sebbene giudicato perpetuo, quando non costituisca ebetismo, egli lo giudicherebbe piuttosto *debilitazione* anzichè *malattia mentale* (1). Io mi permetto di non dividere codesto avviso. L'indebolimento della memoria, quando sia certamente o probabilmente insanabile, non è una perturbazione *transitoria* della mente, ma una perturbazione *permanente*. La perturbazione *transitoria* delle facoltà intellettuali costituisce la lesione *grave;* ma quando è *permanente* non può che essere classificata fra le lesioni *gravissime,* perchè il criterio della lesione *gravissima* è quello della *perpetuità*.

366. — È *gravissima* la lesione quando si priva l'offeso di un senso, di una mano, di un piede, dell'uso della favella; quando, in una parola, pensano alcuni, assume i caratteri della vera e propria mutilazione. La giurisprudenza però non è pacifica su

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. II, § 1452.

questo punto, come vedremo (pag. 108 e 109). La Cassazione di Palermo, ad esempio, contrariamente a quella di Torino, ha giudicato che la perdita dell'uso di una mano equivale a *mutilazione*. Io credo, sempre col massimo rispetto dovuto al Supremo Magistrato siciliano, che meglio si apponga la Cassazione di Torino, perchè, se, nelle conseguenze, la perdita dell'uso di un membro equivale ad una mutilazione, la quantità naturale del fatto è minore, perchè manca la deformità che la mutilazione trae sempre seco; ond'è che minore dev'essere la pena.

Non tutte poi le mutilazioni devono essere classificate fra le lesioni gravissime. È generale il principio che il toglimento di un dito non costituisca *mutilazione* nel senso giuridico, nel senso cioè di far passare il fatto dalla categoria delle lesioni *gravi* a quella delle *gravissime*; ma perchè la mutilazione assuma il carattere della massima gravità conviene che avvenga sopra un intero membro del corpo umano e non sopra una parte di esso.

367. — La lesione diventa gravissima ove produca l'aborto di donna incinta. Con questa ipotesi non deve confondersi il procurato aborto. La differenza che passa fra colui che procura un aborto e colui che commette la lesione in esame, sta in ciò, che, nel procurato aborto, l'agente opera con intenzione diretta allo scopo di far abortire la donna; nella lesione in esame ha la dolosa intenzione di offendere, non di far abortire. Ma perchè il colpevole debba rispondere di questo fatto, fa d'uopo provare ch'egli, precedentemente alla sua azione, *sapeva* che la donna era incinta. È questo il caso netto — osserva il Carrara (*op. cit.*, § 1455) — dell'aborto *preterintenzionale*. Vi si ravvisa la colpa informata da dolo. Dolo (animo di nuocere) nel percuotere la donna incinta; colpa (mancanza di prevedere le conseguenze possibili del proprio fatto) quando non si è previsto che quella donna, di cui si conosceva la gravidanza, poteva per le percosse abortire.

Le questioni pratiche che su questo proposito possono sorgere, si riducono — secondo il Carrara (*op. cit.*, § 1456) — a due. La prima, se l'aborto susseguito nella donna dopo le lesioni riportate, possa veramente attribuirsi come a sua causa alle lesioni medesime, acciò non cadasi nel sofisma *post hoc ergo propter hoc*. E la soluzione di questo primo quesito dipenderà molto dal giudizio medico e dalla mancanza di altre cagioni conosciute. Potrà solo in un punto giuridico disputarsi sul titolo di lesione gravissima quando i periti decidano che causa

dell'aborto non furono le *violenze materiali,* ma lo spavento. — L'altra questione sorge in proposito della conoscenza che il percussore aveva o no dello stato in cui versava la donna. Quando la prova di questa conoscenza non possa farsi per via diretta e positiva, bisognerà contentarsi della congetturale, che per l'insegnamento dei dottori ricorre tutte le volte in cui la gravidanza inoltrata facesse, per la tumefazione del ventre, facile rivelazione di sè medesima agli occhi di ognuno.

368. — La *evirazione* è l'ultima specie delle lesioni *gravissime.* Taluni legislatori, come ho notato più sopra, comprendono codesto fatto fra le lesioni *gravissime* colla formola generica *privazione della capacità di generare,* e lo puniscono alla stregua delle altre lesioni gravissime; taluni altri invece ne fanno un reato a sè e lo colpiscono di più severe sanzioni.

Anche la legge romana puniva questo fatto, che ai tempi del Basso Impero era divenuto oggetto di una orribile speculazione. Gli eunuchi si vendevano a caro prezzo e la cupidigia li moltiplicava. La legge 4, § 2, *Dig. ad leg. Cornel. de sicariis* aveva già proibito l'infame commercio: *Nemo liberum servumve insitum sinentemve castrare debet: neve quis se sponte castrandum præbere debet.* La legge 1 del Codice *De eunuchis* (1) rinnova la disposizione: *Si quis post hanc sanctionem in orbe romano eunochos fecerit, capite puniatur.* È proibito il commercio degli eunuchi; sono reputati colpevoli i notai che ne avessero rogato gli atti; i beni dei complici sono caduti in confisca. Tuttavia queste proibizioni e queste pene non si applicano che agli eunuchi dell'impero, *in orbe romano;* ma è autorizzato il commercio degli eunuchi barbari: *Barbaræ gentis eunuchos extra loca imperio nostro subiecta factos, cunctis negociatoribus, vel quibuscumque aliis emendi in commerciis, et vendendi, ubi voluerint, tribuimus facultatem* (2). Quantunque si avesse cessato di esercitare l'infame commercio, tuttavia la giurisprudenza mantenne le sanzioni minacciate dagli imperatori romani; e Giulio Claro ne dà la ragione: « *Membra generationis sunt membra quæ habent proprias et distinctas operationes, imo dicuntur esse membra nobilia ea per quae salvatur species humana; et ideo mutilans illa debet puniri tamquam inimicus naturæ* » (3).

Non v'ha traccia che questo delitto fosse preso particolarmente di mira anche dalle leggi dell'antica Grecia.

---

(1) Lib. IV, tit. XLII.
(2) Lib. II, *Cod. de eunuchis.*
(3) *Sentent.*, Lib. V, § finale, *Quæst. 68,* n. 7.

Il Diritto canonico equiparava questo reato all'omicidio. E tale equiparazione si riprodusse da Carlo V nella sua costituzione criminale, dove unificò il delitto di castrazione con quello di procurato aborto, soggiungendo *puniatur gladio ut homicida.*

Il Carrara censura la specializzazione di questo titolo. A suo credere codesta separazione è stato un errore giuridico. Si tolse in mano il broccardo, che *tanto è uccidere l'uomo nato quanto recidere la speranza del nascituro:* e su cotesto broccardo si credette di poter fondare la dottrina che la castrazione non doveva mantenersi nella classe delle lesioni personali, ma doveva adeguarsi all'omicidio perchè distruggeva la futura esistenza di una o più creature umane. Egli pensa che guardata bene addentro la cosa, tutta la questione di codesta specialità trovisi in siffatta idea. Per tal guisa la oggettività di questo reato sarebbe venuta a riconoscersi non tanto nell'uomo mutilato, quanto negli uomini futuri che dovevano procrearsi da lui. E se cotesta idea fosse giusta, bisognerebbe riferire il titolo di castrazione alla classe degli omicidî che presentano una minore quantità naturale e collocarlo da lato all'aborto. Ma se ciò potè accettarsi pel titolo di feticidio, perchè la vita intrauterina è pur sempre un fatto che porge chiari segni di sè, è repugnante ravvisare come capaci di diritto quegli esseri che non esistono neppure in embrione (1).

369. — Diritto positivo patrio.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

Art. **326**, § 1. La lesione personale.....

1° È gravissima:

a) se produce una malattia fisica o mentale, certamente o probabilmente insanabile;

b) se priva di un senso, di una mano, di un piede, dell'uso della parola, o della capacità di generare;

c) se, commessa contro una donna incinta da chi ne conosceva lo stato, fa ch'ella abortisca.....

§ 2. La lesione personale si considera rispettivamente gravissima o grave, ancorchè si provi che l'effetto nocivo di essa, contemplato sotto i numeri 1° e 2° del paragrafo precedente,

a) in altri simili casi è stato impedito, o nel caso presente si sarebbe potuto impedire coi soccorsi dell'arte; o

b) è derivato da altre cause suscitate dalla lesione; o

c) è avvenuto per la natura particolare dell'offeso, o in virtù delle circostanze in cui fu arrecata la lesione.

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1454.

Coll'articolo 329 lett. *a* punisce la lesione improvvisa gravissima col carcere da uno a cinque anni.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Art. **539.** Sono punite colla relegazione non minore di cinque anni, estensibile a dieci:

1° Se abbiano prodotto una debilitazione delle facoltà mentali, od una malattia fisica, certamente o probabilmente insanabili;

2° Se abbiano fatto perdere un senso, una mano, un piede, l'uso della parola, o la capacità di generare;

3° Se commesse contro una donna incinta da chi ne conosceva lo stato, abbiano fatto che ella abortisse.

. . . . . .

Art. **552.** Il crimine di evirazione è punito col *maximum* dei lavori forzati a tempo; e se ne sia derivata la morte entro i quaranta giorni immediatamente successivi, è agguagliato all'omicidio e punito colle pene corrispondenti.

370. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (del 1810).

Ho notato più sopra che il legislatore francese non distingue che le ferite o le percosse cagionanti una malattia od una incapacità di lavoro personale per più o per meno di venti giorni, senza classificare le lesioni nel modo in cui sono da altri classificate. Contiene poi la seguente disposizione circa la *evirazione*.

Art. **316**. Ognuno che sia colpevole del crimine di castrazione subirà la pena dei lavori forzati a perpetuità. Se ne seguì la morte prima dell'espiro di quaranta giorni successivi al fatto, il colpevole sarà punito colla morte.

Codice penale austriaco (27 maggio 1852).

§ **156.** Ma la pena del duro carcere sarà commisurata tra cinque e dieci anni se il crimine

a) portò al danneggiato la perdita od un permanente indebolimento della favella, della vista o dell'udito, la perdita della facoltà di generare, di un occhio, di un braccio o di una mano, od altra rimarchevole mutilazione o deformità; oppure

b) una permanente infermità, una malattia incurabile od uno sconcerto della mente senza probabilità di guarigione; una permanente incapacità di attendere alle occupazioni del proprio stato.

Codice penale della Repubblica di San Marino (15 settembre 1865).

Art. **456.** È percossa o ferita *grave di sua natura* quella che effettivamente addusse il paziente in prossimo pericolo di vita, nonchè quella d'onde derivò al paziente la mutilazione o lo storpio od uno sfregio al viso, od una permanente debilitazione di un senso o di un organo o delle facoltà mentali.

Per l'articolo 460 questa specie di percossa o ferita è punita colla prigionìa da uno a tre anni.

Codice penale belga (8 giugno 1867).

Art. **400.** Se dalle percosse o dalle ferite è provenuto sia una malattia che sembra incurabile, sia una incapacità permanente di lavoro personale, sia la perdita dell'uso assoluto di un organo, sia una grave mutilazione, le pene saranno quelle della prigionìa da due a cinque anni e dell'ammenda da duecento a cinquecento franchi.....

Dispone inoltre che i condannati alla prigionia per lesione grave o gravissima possano anche essere sottoposti alla sorveglianza della polizia per cinque anni almeno e dieci al più (art. 409).

Codice penale spagnuolo (30 agosto 1870).

Art. **429.** Colui che di proposito castrasse altri sarà punito colla pena della reclusione temporanea o perpetua.

Art. **430.** Qualunque altra mutilazione pure eseguita di proposito sarà punita con la pena della reclusione temporale.

Il *Codice penale zurighese* nel § 138, lett. *a*, punisce con la casa di correzione fino ad otto anni o con la casa di lavoro la lesione quando abbia « cagionato un considerevole e permanente pregiudizio al corpo od alla salute dell'offeso ».

Il *Codice penale germanico* (1° gennaio 1872) compenetra nel § 224 le varie conseguenze delle lesioni, che costituiscono per altri legislatori le lesioni *gravi* o *gravissime*. Nel § 228, ove esistano circostanze attenuanti, prescrive doversi decretare la carcere non al disotto di un mese; riduzione però da non aver luogo quando l'azione è commessa contro ascendenti.

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **308.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:

a) dal quarto grado di detenzione al primo grado di reclusione temporanea, se la lesione ha prodotto una malattia fisica o mentale, certamente o probabilmente insanabile, o la perdita dell'uso di un senso, di un organo, della favella, o della facoltà di generare, o se, commessa contro donna incinta da chi ne conosceva lo stato, ha prodotto l'aborto.....

Codice penale pel Canton Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **262**. Quando le percosse, le ferite o le vie di fatto avranno cagionato o una malattia incurabile, o la perdita o mutilazione di un membro o di un organo, o una infermità od una deformità permanente, la pena sarà quella della prigionìa da due a cinque anni se non vi fu premeditazione o non si fece uso d'alcun'arme o strumento.....

. . . . . .

Art. **264**. Chiunque volontariamente e con l'intenzione di uccidere, avrà commesso sopra una persona una mutilazione, o l'avrà privata di un membro o di un organo, sarà punito colla reclusione da dieci a quindici anni.

Codice penale olandese (del 1875).

Art. **333**. Chiunque con un fatto reca intenzionalmente una grave lesione personale ad un altro, è, come colpevole di grave maltrattamento, punito colla prigionia non maggiore di sei anni.

Codice penale ungherese (27 maggio 1878).

§ **303**. La lesione corporale è punita col carcere sino a cinque anni: se l'offeso in conseguenza di essa perdette un membro importante del corpo, un senso, la favella, l'udito, la facoltà visiva o di generare; se un membro, un senso, oppure una di queste facoltà fu resa inservibile; se l'offeso rimase storpiato; se egli cadde in una malattia mentale od in una infermità di durata prevedibilmente lunga; se fu inabilitato per sempre o per un tempo prevedibilmente lungo a continuare nelle sue ordinarie occupazioni; o se egli fu deturpato in un modo straordinario.....

§ **304**. La pena stabilita nel § 303 è applicablle anche se la lesione corporale fu commessa sopra una donna incinta ed ebbe per conseguenza la perdita del feto.

§ **305**. Se l'intenzione dell'autore è diretta ad uno degli effetti contemplati nei §§ 303 e 304, ed il medesimo ebbe luogo, la pena è della reclusione sino a cinque anni.

. . . . . .

§ **314**. Nei casi contemplati in questa Sezione è pure da decretarsi a richiesta ed a favore dell'offeso, una congrua indennità, la quale, in caso di malattia od incapacità al lavoro di lunga durata, e secondo le circostanze personali o famigliari dell'offeso, può consistere in un capitale pagabile in una sola volta od in una rendita annua.

371. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Ambrosoli e Tolomei presentarono la disposizione seguente:

Art. **313**. Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:

1° col primo grado di reclusione, se la lesione ha prodotto pericolo di vita od una malattia fisica o mentale certamente o probabilmente insanabile, o la perdita dell'uso di un senso, di un organo, della favella o della facoltà di generare; o se, commessa contro donna incinta da chi ne conosceva lo stato, ha prodotto l'aborto.....

La Prima Commissione, nella seduta del 19 aprile 1868 (1)

---

(1) Verbale 87 nel Volume I dell'opera: « *Il Progetto,* ecc. » — Firenze, Stamperia Reale 1870.

osservò che il *pericolo di vita* è una circostanza assai incerta nei singoli casi, che i periti non hanno mezzo sicuro ed uniforme di stabilire, attesa anche la diversità dei sistemi e delle scuole mediche, il grado diverso di scienza dai periti interrogati, le influenze e le esagerazioni (talora per farsi vanto della guarigione, talora per creare la necessità di nuove perizie) e che del resto il giudizio penale avviene in conformità di conseguenze positive delle lesioni e non secondo criterî ipotetici che il fatto può avere smentiti. Secondo tali principî si deliberò di escludere dall'articolo il *pericolo di vita*.

Nel Progetto 17 maggio 1868 fu inserita la seguente disposizione:

ART. **307**. Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:

a) colla reclusione da cinque a dieci anni, se la lesione ha prodotto una malattia fisica o mentale, certamente o probabilmente insanabile, o la perdita dell'uso di un senso, di un organo, della favella o della facoltà di generare, o se commessa contro donna incinta da chi ne conosceva lo stato ha prodotto l'aborto.....

Periodo Secondo: *Progetto della Seconda Commissione 15 aprile 1870.*

La Seconda Commissione inserì nel suo Progetto 15 aprile 1870 il seguente articolo, sostanzialmente conforme all'articolo 307 del Progetto 17 maggio 1868:

ART. **340**. Il colpevole della lesione personale volontaria è punito:

a) colla reclusione da cinque a dieci anni, se la lesione ha prodotto una malattia *di mente o di corpo* certamente o probabilmente insanabile, o la perdita dell'uso di un senso, di un organo, della favella o della facoltà di generare; o se, *cagionata* a donna incinta da chi ne conosceva lo stato, ha prodotto l'aborto.....

Inoltre nell'articolo 345, § 2, lett. *a*, propose la pena della reclusione da undici a quindici anni quando dalla somministrazione, a scopo di recar danno alla salute di taluno, di sostanze venefiche o dannose, sia derivato un danno alla salute con le conseguenze di una lesione gravissima.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **444**. Il colpevole di ferita od altra lesione personale, fatta senza intenzione di uccidere, salvo i casi speciali preveduti in altri titoli di questo Codice, è punito con la reclusione da cinque a sette anni se la lesione ha prodotto all'offeso una malattia di mente o di corpo certamente o probabilmente insanabile, o la perdita dell'uso di un senso, di un organo, della favella o della facoltà di generare, e se cagionata a donna incinta da chi ne conosceva lo stato, ha prodotto l'aborto.

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

ART. **372.** Il colpevole di lesione personale volontaria è punito:

1° con la reclusione da cinque a dieci anni, se la lesione ha prodotto una malattia di mente o di corpo, certamente od *anche* probabilmente insanabile; o la perdita dell'uso di un senso, di un organo, della favella o della facoltà di generare; o se, *commessa contro* donna incinta da chi ne conosceva lo stato, ha prodotto l'aborto.....

Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato accettò la formola del Progetto VIGLIANI; solo ne mutò la pena che propose nella reclusione da sette a sedici anni.

Nella seduta del Senato del 15 aprile 1875, il Presidente annunciò avere il Ministro Guardasigilli proposta la pena della relegazione da cinque a dieci anni, e il Sen. TECCHIO la pena della reclusione da sette a tredici anni.

Il Sen. MAGGIORANI chiese al Ministro ed alla Commissione se gli avverbi *certamente* e *probabilmente* rappresentino lo stesso grado di verità, e se sopra un semplice giudizio di *probabilità* possa condannarsi un colpevole a cinque o dieci anni di reclusione (specie quando il giudizio emana da un'arte in gran parte congetturale), allorchè l'offesa abbia danneggiato profondamente e distrutta la grossa struttura di una parte, tutti i periti saranno d'accordo nel giudicarla *insanabile*; ma quando ciò non sia avvenuto, e il giudizio debba cadere sul disordine permanente della funzione di un membro o di un senso, allora le opinioni sulla insanabilità potranno essere tanto differenti ed incerte quanti saranno i periti chiamati a giudicarne. Fra i quali alcuni scorgeranno una semplice probabilità che la lesione rimanga insanabile, altri molta ed altri moltissima; e vi sarà anche chi avventuri il giudizio di insanabilità perpetua appunto perchè in questo caso non vi è un solido fondamento a giudicare. Così un difetto di loquela cagionato da spavento, che accompagna una lesione personale non grave e che dura già da un anno, potrà essere reputata da qualche perito *probabilmente* insanabile; e intanto si è ultimamente veduto come col metodo CHERVIN si combattano e vincano nel corso di venti giorni balbuzie originate da simigliante cagione e che persistevano da più anni. L'oratore esternò l'avviso che in questo articolo dovrebbe essere escluso il *probabilmente* e parlarsi solo di lesioni giudicate *insanabili*, che saranno quelle ove potrà dimostrarsi che l'organismo fu profondamente guastato o distrutto. E qui la insanabilità è *certa* ed *assoluta*. Sulla mera *probabilità* pronunziare una condanna a

pena piuttosto grave non pare giusto. Il danno deve essere pienamente dimostrato. Osservò pure che tanto in questo articolo quanto nel successivo vi sono dei modi nella dizione che possono meritare qualche emendamento. Così sembrerebbe che bastasse il dire *perdita di un senso* senza aggiungervi *l'uso*; e il far seguire alla parola *sensi* quella di *organi* farebbe credere che i *sensi* non siano *organi*, mentre intanto si tace dei membri che possono essere *mutilati* e *storpiati*. Pare in genere all' oratore che questi articoli potrebbero essere rimaneggiati al fine di renderli più chiari, e più completi.

Tutto l'articolo 372 fu rimandato alla Commissione, invitato ad intervenire nel seno della stessa il Sen. MAGGIORANI.

Nel giorno successivo (16 aprile) il Relatore, Sen. BORSANI, annunciò che la Commissione ed il Ministero d'accordo erano venuti nella deliberazione di aderire in parte alla proposta dell'on. MAGGIORANI, dissentendo però sul punto principale della censura mossa ai due avverbi nella frase *certamente* o *probabilmente* insanabile; per la ragione che l'esperienza ha fatto avvertiti non accadere mai che i medici vogliano dichiarare che una ferita od una malattia è *assolutamente* insanabile. Essi invece mantengono che, per quanto sia grave il pericolo, per quanto sia molta la *probabilità* che il malato debba soccombere alla lesione da lui riportata, vi è pur sempre la *possibilità* di una soluzione favorevole della sua guarigione. Soggiunse che mossi da questa considerazione l'on. Ministro e la Commissione avevano deliberato di mantenere la lezione di questa parte del testo quale era. E per quanto riguarda l'enunciazione specifica delle diverse qualità delle lesioni, dove quì è detto: *la perdita dell'uso di un senso, di un organo, della favella, della facoltà di generare,* avevano giudicato che si potesse far ragione al desiderio dell'on. MAGGIORANI; quindi l'articolo verrebbe modificato in modo anche comprensivo dei principali membri del corpo umano, sull'esempio del vigente Codice italiano e di altri Codici stranieri, vale a dire: *la mano, il piede,* e quindi *l'uso di un organo.*

Respinto l'emendamento TECCHIO, la disposizione del Progetto VIGLIANI fu modificata come segue ed inserita nell'articolo 379 del Progetto Senatorio 25 maggio 1875:

ART. **379.** Il colpevole di lesione volontaria è punito:

1° con la relegazione da sette a sedici anni se la lesione ha prodotto una malattia di mente o di corpo certamente o probabilmente insanabile, o la perdita di un senso, di una mano, di un piede, della facoltà di generare o dell'uso di un organo; o se commesso contro donna incinta da chi ne conosceva lo stato ha prodotto l'aborto.....

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario, Sen. DE FALCO, propose la pena della reclusione da cinque a dieci anni. Propose inoltre l'aggiunta del seguente paragrafo riferentesi alle lesioni *gravi* e *gravissime:*

§ 2. Se il colpevole aveva l'intenzione di produrre una delle conseguenze indicate nei numeri 1, 2 e 3, e questa si verificò, le pene ivi stabilite non saranno applicate nel minimo, e nei casi gravi potranno essere accresciute di un grado.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi, e di taluni cultori delle scienze medico-legali sul Progetto del Senato e sugli emendamenti.

La Corte di Cassazione di Roma osservò che parrebbe opportuno far passare al numero 1 del paragrafo 1 il caso di *indebolimento permanente di un senso o di un organo,* onde evitare il pericolo di vedere punito, per esempio, con un anno di prigionia colui che ha prodotto l'accecamento di un uomo.

Notò la Corte d'Appello di Catania essere sempre bene applicare uguale genere di pena ai reati di identico genere. Se la reclusione è inflitta per l'omicidio, questa stessa, e non la relegazione, deve essere sancita per le lesioni personali. Per questa parte dovrebbe accogliersi l'emendamento, non però quanto alla durata e alla latitudine della pena; sembrando preferibile quella stabilita dal Progetto.

La Corte d'Appello di Venezia osservò che la pena della relegazione meglio risponde all'indole dei reati preveduti nell'articolo.

Il CACOPARDO, Professore di medicina forense nella Università di Palermo, notò che col numero 1 vuolsi evidentemente provvedere alla *perdita di un organo,* oppure a quella *di una funzione* come effetto di una *lesione personale.* Ma appena saprebbe comprendersene la locuzione, così dall'antica come dalla scienza moderna. Vi si parla dapprima della perdita di organi, e se ne enunciano parecchi, cominciando dalla *perdita di un senso.* Ma, da una parte, il *senso* è parola generica, e qui avrebbe a specificarsi, e dire invece *uno dei sensi esterni;* e d'altra parte, il *senso* non è che espressione di funzione nel linguaggio più comune della scienza; e come funzione è soverchio il mentovarlo, perchè va ben compreso nelle parole che seguono, dell'*uso di un organo,* e tanto più che il grado di penalità è lo stesso per qualsivoglia *perdita dell'uso,* che meglio si direbbe *funzione di un organo.* Volendo poi provvedere alla *perdita di un organo,* dopo del *senso,* vanno specificati taluni organi certamente *de-*

monstrationis, non *tassationis causa.* Rifugge diffatti il buon senso a credere che voglia lasciarsi impunito un maggior danno, come la perdita del braccio, della gamba ecc., od anche un danno minore, come la perdita di uno o più dita, sopratutto della mano. Ma allora, perchè non dir meglio e più brevemente, *perdita di un organo?* Così si semplificherebbe e ben chiaramente si provvederebbe ai due casi stessi del Progetto, senza termini improprî e senza parologismi. Nè comprendesi perchè vi si abbia a menzionare la perdita della *favella* o della *facoltà di generare,* quando esse incontrano nel medesimo articolo lo stesso grado di pena che la perdita *di un organo* o dell'*uso* di un organo qualunque.

Quanto al paragrafo aggiunto dal Sotto-Commissario, onorevole De Falco, la Corte di Cassazione di Torino osservò che i fatti previsti da questo, per le loro gravi conseguenze vogliono essere puniti con pena criminale, e non semplicemente correzionale.

La Corte d'Appello d'Ancona notò non sembrarle accettabile l'aggiunta, perchè ammessa giustamente la minorazione di pena quando le conseguenze sono oltre l'intenzione, ne consegue che la pena ordinaria deve applicarsi quando le conseguenze corrispondono all'intenzione; onde l'aggravamento proposto sarebbe in sostanza in aumento della pena ordinaria.

Quella di Brescia esternò l'avviso che in pratica tornerebbe impossibile il più delle volte stabilire la *intenzione* di cui al proposto paragrafo stesso. O la intenzione — essa disse — di produrre le conseguenze accennate nei numeri 1, 2 e 3 dell'articolo in esame vi fu, e si applicheranno senz'altro le disposizioni contenute nei numeri stessi; o invece la conseguenza ha ecceduto la intenzione e si accorderà la diminuzione ordinata dall'articolo 368 del Progetto *(eccesso del fine nelle lesioni).*

Il paragrafo fu respinto anche dalla Corte d'Appello di Torino, senza però che ne siano indicati i motivi. Dello stesso avviso fu anche quella di Venezia sia perchè vi si contempla una aggravante di prova assai difficile, sia perchè in ogni conato la latitudine della pena è sufficiente per un'adeguata punizione del colpevole.

Nella seduta del 17 novembre 1878 (1) il Commissario onorevole Trombetta notò esservi nel Progetto Senatorio una lacuna

---

(1) Verbale 13 nel Volume *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

in quanto non si stabilisce una disposizione ed una penalità speciale per il reato di *evirazione*, che è una lesione personale da non confondersi con tutte le altre per la sua gravità affatto speciale, e che in alcune provincie si commette con grande e deplorabile frequenza, come sfogo di atroce vendetta, o di bassa cupidigia diretta ad alterare l'ordine delle successioni. Il Codice penale del 1859 infatti contempla questo reato in modo particolare nel suo articolo 552, e lo punisce col massimo dei lavori forzati a tempo. Ora non si può comprendere il perchè non siasi fatto lo stesso nel Progetto, mentre non vi ha circostanza di tempo o di luogo, che possa scemare la gravità di un reato, che non solo priva l'uomo della potenza civile, ma lo circonda altresì di una specie di ridicolo in faccia alla società.

Il Commissario Oliva osservò che sarebbero fondate le osservazioni dell'on. Trombetta quando veramente il Progetto non provvedesse al caso da lui menzionato. Ma con la espressione *perdita della facoltà di generare,* è provveduto alla ipotesi in discussione, e con provvida ampiezza, perchè la disposizione protegge il diritto dell' uno e dell'altro sesso. La pena comminata poi è di tale gravità da rendere soverchia qualsiasi altra disposizione in proposito. D'altronde, nelle ipotesi configurate dall'onorevole Trombetta concorre sempre, o quasi sempre, la circostanza della premeditazione, ed allora aggiungesi per di più l'aumento di pena determinato nel successivo articolo 381.

Passando ad un altro ordine di idee, il Commissario Nocito notò che la parola *probabilmente* sembra piuttosto pericolosa. Colla medesima si riesce a fare, in certa qual guisa, dipendere il giudizio circa la gravità della lesione dall'arbitrio del perito chiamato ad apprezzare gli effetti della lesione medesima. La scienza non ha fatto ancora tali progressi a questo riguardo da escludere le molteplici e continue incertezze fra cui la pratica tutto dì si avvolge, come lo dimostrano nella esplicazione le frequenti questioni che sorgono intorno a tale argomento.

Il Commissario Arabia disse essere necessario fare una distinzione fra il caso in cui la lesione sia *certamente* insanabile da quello in cui la medesima la è soltanto *probabilmente,* per la incerta gravità degli effetti. E però è indispensabile far ricorso all'arte medica, per quanto mal sicuri ne siano i giudizi, onde chiarire il vero stato delle cose. Nel caso in cui la insanabilità sia solamente *probabile* si dovrebbe stabilire espressamente una diminuzione di pena.

Il Commissario Buccellati rispose non essere necessario il porre una differenza nella pena secondo la *certezza* o la *proba-*

bilità degli effetti della lesione, potendo all'uopo bastare la latitudine lasciata alla prudente estimazione del giudice.

La Commissione adottò la formola del Progetto Senatorio; soltanto alle ipotesi in esame attribuì la qualificazione della lesione *gravissima,* e deliberò di punirla col primo grado di reclusione.

Delle Magistrature Superiori, la sola Corte di Cassazione di Firenze propose di sostituire, come più propria, la locuzione: *capacità di generare,* all'altra: *facoltà di generare.*

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI, *anno 1882 a maggio 1883.*

ART. **327**..... Si procede d'ufficio e si applica.... 2° la prigionia da sei a dieci anni, se il fatto ha prodotto una malattia di mente o di corpo certamente o probabilmente insanabile, o la perdita di un senso, di una mano, di un piede, della favella, o della facoltà di generare, o dell'uso di un organo; o se commesso contro una donna incinta, da chi ne conosceva lo stato, ha prodotto l'aborto.

Periodi Ottavo e Nono. Il Ministro SAVELLI nell'art. 332 del suo *Progetto 23 novembre 1883;* ed il Ministro PESSINA nel suo articolo 348 (*emendamenti aprile 1885*) adottarono in ogni parte la lezione dello ZANARDELLI.

372. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE TOSCANO.

Sull'art. 326. — La prima ipotesi che prevede *gravissima* una lesione, è quella in cui la lesione abbia prodotto una malattia fisica o mentale, *certamente* o *probabilmente* insanabile. Nel numero precedente ho riferito le obiezioni e le osservazioni fatte sul proposito della *certezza* o della *probabilità* della insanabilità di una ferita. È tutta questione di periti; i quali, prima di emettere il loro giudizio, dovranno porre in uso tutte quelle esperienze che l'arte medico-chirurgica insegna, e sarà d'uopo che ai necessari esperimenti sia accordato un congruo tempo per escludere ogni errore e ogni precipitazione. In generale il magistrato non è tenuto di acquietarsi al parere degli esperti; ma in tema di *insanabilità* parmi che non possa far a meno di deferire alla scienza, tanto maggiormente poi quando si debba stabilire la *certezza* o la *probabilità* che una data malattia, fisica o mentale, sia insanabile. Se il giudice non dovesse avere riguardo al giudizio peritale; anzi se non dovesse avere esclusivo riguardo a questo giudizio — secondo il mio avviso — darebbe segno di insipienza, di presunzione e peggio. Che cosa può opporre al responso della scienza? Il suo criterio, forse? Ma

basta il criterio di chi è o interamente digiuno o superficialmente istrutto della scienza medicale? Si scelgano a periti uomini non ignoranti; quando siano tali, cioè non ignoranti, non resta altro che accettare interamente il loro responso.

Quanto alla malattia mentale non può sfuggire una considerazione. In tema di lesione *grave* è tale quella che *perturba* transitoriamente le facoltà mentali. In tema di lesione *gravissima* appartiene a questa classe la *malattia mentale* certamente o probabilmente insanabile. Nelle lesioni *gravi* si ha inoltre riguardo alla *debilitazione* di un senso o di un organo; nelle *gravissime* si esige invece la *privazione* di un senso o di un organo. I caratteri distintivi delle due specie di lesione da un canto sono, per le gravissime, la *perpetuità* e la *privazione;* dall'altro, per le gravi, la *transitorietà* e la *debilitazione*. Ciò posto, parmi si debba conchiudere, forse m'ingannerò, che la malattia mentale, che costituisce la lesione *gravissima,* debba essere *completa,* debba interessare il totale esercizio delle facoltà intellettuali; mentre nelle lesioni *gravi* debba ritenersi sufficiente la *perturbazione,* di qualunque grado essa sia; ad esempio, una debilitazione della memoria. A questo avviso mi induce anche la diversa formola adoperata dal legislatore sardo, come noterò nel numero successivo.

La lesione è gravissima se priva di un senso, come dell'udito, della vista, dell'odorato, di una mano, di un piede, dell'uso della parola, della capacità di generare. Vi si comprendono le mutilazioni, la evirazione e le altri privazioni o della parola, o di uno dei sensi preindicati: le privazioni assolute, non le parziali, che consistono nel diminuire, debilitare, menomare l'uso dei sensi, dei piedi, delle mani, della parola e della capacità di generare che costituiscono altrettante lesioni gravi. Nella locuzione *capacità di generare* deve comprendersi ambedue i sessi e non soltanto la *evirazione* nell'uomo, poichè, anche all'infuori di questo mezzo, si può privare della capacità di generare.

È gravissima finalmente quando è commessa contro una donna incinta da chi ne conosceva lo stato e ne sussegue l'aborto. Ho notato più sopra (pag. 90) come questa ipotesi non debba confondersi col *procurato aborto*. Il dolo determinato è diverso: nella ipotesi in esame l'agente deve avere in animo di nuocere; nell'aborto procurato deve essere spinto dalla prava intenzione di far abortire. Due sono le condizioni che il legislatore richiede perchè la lesione in questo caso diventi *gravissima*. La prima, che l'agente quando porta la mano sulla donna incinta *sappia* ch'essa si trova in istato di gravidanza; la seconda, che in seguito alla lesione avvenga l'aborto.

Circa al primo estremo, la prova della *scienza* o è *diretta,* vale a dire scaturisce da dichiarazioni fatte dall'imputato, prima, o contemporaneamente, o posteriormente all'azione, o è *congetturale,* e può desumersi, ad esempio, dalla circostanza che la donna doveva apparire in quello stato, perchè tale si presentava agli occhi di chicchessia mediante la tumefazione bene inoltrata del ventre; o dalla circostanza che il colpevole della lesione fu in qualche incontro presente quando parlavasi della gravidanza di quella donna; o da altri simili indizi, che devono essere rigorosamente assoggettati ad esame e presi in seria considerazione dal magistrato. Spetterà poi all'accusa la dimostrazione di questa scienza; poichè sarebbe contrario ai principî del diritto adossare al colpevole la prova negativa, la prova cioè ch'egli ignorava lo stato di gravidanza della vittima.

Quanto all'altro estremo, la formola adoperata: *fa che ella abortisca,* potrebbe far supporre che il legislatore abbia mirato all'*effetto;* ed abbia per conseguenza escluso il tentativo, in guisa che ove dalla lesione non fosse avvenuto l'aborto, non assumesse l'aspetto di *gravissima,* ma fosse *grave* o *leggiera* a seconda dei casi, salvo al giudice di derivare dallo stato in cui era la donna un criterio per l'applicazione di una pena maggiore nella latitudine abbastanza ampia che gli è lasciata. Ma parmi che ciò non debba essere. Come nell'omicidio ed in qualunque altro reato, a meno che non vi sia nella legge una espressa contraria dichiarazione, così anche nelle lesioni personali è ammessibile il tentativo, quando ricorrano le condizioni che la scienza ed il diritto positivo esigono pel misfatto imperfetto. Se taluno prende a pugni od a calci nel ventre una donna, *sapendo* che era incinta e tuttavia l'aborto non avviene, non saprei comprendere perchè quell'uomo brutale dovesse rispondere di lesione *grave* o *leggiera* e non piuttosto di lesione *gravissima,* tentata o mancata, quando l'effetto della sua brutalità non successe per cause indipendenti dall'animo suo (n. 334).

Una questione può sorgere sul fatto che l'aborto avvenga per lo spavento risentito dalla donna. Parmi si debba distinguere fra il caso in cui la donna sia stata realmente battuta, ed il caso in cui l'agente l'abbia inseguita mentre si dava alla fuga, ma non abbia potuto metterle le mani addosso. In quest'ultima ipotesi, se la donna abortisce per lo spavento, io credo che l'agente non debba essere tenuto .a rispondere di lesione *gravissima,* poichè la legge esige un *fatto materiale,* che si risolve in una percossa, in una ferita, in una via di fatto qualunque. Ove poi la donna sia effettivamente stata battuta, la

cosa cambia d'aspetto: un fatto materiale ci fu; l'agente deve rispondere di tutte le conseguenze della sua azione, quando anche la perizia abbia affermato che l'aborto non provenne direttamente dalle percosse, ma solo dallo spavento che la donna ebbe a provare pel contegno del suo offensore. Mi sembra però arduo lo stabilire che l'aborto sia derivato piuttosto dall'una causa che dall'altra; comunque, si accetti pure che sia provenuto da spavento. Se l'offensore non avesse percosso la donna incinta, costei, o non si sarebbe spaventata, o lo spavento sarebbe stato minore e quindi non avrebbe prodotto l'aborto. Lo spavento fu causa dell'aborto; il fatto materiale fu causa dello spavento; il fatto materiale sarebbe stato sempre causa occasionale dell'aborto. È bensì vero che la lesione è *gravissima* (secondo la formola della legge) quando sia commessa contro una donna incinta e *faccia* ch'ella abortisca; ma il legislatore non distingue fra causa *immediata, diretta,* e causa *mediata* ed *occasionale.* Lesione personale ci fu, l'aborto avvenne; la legge fu apertamente violata; l'agente che conosceva lo stato della donna offesa, subisca i rigori della legge medesima.

Sul § 2 dell'articolo 326. — In questo paragrafo si trovano ripetute letteralmente tutte le dichiarazioni contenute nell'art. 308 relative all'omicidio. Nel commento allo stesso ho preso ad esame una ad una tutte le eventualità ivi prevedute; e sarebbe una inutile ripetizione tornare su questa materia (1).

L'articolo 329, che commina la pena da uno a cinque anni alla lesione personale improvvisa gravissima, è abbastanza chiaro e non ha bisogno di commenti.

373. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO: ARTICOLI 539, 552.

Le varie ipotesi di lesioni personali gravissime, sono, nella legislazione sarda, comprese negli articoli 539 e 552 del Codice penale.

La prima ipotesi contenuta nell'articolo 539 è quella che prevede le lesioni, le quali hanno prodotto una debilitazione delle facoltà mentali, od una malattia fisica, certamente o probabilmente insanabili. La insanabilità *certa* o *probabile* si riferisce tanto alla debilitazione delle facoltà mentali, quanto alla malattia fisica.

Manifestamente il legislatore sardo nella compilazione del suo Codice aveva presente il Codice toscano; tant'è vero che vi

(1) Vol. I, pag. 756.

trasfuse espressioni testuali di questo e taluna ad esso esclusiva, come, ad esempio, la *capacità di generare* e non la *facoltà* di generare che fu la frase preferita dai compilatori del nuovo Codice; ed aveva in siffatto argomento posto in obblìo il Codice albertino, che in più incontri gli servì di tipo. Eppure, quando si trattò di toccare l'argomento della malattia fisica o mentale, lasciò in disparte le norme del legislatore toscano per ciò che riguarda la malattia mentale, abbandonando le espressioni generiche *malattia mentale*, e sostituendovi le altre *debilitazione delle facoltà mentali*. Dal che, oltre un argomento a giustificazione dell'interpretazione che ho dato all'articolo corrispondente del Codice toscano, si deve, parmi, conchiudere che nella voce *debilitazione* si racchiuda, secondo il Codice in esame, il concetto di una privazione anche *parziale* delle facoltà intellettuali.

È però degno di nota che nel mentre il Codice toscano annovera fra le lesioni *gravissime* quelle che fanno perdere la *capacità di generare*, il Codice sardo mantiene queste espressioni, ed inoltre nell'articolo 552 prevede la *evirazione* e la punisce con molta severità. Fu detto che nella espressione *capacità di generare* è compresa anche la ipotesi della *evirazione*. Ed è vero pel Codice toscano e per tutti quei Codici che della *evirazione* non fanno un reato speciale. Ma quando la *evirazione* costituisce un reato *sui generis*, evidentemente, giusta le norme di ermeneutica legale, non può essere compresa nella formola generale. Nella formola generica *capacità di generare* deve essere compresa la privazione della capacità di generare ottenuta con qualsiasi mezzo che non sia la *evirazione* (il cui significato è volgarmente conosciuto) e deve riferirsi ad ambedue i sessi; mentre la *evirazione* riguarda soltanto il sesso mascolino.

Dal fatto poi di essersi preveduta la ipotesi speciale della *evirazione*, oltre la perdita della *capacità di generare*, deriva, a mio avviso, la conseguenza che nella *evirazione* l'animo dell'agente, o di chi per esso, deve essere diretto a questo fine; onde, se in conseguenza di percosse o ferite succedesse una malattia, che reclamasse codesta operazione, l'autore delle percosse o delle ferite non dovrebbe rispondere del crimine speciale di *evirazione*. Invece, nella lesione *gravissima* costituita dalla *perdita della capacità di generare*, l'animo dell'agente, il dolo determinato di lui non deve essere diretto a codesta perdita, ma basta che abbia avuto in genere l'*animus nocendi*. Perciò, ove, con intenzione di nuocere, abbia percosso o ferito taluno, e dalle percosse o ferite sia derivata una malattia che occasionò la *evirazione*, l'agente non sarà chiamato a rispondere di *evirazione*,

bensì di ferite o di percosse che *hanno fatto perdere la capacità di generare.*

Parmi che in questo modo siano conciliate le due disposizioni: altrimenti o l'una o l'altra non avrebbe ragione di essere; più specialmente quella a cui è minacciata una pena minore.

Sul proposito della *evirazione* può nascere il dubbio, se, quando sia commessa *absque animo nocendi,* possa essere imputabile. Il dubbio certamente non può sorgere ove la *evirazione* sia reclamata da malattia naturale od acquisita, e sia commessa dall'uomo dell'arte; ma può nascere nel caso in cui la si eseguisca per un sentimento qualsiasi che non sia quello determinato e diretto a recar danno. Di ciò se ne aveva un esempio nei cantori della Cappella Sistina, esempio che potrebbe ripetersi. È bensì vero che alla imputabilità delle lesioni personali è necessario l'*animus nocendi,* ma in materia di *evirazione* parmi che la pravità della intenzione, il vero *animus nocendi* sia insito *in re ipsa.* Di ciò tenni già parola più sopra in via generale (n. 333). All'infuori dell'uomo dell'arte che procede alla *evirazione* di un ammalato perchè tale operazione gli è imposta dal genere di malattia che fu chiamato a curare, chiunque altro, il quale la eseguisca o la faccia eseguire, deve rispondere penalmente del fatto suo, perchè la legge punisce il fatto della *evirazione* per sè stante, non reclamato da *necessità naturali;* e d'altronde esso sa che con la sua azione, se provvede forse all'interesse economico del paziente, fisicamente lo danneggia, e sa che, oltre di contravvenire ad una legge umana, contravviene ad una legge di ordine naturale supremo.

La disposizione poi dell'art. 552 si riferisce non a chi *evira* sè stesso, perchè, ove la legge non lo dichiari espressamente, la lesione *di sè stesso* non è imputabile; ma alla *evirazione* eseguita da altri, in favore dei quali, a meno che si tratti di persona dell'arte, e di operazione reclamata dalla necessità, *mai* potrebbe invocarsi la buona fede stante la enormità del fatto.

Osserva il Pessina essere sfuggito ai compilatori delle innovazioni per le provincie meridionali l'emendare la disposizione dell'articolo in esame, perchè doveva essere posta in relazione colla sanzione diminuita dell'omicidio; onde quest'articolo dovrebbe ritenersi virtualmente abolito, perchè con la menomazione della penalità dell'omicidio dai lavori forzati a vita a venti anni, esso è divenuto inapplicabile. E come la evirazione è sempre una specie di mutilazione, rimarrebbe in vigore per l'evirazione pura e semplice la ipotesi della ferita pura e semplice, che abbia fatto perdere la capacità di generare. Questa ipotesi infatti può

comprendere sotto di sè non solo il caso in cui la perdita di quella capacità sia una pura conseguenza del fatto di percuotere o ferire, ma *a fortiori* anco quello in cui la perdita di quella capacità sia una conseguenza direttamente voluta dal feritore. E laddove si avveri il caso che dalla evirazione derivi la morte dell'offeso, sarebbe sempre applicabile il principio generale che governa la ipotesi di una ferita o di una percossa o di simile offesa volontaria seguita da morte (1).

Mi permetterei di dubitare. La disposizione potrebbe ritenersi virtualmente abolita ove ne fosse incompatibile la esistenza colle norme tracciate sull'omicidio; ma ciò non avviene. Le modificazioni per le provincie meridionali, in sostanza, diminuirono di un grado la sanzione contro lo stesso del Codice sardo, portandola dai lavori forzati a vita a venti anni. Fu questa la intenzione del legislatore. In conseguenza, volendo seguire lo stesso concetto per l'articolo 552, la evirazione dovrebbe essere punita col primo grado dei lavori forzati; e se avviene la morte, coi lavori forzati a venti anni, che è la pena dell'omicidio, a cui è eguagliata. In questa guisa, senza ricorrere ad una abolizione virtuale, che mi sembrerebbe antigiuridica, si verrebbe ad accordare le due disposizioni.

374. — GIURISPRUDENZA PRATICA SUGLI ARTICOLI 539 e 552.

I. La *evirazione* è un reato *sui generis*, avente natura e carattere tutti suoi proprii ed affatto speciali. Il patrio Codice lo agguaglia all'omicidio e lo punisce colle pene corrispondenti, quando però siane derivata la morte entro i quaranta giorni. La madre colpevole di *evirazione* sulla prole illegittima, non può quindi invocare la applicazione del disposto dell'art. 532 del Codice penale (Cassazione di Torino 29 novembre 1867 — Ric. Cavina — *Gazz. Gen*, XIX, II, 508).

II. La pena di cinque anni di relegazione stabilita dall'articolo 539 n. 3 del Codice penale pei reati in esso articolo indicati costituisce il minimo del secondo grado e non il massimo del primo. In conseguenza, nel concorso di attenuanti, dovendo diminuirsi la pena di un grado, il reato resta di competenza criminale (Cassazione di Roma 2 febbraio 1881 — Conflitto in causa Petracchini ed altri, Est. Ghiglieri — *Legge*, anno 1882, 597).

Però nel conflitto in causa Olla e Demura, la stessa Cassazione fu di avviso contrario (Sentenza 3 ottobre 1879 — *La Corte Suprema*, anno 1879, 826, 828).

III. Perdere l'uso della mano equivale a perdere la mano stessa. Perciò non trattasi di semplice debilitamento permanente di un organo pel quale sia

---

(1) *Elementi di diritto penale*, Vol. II, pag. 82 — Napoli, Marghieri, 1883.

applicabile l'articolo 538 n. 2 del Codice penale, ma del reato previsto dall'articolo 539 n. 2 (Cassazione di Palermo 7 luglio 1884 — Ric. Bonsignore, Est. Saluto — *Legge*, anno 1885, I, 64 e 65).

Di contrario avviso fu la Cassazione di Torino (Sentenza 23 febbraio 1867 — *Gazz. Gen.*, XX, II, 91).

CAPITOLO TERZO

Delle circostanze che aggravano le lesioni personali volontarie.

SOMMARIO.

375. *Vincolo del sangue.*
376. *Circa le lesioni cagionate dal tutore, dal maestro, dal direttore di uno stabilimento.*
377. *Lesioni volontarie sopra persone specialmente protette dalla legge.*
378. *Id. sopra un infante di recente nato.*
379. *Sulla premeditazione.*
380. *Diritto positivo patrio.*
381. *Legislazione comparata.*
382. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
383. *Interpretazione del Codice penale toscano: sull'articolo* 327.
384. *Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano.*
385. *Interpretazione del Codice penale sardo: sull'articolo* 540.
386. *Id. sull'articolo* 544 *nn.* 3 *e* 4.
387. *Se le lesioni volontarie sono fatte su testimonî o periti.*
388. *Primo estremo di gravità: il testimonio o perito devono avere deposto in giudizio.*
389. *Secondo estremo di gravità: la lesione deve essere fatta per vendetta e per motivi della testimonianza o perizia.*
390. *Ancora sull'articolo* 544 *n.* 4 *e sull'articolo* 547 *del Codice penale sardo.*
391. *Giurisprudenza pratica sugli articoli* 544 *n.* 4 *e* 547 *del Codice penale sardo.*
392. *Interpretazione dell'articolo* 545 *del Codice penale sardo.*
393. *Id. id.* 549: *si ritorna sull'ultimo capoverso dell'articolo* 550.
394. *Giurisprudenza pratica sull'articolo* 549 *e sull'ultimo capoverso dell'articolo* 550.
395. *Interpretazione dell'articolo* 551 *del Codice penale sardo.*
396. *Id. dell'articolo* 553.

375. — La parte del diritto penale che riguarda la indicazione delle circostanze aggravanti della lesione personale volontaria è fra le controverse tanto nella dottrina quanto nel diritto positivo; poichè nel mentre taluni autori e taluni Codici fanno

comuni alle lesioni le aggravanti dell'omicidio, taluni altri escludono dalle aggravanti delle lesioni alcune circostanze che aggravano quello. E v'hanno alcuni, come vedremo più innanzi quando passerò in rassegna i varî Codici penali stranieri, che non prescrivono alcun aumento di pena contro le lesioni e mantengono sul proposito delle aggravanti il più completo silenzio; o si limitano a non accordare alcuna riduzione di pena ove la lesione sia stata commessa sulla persona di un ascendente.

La disputa principale avviene sulla circostanza aggravante dipendente dai vincoli del sangue fra l'offensore e l'offeso. I vincoli del sangue per la ragione del cresciuto danno mediato offrono anche nella lesione personale un criterio giustamente apprezzabile ad elevarne la quantità politica, il danno mediato. Ma si discute sul punto di vedere se i vincoli del sangue, che aumentano la quantità politica della lesione, debbano essere quelli che aumentano la quantità politica dell'omicidio. La ragione del contrasto maggiormente si riferisce alle lesioni cagionate dagli ascendenti sui discendenti o dal marito sulla moglie in vista della potestà patria o maritale, che agli ascendenti ed al marito conferisce il diritto di correzione.

Gli antichi pratici, per ciò che concerne i genitori, facevano una distinzione fra le violenze leggiere e le gravi. *Verberare possunt modo non excedant castigationis terminos, alioquin de excessu puniantur*. Così il Menocchio (1). Il figlio non poteva querelarsi avanti il giudice che per le percosse più gravi. *In patre verberanti filium, filius injuriarum actione agere non potest (si injuria atrox non sit) cum non animo imperandi sed corrigendi*. Così il Farinaccio (2).

Riguardo alle violenze del marito sulla persona della moglie, taluno vorrebbe che al marito fosse attribuito verso la moglie, in forza della potestà maritale, lo stesso diritto che è attribuito al padre sui figli in forza della potestà patria. Li Chauveau ed Hélie (3) affermano che ciò non sarebbe giusto. « È bensì vero — essi scrivono — che l'azione pubblica deve essere esercitata in simili casi con somma riserva per non frapporre ostacoli alla riapacificazione dei coniugi; ma non v'ha alcun motivo di creare una distinzione ». E l'osservazione mi pare giusta. La potestà maritale è conferita esclusivamente pei rapporti civili; sarebbe enorme il volerla estendere al campo penale, specie avuto riguardo alle aspirazioni livellatrici del moderno incivilimento.

---

(1) *De arb. jud. quaest. Cas.*, 364, n. 17.
(2) *Quaest.*, 105, n. 138.
(3) *Théorie du Côde pénal*, Vol. II, nn. 2584, 2585 — Bruxelles, 1845.

Quanto alle lesioni cagionate dai figli ai genitori, o legittimi o naturali o adottivi, non sorge contrasto, sopratutto quando la parentela sia legittima. La ragione è evidente; deriva dallo stesso principio su cui posa la disposizione relativa al parricidio. « Colpevoli — scriveva MONSEIGNAT nella Relazione del Codice del 1810 — verso la natura e la legge, i figli ingrati subiranno la pena immediatamente superiore a quella in cui sarebbero incorsi senza questa doppia offesa. Sciagura a colui che nel suo cuore non trovasse il motivo di questa pia disposizione » (1).

Vi ha poi dissenso se debbano ritenersi aggravate le lesioni cagionate al fratello od alla sorella. I vincoli di sangue tra fratello e sorella sono così stretti che mi repugna di eguagliare la lesione fra questi avvenuta alla lesione commessa fra estranei.

376. — Il diritto di correzione conferito dalla potestà patria o coniugale fa sorgere questione se le lesioni cagionate dal tutore sul tutelato, dal maestro sull'allievo, o dal direttore di uno stabilimento sui garzoni debbano essere aggravate. Li CHAUVEAU ed HÉLIE opinano che la stessa distinzione che si fa generalmente tra le violenze leggiere e le gravi, quando entri in campo la potestà di correzione, dovrebbe essere fatta anche nei riguardi delle persone, che hanno una autorità sopra i fanciulli. I genitori, i padroni, i tutori non potrebbero essere imputabili per i castighi che infliggono, purchè questi castighi non eccedano i confini della moderazione, *modo non excedant castigationis terminos*, e non divengano veri maltrattamenti in senso giuridico. D'altronde, ottimamente osservano gli egregi autori della Teoria, le percosse date moderatamente a scopo di correzione, non farebbero supporre *la volontà* di delinquere; elemento essenziale del delitto (*op. e l. cit.*).

Le moderne leggi sono in generale informate a questi principî; ammettono la potestà di correzione nei genitori; ammettono la potestà di disciplina nei tutori, negli istitutori, nei maestri; ma puniscono qualsiasi *abuso* di queste potestà; onde le percosse susseguite da conseguenze leggiere non saranno aggravate ove siano state inferte da coloro cui è conferita la potestà di correzione o di disciplina; tutt'al più costituiranno un abuso della potestà di correzione e di disciplina, da punirsi come reato *per sè stante*; le saranno invece se susseguite da conseguenze gravi.

377. — Taluni legislatori aggravano specialmente le lesioni quando siano inferte alla persona di un ministro del culto o di

(1) LOCRÉ, XV, 452.

un uffiziale pubblico o di un agente della pubblica forza nell'esercizio delle loro funzioni. Nessun dubbio che tanto il ministro di religione, quanto le altre persone rivestite di un carattere pubblico debbano essere particolarmente protette dalla legge; ma, a mio avviso, non sono le lesioni fatte ad esse che devono essere aggravate, bensì deve essere aggravato il fatto principale che l'agente deve avere avuto in mira. E così, se una lesione viene fatta ad un ministro del culto nell'esercizio delle sue funzioni il diritto aggredito non è il diritto del ministro del culto alla integrità della sua persona, ma il diritto al rispetto dell'esercizio di una religione. Se viene fatta una lesione ad un pubblico ufficiale, ad un agente della pubblica forza nell'esercizio od a causa dell'esercizio delle loro funzioni, non è aggredito il diritto loro alla conservazione della propria integrità personale, ma è aggredita la pubblica autorità nella persona dei suoi membri. Onde, non la qualità politica della lesione è aumentata; ma è invece aumentata la qualità politica della offesa alla religione, o della ribellione o resistenza o pubblica violenza.

378. — Si dubitò che le lesioni fatte ad un infante di recente nato possano essere aggravate. Ne dubitò, come vedremo, il Ministro Guardasigilli MANCINI in seno della Commissione da lui eletta. Non saprei giustificarmi il dubbio. Anche l'infante di recente nato ha diritto alla integrità personale come ha diritto all'esistenza. E se si punisce l'omicidio volontario di un infante di recente nato più gravemente, non saprei trovare una giustificazione alla esclusione di una aggravante ove quell' innocente, incapace di difendersi e di resistere alle violenze di una madre snaturata o di altro perverso, sia stato soggetto passivo di una lesione.

Io credo che logicamente non possa farsi alcuna distinzione fra le circostanze che aggravano o qualificano l' omicidio volontario e quelle che aggravano la lesione personale volontaria. Se è eminente e sacro il diritto alla esistenza, non meno sacro ed eminente è il diritto alla integrità della persona; ragion vuole dunque che le stesse circostanze che qualificano od aggravano un fatto che attenta alla vita, aggravino il fatto che attenta alla integrità della persona. Sarà questione di quantità di pena, a seconda che il fatto che attenta alla integrità personale sia accompagnato da una piuttosto che da un'altra circostanza che aggrava o qualifica un attentato alla vita, ma è certo che concorrendo codeste circostanze, il danno mediato, la quantità politica della lesione è aumentato.

Da questa premessa segue il corollario che tutte le questioni che si sollevano a proposito delle circostanze aggravanti o qualificative dell'omicidio, possono sollevarsi circa le circostanze stesse che aggravano la lesione; e che tali questioni debbono essere risolte nella stessa ed identica maniera.

È inutile dunque che mi occupi di esse; le considerazioni che ho fatto, quando le presi in esame trattando dell'omicidio, debbono valere nel tema delle lesioni.

379. — Ma sul proposito della premeditazione, osserva il CARRARA che in fatto di lesioni esiste fra gli scrittori ed i moderni legislatori quel differente modo di vedere che hanno nell'omicidio, perchè alcuni vogliono adeguare la semplice *riflessione* alla vera *premeditazione* quale si riconosce universalmente nella scienza e nella pratica. Lo che porta a ravvisare il sommo grado del dolo nell'essere il medesimo determinato all'omicidio o alla lesione e accompagnato da freddezza dell'animo, lasciando affatto da parte l'altra condizione della *mora* o *intervallo di tempo* fra la determinazione e l'azione. Soggiunge però giustamente che le distinzioni fra dolo determinato e dolo indeterminato, e quelle fra animo calmo e animo esaltato da forte passione (quantunque ingiusta e non accompagnata da efficacia degradante) vogliono essere tenute a calcolo nella misura della imputazione. Nè può persuadersi che sia conforme a giustizia dimenticare affatto l'intervallo del tempo, e la preparazione dei mezzi come circostanza che eleva ancor più la quantità politica del delitto, oltre la circostanza della *riflessione*. L'omicidio, o la lesione commessa con *riflessione* non potrà mai, per quanto grave, considerarsi come il *più grave* fra gli omicidî o *la più grave* fra le lesioni sotto il rapporto del dolo. Il freddo proposito di uccidere o di ferire, è più odioso e pericoloso, che non lo slancio sconsiderato della malvagità. Ma a quella odiosità, sotto il punto di vista morale, aggiunge grande peso la perseveranza; come a quel pericolo, sotto il punto di vista politico, aggiunge grande peso la preparazione dei mezzi (1).

Le considerazioni del CARRARA sono giustissime. Il concetto della premeditazione dev'essere d'altronde uno ed identico tanto che si tratti di omicidio quanto che si tratti di lesioni; e identici in ambedue le ipotesi devono essere i criterî per assodarne la esistenza; ond'è che se l'omicidio è accompagnato da determinate circostanze costituenti la premeditazione; ove quelle mede-

(1) *Programma*, Parte Speciale, Vol. II, § 1420.

sime circostanze ricorrano nella lesione, la lesione dovrà ritenersi aggravata dalla premeditazione.

Nell'esame degli studi preparatorî sul nuovo Codice penale si vedrà che in un progetto fu proposta, quale circostanza aggravante della lesione, quella in cui, essendo *stata commessa in luoghi pubblici od alla presenza di più persone aggiunge all'offeso l'oltraggio*. Così il DE FALCO nel suo Progetto 30 giugno 1873 (pag. 125). A questa proposta dai successivi compilatori non fu fatto buon viso. E ben a ragione; perchè il concetto circa le aggravanti in fatto di lesioni dev'essere identico a quello che informa le circostanze che aggravano l'omicidio. D'altronde, se in questa circostanza si vuol ravvisare uno speciale carattere di gravità, non v'ha ragione di affermarlo con una formola legislativa: ma il giudice, a seconda dei casi, potrà misurarne la importanza e trovare nella latitudine che è lasciata al prudente suo arbitrio una pena adeguata.

380. — DIRITTO POSITIVO PATRIO.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

ART. **327**, § 1. La lesione personale premeditata si punisce:

a) con la casa di forza da cinque a dodici anni, se gravissima:

b) con la stessa pena da tre a sette anni, se grave;

c) con la carcere da due mesi a tre anni, se leggiera.

§ 2. Si punisce sempre come premeditata la lesione personale che sia derivata da solo impulso di una brutale malvagità.

. . . . . .

ART. **333**, § 1. Si aggrava sempre la pena entro i rispettivi limiti legali, quando la lesione personale dolosa è stata commessa,

a) contro un ascendente, o

b) con armi proprie.....

ART. **334**, § 1. Vengono sotto il nome di armi proprie tutte le armi bianche, che sono principalmente ed ordinariamente destinate all'offesa, e tutte le armi da sparo.

§ 2. Tutti gli utensili, strumenti o corpi, incidenti, perforanti o contundenti, che hanno una destinazione diversa da quella designata nel paragrafo precedente, si considerano come armi improprie, ognorachè ne venga fatto uso a percuotere, ferire od uccidere.

§ 3. Ogni qual volta le disposizioni di questo Codice parlano generalmente di armi, o di persone armate, l'espressione comprende tanto le armi proprie, quanto le improprie.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

ART. **540.** Se i crimini preveduti nei tre precedenti articoli (*lesioni gravissime e gravi*) sono stati commessi con prodizione o con premeditazione od aguato,

o senz'altra causa che per impulso di brutale malvagità, la pena sarà aumentata di uno o di due gradi.

Nell'articolo 543 prevede le lesioni leggiere; e nell'alinea così si esprime:

Se vi concorrerà alcuna delle circostanze aggravanti designate nell'articolo 540, il carcere non sarà minore di sei mesi, e potrà estendersi a tre anni.

ART. **544.** La pena del carcere non sarà minore di un anno, e potrà estendersi a cinque anni, in ciascuno dei casi seguenti:.....

3° se il reato è stato commesso per vendetta sopra testimoni o periti, che hanno deposto in giustizia o datovi il loro giudizio, e per motivi di tale testimonianza o perizia;

4° se le ferite sono state cagionate con armi *proprie;* salvo il disposto dell'art. 547 per le ferite cagionate colle armi ivi menzionate.

Sono poi armi proprie, giusta l'articolo 453, quelle da fuoco, ed altre, la cui destinazione principale ed ordinaria è la difesa propria o l'altrui offesa.

ART. **545.** Nei casi previsti dal precedente articolo, se vi concorrerà alcuna delle circostanze aggravanti designate nell'art. 540 (*vedi sopra*) la pena del carcere non sarà minore di due anni.

ART. **546.** In tutti i casi indicati nelle precedenti disposizioni nei quali le ferite sono punite con pene criminali, se il feritore ha fatto uso di armi di cui è proibito il porto non sarà mai al medesimo applicato il *minimum* della pena.

ART. **547.** Le ferite punibili colla sola pena del carcere, se sono state fatte con armi *insidiose,* ovvero con arme da fuoco ancorchè permessa, saranno punite colla detta pena accresciuta di uno o di due gradi.

Le armi *insidiose* sono quelle indicate nell'art. 455; le armi di cui è proibito il porto, sono, oltre le insidiose, quelle enumerate negli articoli 459, 460 e 461.

ART. **549.** Se i reati contemplati nella presente Sezione furono commessi sulle persone indicate dall'art. 523, la pena rispettivamente stabilita negli articoli precedenti sarà accresciuta di uno o di due gradi; e potrà anche essere applicato il genere di pena immediatamente superiore, a seconda dei casi.

Le persone indicate nell'art. 523 sono: i genitori, od altri ascendenti legittimi, i genitori naturali, quando questi abbiano legalmente riconosciuto il figlio uccisore, il padre e la madre adottivi.

Nella prima parte dell'articolo 550, tratta, come abbiamo veduto, delle lesioni *lievissime* (n. 338), e nel primo alinea dispone che non si possa per tali reati procedere se non a seguito di querela della parte offesa. Indi nel secondo capoverso continua:

Sono eccettuati dalla presente disposizione i reati di ferite e percosse designati negli articoli 543 alinea, 544 n. 3, e quelli commessi sulle persone indicate nell'art. 523.

V'ha poi l'articolo 551 in cui è preveduta la ipotesi dell'omicidio o della lesione commessi in riunione sediziosa, o in caso di ribellione o di saccheggio, e si dispone che « la pena inflitta a coloro che hanno personalmente commesso il reato, sarà pure applicata ai capi, autori, istigatori o provocatori della sedizione, della ribellione, o del saccheggio, quand' anche non avessero avuto per iscopo diretto o principale di commettere il reato stesso ».

Contiene inoltre il Codice sardo, nell'articolo 553, lo speciale aggravamento nella ipotesi in cui la lesione sia stata prodotta con sostanze infette; ma ne ho riportato le disposizioni al posto delle lesioni considerate nella loro quantità naturale.

381. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (1810).

Il legislatore francese ove nelle ferite o percosse che cagionarono malattia od incapacità di lavoro personale per più di venti giorni vi sia stata premeditazione od aguato, minaccia, nell'articolo 310, la pena dei lavori forzati a tempo. Ove non abbiano occasionato alcuna malattia od incapacità di lavoro personale, concorrendo la premeditazione o l'aguato, nell' art. 311 minaccia la prigionia da due a cinque anni e l' ammenda da cinquanta a cinquecento franchi. Inoltre così dispone:

Art. **312.** Nei casi preveduti dagli articoli 309, 310, 311 se il colpevole ha commesso il crimine sulla persona dei suoi genitori legittimi, naturali o adottivi, od altri ascendenti legittimi, sarà punito come segue: Ove l'articolo a cui si riferirà il caso pronunci la prigionia e l'ammenda, il colpevole subirà la pena della reclusione. Ove l'articolo pronunci la pena della reclusione, subirà quella dei lavori forzati a tempo. Ove l'articolo pronunci la pena dei lavori forzati a tempo, subirà quella dei lavori forzati a perpetuità.

Art. **313.** I crimini ed i delitti preveduti nella presente e nella precedente Sezione, se sono stati commessi in riunione sediziosa, con ribellione o saccheggio, sono imputabili ai capi, autori, istigatori o provocatori di queste riunioni, ribellioni o saccheggi, che saranno puniti come colpevoli di questi crimini o delitti, e condannati alle stesse pene di coloro che li avranno commessi personalmente.

. . . . . .

Art. **317.** Colui che avrà cagionato ad altri una malattia od una incapacità di lavoro personale, somministrandogli volontariamente, in qualsivoglia modo, sostanze che senza essere di natura da dare la morte, sono nocive alla salute, sarà punito colla prigionia da un mese a cinque anni e colla ammenda da sedici a cinquecento franchi; potrà inoltre essere assoggettato alla sorveglianza dell'alta polizia per due anni almeno e dieci al più.

Se la malattia od incapacità di lavoro personale ha durato più di venti giorni, la pena sarà quella della reclusione.

Se il colpevole ha commesso, sia il delitto sia il crimine specificati nei due paragrafi precedenti, sulla persona di uno dei suoi ascendenti, indicati nell'articolo 312, sarà punito, nel primo caso, colla reclusione, e nel secondo coi lavori forzati a tempo.

Codice penale austriaco (27 maggio 1852).

§ **153.** Dello stesso crimine (*di grave lesione corporale*) si fa reo anche colui che deliberatamente danneggia nel corpo i proprii suoi genitori, ovvero un impiegato pubblico, un sacerdote, un testimonio o perito, nell'esercizio attuale delle loro funzioni, od a cagione di tale esercizio, quand'anche la lesione non abbia la qualità determinata nel § 152.

E nel § 153 minaccia la pena del carcere da sei mesi ad un anno, e fino a cinque « concorrendo circostanze aggravanti ».

Nel § 155 minaccia la pena del carcere duro con inasprimento tra uno e cinque anni, qualora: — la lesione, sebbene per sè leggiera, venga intrapresa con tale stromento ed in maniera tale, cui ordinariamente va congiunto pericolo di vita, o in altro modo consti della intenzione di produrre una delle gravi conseguenze accennate al § 152, quand'anche l'azione sia rimasta nei limiti dell'attentato; — se il danneggiato per l'azione ebbe a soffrire speciali tormenti; — ovvero l'attacco avvenne in concertata unione con altri, od in modo insidioso, e ne derivò una delle conseguenze indicate al § 152.

Codice penale per la Repubblica di San Marino (15 settembre 1865).

Il Codice sammarinese nell'art. 459 minaccia la pena della prigionia da uno a tre anni se nella percossa o ferita *grave per gli accidenti* vi fu premeditazione; e nell'art. 460, concorrendo la stessa circostanza, la prigionia da tre a cinque anni nella percossa o ferita *grave per sua natura*.

Art. **461.** Le pene stabilite contro le percosse e le ferite negli antecenti articoli sono aumentate di un grado, quando i misfatti ivi preveduti:

1° Siano commessi contro le persone congiunte nominate nell'antecedente titolo;

2° Non abbiano altro movente che l'impulso d'una brutale malvagità;

3° Siano commessi per ispirito di vendetta trasversale offendendo una persona attinente a colui, contro il quale si miri a vendicarsi;

4° Siano commessi per altrui mandato anche gratuito;

5° Siano accompagnati da sevizie.

Le persone congiunte sono: il padre o la madre o qualunque ascendente legittimo, il padre o la madre naturali che abbiano

riconosciuto legalmente il figlio offensore (art. 447); — il figlio o qualunque dipendente legittimo, o il figlio naturale legalmente riconosciuto; il fratello o la sorella germani, consanguinei od uterini; o il coniuge (art. 448).

Art. **462.** Eccettuata la percossa *senza vestigio,* tutte le altre offese personali, contemplate nel presente titolo, assumono il carattere di conato di omicidio o di omicidio mancato quando siano commesse con premeditazione e mediante arme incidente o tagliente o mediante esplosione d'arme da fuoco, eccetto il caso che evidentemente si escluda la volontà di uccidere.

Art. **463.** Quando colla somministrazione di commestibili o bevande o di medicinali od altre sostanze nocive si reca danno alla persona, il delinquente soggiace alla pena propria della percossa o ferita premeditata giusta le distinzioni enunciate nei precedenti articoli, cioè a seconda che il danno patito dall'offeso fu o lieve o grave per gli accidenti, o grave di sua natura.

Codice penale belga (8 giugno 1867).

Il legislatore belga, ove vi sia stata premeditazione, minaccia la pena della prigionia da un mese ad un anno e l'ammenda da cinquanta a duecento franchi in caso di lesione leggiera (art. 398, alinea); — della prigionìa da sei mesi a tre anni e l'ammenda da cento a cinquecento franchi, in caso di lesione grave (art. 399, alinea); — della reclusione in caso di lesione gravissima (art. 400, alinea).

Art. **402.** Sarà punito colla prigionia da tre mesi a cinque anni e coll'ammenda da cinquanta a cinquecento franchi chiunque avrà cagionato ad altri una malattia od una incapacità di lavoro personale, somministrandogli volontariamente, ma senza intenzione di uccidere, sostanze che possono dare la morte, o sostanze che senza essere di natura da dare la morte, possono tuttavia alterare gravemente la salute.

Art. **403.** La pena sarà la reclusione quando queste sostanze avranno cagionato o una malattia che sembra incurabile, o una incapacità permanente di lavoro personale, o la perdita dell' uso assoluto di un organo.

. . . . . .

Art. **405.** Il tentativo di somministrare ad altri senza intenzione di togliere la vita, sostanze della natura di quelle menzionate nell'art. 402, sarà punito colla prigionìa da un mese a tre anni e colla ammenda da ventisei a trecento franchi.

Nell'articolo 410 dispone che « se il colpevole ha commesso il crimine o delitto sulla persona del padre o della madre legittimi, naturali o adottivi o dei suoi ascendenti legittimi » il minimo delle pene sia elevato di conformità all'articolo 266, cioè sia raddoppiato in caso di prigionìa, ed aumentato di due anni ove si tratti di reclusione, di detenzione o di lavori forzati a tempo.

Codice penale spagnuolo (30 agosto 1870).

Il legislatore spagnuolo dopo avere negli articoli 429, 430, 431 indicati i varî generi di lesioni, nel penultimo capoverso dell'articolo 431 dispone:

Se l'atto fosse eseguito contro alcuna delle persone menzionate nell'articolo 417, o con alcuna delle circostanze comprese nell'articolo 418, le pene saranno della reclusione temporale nei suoi gradi medio e massimo nel caso previsto dal n. 1 di questo articolo (*imbecillità, impotenza, cecità*), e quella della prigione correzionale dal suo grado massimo alla prigione maggiore nel suo grado minimo nel caso del n. 2 (*perdita di un occhio, di un membro principale ecc.*), e quella della prigione correzionale nei suoi gradi medio e massimo nel caso del n. 3 (*deformità o perdita di un membro non principale ecc.*), e quella della prigione correzionale nei suoi gradi minimo e medio nel caso del numero 4 dello stesso (*infermità o incapacità di lavoro per più di trenta giorni*).

Così poi termina l'articolo:

Non sono comprese nel paragrafo precedente le lesioni che il padre cagionasse al figlio, eccedendo nella sua correzione.

Le persone indicate nell'articolo 417 sono: il padre, la madre o il figlio, legittimi od illegittimi, o qualunque altro ascendente o discendente, o il coniuge.

Le circostanze comprese nell'articolo 418 sono: l'insidia, la retribuzione o la promessa rimuneratoria, la inondazione, l'incendio o il veleno, la premeditazione, la ferocia con aumento deliberato ed inumano del dolore dell'offeso.

Art. **432.** Le pene dell'articolo precedente sono rispettivamente applicabili a colui che senza animo di uccidere cagionasse ad altri alcuna delle lesioni gravi, somministrandole sostanze o bibite nocive, o abusando della sua credulità o fiacchezza di spirito.

. . . . . .

Art. **434.** Le lesioni meno gravi inferte ai genitori, ascendenti, tutori, curatori, maestri o persone costituite in dignità o autorità pubblica, saranno punite sempre con la prigione correzionale nei suoi gradi minimo e medio.

Nell'articolo 606 prevede le lesioni lievissime, che punisce con la pena dell'arresto minore, pena però che per l'alinea dello stesso articolo dovrà essere applicata nel suo grado massimo, se concorresse la circostanza di essere padre, figlio, marito o tutore dell'offensore.

Il *Codice penale zurighese* (1° febbraio 1871) non ha alcun aggravamento speciale delle lesioni.

E nemmeno il *Codice penale germanico* (1° gennaio 1872). Il legislatore tedesco si è limitato a disporre, nell'alinea del § 228,

non doversi accordare riduzione di pena « quando l'azione è commessa contro ascendenti ».

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **312.** In tutti i casi in cui le lesioni siano commesse con armi da punta, da taglio, da fuoco, tranne il caso di eccesso di difesa o di ecceso nell'esercizio della forza pubblica, non potrà essere applicato il minimo delle rispettive pene.

. . . . . .

Art. **315,** § 1. Le pene stabilite nel presente Capo si accrescono di un grado quando il colpevole fosse colla persona lesa nei personali rapporti contemplati nell'articolo 291, lettera *a*.

§ 2. Le pene predette saranno pure accresciute di un grado quando le lesioni siano state commesse dai curatori sui loro tutelati, dai maestri sui loro allievi, dagli istitutori sulle persone loro affidate, dai direttori di stabilimenti o dagli artigiani sui loro garzoni.

Le persone indicate nell'articolo 291 lett. *a,* sono: gli ascendenti o discendenti adottivi, il coniuge, i genitori sui figli legittimi, la madre sul figlio naturale, il padre sul figlio naturale da lui legalmente riconosciuto, il fratello o sorella.

Dispone poi lo stesso Codice nell'articolo 313 che, ove le lesioni siano state cagionate con armi da sparo od insidiose, l'azione diventi pubblica.

Il *Codice penale pel Canton Ginevra* (21 ottobre 1874), concorrendo la premeditazione o l'aguato, minaccia la pena della prigionia da otto giorni a tre mesi e dell'ammenda da trenta a duecento franchi (art. 258 alinea), quand'anche dall'azione non sia seguita malattia od incapacità di lavoro; — della prigionia da un mese a due anni, se ne avvenne lesione leggiera (art. 259 alinea); — della prigionia da sei mesi a tre anni, in caso di lesione grave (art. 260 alinea); — della reclusione da cinque a dieci anni, in caso di lesione gravissima (art. 262).

Aggrava inoltre la pena quando siasi fatto uso di un'arme o di uno stromento (art. 261), e minaccia la prigionia da quindici giorni a tre mesi ove dalle violenze non sia risultato malattia od incapacità di lavoro; e da due a sei mesi, se vi concorse premeditazione od aguato; — la prigionia da tre mesi a due anni nelle lesioni leggiere senza premeditazione od aguato; da sei mesi a tre anni in concorso di premeditazione o di aguato; — la prigionia da sei mesi a tre anni nelle lesioni gravi non premeditate e senza aguato; da un anno a cinque, se premeditate o con aguato; — la reclusione da cinque a dieci anni (art. 262) nelle lesioni gravissime.

Nell'articolo 265 aggrava la pena quando le percosse o le

ferite siano state commesse sulla persona dei genitori legittimi, naturali, adottivi. Nelle violenze senza conseguenza, nelle lesioni leggiere e gravi, minaccia (art. 265) la prigionìa da uno a cinque anni se non vi fu premeditazione, aguato od uso d'armi o stromenti; da tre a dieci anni nel caso contrario. Nella lesione gravissima, la reclusione da dieci a venti anni.

Art. **226.** Chiunque avrà cagionato ad altri una malattia od una incapacità di lavoro personale, somministrandogli in qualsivoglia modo, ma volontariamente e con intenzione di nuocere, sostanze che senza essere di natura da cagionare la morte, tuttavia possono alterare gravemente la salute, sarà punito colla prigionìa da sei mesi a cinque anni.

Il tentativo di questo delitto sarà punito in conformità della legge.

Art. **267.** La pena sarà la reclusione da tre a dieci anni quando queste sostanze avranno cagionato o una malattia incurabile, o una incapacità permanente di lavoro personale, o la perdita dell'uso di un organo.

Codice penale olandese (del 1875).

Art. **332.** Il maltrattamento commesso con premeditata deliberazione, è punito colla prigionìa non maggiore di tre anni.

Se il fatto ha per conseguenza una grave lesione personale, il colpevole è punito colla prigionìa non maggiore di nove anni.

. . . . . .

Il tentativo di questo reato non è punibile.

. . . . . .

Art. **334.** Il grave maltrattamento commesso con premeditata deliberazione, è punito colla prigionìa non minore di nove mesi, nè maggiore di dodici anni.....

Art. **335.** Chiunque per recar danno alla salute di un altro, gli somministra sostanze pericolose alla vita o alla salute, è punito colla prigionìa non maggiore di nove anni.

Se il fatto ha per conseguenza una grave lesione personale, il colpevole è punito colla prigionìa non minore di nove mesi nè maggiore di dodici anni.....

Art. **336.** Le pene comminate negli articoli 331-335 possono essere aumentate di un terzo pel colpevole che commette il reato:

1° contro sua madre o suo padre legittimi;

2° contro sua moglie;

3° contro un pubblico ufficiale durante od a causa del legittimo esercizio delle sue funzioni.

Nell'articolo 338 dispone che in caso di premeditazione possa essere pronunciata la interdizione di esercitare pubblici uffici o taluni determinati uffici, di servire nell'armata, di voto e di eleggibilità, di essere consulente speciale o amministratore giudiziario, tutore o curatore, eccettochè dei proprî figli.

Codice penale ungherese (27 maggio 1878).

Questo Codice nell'alinea del § 302 dispone che « la lesione corporale inferta ad un congiunto in linea ascendente, se è crimine

di grave lesione corporale, è punita col carcere sino a cinque anni; se è delitto di grave lesione corporale, con la prigionia sino a tre anni; se è delitto di lieve lesione corporale, con la prigionia sino a due anni ».

Nell'alinea del § 303 prescrive che se le offese indicate nel paragrafo (e sono quelle che produssero la perdita di un membro importante del corpo, di un senso, della favella ecc.) furono inferte pure ad un congiunto in linea ascendente, alla pena del carcere sino a cinque anni si sostituisca la reclusione sino a cinque anni.

§ **309.** Chiunque mesce a taluno, od in altro modo fa uso, nello scopo di danneggiarlo, di veleno od altre sostanze pericolose, è punito col carcere sino a cinque anni. Se le sostanze sono pericolose per la vita e sono state commiste ed usate nello scopo di uccidere, la pena è della reclusione da tre a cinque anni.

Se dalla commistione o dall'uso delle sostanze pericolose alla vita è derivato uno degli effetti enumerati nei paragrafi 303, 304 (*nel* § 304 *si prevede l'aborto*) ovvero la morte, l'autore è punito con la reclusione da dieci a quindici anni.

Nel § 313 il legislatore ungherese dichiara non essere punita « la lesione corporale lieve inferta da una persona autorizzata alla correzione familiare nell'esercizio della sua potestà ».

382. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissari Ambrosoli e Tolomei proposero l'articolo seguente:

Art. **315.** Le pene stabilite negli articoli 313 e 314 si accrescono di uno a due gradi e si applicano sempre d'ufficio, se la lesione venne recata a testimoni o periti a motivo della testimonianza o perizia da darsi o data giudizialmente; ad un pubblico ufficiale od agente della Autorità o della forza pubblica; a giurati od arbitri, o ad un ministro del culto nell'esercizio delle loro funzioni o per relazione alle medesime; o finalmente se venne recata alla persona o nelle circostanze indicate negli articoli 299, 301, 302 e 304.....

Le persone e le circostanze indicate in questi articoli sono: l'ascendente legittimo, i genitori adottivi, i genitori naturali che abbiano riconosciuto legalmente il figlio, il coniuge, i figli legittimi o adottivi o naturali riconosciuti legalmente, il fratello, la sorella; la premeditazione, l'insidia, l'impulso di brutale malvagità, le gravi sevizie, la vendetta trasversale, il mandato, lo scopo di preparare, facilitare od eseguire un altro delitto.

La Prima Commissione nella seduta del 19 aprile 1868 (1) vi aggiunse anche l'uso di arme da fuoco od insidiosa, in guisa che « la lesione per tal modo recata non possa essere mai punita col minimo della pena ordinaria, oltre quella incorsa per il porto delle armi adoperate ». E nel Progetto 17 maggio 1868 così formolò l'articolo corrispondente:

ART. **309**, § 1. Le pene stabilite negli articoli 307 e 308 si accrescono da uno a due gradi, e si procede sempre d'ufficio, se la lesione venne recata a testimoni o periti per ragione della testimonianza o perizia; o ad un ministro del culto nell'esercizio delle sue funzioni o per ragione delle medesime; ovvero alle persone e nelle circostanze indicate negli articoli 282 lett. *a, b, d, e,* 284, 285.

§ 2. Le dette pene non si possono applicare nel minimo del grado, se le lesioni furono arrecate con armi insidiose o da sparo, ferma stante la pena pel porto delle armi stesse.

Le persone e le circostanze indicate negli articoli anzidetti sono sostanzialmente le stesse proposte dai Sotto-Commissarî.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione, in relazione a taluni dei criterî da essa fermati per aggravare la pena ordinaria dell'omicidio volontario ed in conformità delle modificazioni già fatte, formolò come segue la disposizione relativa nel Progetto 15 aprile 1870 (2):

ART. **342.** Le pene stabilite nei due articoli precedenti sono aumentate di un grado, e si procede d'ufficio:

a) quando la lesione è cagionata alle persone indicate negli articoli 333 § 1 e 334 lettere *a, b*;

b) quando la lesione è cagionata ad un pubblico ufficiale, od agente della forza pubblica nell'esercizio delle sue funzioni, o per causa delle medesime, attuali o cessate;

c) quando la lesione è cagionata a un testimone o perito, per causa della testimonianza o perizia;

d) quando la lesione è cagionata per solo impulso di brutale malvagità;

e) quando il colpevole, per recar danno, dolore o dispetto al suo avversario, cagiona scientemente la lesione ad un'altra persona, da cui non era stato offeso;

f) quando la lesione è cagionata in persona che per sonno, malattia di mente o di corpo, o per altro somigliante motivo, è impotente a difendersi.

Le persone indicate nell'articolo 333 § 1, sono: l'ascendente legittimo, o i genitori naturali, quando la qualità di figlio sia

---

(1) Verbale 87 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

(2) Seduta del 5 gennaio 1870: — Verbale 50 nel Volume II dell'opera: *Il Progetto* ecc. — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

stata riconosciuta da essi, o dichiarata con sentenza passata in giudicato. Le persone indicate nell'articolo 334, lett. *a, b,* sono: il padre o la madre o il figlio adottivi, il coniuge, i discendenti legittimi, il figlio naturale riconosciuto o dichiarato con sentenza passata in giudicato, il fratello o la sorella.

Indi per serbare la maggior possibile proporzione nella diversa gradazione di pene, deliberò di menzionare l' aggravante della premeditazione e del mandato in un apposito articolo, formolandolo nel modo seguente:

ART. **343.** Se la lesione personale è cagionata con premeditazione o per mandato altrui, le pene stabilite negli articoli 340, 341 e 342 sono aumentate di un grado.

Similmente reputò opportuno di fare un articolo separato anche quanto alle armi, perchè contiene una ipotesi di aggravamento *pel mezzo;* con che si può riferirlo con maggiore chiarezza a tutti gli articoli precedenti. L'articolo è il seguente:

ART. **344.** Se la lesione personale volontaria è cagionata con armi vietate o da sparo, le pene stabilite negli articoli precedenti non possono essere applicate nel minimo del grado, ed alla pena della detenzione è sostituita la prigionia.

Da ultimo, avendo notata la omissione del fatto di chi somministra sostanze venefiche o altrimenti nocive alla salute, benchè senza i caratteri del veneficio tentato o mancato, deliberò di provvedervi, poichè per la qualità del mezzo e pel grave pericolo a cui espone l'offeso, merita pene più gravi di quelle stabilite per le ordinarie lesioni personali. A tal uopo aggiunse il seguente articolo:

ART. **345**, § 1. Fuori dei casi di omicidio, colui che allo scopo di recar danno alla salute di taluno, gli somministra sostanze venefiche o dannose, è punito con la prigionìa da quattro mesi a tre anni.

§ 2. Ma se dalla somministrazione delle dette sostanze è derivato un danno alla salute, il colpevole è punito:

a) con la reclusione da undici a quindici anni, se ne sono derivate le conseguenze indicate nell'articolo 340, lettera *a;*

b) con la reclusione da cinque a dieci anni, se ne sono derivate le conseguenze indicate nell'art. 346, lett. *b;*

c) con la prigionìa da tre anni e sei mesi a cinque anni negli altri casi.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **446.** È punito con la pena della reclusione da sette a dieci anni il colpevole di una o più lesioni personali che producano insieme alcuno degli effetti preveduti nell'articolo 444 *(lesione gravissima)* ed alcuno di quelli preveduti nell'articolo 445 *(lesione grave).*

. . . . . .

Art. **449.** Le pene per le lesioni prevedute in questo Capo si aumentano di un grado:

1° quando sono commesse contro le persone e per le cause indicate negli articoli 435 e 438;

2° quando sono commesse con premeditazione;

3° quando sono commesse con armi insidiose, o da fuoco, salvo per la pena del porto d'armi il disposto dell'articolo 80 e seguenti;

4° quando commesse in luoghi pubblici od alla presenza di più persone aggiungono all'offeso l'oltraggio.

Art. **450.** Se concorrono due o più delle circostanze suddette, le pene scritte nei precedenti articoli saranno aumentate di due gradi.

Le persone e le circostanze sono: — l'ascendente legittimo, i genitori naturali che abbiano riconosciuto il figlio e la qualità di figlio sia stata dichiarata con sentenza passata in giudicato; il padre, la madre ed il figlio adottivi, il coniuge, i discendenti legittimi o naturali riconosciuti o dichiarati tali da sentenza, il fratello, la sorella, il pubblico ufficiale, l'agente della forza pubblica nell'esercizio o per causa delle funzioni attuali o cessate, un testimone o perito; — per impulso di brutale malvagità, con sevizie, per vendetta trasversale, per preparare, facilitare o consumare un altro reato, ecc., per mandato, con insidie, con sostanze venefiche.

Art. **451.** Fuori i casi di tentato o mancato veneficio, chiunque con lo scopo di recar danno all'altrui salute, gli somministra sostanze venefiche o dannose, è punito col carcere da tre mesi a due anni.

Se dalla somministrazione di dette sostanze è derivato danno alla salute, il colpevole sarà punito con le pene indicate nei diversi casi degli articoli 443, 444, 445, 446 e 447 aumentate di un grado.

Periodo Quarto: *Progetto* Vigliani *24 febbraio 1874.*

Art. **374**, § 1. Le pene stabilite nei due articoli precedenti sono aumentate di un grado:

1° quando la lesione è cagionata alle persone indicate nell'articolo 364 e nel § 2 n. 1 dell'articolo 366;

2° quando la lesione è cagionata ad un pubblico uffiziale, od agente della forza pubblica nell'esercizio delle sue funzioni, o per causa delle medesime, attuali o cessate;

3° quando la lesione è cagionata a un testimone o perito, per causa della testimonianza o perizia.

§ 2. Se la lesione personale è cagionata con premeditazione, le pene stabilite negli articoli 372 e 373 sono aumentate da uno a due gradi.

Le persone indicate nell'articolo 364 sono: l'ascendente legittimo, o i genitori naturali, quando la figliazione naturale sia stata riconosciuta o dichiarata. Quelle indicate nel § 2, n. 1 del-

l'articolo 366 sono: il coniuge, i discendenti legittimi, il figlio naturale legalmente riconosciuto o dichiarato, il fratello, la sorella.

Art. **375.** Se la lesione personale volontaria è cagionata con armi vietate o da sparo, le pene stabilite negli articoli precedenti non possono essere applicate nel minimo del grado, ed alla pena della detenzione è sostituita la prigionia.

Periodo Quinto: *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato, riordinò le materie contenute nell'art. 372 relative alle varie specie di lesioni nello scopo di rettificare i rapporti delle pene alla gravità dei reati.

« Ma questo emendamento — così si esprime il Sen. Borsani nella sua Relazione — ne occasionava un altro. Le pene ordinarie per le lesioni personali sono aumentate poi in considerazione delle circostanze aggravanti dell'imputabilità enumerate nell'art. 374 (*Progetto* Vigliani). Fra queste cause di aumento di pena vuole essere notata quella del § 2 del citato articolo: la premeditazione fa salire la pena ordinaria da uno a due gradi. Ma se si applichi questo aumento all'ipotesi del n. 1 dell'articolo 372, che ora è soggetto a reclusione estendibile fino a sedici anni, è manifesto che per l'aggravante, la pena della lesione può agguagliare quella dell'omicidio volontario; e sarebbe invero eccessivo rigore. Vi mette riparo l'emendamento, onde vi è proposta la soppressione del § 2 dell'art. 374, facendo una questa ipotesi dell'aggravamento stabilito nel § 1, e riproducendovi la lesione personale premeditata.

« Riavvicinando ora gli articoli 373 § 2, e 375 vedrete, onorevoli colleghi, che è uno il concetto riprodotto sotto forme diverse. È vizio di compilazione che la vostra Commissione ha corretto sopprimendo il § 2 dell'articolo 373 e adottando per il successivo articolo 375 una lesione più comprensiva ».

Onde gli articoli del Progetto Vigliani furono modificati come segue:

Art. **374.** Le pene stabilite nei due articoli precedenti sono aumentate di un grado:

1°, 2°, 3° (*identici al Progetto* Vigliani).

4° Quando la lesione personale è cagionata con premeditazione.

Art. **375.** Se la lesione personale volontaria è cagionata con armi proprie, le pene stabilite negli articoli precedenti non possono essere applicate nel minimo del grado, ed alla pena della detenzione è sostituita la prigionia.

Nella tornata del 15 aprile 1875, il Relatore Sen. Borsani propose di aggiungere nel n. 2 dell'art. 374 le parole: *o ad un*

giurato; il Commissario regio, Sen. EULA, propose di cominciare l'articolo stesso 374 nel modo che segue:

ART. **374.** Alle pene stabilite nei due precedenti articoli sono sostituite la reclusione o la prigionìa aumentate di un grado.

Osservò inoltre il Senatore EULA che sarebbe conveniente togliere dal n. 4 proposto dalla Commissione la parola *personale* che è inutile e non si riscontra nei tre numeri precedenti. Dichiarò infine che il Governo aderisce alla soppressione del § 2 proposto dalla Commissione.

L'articolo 374 è approvato in questi termini.

Quanto all'articolo 375 è approvato nella lezione proposta dalla Commissione, stata accettata dal Governo.

Nello schema Senatorio furono quindi inseriti gli articoli seguenti:

ART. **381.** Alle pene stabilite nei due articoli precedenti sono sostituite la reclusione o la prigionìa aumentate di un grado:

1° quando la lesione è cagionata alle persone indicate nell' articolo 371 e nel § 2, n. 1, dell'articolo 373;

2° quando la lesione è cagionata ad un pubblico uffiziale, o giurato, o agente della forza pubblica nell'esercizio delle sue funzioni, o per causa di esse, attuali o cessate;

3° quando la lesione è cagionata a un testimonio o perito, per causa della testimonianza o perizia;

4° quando la lesione è cagionata con premeditazione.

ART. **382.** Se la lesione personale volontaria è cagionata con armi proprie, le pene stabilite negli articoli precedenti non possono essere applicate nel minimo, ed alle pene della relegazione e della detenzione sono sostituite quelle della reclusione e della prigionia.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario DE FALCO propose i seguenti emendamenti:

ART. **381**, § 1. Le pene stabilite nei due articoli precedenti sono aumentate di un grado:

1°, 2°, 3°, 4° (*identici allo schema Senatorio*);

5° quando la lesione è cagionata mercè somministrazione volontaria di sostanze venefiche atte a dare la morte o ad alterare gravemente la salute.

§ 2. Le pene stabilite nei detti articoli non sono applicate nel minimo e possono essere aumentate di un grado:

1° quando la lesione è cagionata senz'altra causa che per impulso di brutale malvagità;

2° quando la lesione è cagionata ad oggetto di facilitare o consumare un altro crimine o delitto, o per sopprimerne le prove o procurarne la impunità;

3° quando la lesione è cagionata per altrui mandato, ovvero con prodizione od aguato.

Art. **382**, § 1. Se la lesione personale volontaria è cagionata con armi proprie, le pene stabilite negli articoli precedenti non possono essere applicate nel minimo, ed alla pena della detenzione è sostituita quella della prigionìa.

§ 2. Quando concorrono nel reato due circostanze aggravanti per le quali la legge stabilisce non potersi applicare il minimo della pena, il minimo di questa comincia dalla metà della durata del grado di pena da applicare, e può anche la pena stabilita essere aumentata di un grado.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli articoli e sugli emendamenti (1).

Sull'articolo 381. — La Procura Generale presso la Corte di Cassazione di Napoli osservò potersi accogliere le aggiunte proposte, salvo togliere dal numero 3 del § 2 le parole *ovvero con prodizione od aguato* per le ragioni già svolte intorno alla premeditazione (2).

La Corte d'Appello di Bologna esternò l'avviso che le aggiunte proposte al presente articolo dovrebbero essere coordinate e modificate come si è fatto per l'omicidio. — Quella di Catania notò che il caso previsto dal numero 3 dell' aggiunto § 2 dovrebbe formare un numero 6 del § 1. — Quella di Catanzaro, in relazione alla modificazione del numero 4 dell'articolo 374, avvisò doversi emendare del pari il numero 3 di quest'articolo dicendosi *quando la lesione è cagionata mercè somministrazione di sostanze venefiche atte per loro natura o composizione a dare la morte o ad alterare gravemente la salute.* — Quella di Firenze notò che parrebbe giusto dovessero essere aumentate di un grado le pene della lesione contemplata ai numeri 1, 2 e 3 del § 2, essendo ragionevole un aumento di pena in questi casi per la maggiore malizia che concorre nell'agente e per la odiosità dei mezzi adoperati.

La Sezione di Macerata osservò che l'aumento di pena proposto nell'emendamento dovrebbe essere maggiore, cioè di uno o due gradi, e nei casi quivi previsti dovrebbe togliersi la facoltà di applicare separatamente la multa e la pena restrittiva della libertà personale, la quale ultima è necessaria per ottenere una repressione efficace. Aggiunse che nel numero 5 parrebbe si dovesse sopprimere la parola *venefiche*, bastando l'inciso *atte a dare la morte*. Adottandosi tali emendamenti potrebbe sopprimersi il § 2 facendo susseguire i casi ivi previsti a quelli del precedente § 1.

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri*, ecc. — Roma, Stamperia Reale, 1878.
(2) Volume I, pag 267.

La Sezione di Modena opinò che al numero 4 dovrebbe aggiungersi un'altra figura di reato, che sta a livello della lesione premeditata per la sua intrinseca gravità ed importanza, e cioè la lesione che si commette per impulso di brutale malvagità; onde quel numero dovrebbe essere così concepito: « 4° Quando la lesione è cagionata con premeditazione, oppure senz'altra causa che per impulso di brutale malvagità ».

La Corte d'Appello di Torino si limitò a dichiarare non sembrarle accettabili gli emendamenti proposti; ma non addusse alcuna ragione.

La Corte d'Appello di Venezia notò che quanto alla penalità parrebbe doversi mantenere le relative disposizioni del Progetto. Dal numero 5 del § 1 si dovrebbe togliere le parole *atte a dare la morte*, affinchè l'indicatovi caso di lesione personale volontaria non si confonda con l'omicidio preterintenzionale. Relativamente al § 2 aggiunto, le pene ivi comminate dovrebbero essere stabilite in armonia a quelle sancite negli articoli 379 e 380 del Progetto.

La Facoltà di Giurisprudenza della Università di Perugia osservò che nella stessa guisa che fra gli omicidî figura quello per vendetta trasversale, così dovrebbe non dimenticarsi di collocare codesto movente fra le specie di lesioni o ferimenti, apparendo omesso sia nel Progetto Senatorio che negli emendamenti.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Alessandria opinò che dovrebbero essere soppressi il numero 5 del § 1 e il numero 3 del § 2 proposti nell'emendamento perchè già compresi nel numero 4, § 1 del testo.

Sull'articolo 382. — Alla Corte d'Appello d'Ancona parve potersi sopprimere quest'articolo, formando del § 1 un numero 4 del § 2 aggiunto all'articolo 381, e del § 2 un § 3 da aggiungersi a detto articolo 381, modificandolo però nel senso che non possa applicarsi il minimo della pena comminata nel § 1 dell'articolo stesso, con facoltà di aumentarla anche di un altro grado. La disposizione del proposto numero 4 del § 2, articolo 381 dovrebbe poi estendersi anche alla lesione cagionata con altri strumenti incidenti e perforanti, molti dei quali, sebbene non siano armi proprie, sono anche più micidiali, e quando vengono usati a ferire, debbono ragionevolmente essere parificati alle armi proprie. Vuolsi infine avvertire che è necessario fissare un massimo di pena oltre il quale non possa essere aumentata per le aggravanti quivi contemplate; e ciò ad evitare l'inconveniente che la lesione personale possa essere punita più gravemente dell'omicidio volontario.

La Corte d'Appello di Catania opinò non sembrare accettabile la proposta aggiunta del § 2, contenendo una disposizione che, se si reputasse giusta, dovrebbe essere generale per tutti quei reati, in cui concorrono più circostanze aggravanti.

Notò quella di Palermo che dovrebbe conservarsi il testo del Progetto Senatorio, quanto al § 1, perchè alla maggiore o minore gravità dei casi è bene che si lasci l'applicazione della reclusione o della prigionia. Il § 2 dell' emendamento potrebbe meglio concepirsi cosi: « Quando nel reato concorrono due delle circostanze contemplate negli articoli precedenti ecc. ».

La Corte d'Appello di Venezia disse di non poter accogliere l'emendamento. La esclusione del § 1 non è che una logica conseguenza di quanto fu già osservato agli articoli precedenti intorno alle pene comminate per le lesioni personali volontarie. E quanto al § 2 dell'emendamento notò essere miglior consiglio il rimettere al prudente arbitrio del giudice, nel caso di concorrenza di due circostanze aggravanti, l'irrogare una pena adeguata nella latitudine della stessa eventualmente più severa, applicabile per una di esse col debito riguardo anche alla concorrenza dell'altra aggravante.

Al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Vercelli parve troppo seria ed inadeguata ai casi la pena comminata nell'articolo. Taluno si trova alle volte avere in mano armi proprie per necessità del suo mestiere, e con esse per occasione arreca ferite. Si vorrà con ciò fargli un'aggravante di pena quando il fatto di avere le armi fu indipendente dalla sua volontà? Dichiarò poi inaccettabile il § 2 aggiunto.

Il Ministro MANCINI, nella seduta del 17 novembre 1878 (1) della Commissione da lui istituita, fece osservare che l'articolo 381 aggrava la pena della lesione personale volontaria quando concorrano determinate circostanze che imprimano al fatto una maggiore importanza. Ma tali circostanze altro non sono e non devono essere che quelle stesse le quali aggravano l'omicidio volontario, eccettuato quanto riguarda l'infanticidio. Qui dunque potrebbesi evitare una inutile ripetizione delle medesime e limitarsi a stabilire che se nella lesione concorrano le circostanze aggravanti dell'omicidio, la pena sarà rispettivamente aumentata.

La Commissione approvando la osservazione, deliberò che l'aumento di pena da fissarsi da uno a due gradi, sia applicato

---

(1) Verbale 13 nel Volume: *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

in caso di lesione accompagnata da alcuna delle circostanze aggravanti dell'omicidio, omessa la specificazione di che ai numeri 1 a 4 dell'articolo stesso.

Circa l'articolo 382, lo stesso Guardasigilli MANCINI notò che alla fine di questo articolo, il Progetto Senatorio stabilisce, che allorquando la lesione personale volontaria è cagionata con armi proprie, non solo le pene non si possono applicare nel *minimo*, ma che alle pene della relegazione e della detenzione siano sostituite quelle della reclusione e della prigionia. Tale sostituzione non pare in armonia col concetto che suggerì la duplice categoria delle pene secondo la diversità dell'impulso determinante il reato, poichè il concorso delle armi proprie non muta la natura dell'impulso medesimo.

La Commissione deliberò di approvare l'articolo 382 secondo il testo del Progetto Senatorio, terminando la disposizione alla parola *minimo*.

In conseguenza i due articoli furono formolati nel modo seguente:

ART. **381**. Se la lesione è accompagnata da alcuna delle circostanze aggravanti dell'omicidio, le pene stabilite nell'articolo precedente sono aumentate da uno a due gradi.

ART. **382**. Se la lesione è cagionata con armi proprie, le pene stabilite negli articoli precedenti non possono essere applicate nel minimo.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi (1).

Sull'articolo 381. — La Corte d'Appello di Ancona notò come sarebbe giusto che l'aumento della pena fosse da due fino a tre gradi, o che almeno non fosse mai di un solo grado, qualora nel fatto concorressero due o più delle aggravanti contemplate nell'articolo 381.

La Corte d'Appello di Firenze osservò potersi credere che secondo l'emendamento le circostanze aggravanti dell'omicidio siano quelle contemplate dagli articoli 371, 372, 374 (*parricidio, premeditazione, pubblico ufficiale ed infanticidio*). Se così è, la lesione premeditata potrebbe sfuggire alla sanzione penale più severa che dovrebbe colpirla (2). Propose quindi, che l'emendamento sia compilato nei termini seguenti: *se la lesione è prodotta con premeditazione o è accompagnata da alcuna delle circostanze aggravanti dell'omicidio indicate negli articoli 371*

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri, ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1879.

(2) Forse perchè nella premeditazione in tema di omicidio si parla *di disegno di uccidere* e non semplicemente di *attentare alla persona* (Vol. I, pag. 262 e 263).

e 374, le pene stabilite nell'articolo precedente sono aumentate da uno a due gradi.

La Corte d'Appello di Venezia approvò l'emendamento; ma per ottenere una disposizione più precisa e corrispondente esternò il desiderio che fosse corretta l'ultima parte, statuendo che le pene saranno aumentate di un grado se concorrono le circostanze dell'articolo 374 (*pubblico ufficiale ed infanticidio*) e di due gradi se quelle dell'articolo 375 (*parricidio, premeditazione, per servire di mezzo ecc.*).

Alla Facoltà di Giurisprudenza di Siena non parve esatta la formola sostituita dalla Commissione. Il parricidio è un crimine *sui generis*, e non un semplice omicidio volontario aggravato.

Sull'articolo 382. — La Corte d'Appello di Ancona esternò l'avviso che la disposizione di questo articolo dovrebbe estendersi anche alle armi non proprie, incidenti o perforanti, perchè, usate ad uccidere e ferire, possono produrre facilmente gli stessi gravi risultati delle armi proprie, come ad esempio una lima, un coltello da cucina o da macello, uno stromento tagliente rurale, come la falce, un trincetto od altro coltello da calzolaio.

La Facoltà di Giurisprudenza di Siena dichiarò di non trovare la ragione di aggravare la responsabilità della lesione quando sia commessa con armi proprie. Appena potrebbe spiegarsi l'aggravamento qualora si trattasse di armi insidiose o vietate, il cui porto è d'altronde separatamente punito.

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI, *anno 1882 a maggio 1883.*

ART. **328.** Quando il fatto preveduto nell'articolo precedente è accompagnato da taluna delle circostanze indicate nell'articolo 321, ovvero è cagionato con armi proprie, la pena non può essere applicata nel minimo.

Se è accompagnato da taluna delle circostanze indicate nell'articolo 322, la pena è aumentata da uno a due gradi.

Le circostanze indicate nell'articolo 321 sono quelle che riguardano determinate persone, come il coniuge, il discendente legittimo, ecc., il pubblico ufficiale, l'infante; e quelle relative al mezzo usato ed allo scopo avuto in mira, cioè se siansi usate sostanze venefiche o gravi sevizie, o se il fatto sia stato commesso per preparare ecc. un altro reato. Quelle indicate nell'articolo 322 concernono l'ascendente, la premeditazione, la brutale malvagità, o prevedono il caso in cui le lesioni siano state inferte per mezzo di incendio, ecc., per servire di mezzo al furto, ecc.

Periodo Ottavo: *Progetto* SAVELLI *26 novembre 1883.*

ART. **333.** Quando *nel* fatto preveduto dall'articolo precedente *concorre* ta-

luna delle circostanze indicate nell'*articolo 326*, ovvero quando è commesso con armi proprie, la pena non può essere applicata nel minimo.

Se concorre taluna delle circostanze indicate nell'*articolo 327*, la pena è aumentata de uno a due gradi.

Le circostanze indicate negli articoli 326 e 327 del Progetto SAVELLI sono identiche a quelle indicate negli articoli 321 e 322 del Progetto ZANARDELLI.

Periodo Nono: *Emendamenti* PESSINA, *aprile 1885.*

Il Guardasigilli PESSINA accettò l'articolo 333 del Progetto SAVELLI; solo nel suo art. 349 fa richiamo degli articoli 343 e 344 corrispondenti agli articoli 326 e 327 del Progetto SAVELLI.

383. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE TOSCANO.

Sull'art. 327. — Quest'articolo prevede la ipotesi che la lesione personale sia *premeditata;* e nel § 3 dichiara doversi considerare come premeditata la lesione personale *derivata da solo impulso di brutale malvagità.* Codesto paragrafo fu aggiunto posteriormente con legge dell' 8 aprile 1856. Prima di tale ampliazione, scrive il PUCCIONI (1), erasi presentato il caso di una lesione personale derivata da solo impulso di brutale malvagità, e qualche Tribunale aveva creduto di dovere infliggere la pena della lesione premeditata. La Corte Suprema corresse codesta opinione, siccome quella che estendeva a caso non contemplato una disposizione odiosa prescritta per altro caso. Il legislatore ha creduto necessario di rendere comune alla lesione personale la regola prescritta per l'omicidio, e con ragione, aggiunge il PUCCIONI, in vista dell'atrocità del delitto che non può avere vita che per parte di un uomo di natura barbara e feroce.

Sull'articolo 333. — Il legislatore aggrava la pena della lesione personale volontaria dolosa, in due ipotesi: — quando è stata commessa contro un ascendente; — o è stata commessa con armi proprie. Prescrive inoltre che sia aggravata *sempre;* il che significa che al magistrato è imposto l'obbligo dell'aggravamento *in ogni caso* e *quand'anche* il fatto possa essere stato accompagnato da circostanze speciali, con carattere scusante, oltre la provocazione, a cui nell'articolo precedente, come vedremo, si nega la efficacia di diminuire la pena nella lesione improvvisa commessa del pari sopra un ascendente.

Il Codice toscano non prevede il parricidio nè come reato *a sè*, nè come omicidio volontario qualificato o semplicemente

(1) *Il Codice penale toscano illustrato,* sull'articolo 327.

aggravato; solo, ove l'omicidio volontario sia commesso sulla persona di un ascendente, toglie la facoltà della commutazione di pena che accorda per l'omicidio premeditato, *quando circostanze di straordinaria importanza facciano riputare eccessiva* la pena minacciata allo stesso omicidio premeditato. Ma se si tratta di lesioni trova un' aggravante nel vincolo di sangue tra l'offensore e l'offeso. Questo vincolo di sangue limita però ai soli *ascendenti;* lo stesso grado di parentela a cui ha un riguardo *relativo* nell'omicidio. Non fa poi distinzione fra *ascendenti* ed *ascendenti;* quindi nessuna differenza fra gli ascendenti *legittimi* o *naturali.*

La seconda ipotesi porta lo stesso aggravamento di pena quando la lesione personale è stata commessa *con armi proprie.* L'uso o, per meglio dire, l'abuso delle armi nei delitti di sangue è ragionevole motivo per aumentare la pena, perchè è riprova nell'agente di animo dedito alle risse ed alle offese, di carattere soverchiatore e prepotente. A ciò si aggiunge la facilità di eccedere nella azione criminosa i limiti che si è proposto il colpevole, sicchè, mirando semplicemente a ferire, uccida.

Il Puccioni si chiede (1), se l'aggravamento, di cui fa menzione l'articolo in esame, comprenda tutte le lesioni personali tanto *premeditate,* quanto *improvvise.* Gli articoli precedenti (risponde) parlano di lesioni personali improvvise; in quest'articolo si parla di lesione personale senza esprimere il grado del dolo: ciò dimostra che si è voluto comprendere la lesione premeditata e la lesione improvvisa: d'altronde, se l'aggravamento deve ricorrere di fronte alle lesioni personali improvvise, a maggior ragione ricorrerà nelle premeditate.

Altre quistioni eleva lo stesso Puccioni (o almeno dice che potrebbero essere elevate) ponendo in confronto le disposizioni degli articoli 332 e 333. L'art. 332 prescrive che la scusa della provocazione, e per conseguenza la diminuzione della pena, non debbono portarsi a favore dell'offensore che ha percosso l'ascendente; l'articolo in esame ordina che la pena dovuta all'offensore sia aggravata se la lesione cade sopra un ascendente. Ora si vuol sapere se l'offensore provocato, non scusabile secondo l'articolo 332, perchè ha percosso l'ascendente, sia passibile dell'aumento di pena prescritto dall'articolo 333. Si potrebbe osservare (continua), che l'offensore è abbastanza punito nel togliergli la scusa della provocazione senza che gli si aggiunga un aggravio di pena; ma l'odiosa circostanza della violazione del vincolo del sangue si farebbe agire in un doppio modo, cioè nel non cal-

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 333.

colargli la provocazione dalla quale risulterebbe una diminuzione di pena, e nell'aumentargli la pena per la violazione suddivisata; quando nel caso semplice, cioè in quello di non ricevuta provocazione, avrebbe il solo aumento entro i limiti legali.

Però le parole della legge sono troppo esplicite per porre in dubbio che al percussore dell'ascendente non debba essere valutata la provocazione, e non debba di più soffrire un aumento di pena. L'aggravamento, come ho notato, avviene *sempre;* per cui, mi pare, non possa esservi luogo a contestazione.

Sull'articolo 334. — Il § 1° di quest'articolo chiama armi *proprie* le armi *bianche,* che sono quelle principalmente ed ordinariamente destinate all'offesa, e tutte le armi *da sparo.* Nel linguaggio comune giuridico sono armi *bianche* le armi di punta o di taglio, ossia incidenti soltanto, o incidenti e perforanti; armi *da sparo* sono tutte le armi che agiscono mediante esplosione e producono una detonazione o col mezzo di polvere pirica, o con qualsiasi altro mezzo. Queste sono comprese senza eccezione e limitazione nelle armi *proprie,* qualunque sia il loro nome e la loro forma. Non così avviene delle armi *bianche,* nelle quali sono comprese, lo ripeto, soltanto quelle *principalmente ed ordinariamente destinate all'offesa.* Codeste espressioni indicano che non sono *armi proprie* le armi destinate agli usi domestici e all'esercizio dei mestieri relativi, ma quelle create a bella posta, così il Puccioni (1), per offendere, come stocchi, spade, sciabole, pugnali, quadrelli e simili.

Il § 2 tiene proposito di tutti gli *utensili,* strumenti, o corpi incidenti, perforanti, o contundenti che hanno una destinazione diversa da quella designata nel paragrafo precedente, quando ne sia fatto uso a percuotere, ferire, o uccidere; ed a queste il legislatore dà il nome di armi *improprie.*

Il § 3 spiega il concetto del legislatore in quelle parti del Codice penale, nelle quali parla di armi e di persone armate, concetto comprensivo delle armi proprie ed improprie.

384. — Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano.

La Cassazione di Firenze, con sentenza 10 dicembre 1870, ha giudicato che « il padre che tien chiusi di continuo i figli di età puerile, o li maltratta con modi barbari ed inumani, a sfogo di un sentimento di odio nutrito contro di loro, è imputabile del reato di lesioni personali leggiere informato da spirito di brutale malvagità, non del reato di carcere privato improprio de-

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 334.

rivante da abuso dell'autorità paterna. La quale si raffigura soltanto in quegli eccessi che, o per impeto o per un erroneo calcolo dell'intelletto, il padre commette colla lodevole intenzione di correggere i figli, e per i quali non può andare soggetto alla repressione penale, non già in quei fatti che egli opera per isfogare un sentimento malefico e sempre riprovevole » (1).

385. — Interpretazione del Codice penale sardo.

Sull'articolo 540. — Quest'articolo si riferisce esclusivamente alle percosse, ferite, o simili offese volontarie contro le persone quando abbiano cagionato conseguenze *gravi* o *gravissime,* e prescrive che la pena sia aumentata di uno o di due gradi, ove siano state commesse con prodizione o con premeditazione od aguato, o senz'altra causa che per impulso di brutale malvagità.

In questa disposizione si trova una delle tante inesattezze che *ingemmano* il Codice sardo. Si dice in essa: Se i crimini preveduti *nei tre* precedenti articoli sono stati commessi ecc. la pena sarà aumentata ecc. L'articolo 537, che è uno dei *tre* articoli richiamati, è una disposizione generale, nè tratta di crimini, nè di delitti, nè di contravvenzioni; e in conseguenza non prescrive alcuna pena. Affatto ozioso adunque è il richiamo che di esso è fatto.

Ove concorrano le indicate circostanze aggravanti, l'aumento della pena è di obbligo; la disposizione è imperativa.

Ma può elevarsi una questione. È ordinato l'aumento quando i *crimini* di lesione personale siano accompagnati dalle predette circostanze aggravanti. Per l'articolo 2 dello stesso Codice penale è *crimine* il reato che la legge punisce con pena criminale. Se un fatto di lesione con conseguenze gravi o gravissime, e quindi punito colla relegazione, pena criminale, è rinviato, secondo le norme di rito, al giudizio correzionale pel concorso di circostanze attenuanti, oggettive o soggettive, dovrà necessariamente irrogarsi una pena correzionale; il fatto quindi, non più punito con pena criminale, diventerebbe delitto. In questa ipotesi, quale aumento dovrà essere applicato? Quello prescritto dall'articolo in esame, o quello dell'alinea dell'articolo 543, che riguarda il delitto di lesione o, in altre parole, le lesioni come delitti?

Una quistione di simil genere fu agitata avanti i Tribunali a proposito della recidiva; e fu deciso che il fatto per sè stesso criminoso, non cambia natura, ove per circostanze particolari oggettive o soggettive dovesse essere punito con pene correzio-

(1) Ric. Carnevalini — *Annali della Giurisvr. Ital.*, VI, I, 412.

nali. Parmi che lo stesso principio possa essere applicato nella questione presente. Ed invero; sia pure che l'art. 2 del Codice penale chiami delitto il reato punito con pene *correzionali,* e crimine quello punito con pene *criminali;* ma se un fatto è *oggettivamente* criminoso, resterà pur sempre tale quand'anche venga represso con pena *correzionale.* È un'accidentalità che si applichi codesta pena; un'accidentalità dipendente da circostanze personali del soggetto attivo, o da circostanze che accompagnarono il fatto, la provocazione, ad esempio, quando la concomitanza di questa scusante sia compatibile con una delle aggravanti in discorso; le conseguenze fisiche, materiali del fatto avranno sempre lo stesso carattere di gravità; l'offeso avrà pur sempre perduto un occhio, od una mano, quantunque abbia provocato il feritore, e quantunque il feritore per la sua età sia stato punito con pena correzionale. Non sembra giusto che un fatto grave, gravissimo talvolta nelle sue conseguenze, debba lasciare questa sua naturale importanza solo perchè circostanze particolari, che nulla hanno a che fare colla natura vera e propria di esso, si sono imposte per una mitigazione, non della importanza del fatto, ma della responsabilità del delinquente. Ond' è che, a mio avviso, quando una lesione grave o gravissima accompagnata da una delle circostanze aggravanti indicate nell'art. 540 sia stata rinviata al Tribunale pel giudizio in via correzionale, debba nella applicazione della pena aversi riguardo all'aumento imposto dallo stesso articolo 540 e non a quello più mite preveduto dall'alinea dell'articolo 543 successivo.

Nella interpretazione di quest'articolo fu giudicato che « può taluno essere spinto da brutale malvagità a ferire con sola intenzione di ferire e non di uccidere, e il fatto può nelle sue conseguenze avere sorpassato le previsioni del feritore; quindi la questione relativa alla ipotesi dell'articolo 569 del Codice penale deve essere posta in modo assoluto e *non* condizionatamente alla risposta negativa che i giurati dessero alla questione se il feritore sia stato spinto da sola brutale malvagità (Cassazione di Torino 19 maggio 1866 — Ricorrente Chiodini — *Legge,* VI, 1, 649).

Sull'articolo 543 alinea. — L'articolo 540 *ordina* l'aumento di pena nelle lesioni gravi o gravissime quando siano state commesse con le circostanze della prodizione, della premeditazione, dell'aguato, della brutale malvagità; l'alinea dell'art. 543 *ordina* pure un aumento quando alcuna di tali circostanze abbiano accompagnato la lesione *leggera,* e l'aumento consiste in ciò, che il carcere da un mese a due anni, pena ordinaria del *delitto* di

lesione leggera, *non debba* essere minore di sei mesi e *possa* estendersi a tre anni.

A proposito di questo alinea fu giudicato che « le percosse e ferite volontarie, anche se non abbiano cagionato malattia per oltre cinque giorni, quando siano commesse con premeditazione, cessano di essere passibili di pene di polizia, ed assumono il carattere di delitto punibile a norma dell'ultimo capoverso dell'articolo 543 del Codice penale (Cassaz. di Torino 3 dicembre 1880 — Ric. Verney e S. Martino, Est. Rossi — *Legge,* anno 1882, 59).

386. — *Sull'articolo 544 nn. 3 e 4.* Ho trattato più sopra dei numeri 1 e 2 dell'articolo 544 (n. 346) perchè i detti numeri si riferiscono alla quantità naturale, cioè al danno *immediato* della lesione, e sino a quel punto mi ero prefisso di prendere in esame la sola quantità naturale delle lesioni nelle diverse loro specie. I numeri 3 e 4 invece riguardano la quantità politica, cioè il danno *mediato,* delle lesioni, le quali, ove mancasse codesta quantità politica, sarebbero, nella loro quantità naturale, *leggiere.*

Il numero 3 prevede la ipotesi che le ferite o le percosse siano state commesse *per vendetta* sopra testimoni o periti, che *hanno deposto* in giustizia o *datovi il loro giudizio* e *per motivi di tale* testimonianza o perizia. In questo caso prescrive il legislatore che il carcere *non sia* minore di un anno, e *possa* estendersi fino a cinque.

Gli estremi adunque sono:

che le lesioni siano commesse sopra testimoni o periti;

che questi testimoni *abbiano deposto* o questi periti *dato il giudizio in giustizia;*

che siano commesse *per vendetta* e per motivi della deposizione o della perizia.

Tutti tre questi estremi devono concorrere contemporaneamente; la mancanza dell'uno o dell'altro si opporrebbe all'aggravamento prescritto.

387. — Le persone particolarmente protette dal legislatore sono i *testimoni* e i *periti.* A questo riguardo possono elevarsi due quistioni. La prima, se la parte lesa debba in senso giuridico essere ritenuta *testimonio;* la seconda, se chi interviene in qualità di interprete in un giudizio, abbia il carattere giuridico di vero e proprio perito.

La prima questione si è già sollevata avanti i Tribunali in materia di falsa testimonianza, e si discusse se la parte lesa, la

quale depone scientemente il falso in giudizio possa essere perseguitata coll'azione di falsa testimonianza. La giurisprudenza non è conforme. La Cassazione di Palermo, ad esempio, decise che « sotto la qualifica di falsi testimoni e di false testimonianze la legge intese comprendere, tuttochè non lo abbia detto espressamente, anche le dichiarazioni false che, oltrepassando i limiti della pura denuncia o querela, si fanno in giudizio dai denuncianti o querelanti, indipendentemente da quelle che vengono a parte qualificate per calunniose e diversamente punite. Quindi i denuncianti e querelanti che depongono il falso nel processo scritto od al dibattimento, sia per aggravare, sia per favorire le condizioni dell'imputato, vanno colpiti dalle pene sancite dalla legge contro i falsi testimoni. Va considerato come falso testimone il querelante che, dopo avere denunciato un furto commesso in suo danno, in un successivo esame scritto, falsamente depone che il furto non fu commesso e ch'egli si era dapprima ingannato » (1).

Al contrario il Supremo Magistrato di Torino giudicò che « colui che porta querela, di regola non è testimonio, e se egli come semplice querelante depone cose non vere può bene essere colpevole di calunnia o falsa denuncia, ma nol sarà mai di falsa testimonianza o di occultamento della verità » (2), perchè — come aveva già in precedenza giudicato (3) — « il reato di falsa testimonianza presuppone come primo ed essenziale elemento la qualità giuridica del testimone ».

È da credersi che di questo avviso sia stata anche la Corte di Cassazione di Roma, quando decise che « la incapacità di fare testimonianza, se specialmente *non sia assoluta,* come quella della *parte lesa,* del *denunciante* o del *querelante,* non esime da pena colui che depone contro verità » (4).

Questa decisione, come si vede, distingue fra incapacità *assoluta* e *non assoluta;* ed implicitamente pare che intenda esimere da pena, ove depongano il falso, soltanto gli investiti da incapacità *assoluta,* riguardando tali la parte lesa, il denunciante ed il querelante.

A tutto rigore, la parte lesa non può dirsi testimonio; il testimonio deve presentarsi avanti la giustizia senza alcuna preoccupazione, ma solo col proposito di deporre la verità, tutta la verità, null'altro che la verità; la parte lesa, ha *sempre* un interesse; il giudice che l'ascolta può scorgere in essa, per quanto

---

(1) Sentenza 21 dicembre 1865, Ric. P. M. — Mel, 4ª Edizione, pag. 683.
(2) Id. 13 febbraio 1874, Ric. Rinaldi ed altri — Mel, pag. 683.
(3) Id. 25 luglio 1867, Ric. Visani e Mazzanti — Mel, pag. 683 e 684.
(4) Id. 30 giugno 1876, Ric. Appeddu-Areddu — Mel, pag. 683.

sia rispettabile e rispettata, una persona, cui faccia velo l'oltraggio od il danno ricevuto; onde la parola di lei non può avere quella impronta spassionata che in generale non abbandona la parola di un testimonio, che nulla ha da sperare o da temere dalla propria deposizione. Le decisioni adunque delle Corti Supreme di Roma e di Torino sotto questo punto di vista sono degnissime di particolare considerazione; tanto più che lo stesso legislatore italiano sembra stabilire nelle norme di rito una distinzione fra colui che fu offeso da un reato e colui che depone in giustizia in qualità di testimonio. Ed invero; il primo è chiamato sempre denunciante e querelante; il secondo sempre testimonio; e l'articolo 289 del Codice di procedura penale esclude dal fare testimonianza il denunciante, quando abbia un interesse personale nel fatto, il querelante, sempre; perchè fino a tanto « che un individuo si determini a riferire alla giustizia un reato di cui abbia cognizione, senz' altro motivo od interesse che quello del bene pubblico; fino a che una persona offesa da un reato abbia l'eroismo di non fare neanche lagno appo la giustizia di ciò che sia accaduto in suo pregiudizio, il primo adempiendo un dovere civico, l'altro serbando tutta l'indifferenza per qualsiasi riparazione dell'offesa patita, non hanno perduto di certo quei riguardi di credibilità che, sotto la sanzione del giuramento, merita ogni altro cittadino indifferente nel processo » (1).

Però non conviene dimenticare che in taluni casi la parte lesa assume il carattere di vero e proprio testimonio; ciò avviene ove non sia nè querelante, nè denunciante. Quando una persona, comunque offesa o danneggiata, è chiamata dalla pubblica autorità, e in questo incontro si limita a manifestare i fatti e le circostanze occorse, allora essa, obbedendo alla giustizia, non è più querelante, ma testimonio, e come tale è sottoposta a giuramento. Così fu deciso dalla Cassazione di Torino con sentenza 22 agosto 1851; da quella di Napoli con sentenza 7 marzo 1864; da quella di Palermo con sentenza 8 marzo 1869; da quella di Firenze con sentenza 10 febbraio 1870; tutte sentenze riportate dal Saluto (2).

La sentenza della Cassazione di Torino del 1851 così si espresse: « Attesochè Isidoro Levati non porse alcuna querela nè denuncia; ma bensì nel corso dell'istruzione intrapresa in dipendenza delle varie grassazioni dietro le indicazioni che ne risultavano, venne d'uffizio chiamato ad esame dal giudice procedente, e

---

(1) Saluto, *Commenti al Codice di procedura penale*, Vol. III, pag. 232 e 233 — Torino, 1877.

(2) *Op. cit.*, Vol. III, pag. 238, nota 6.

depose semplicemente quale testimone; che mancando quella spontaneità in che consiste la essenza della denuncia o della querela, per cui si dà moto all'azione penale, non poteva il suddetto Levati, sebbene parte lesa, considerarsi denunciante o querelante nel proprio e legale significato di questi vocaboli; che la legge non vieta l'esame della parte lesa quando non rivesta ad un tempo la qualità di denunciante o querelante ».

In conseguenza, nella questione in esame io crederei si dovesse fare una distinzione. O la parte lesa è denunciante o querelante, ed allora, non rivestendo la qualità giuridica di testimonio, le lesioni contro di essa fatte per vendetta e per motivi della sua testimonianza non possono ritenersi aggravate nei sensi dell'articolo 544 n. 3 del Codice penale; oppure non è nè denunciante nè querelante, ma fu assunta come vero e proprio testimonio con tutte le formalità prescritte per l'esame degli altri testimonî; ed allora la pena dell'offensore dovrà essere aggravata, come si trattasse di lesioni inferte ad un qualsiasi testimonio. Il legislatore accorda, per ragioni eminenti di ordine pubblico, una speciale protezione al testimonio; in certi casi determinati la parte lesa è testimonio: dunque, ove si verifichino codesti casi, ragion vuole che anche ad essa sia accordata quella protezione speciale da cui sono coperti gli altri testimonî.

Rimane l'altra questione, se l'interprete sia perito. Secondo il concetto del legislatore italiano, perito è colui (art. 152 Cod. proc. pen.) che si adopera « in tutti i casi nei quali per la disamina di una persona o di un oggetto si richiedono speciali cognizioni od abilità ». L'interprete non rivestirebbe adunque, giusta la lettera della legge, il carattere giuridico di perito, perchè non si usa delle sue cognizioni « per la disamina di una persona o di un oggetto » ma viene chiamato a prestare l'opera sua quando « alcuno degli uffiziali intervenuti nell'atto non intende la lingua o l'idioma della persona chiamata ad esame, o se questa non conosce la lingua nella quale si stende l'atto » (art. 91 Cod. proc. pen.). V'ha di più; il giuramento dell'interprete è prestato sopra una formola diversa da quella su cui giura il perito (articoli 91 e 298 Cod. proc. pen.). Questa è la lettera. Io credo però che nello spirito della legge identico sia il concetto circa l'interprete e circa il perito ordinario. Ambedue in certe determinate contingenze sono elementi necessarî ed indispensabili alla retta amministrazione della giustizia; nè l'uno nè l'altro ha il carattere di testimonio; entrambi adoperano le loro particolari cognizioni in prò della giustizia; la diversa formola di giuramento non è che questione secondaria, questione di rito, e nulla più; ma la

sostanza è uguale tanto nell'interprete, quanto nel perito; e trasportando questi concetti nel campo pratico della ipotesi in discorso non potrebbe rinvenirsi una ragione per un diverso trattamento dell'uno a preferenza dell'altro. Il perito che è chiamato a soccorrere il giudice « per la disamina di una persona o di un oggetto » perchè il giudice non ha « quelle speciali cognizioni od abilità » che sono richieste, troverebbe nella legge, in caso di lesioni commesse sopra di lui, un riguardo particolare. L'interprete invece, che è chiamato del pari a soccorrere il giudice, il quale non comprendendo una lingua non potrebbe amministrare giustizia, e presta quindi, al pari del perito, un servizio segnalato alla giustizia, dovrebbe essere trattato come una persona estranea qualsiasi. Ciò per me sarebbe a dirittura un assurdo. Basta, a mio avviso, annunciare la proposizione, perchè debba conchiudersi nel senso di usare di uno stesso ed identico peso, di una stessa ed identica misura.

Circa questo estremo sulla qualità della persona, riporto la seguente decisione, dalla quale si rileva come la persona che il legislatore ha in particolare riguardo debba essere un vero e proprio testimonio.

La Cassazione di Roma, con sentenza 30 gennaio 1877 — Ric. De Felicis, Est. De Cesare — ha stabilito la massima che « l'aggravante sancita nell'articolo 544 n. 3 non è applicabile all'imputato che percuote il correo per aver fatto delle rivelazioni a lui pregiudizievoli nell'interrogatorio, perchè esse non possono ritenersi come testimonianze, nè il coimputato può assumere la veste di testimone » (1).

388. — Altra condizione essenziale alla applicabilità del n. 3 dell'art. 544 si è che il testimonio od il perito *abbiano deposto in giudizio*. Il legislatore difende il fatto compiuto. Quindi è che se le ferite o le percosse fossero fatte su persone le quali non avessero ancora deposto o dato il giudizio avanti la giustizia; ad esempio, sopra persone già chiamate dal giudice, ma non ancora esaminate, queste ferite o percosse non sarebbero aggravate, nemmeno quando fossero state commesse nel mentre il perito od il testimone erano in cammino per recarsi al Pretorio. Ed è giusto. Il solo invito del giudice non conferisce la qualità di testimonio o di perito; ma si è giuridicamente tali, quando siano state esaurite le formalità prescritte dalla legge. Siccome poi esige la legge che il testimonio o perito abbia deposto o dato il giudizio in giustizia,

(1) *Foro Italiano*, anno 1877, 409.

così è manifesto che il solo esaurimento delle formalità prescritte non basterebbe alla applicabilità delle maggiori sanzioni minacciate dall'articolo in esame, ma essere necessario che la deposizione o la perizia siano state fatte.

389. — Terzo estremo si è che le lesioni sopra il testimonio od il perito siano state inferte *per vendetta* e *per motivi* della testimonianza o perizia. A prima giunta può sembrare che la espressione *per vendetta* sia un pleonasmo, perchè quando la legge richiede come estremo essenziale che la lesione, onde essere aggravata, avvenga *per motivi* della testimonianza o perizia, la *vendetta* è implicita; e ad assodare tale avviso contribuirebbe il fatto che in nessun Codice straniero, in nessuno dei progetti del nuovo Codice penale si trova quella espressione, la quale il legislatore sardo tolse di sana pianta dall'art. 593 n. 3 del Codice albertino 26 ottobre 1839. Però, secondo le buone regole di ermeneutica legale, nessuna parola deve ritenersi oziosa in una formola di legge; tanto meno quando essa esprima un concetto particolare; nel qual caso deve l'interprete procurare di conoscerne il significato, e di porre in luce il criterio del legislatore che ne volle far uso. Non è esatto il dire che, ove taluno porti la mano sopra un testimonio o perito con intenzione di nuocergli *per motivo* della testimonianza o perizia, sia a ciò spinto *esclusivamente* da un sentimento di *vendetta;* mentre può esservi indotto da altra ragione. Potrebbe accadere, ad esempio, che un marito non volesse che la moglie si portasse a deporre avanti il Pretore, in un paese che non fosse il suo, per motivi particolari, e le avesse ingiunto di accampare una giustificazione qualsiasi della sua inobbedienza all'ordine del magistrato. La donna contravviene alla volontà del marito, si reca in giustizia e depone. Al ritorno in famiglia, il marito la batte. Si può dire che l'abbia battuta *per vendetta* e *per motivo* della deposizione? Parmi che no. L'ha battuta perchè contravvenne all'ordine che le aveva dato, perchè si recò in quel luogo quando le aveva proibito di andarvi; ma non sarà dato di sostenere che il suo contegno abbia avuto per base la *vendetta* in *conseguenza* della deposizione. A mio modesto avviso, il concetto della *vendetta*, nella mente del legislatore, è un complemento del concetto che la ferita, la percossa o qualsiasi altra simile offesa volontaria sulla persona debba essere fatta *per motivo* della deposizione. In altre parole, l'agente deve essere stato indotto al fatto dal valore *intrinseco* della deposizione, dalla importanza assoluta o relativa delle circostanze attestate; ma *in pari tempo* dalla brama di *vendicarsi* di

ciò che fu deposto; ove non si appalesi uno spirito di *vendetta*, per quanto le ferite o le percosse abbiano avuto luogo *per motivo* della deposizione, esse non potranno giuridicamente essere aggravate.

Altrettanto può valere nei riguardi di una perizia; si faccia una ipotesi che si attagli alla perizia in un senso congenere alla sopraindicata, e uguali dovranno essere le conseguenze.

390. — *Sul n. 4 dell'articolo 544; e sull'articolo 547.* Queste due disposizioni di legge avendo uno strettissimo nesso fra di loro, parmi opportuno di interpretarle cumulativamente.

Il numero 4 dell'art. 544 dispone che se le ferite sono state cagionate con armi *proprie* la pena del carcere non debba essere minore di un anno e possa estendersi a cinque, salvo il disposto dell'articolo 547 per le ferite cagionate colle armi ivi menzionate.

Quali siano le armi *proprie* lo dice l'articolo 453; e sono « le armi da fuoco, ed altre, la cui destinazione principale ed ordinaria è la difesa propria o l'altrui offesa ». Il legislatore non parla che di *ferite*, mentre nei numeri 1 e 2 parla di *ferite* o *percosse*. La omissione della parola *percosse* è giusta, perchè le percosse non possono essere date che con corpo contundente, e il corpo contundente è un'arme *impropria*, giusta lo stesso articolo 453 « ogni qual volta se ne faccia uso per uccidere, ferire, percuotere o minacciare »; e le ferite irrogate con armi *improprie* non vanno soggette allo speciale aggravamento.

L'articolo 547, a cui si riferisce la riserva contenuta nel numero 4 dell'articolo 544, prescrive che le ferite punibili colla sola pena del carcere, se sono state fatte con armi *insidiose*, ovvero con arme da fuoco ancorchè permessa, debbano essere punite colla detta pena accresciuta di uno o di due gradi.

Come ho detto dianzi, ove le ferite siano state cagionate con armi *proprie*, la pena del carcere può estendersi a cinque anni, che è il massimo di codesta pena, secondo il disposto dell'articolo 56. Se le armi sono *insidiose*, ovvero da fuoco, la pena del carcere si accresce di uno o di due gradi. L'articolo 66 del Codice penale sardo dispone che « nei casi in cui la legge prescriva che la pena ordinaria sia accresciuta o diminuita di uno o di più gradi, se l'aumento o la diminuzione non potranno aver luogo in tutto od in parte nello stesso genere di pena, si farà, sorpassati i gradi di questa ....., passaggio al genere di pena immediatamente superiore od inferiore, applicandola per lo stesso periodo di tempo, per cui si sarebbe applicata quella dalla quale si deve fare passaggio..... ».

Ora è sorta in pratica una questione importantissima che si riferisce alla competenza. Da taluni si è detto che siccome una lesione cagionata con armi *proprie può* essere punita anche con cinque anni di carcere; e siccome, se è irrogata da armi *insidiose* o *da fuoco,* la pena deve essere aumentata di uno o di due gradi; così, applicando il disposto dell'articolo 66, *potrebbe* essere autorizzato il passaggio alla pena della *reclusione*, la quale pena è quella che viene sostituita al carcere, giusta le norme dell'articolo 84 che regolano il passaggio da una pena all'altra. In questo stato di cose la competenza *potrebbe* essere criminale, perchè la *reclusione* è pena criminale.

Altri invece oppongono che il magistrato non può, nella ipotesi anzidetta, discostarsi dalla pena del carcere; perchè l'articolo 547 si esprime: « le ferite punibili colla sola pena del *carcere,* se sono state fatte con armi *insidiose* ecc., saranno punite *colla detta pena* accresciuta di uno o di due gradi » ed insistono in questo avviso perchè il legislatore non aggiunge, come ha fatto nel successivo articolo 549, le parole: « *e potrà anche essere applicato il genere di pena immediatamente superiore, a seconda dei casi* ».

Del primo avviso sono le Cassazioni di Roma, di Firenze, e di Torino; del secondo le Cassazioni di Napoli e di Palermo.

La Cassazione di Napoli ha deciso che « il reato di ferimento volontario, tuttochè commesso con arme insidiosa, non può essere punito con pena maggiore del carcere; quindi la competenza a giudicarne è sempre del Tribunale Correzionale, non della Corte d'Assise » (Sentenza 17 marzo 1876, Ric. Marinaro, Est. Ciollaro; *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1876, I, 2, 223 — Sentenza 20 ottobre 1876, Ric. Pellegrini, Est. Narici; *Annali della Giurisprudenza Italiana*, anno 1877, I, 2, 71).

Così pure decise la Cassazione di Palermo a Sezioni riunite. « L'aumento di uno o di due gradi di pena prescritto dall'art. 545 del Codice penale, qualora le ferite punibili col carcere vengano inferte con armi insidiose o da fuoco, deve rimanere circoscritto alla stessa pena del carcere » (Sentenza 29 dicembre 1883, Ric. Reale, Est. Crispo-Floran — *Legge*, anno 1884, II, 240; *Giur. pen.,* anno 1884, 441; *Racc.* BETTINI, XXXVI, 276).

« Dalla dizione di quest'articolo (547) — si scrisse nei motivi — non è dubbio che dalla pena del carcere, per l'aggravante dell'arme insidiosa o da fuoco, non si possa far passaggio ad una pena superiore. E per vero; le espressioni usate nel citato articolo: *saranno punite colla detta pena*, rilevano evidentemente il concetto che l'enunciato aumento di uno o di due gradi non

può farsi, se non nei limiti del carcere medesimo, avvegnachè l'espressione *detta pena* si riferisca alla pena di sopra, cioè al carcere. Che se l'intendimento della legge fosse stato quello di portare per la qualità dell'arme insidiosa o da fuoco la pena al genere superiore del carcere, non avrebbe certamente, nella proprietà del linguaggio, usato la espressione *detta pena*, ma avrebbe, come in altri casi, adoperata ben altra locuzione, che abbia, con chiarezza e senza ambagi, rivelato il concetto di potersi applicare il genere di pena immediatamente superiore al carcere. Infatti, quando la legge, per la qualità delle persone sulle quali è stato commesso un ferimento, volle che dal carcere si fosse passato al genere di pena superiore, lo disse espressamente come nell'articolo 549, che è quasi immediato al 547. Mettendo adunque in confronto le due cennate disposizioni, è chiaro come nel caso dell'articolo 547 non può il magistrato, per la circostanza dell'arme, uscire dalla cerchia del carcere, salvo la facoltà di applicare il *maximum* per l'aumento di due gradi; mentre nell'altro caso dell'articolo 549 per la gravezza del fatto si può ascendere anche alla pena di genere superiore. Se una contraria intelligenza volesse darsi all'articolo 547, cioè di potersi applicare anche il genere di pena immediatamente superiore, sarebbero evidentemente traditi i principî regolatori sulla proporzionalità della pena rispetto ai reati, implicando anche il più manifesto assurdo. Infatti un ferimento con pericolo di vita o con impedimento al lavoro per oltre trenta giorni, perchè fatto con arme insidiosa o da fuoco, sarebbe punibile colla reclusione sino a sette anni; mentre poi se la ferita fatta con le armi medesime avesse cagionato le gravi conseguenze prevedute sia da alcuno dei numeri dell'articolo 538 del citato Codice penale, sia ancora da tutti e tre i numeri medesimi, sarebbe punibile colla relegazione non maggiore di cinque anni. Ma tanto assurdo non può supporsi nella legge. Che se infine un dubbio qualunque possa sorgere dalla locuzione dell'articolo 547, deve tra le due interpretazioni preferirsi quella che è più confacente alla retta ragione, e che evita gli assurdi e gli inconvenienti ».

La Cassazione di Palermo ebbe in questa guisa a mutare la propria giurisprudenza, perchè con precedente sentenza del 12 novembre 1868, Ric. Granatelli e Vittorino (1) aveva deciso in senso contrario; nel senso cioè che, ove le ferite siano fatte con arme insidiosa, la competenza è della Corte d'Assise. Ed altrettanto aveva fatto con sentenza 1° luglio 1880, Ric. Rizzo, Est. Abrignani (2),

(1) *Legge*, IX, 1, 719.
(2) *Id.* XX, 11, 817

con la quale aveva sancita la massima che « l'articolo 547 del Codice penale non esclude l'applicazione dell'art. 66 del Codice stesso ». In questa sentenza del 1880 così si era espressa:

« Da ultimo, non meno contrario alla lettera ed allo spirito della legge è l'argomento che mal si trae dalle finali parole dell'articolo 547, cioè: *saranno punite con la detta pena.* Si direbbe che queste parole obblighino a che l'aumento abbia luogo nello stesso genere di pena, vale quanto dire il carcere, appunto perchè al carcere riferisconsi le parole: *con la detta pena.*

« Ma l'argomento sconfessa la precisa disposizione dell'art. 66 del Codice penale, in cui si legge, che quando l'aumento o la diminuzione non può aver luogo nello stesso genere di pena, si farà passaggio all'altro immediatamente superiore od inferiore. E poichè l'aumento per la seconda aggravante deve avere per punto di partenza quello stabilito dall'articolo 544, che ben può essere il carcere per anni cinque, ne consegue che possa essere applicata la pena criminale della reclusione, o l'altra per delitto, cioè il carcere ».

Vediamo ora le decisioni delle Supreme Corti di Torino, Roma e Firenze.

La Cassazione di Torino giudicò che « nel caso di ferite fatte con arme da fuoco, l'aumento dei gradi prescritto dall'art. 547 porta alla pena criminale, e quindi la competenza non può essere che della Corte d'Assise » (Sentenza 5 marzo 1870, Ric. Galli ed altri; *Gazzetta di Genova,* XXII, 2, 103 — Sentenza 20 gennaio 1875; Ric. P. M.; *Raccolta* BETTINI, XXVII, 1, 35).

La Cassazione di Roma stabilì che « il ferimento commesso mediante arme insidiosa o da fuoco cade sotto le sanzioni degli articoli 544 n. 4 e 547 del Codice penale, ed è passibile di pena criminale, eccedente perciò la competenza dei Tribunali correzionali » (Sentenza 17 aprile 1883, Conflitto in causa Aurelia, Est. Ghiglieri — *Legge,* anno 1884, I, 65). Decise inoltre che « è sempre criminale la competenza a procedere per ferimento con arme insidiosa, punibile giusta gli articoli 544 n. 4 e 547 del Codice penale colla pena del carcere, da aumentarsi di uno o di due gradi, cioè estensibile fino alla reclusione » (Sentenza 25 settembre 1883, Ric. Pubb. Minis. contro Quaglia, Est. Ferreri — *La Corte Suprema,* anno 1883, 1103; *Legge,* anno 1884, II, 749).

La Cassazione di Firenze dal suo canto decise che « i ferimenti con arme insidiosa o con arme da fuoco, per la qualifica del mezzo sono punibili con pena criminale, anche se il feritore abbia diritto di portare l'arme (Sentenza 4 aprile 1883, Ric. Girello ed

altri, Est. Cartadepani — *Racc.* BETTINI, XXV, I, 303; *Monitore giud. di Ven.*, II, 396).

Si trattava di conflitto; e così si era espresso nelle sue conclusioni (adottate poi dalla Corte), il Sostituto Procuratore Generale MIRAGLIA:

« Attesochè da questa stessa Corte è stata fissata la massima, che è anche quella fissata già da tutte le altre Corti di Cassazione del Regno (!), cioè a dire che i ferimenti commessi con arme insidiosa o con arme da fuoco sono, in virtù appunto dell'aggravante dell'arme, astrattamente punibili con pena criminale. Se questo principio può essere contrastato, quando si tratti di ferimenti lievi previsti dall'articolo 550, diviene però assiomatica certezza, quando la ferita cade sotto la ipotesi dell'articolo 543 e 544, come avviene nella specie; avvegnachè non possa punto disconvenirsi come, aumentando la pena di due anni di carcere (art. 543) o di cinque anni (art. 544) di due gradi, che è il *maximum* delle pene da infliggersi in simili casi, si debba necessariamente ascendere ad una pena criminale;

« Attesochè vale sempre lo stesso, anche quando il feritore sia nel diritto di asportare l'arme da fuoco, come lo era il Girello guardia campestre; l'aggravamento della pena trae origine esclusivamente dalla qualità dell'arme colla quale ferisce, il quale concetto emerge dalle testuali parole dell'articolo 547 sopracitato *ovvero con arme da fuoco ancorchè permessa* ».

Lo stesso principio aveva precedentemente esteso anche alle ferite, qualificate contravvenzioni. Infatti nel 1874 aveva giudicato che « assumono il carattere criminoso anche le ferite ordinariamente qualificate contravvenzioni, ove siano state fatte con armi insidiose o con armi da fuoco quantunque permesse » (Sentenza 14 marzo 1874 — Ric. Giosuè — *Monitore Giud. di Venezia,* III, 286).

Ed il concetto contenuto nella sentenza del 1883, aveva già proclamato nel 1876, stabilendo che « il reato di ferimento commesso con arme da fuoco, ancorchè permessa, si punisce, per l'articolo 547 Cod. pen. sardo, con la pena del carcere estensibile a cinque anni, la quale, dovendo essere aumentata di uno o di due gradi, può dar luogo al passaggio dalla pena correzionale alla criminale. Perciò, quando si tratti di stabilire *a priori* la competenza per detto reato, la giurisprudenza ha sempre risposto per la maggiore, cioè per quella della Corte d'Assise. Se per altro accada che il Tribunale Correzionale abbia applicato la pena del carcere e che vi sia stato ricorso del solo condannato e non anche del Pubblico Ministero, la Corte d'Appello non può dichia-

rare *ex officio* la propria incompetenza, giacchè non si tratta di un *vero e proprio crimine,* ma di un delitto che non può più divenir crimine in vista di un aumento di pena citato dall'articolo 419, secondo capoverso del Cod. di proc. penale » (Sentenza 26 aprile 1876, Ric. Pubb. Min. in causa Renaldino, Est. Frecci — *Annali Giur. Ital.,* anno 1876, I, 2, 146).

Come ben si vede la discrepanza è massima; e nella loro divergenza le Corti si lasciarono trasportare ad un linguaggio poco rispettoso dell'opinione avversaria, perchè mentre il Supremo Magistrato di Napoli chiamò *assurda* la interpretazione nel senso della competenza criminale; il Supremo Magistrato di Firenze le diede l'appellativo di *assiomatica.*

Con tutto il rispetto dovuto alle considerazioni della Suprema Corte di Firenze ed alle decisioni dei Supremi Magistrati di Torino e di Roma, dichiaro francamente che io propenderei ad accogliere l'avviso della Corte Suprema di Napoli. A me fa grande impressione il disposto dell'articolo 547 ove dice che « le ferite punibili colla sola pena del carcere se sono state fatte con armi insidiose ecc., saranno punite *colla detta pena* accresciuta di uno o di due gradi ». La espressione *colla detta pena* si riferisce manifestamente alla pena del carcere. D'altronde, come osservò benissimo la Cassazione di Napoli, se il legislatore avesse permesso il passaggio ad una pena superiore a quella del carcere, lo avrebbe dichiarato espressamente, come lo ha espressamente dichiarato nell'articolo 549, che segue quasi immediatamente l'art. 547. Dacchè non lo fece, si deve arguire che non abbia voluto autorizzare il passaggio controverso. Si unisca la espressione *colla detta pena* usata nell'articolo 547 alla mancanza nell'articolo stesso della dizione contenuta nell'art. 549, e non potrà dedursi altra conseguenza che quella che fu tratta dalla Corte Suprema di Napoli. È bensì vero che l'art. 544 autorizza la estensione della pena del carcere sino al confine massimo che le viene assegnato; ma quest'articolo dev'essere posto in relazione coll'art. 547 a cui il numero 4 si riferisce espressamente. Siccome l'art. 547 dispone che *la detta pena,* cioè la pena del carcere, deve essere accresciuta di uno o due gradi al verificarsi della ipotesi ch'esso prevede, ragion vuole che ove il ferimento sia stato commesso con arme insidiosa o da fuoco, il magistrato non possa applicare meno di tre anni della pena stessa, sempre nel caso che non concorrano particolari circostanze scusanti. Una diversa interpretazione, oltrechè agli inconvenienti assurdi segnalati dalla Suprema Corte napoletana, darebbe luogo anche all'altro, che una ferita commessa con arme

insidiosa o da fuoco *potrebbe* essere punita alla stregua di una ferita commessa sulla persona di un ascendente. La quantità politica di una ferita eseguita con arme insidiosa o da fuoco è senza dubbio aumentata; ma certo è minore della quantità politica di una ferita commessa sulla persona del genitore o di altro ascendente; ond'è che questa, secondo la generale coscienza, dev'essere più severamente punita di quella. La lettera della legge adunque e lo stesso spirito di essa, a mio avviso, parlano in favore della interpretazione che dalle Corti Supreme di Napoli e di Palermo fu data agli articoli 544 n. 4 e 547 insieme combinati.

391. — GIURISPRUDENZA PRATICA SUGLI ARTICOLI 544 NUMERO 4 E 547.

I. La ferita volontaria commessa con arme da fuoco e producente impedimento al lavoro oltre i trenta giorni non può essere punita col carcere di un anno estensibile a cinque sotto il rapporto dell'effetto prodotto, accrescendo di uno o di due gradi la pena di un anno per la circostanza dell'arme; mentre nell'articolo 547 del Codice penale si parla del carcere in genere, vale a dire sino alla maggiore sua durata (Cassazione di Napoli 13 maggio 1872 — Ric. Muzio — *Gazzetta Nap.*, XXV, 395).

II. È complessa la questione sul ferimento ove in unico quesito siasi proposta anche la circostanza aggravante dell'arme da fuoco (Cassazione di Palermo 23 aprile 1878 — Ric. Mancuso Rosario, Est. Crispospadafora — *Legge*, anno 1879, 321).

III. In tema di ferimento, ove le ferite siano state cagionate con arme *propria* e da fuoco, si rende applicabile il n. 4 dell'art. 544 Cod. pen. oltre l'aumento di cui all'art. 547 del medesimo (Cassazione di Roma 26 aprile 1878, Ric. De Paulis, Est. Canonico; *Legge*, anno 1878, 743 — Id. 3 maggio 1878, Ric. Siliquini, Est. Canonico; *Legge*, anno 1878, 763).

La Corte Suprema di Roma con queste due sentenze lascia impregiudicata la questione avvertita nel numero precedente; ed interpreta l'articolo in esame in un caso in cui fu applicata la pena correzionale.

IV. Il ferimento commesso con coltello, la cui lama, mediante ordigno rimane fissa ed immobile, è da ritenersi come ferimento con arme propria e quindi punibile a norma dell'art. 544 n. 4 Cod. penale (Cassazione di Roma 21 novembre 1881 — Conflitto in causa Ricci, Est. Ghiglieri — *Legge*, anno 1882, II, 668).

V. Colui che sparando diversi colpi d'arme da fuoco contro una persona designata vittima, ferisce questa ed anche impensatamente un'altra, si rende colpevole di due distinti reati, sebbene i ferimenti siano stati contemporanei; per cui si devono proporre ai giurati due distinte questioni (Cassazione di Torino 1° marzo 1882 — Ric. Marro, Est. Rossi — *Giur. penale*, anno 1882, 116).

VI. Nel ferimento volontario commesso con arme da fuocò concorrono due aggravanti, cioè l'aggravante dell'arme da fuoco, di cui nell'articolo 547 e quella dell'arme propria di cui nell'articolo 544 n. 4 (Cassazione di Palermo 28 dicembre 1882 — Ric. Franzoni ed altri, Est. Pagano — *Giurisprudenza penale*, anno 1883, 252; *Racc.* Bettini, XXXV, 143).

« . . . . . Se così non fosse — dicono i motivi — ne avverrebbe lo sconcio che le ferite con arme da fuoco o con armi insidiose sarebbero punite con una pena minore di quella per le ferite cagionate con arme insidiosa ».

VII. Il reato d'arme da fuoco senza permesso e il ferimento consumato coll'arme stessa essendo reati distinti, devono essere repressi colle rispettive pene stabilite dalla legge, colla circostanza aggravante che il ferimento fu commesso con arme da fuoco (Cassazione di Torino 21 febbraio 1883 — Ric. Ricci-Risso, Est. Rovasenda — *Giurisprudenza penale*, anno 1883, 107).

VIII. Ripugna alla logica e ad ogni buona regola di ragione penale che, mentre lo scontro di due avversarî dava luogo alla esplosione vicendevole delle rispettive armi da fuoco, l'uno sia tenuto responsabile di un reato ben diverso dall'altro; cioè l'uno di ferimento volontario contro alcune persone e l'altro di sparo d'arme da fuoco in rissa (Cassazione di Palermo 25 gennaio 1884 — Ric. Musacchia ed altri, Est. Galatioto — *Giurispr. penale*, anno 1884, 487).

392. — *Sull'articolo 545.* Quest'articolo si riferisce a tutte le quattro ipotesi dell'articolo 544, e dispone che quando le lesioni comprese nelle stesse ipotesi sono state commesse con prodizione o con premeditazione od aguato o senz'altra causa che per impulso di brutale malvagità, la pena del carcere non debba essere minore di due anni. È chiaro però che la disposizione deve essere applicata nel senso che dalla pena minacciata si possa discendere, ove concorrano circostanze scusanti od attenuanti.

Sull'articolo 546. — L'articolo 546 si riferisce ai casi nei quali le ferite sono punite con pene criminali; e stabilisce che ove il feritore abbia fatto uso di armi di cui è proibito il porto, non possa mai essere applicato il *minimum* della pena.

Le armi, delle quali è proibito il porto, sono le *insidiose* propriamente dette (art. 455 e 457) ed altre che non sono tali in sè stesse, ma che la legge nomina espressamente per dichiararne vietato il porto, come i coltelli con punta cosidetti *da fodero;* quelli che, sebbene senza punta, ed eziandio snodati, siano taglienti nella cima e la lama col mezzo di qualche ordigno rimanga, snodato il coltello, fissa ed immobile e così siano atti al medesimo uso; i coltelli cosidetti *passacorda* ecc. (art. 459, 460, 461 del Codice penale colle modificazioni della legge 6 lu-

glio 1871, n. 294), semprechè non se ne abbia bisogno per l'esercizio della professione.

393. — *Sull' articolo 549 ed ancora sull' ultimo capoverso dell'alinea 550.* Il legislatore sardo in questa disposizione di legge prescrive che, ove le ferite, le percosse od altre simili offese volontarie contro le persone, siano state commesse sulle persone indicate nell'articolo 523, cioè i genitori od altri ascendenti legittimi, o i genitori naturali quando abbiano legalmente riconosciuto il figlio offensore, o il padre o la madre adottivi, la pena rispettivamente stabilita negli articoli precedenti *debba* essere accresciuta di uno o di due gradi; e *possa* anche essere applicato il genere di pena immmediatamente superiore, a seconda dei casi. L'articolo è abbastanza chiaro e non ha d'uopo di commento. Ma non altrettanto può dirsi circa l'ultimo capoverso dell'articolo 550, sul quale mi è d'uopo far ora ritorno, ora, che si tratta dell'argomento delle circostanze le quali aggravano la lesione.

Ho altrove riportato, nella trattazione delle lesioni leggiere, quest'ultimo capoverso. L'articolo 550, come si è veduto (n. 338) punisce con pene di polizia le percosse o ferite volontarie, fatte senz'armi proprie, che non abbiano cagionato malattia od incapacità di lavoro per un tempo maggiore di cinque giorni. Nel primo alinea dichiara *privata* l'azione derivante. Nell' ultimo capoverso si esprime: « Sono eccettuati dalla presente disposizione i reati di ferite e percosse designati negli articoli 543 alinea, 544 n. 3 *e quelli commessi sulle persone indicate nell'articolo 523* ».

Ove adunque le lesioni siano state commesse con premeditazione, prodizione, aguato o per impulso di brutale malvagità; o sopra un testimonio o perito, ed abbiano cagionato una malattia od incapacità di lavoro per un tempo non maggiore di cinque giorni, nel primo caso, saranno punite nella misura dell'art. 543, nel secondo, nella misura dell'articolo 544.

Ma ove siano state commesse sulla persona dei genitori od altri ascendenti legittimi, dei genitori naturali, quando abbiano legalmente riconosciuto il figlio offensore, o del padre o della madre adottivi, sorge la questione, se debbano essere represse con pena criminale o correzionale, se costituiscano quindi crimine o delitto.

Le Corti di Cassazione di Napoli e di Palermo decisero la questione nel senso più mite; la Corte di Cassazione di Torino la decise nel senso più rigoroso; quella di Roma fu oscillante; ma l'ultima sua giurisprudenza sta per la competenza criminale.

La Cassazione di Napoli stabilì la massima che « le ferite o percosse volontarie in persona dei genitori, quantunque commesse senz'armi proprie, nè producenti incapacità al lavoro per oltre cinque giorni, sono *delitti* e non contravvenzioni »(Sentenza 10 dicembre 1873, Ric. Frigioni; *Gazz. del Procur.*, IX, 395; *Monit. dei Tribunali,* XV, 933 — Sentenza 25 gennaio 1875, Ric. Tortella; *Legge,* XV, 1, 520 — Sentenza 4 ottobre 1875, Ric. Orsetti; *Legge,* XV, 1, 896).

Decise inoltre che « la percossa, per sè stessa costituente contravvenzione, commessa in persona dell'ascendente è punibile come *delitto* e mai come *crimine* » (Sentenza 27 giugno 1883, Ric. Ricciardi, Est. Narici — *Riv. penale,* XVIII, 279, 280).

« Osserva nel diritto — così si esprime la sentenza — che a prescindere dalla inesatta intelligenza data dal Tribunale alla ordinanza della giurisdizione istruttoria, la quale non aveva supposto come punto di partenza la pena di polizia, ed invece riconosciuto nel fatto un delitto, il Tribunale incorse manifestamente in errore, affermando che la percossa di sua natura contravvenzionale si tramutasse pel rapporto di sangue tra l'offensore e l'offeso, non solo in delitto, ma anche in crimine;

« Che per fermo, se la mentovata circostanza vale ad elevare la contravvenzione a delitto, deve reputarsene esaurita la deficienza; e quindi non può essere ulteriormente operativa, e mercè una seconda ed ibrida trasformazione cangiare il delitto in crimine;

« Che d'altronde l'art. 549, invocato dal Tribunale, riguarda le ferite e percosse contemplate nella seconda sezione, quelle cioè che di loro natura sono delitti e però è inapplicabile alle contravvenzioni, benchè siano queste per un' aggravante personale passibili di pena correzionale; ed incongrua sarebbe stata la legge, se avesse ritenuto punibile ugualmente il ferimento o percossa più lieve; e l'altro portante il pericolo di vita, o l'impedimento al lavoro per trenta o più giorni ».

Finalmente sentenziò che « il ferimento volontario in persona dell'ascendente costituisce un crimine, sempre quando abbia causato un impedimento al lavoro per più di cinque giorni » (Sentenza 3 novembre 1883, Ric. Nerone, Est. Narici — *Giurisprudenza penale*, anno 1884, 500).

Si trattava di ferite alla madre con impedimento al lavoro per più di cinque e meno di giorni trenta. La Camera di Consiglio aveva rinviato l'imputato a giudizio correzionale. Il Tribunale si era dichiarato incompetente perchè il fatto, per l'articolo 549, poteva essere colpito di pena criminale.

« Osserva nel *diritto* — disse la sentenza — che evidente sia l'errore, nel quale incorse la Camera di Consiglio; dappoichè avendo il ferimento portato l'impedimento al lavoro *per più di cinque* giorni, cadeva per sè stesso nella sanzione dell'art. 543, salvo per la qualità dell'offesa l'aumento di uno o di due gradi, e l'applicazione anche del genere di pena superiore, cioè della reclusione, giusta l'articolo 549 ».

La Corte di Cassazione di Palermo decise nello stesso senso stabilendo la massima che « le lesioni personali lievissime punite nei casi ordinari con pene di polizia secondo l'articolo 550, se recate dal figlio al padre vanno punite secondo l'articolo 543 con pena correzionale. Tale aumento, in vista della qualità dell'offeso rispetto all'offensore, devesi reputare sufficiente, mentre accrescerlo ancora di uno o due gradi in vista dell'articolo 549, sarebbe ripetere due volte l'aumento per la stessa circostanza; ciò che non è in verun caso dalla ragione giuridica acconsentito » (Sentenza 5 novembre 1868, Ric. Foggetta — *Legge,* IX, I, 691).

Il Supremo Magistrato di Torino, al contrario, decise che « l'essere l'autore del reato di percosse volontarie figlio della persona lesa, costituisce una circostanza di fatto che modifica il reato, ha una diretta e necessaria influenza sulla pena e per ciò si fa luogo alla competenza della Corte d'Assise » (Sentenza 4 gennaio 1868, Ric. Benzani — *Gazz. Gen.*, XX, II, 5).

Decise che « le percosse inferte ai proprî genitori, quand'anche non abbiano prodotto alcuna conseguenza morbosa, sono sottratte al disposto dall'articolo 550 del Codice penale e debbono essere trattate a seconda degli articoli 543 e 549. Quindi potendo esse venire punite con pena criminale sono devolute alla competenza della Corte d'Assise » (Sentenza 4 febbraio 1874, Ric. Giammattei — *Monit. dei Trib.*, XIV, 196).

Codesta sentenza fu pronunciata a risoluzione di conflitto sorto fra l'ufficio di istruzione ed il Tribunale di Pesaro coll'accoglimento delle conclusioni del Sostituto Procuratore Generale Lavini.

« Non si può ammettere dubbio — scriveva il Pubblico Ministero — che i reati di cui si tratta involventi percosse volontarie ai genitori rivestano titolo criminale, imperocchè a tenore degli articoli avanti citati (543, 549, 550) non solo può essere accresciuta la pena del carcere da un mese a due anni, comminata dall'articolo 543, ma può essere, a seconda dei casi, applicato il genere di pena immediatamente superiore, val quanto dire la pena criminale. Nè monta che tali percosse non abbiano prodotta alcuna lesione personale: la legge ebbe cura di eccet-

tuare espressamente dal benigno disposto dell'articolo 550 i reati di ferite e percosse commesse sulle persone indicate nell'articolo 523. Ora dovendosi, nel determinare la competenza, avere riguardo al titolo e non alle circostanze del reato e nel concorso di pene applicabili al medesimo reato, venendo quella regolata dal genere di pena superiore, ne consegue avere rettamente il Tribunale declinato la cognizione della causa. Alla giurisdizione superiore, e cosi alla competente Sezione di accusa, appartiene il valutare ecc. ».

La Corte di Cassazione di Roma aveva deciso che « pel disposto dell'articolo 550 del Codice penale le percosse o ferite senz'armi proprie, le quali non cagionino malattia o impedimento per oltre cinque giorni, non possono punirsi con semplici pene di polizia, quando sono commesse contro i proprî ascendenti, nel qual caso, per l'articolo 543, vi si deve sostituire la pena correzionale. La quale non può ulteriormente aggravarsi a norma dell'art. 549, che è soltanto applicabile alle lesioni personali costituenti già per loro oggettività crimini o delitti (Sentenza 17 aprile 1882, Ric. Donati, Est. Ellero; *Legge,* anno 1882, II, 749).

Codesta sentenza era basata ai seguenti motivi:

« Attesochè evidentemente pel disposto dell'art. 550 del Codice penale le percosse o ferite senz'armi proprie, le quali non cagionino malattia od impedimento per oltre cinque giorni non possono redarguirsi con semplici pene di polizia, ognorachè commesse contro i proprî ascendenti, nel qual caso, pel disposto dell'articolo 543, debbonvisi sostituire quelle correzionali;

« Che per altro non debbonsi queste ulteriormente aggravare pel disposto dell'articolo 549; conciossiachè una volta che il vincolo del sangue tra feritore e ferito ha fatto cangiare la sanzione originaria di polizia in quella del carcere da un mese a due anni, già esso è stato posto in conto, e non vi è ragione quindi di porvelo nuovamente con l'aumento di uno o due gradi, e persino col trapasso di specie penale;

« Che pertanto l'aggravamento di pena ingiunto dall'articolo 549 devesi ritenere applicabile soltanto alle personali lesioni costituenti già per la loro oggettività crimini o delitti, e non anco quelle costituenti mere contravvenzioni; tanto più che altrimenti non ci sarebbe tra le lesioni gravi e lievi e tra torti diversi un diverso fio ».

Ma con sentenza 3 marzo 1883, Ric. Ricci, Est. Ghiglieri (*Giurispr. penale.*, anno 1883, 469) cambiò d'avviso e decise che « le ferite e percosse sulla persona del genitore, quantunque di loro natura d'indole contravvenzionale, costituiscono crimine ».

« Attesochè — così si espresse nei motivi — l'ultimo alinea dell'art. 550 esclude dalla sua disposizione le ferite e le percosse commesse sulle persone degli ascendenti legittimi o naturali, che sono designati dall'articolo 523; e la pena di coteste ferite, per l'art. 549, và accresciuta da uno, a due gradi e può anche dar luogo, secondo i casi, all'applicazione del genere di pena immediatamente superiore;

« Attesochè la pena delle percosse e delle ferite, non aggravata da alcuna delle circostanze speciali precedute dalla legge, per l'art. 543, è quella del carcere da un mese a due anni;

« Laonde, dovendo questa pena esser accresciuta da uno a due gradi per l'articolo 549, per essere stata la ferita commessa dall'imputato in persona della madre poteva risalirsi fino alla reclusione, il qual genere di pena poteva pure applicarsi per la disposizione speciale dell'art. 549;

« Attesochè per codesto possibile aumento di pena, il reato in questione presentava il titolo di crimine, anzichè di semplice delitto, ed il rinvio al giudizio correzionale non poteva essere ordinato dal giudice istruttore..... ».

E questa massima mantenne colla sentenza 4 aprile 1884, Ric. Testi, Est. Ferreri (*Giurispr. penale.,* anno 1885, 113 — *Legge,* anno 1885, I, 100) così esprimendosi nei motivi:

« Attesochè gli articoli 543, 549 e 550 del Cod. penale ben considerati e ponderati sui loro rapporti, e sì nella lettera che nello spirito, siano così chiari, precisi e fra loro armonicamente collegati da non lasciare luogo ad alcun dubbio, nè ad alcuna ambiguità sul loro vero significato e sulla loro portata; onde non è il caso di ricorrere per essi all'antico cànone, giusta cui *semper in dubiis benigniora præferenda,* nè all'altro, *in ambiguis humaniorem sententiam sequi oportet,* come intese fare la Sezione d'accusa della Corte d'Appello di Perugia nella sua sentenza 18 gennaio 1884....; ma importa solo di stare alla regola fondamentale di interpretazione stabilita nell'art. 3 delle disposizioni preliminari al Codice civile, per la quale è sancito che nell'applicare la legge non si può attribuirle altro senso che quello fatto palese dal proprio significato delle parole, secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore;

« Attesochè infatti l'art. 543 nella sua prima parte abbia scritto: « *salvo il disposto dell'art. 550,* quando le ferite e le percosse volontarie non cadono sotto alcuna delle precedenti disposizioni saranno punite col carcere da due mesi a due anni ».

« Dunque in questo articolo, evidentemente, indubbiamente, vi ha una regola generale, ed una eccezione. La regola è ivi

formulata; la eccezione è rinviata al *disposto dell'art. 550,* ove la si deve cercare nel suo complesso, e non piuttosto in uno che in un altro dei suoi capoversi. Il *disposto* invece dell'articolo è il *tutto,* comprende l'intero, e non una sola sua parte;

« Attesochè l'articolo 549 con altra regola generale ed assoluta sancisca che se i reati contemplati nella presente sezione, e così quelli dell'art. 543, furono commessi sulle persone indicate nell'articolo 523, la pena rispettivamente stabilita negli articoli precedenti sarà accresciuta di uno o due gradi; e potrà essere applicata al genere di pena immediatamente superiore, a seconda dei casi ».

Dopo avere riportato per intero l'art. 550, così continua:

« Attesochè sia impossibile, mettendo in relazione quest'articolo coll'articolo 543, di non vedere e non persuadersi a primo colpo d'occhio, sia per l'espresso richiamo quivi contenuto, sia per la naturale logica estensione delle parole « *presente disposizione* » che le medesime si riferiscono non meno alla prima parte che al primo alinea dello stesso articolo 550, nel senso cioè che non sia applicabile quanto ivi si dispone quante volte le percosse o ferite volontarie siano aggravate dalle circostanze designate negli articoli 543 alinea, 544 n. 3 e 523. E ciò perchè il *salvo il disposto* che si legge nell'articolo 543, giova ripeterlo, accenna e si lega direttamente e necessariamente alla *disposizione* di tutto intero l'articolo 550, e non al solo primo alinea, che riguarda unicamente l'esercizio dell'azione penale.

« Il dire che le parole *la presente disposizione*, usate nell'ultimo comma di un articolo, anzichè comprendere il testo e il complesso di tutto l'articolo, si riferiscono esclusivamente al comma precedente come più vicino, e valgono a scindere l'unità e l'armonia del concetto dal legislatore espresso, come si è avvertito, con particolare richiamo e nei termini più lati, rinviando cioè, senza veruna distinzione o riserva, al disposto dell'articolo medesimo, non pare in verità un assunto facile a sostenersi, nè coi principî più comuni della ermeneutica legale, nè coi casi ed esempi pratici di interpretazione delle leggi, che ricorrono ogni giorno;

« Attesochè in questo senso d'altronde, e già più volte siasi pronunziata questa Suprema Corte, la quale sempre nelle percosse e ferite volontarie commesse sulle persone indicate nell'articolo 523, ebbe a riconoscere un reato che, per le combinate disposizioni degli articoli 543 e 549, può elevarsi alla qualificazione e figura di crimine, punibile colla reclusione, a cui per ciò non è mai applicabile l'articolo 550;

« Attesochè contro cotesta massima non valgono le obbiezioni che usano muoversi dai fautori di un sistema più mite, e che pur si ripetono nella denunziata sentenza, che cioè si cadrebbe nel più grave inconveniente di sconvolgere la misura e la proporzionalità delle pene, e si andrebbe anche all'assurdo di punire più severamente le percosse e le ferite di cui agli articoli 543 alinea e 544 n. 3, che non quelle commesse sulle persone indicate nell'articolo 523, in quanto che basta l'osservare, per respingere tali obietti, che mentre la pena per queste può salire sino alla reclusione, per tutte le altre non può mai eccedere i cinque anni di carcere. E di ciò ognuno di leggieri si renderà persuaso quando ponga mente non tanto al *minimum* delle rispettive pene da cui si deve partire, quanto al *maximum* a cui, spaziando nella latitudine delle pene medesime, si può arrivare. E quando si rifletta ancora che è, non solamente inesatto, ma erroneo il concetto di voler desumere e misurare la gravità di reati di violenze personali unicamente alla stregua delle conseguenze prodotte di danno materiale alla persona, ossia obiettivamente, laddove il legislatore in più casi e specialmente negli articoli 540, 544 n. 3 e 549, tiene massimo conto per aggravare la pena del danno morale, subiettivamente considerato: così per le ferite commesse con prodizione, premeditazione ed aguato, o senz'altra causa che per impulso di brutale malvagità; così per le ferite commesse appunto sui genitori o su altri ascendenti legittimi, o su genitori naturali, quando questi abbiano legalmente riconosciuto il figlio, ovvero sul padre o sulla madre adottivi;

« Attesochè, oltre la lettera della legge, concorre mirabilmente a confortare il concetto suespresso di questa Suprema Corte lo spirito ond'essa si informa, ossia la intenzione del legislatore, la quale si appalesa nel modo più manifesto ed irrecusabile nella disposizione amplissima ed assoluta dell'articolo 549; in cui, prescindendo da ogni riguardo, calcolo e misura di danno materiale obiettivo, ed elevandosi ad una sfera d'ordine superiore e morale, si aggravano di uno o di due gradi le pene ordinarie, si fa facoltà di applicare anche il genere di pena immediatamente superiore, per tutti i reati contemplati nella presente Sezione, se furono commessi sulle persone indicate nel ripetuto articolo 523;

« Or se non è tanto il danno materiale, quanto il danno morale che in cotesti reati il legislatore prende in mira, onde vuole aggravata la pena più per la malvagità dell'agente, che non per le conseguenze materiali della sua azione, come mai non si dovrà riconoscere che la disposizione della prima parte

dell'articolo 550 sarebbe per sè incompatibile nel caso di ferite contemplate nell'articolo 549, se pur non vi fosse la chiara ed esplicita eccezione dell'ultimo suo capoverso? Come mai si vorrebbe logicamente sostenere che il figlio, il quale ha levato la sua mano sacrilega contro la propria madre e l'ha ferita, solo perchè non le produsse malattia od incapacità di lavoro per un tempo maggiore di cinque giorni, non debba essere punito che con pena di polizia, non altrimenti che si trattasse di ferita commessa su qualunque altra persona estranea; mentre se la malattia per poco avesse superati i cinque giorni, il reato non solo sarebbe divenuto punibile col *maximum* della pena del carcere, ma anche si eleverebbe a crimine punibile colla reclusione?

« Eppure a tale sconcio, a tale assurdo, facendosi un immeritato torto al legislatore di incoerenza e di contraddizione, si andrebbe incontro, ove prevalesse il sistema adottato dalla sezione d'accusa di Perugia;

« Attesochè per le sovraesposte considerazioni questa Suprema Corte persiste ferma nel ritenere che gli articoli 543, 549 e 550, assieme combinati e nettamente interpretati, secondo la loro lettera e il loro spirito, non permettono che le ferite o le percosse volontarie commesse contro i proprî genitori od ascendenti menzionati nell'art. 523 possano mai essere punite con semplici pene di polizia. E tanto più fortemente salda e severa la Corte intende rimanere in tale concetto, in quanto che essa riconosce come nella giusta disposizione dell'articolo 549 vi sia un principio d'alta morale e di provvida tutela per il rispetto delle famiglie e per i civici ordini costituiti, il quale, finchè sta nel Codice, vuol essere, secondo la mente del legislatore, rigorosamente osservato ed applicato come uno dei più salutari presidî contro le insane invadenti teorie, che tendono, pur troppo, a scalzare, se fosse possibile, le basi stesse della civile società nei sacri vincoli del sangue e delle famiglie;

« Attesochè in conseguenza, dovendosi accogliere come pienamente fondato il ricorso del Pubblico Ministero, ed annullarsi la denunciata sentenza della Sezione d'accusa, sia il caso, a senso dell'art. 672 primo alinea del Codice di proc. penale, di rimettere il processo e la causa alla stessa Sezione d'accusa, composta di giudici diversi, pel nuovo giudizio di legge ».

La questione, come ben si vede, fu ampiamente svolta da questa sentenza, e gli argomenti adotti mi sembrano inoppugnabili. In sostanza mi pare, col massimo rispetto, che le Supreme Magistrature, avversarie del concetto delle Cassazioni di Torino e di Roma, posino sopra un equivoco. Esse ritengono che le ferite

e le percosse cagionanti una malattia od una incapacità di lavoro non eccedente i cinque giorni, ove siano commesse con premeditazione, prodizione, aguato o per impulso di brutale malvagità sopra testimoni o periti, per motivo della loro testimonianza o perizia, o sopra ascendenti legittimi, naturali o adottivi, debbano tutte indistintamente essere punite colle norme dell'art. 543. Ciò sta per le ferite o percosse commesse con premeditazione, aguato o per impulso di brutale malvagità, o sopra testimoni o periti, *non mai* per quelle commesse sopra ascendenti legittimi, naturali o adottivi. Per le ferite o percosse commesse con premeditazione, prodizione, aguato o per impulso di brutale malvagità nessuna altra disposizione s'incontra all'infuori di quella contenuta nell'articolo 543 con l'aggravamento dell'alinea dell'articolo stesso; per quelle commesse sopra testimoni o periti manca eziandio l'aggravamento dell'alinea; mentre per le ferite o percosse commesse sopra ascendenti vi ha qualche cosa di più; vi ha il disposto dell'articolo 549. Ora, siccome quest'articolo dà facoltà di applicare il genere di pena immediatamente superiore, che nel caso è la reclusione, ne viene la conseguenza che il giudizio può essere *criminale*. La Corte di Cassazione di Palermo sostiene che per tal guisa si verrebbe a calcolare due volte l'aumento contrariamente ad ogni ragione giuridica. Non è vero. Uno solo è l'aumento, che ricorre: quello stabilito dall'art. 549, il quale è *l'unico* regolatore della ipotesi delle ferite o percosse sopra le persone indicate nell'articolo 523; come per le lesioni premeditate ecc. vi ha l'aggravamento dell'alinea dell'articolo 543. Ben disse il Supremo Magistrato di Roma che la lettera e lo spirito della legge non consentono una diversa interpretazione.

La questione or ora esaminata ha un intimo legame con l'altra che si è pure agitata nella interpretazione dello stesso ultimo capoverso dell'articolo 550.

L'articolo 550 si compone di tre parti: — la prima prevede la ipotesi della lesione *lievissima;* — la seconda dichiara privata l'azione che ne deriva; — la terza, ed è quella in esame, contiene le succennate eccezioni, e comincia colle parole: *sono eccettuati dalla presente disposizione*. Si volle sostenere che il legislatore usando della formola *sono eccettuati dalla presente disposizione* abbia voluto riferirsi alla disposizione contemplata nel comma precedente, che proclama *privata* l'azione; e non all'intero articolo, per giungere alla conseguenza, che tutte le lesioni indicate nello stesso ultimo capoverso, ove abbiano cagionato una malattia od una incapacità di lavoro inferiore ai cinque giorni, debbano essere punite con pene di polizia; in altre

parole, che il detto ultimo capoverso non abbraccia l' intero articolo 550, ma sia limitato al primo alinea, cioè che l'azione derivante da tali lesioni sia *pubblica,* e che le lesioni stesse non ricevino alcun aggravamento.

Codesto avviso però fu respinto dalla Corte di Cassazione di Milano (e credo sia stata fra le prime) con sentenza del 1864 (1) a cui tenne dietro altra del Supremo Magistrato di Firenze, il quale decise la questione *in terminis*, stabilendo « che la eccezione contenuta nell' ultimo capoverso dell' articolo 550 non è ristretta alla sola disposizione del comma precedente, ossia al bisogno della querela della parte offesa, ma si estende a tutto intero il disposto da quell'articolo. E perciò rimangono indistintamente eccettuati dalla *intera* sanzione dell'articolo 550 i reati designati dagli articoli 543 alinea, 544 n. 3 e quelli commessi sulle persone indicate nell'articolo 523, i quali reati devono, qualunque sia la entità delle ferite o percosse, essere puniti colla pena ai medesimi ordinariamente irrogabile (2) ».

Implicitamente la questione era già stata in precedenza risoluta nello stesso senso dalla Corte di Cassazione di Napoli, la quale aveva deciso che « le percosse lievi in persona del padre non possono *mai* considerarsi, secondo il titolo originario, quali contravvenzioni (3) ».

Combinando adunque le disposizioni dell' ultimo capoverso dell' articolo 550 con le disposizioni dell'art. 549 si viene a stabilire che le lesioni commesse sopra una delle persone, nominate nell'articolo 523, sebbene abbiano cagionato una malattia od una incapacità di lavoro per un tempo inferiore ai cinque giorni, non costituiscono *mai* contravvenzione; ma *devono* cadere sotto la sanzione dell'art. 549 e quindi, ove originariamente siano punite col carcere, *possano* anche essere punite colla reclusione, pena immediatamente superiore a quella del carcere.

394. — GIURISPRUDENZA PRATICA SULL'ART. 549 E SULL'ULTIMO CAPOVERSO DELL'ARTICOLO 550.

Alle anzidette decisioni dei Supremi Collegi su queste disposizioni di legge si può aggiungere le seguenti:

I. Le lesioni inferte alle persone indicate nell'articolo 523 del Codice penale vanno soggette all'aggravamento di pena sancito dall'articolo 549, quantunque

---

(1) *Monitore dei Trib.*, anno 1864, 543.
(2) Sentenza 14 novembre 1877, Ric. Padoin, Estens. Terzi; *Temi Veneta,* anno 1878, 14.
(3) Sentenza 10 ottobre 1877, Ric. Pacileo, Est. Narici; *Legge,* anno 1878, 92.

abbiano cagionato malattia per un tempo non maggiore di cinque giorni (Cassazione di Torino 9 novembre 1872 — Ric. Fazzini — *Monit. dei Trib.*, XIII, 1234).

II. Il reato di percosse a danno della propria madre, anche se le medesime non abbiano prodotto una malattia od una incapacità al lavoro eccedente i cinque giorni, non può essere punito con pena di polizia (Cass. di Firenze 13 aprile 1878 — Ric. Stefani, Est. Lozzi — *Temi Veneta,* anno 1878, 283).

III. Le ferite e percosse senz'armi proprie, comunque non abbiano cagionato malattia o incapacità di lavoro maggiore di cinque giorni, quando sono commesse a danno dei genitori sono di azione pubblica (Cassaz. di Roma 31 gennaio 1883 — Ric. Rosicarelli, Est. De Cesare — *Rivista penale,* XVII, 488).

395. — *Sull'art. 551.* Questo articolo prevede la ipotesi che il reato di lesione, come quello di omicidio, sia stato commesso in riunione sediziosa, o in caso di ribellione o di saccheggio, e prescrive che la pena inflitta a coloro che hanno personalmente commesso il reato, sia pure applicata ai capi, autori, istigatori o provocatori della sedizione, della ribellione o del saccheggio, quand'anche non avessero avuto per iscopo diretto o principale di commettere il reato. Ma, già trattando dell'omicidio volontario sulla persona di un pubblico ufficiale, ecc., ho interpretata cosulla persona di un pubblico ufficiale, ecc., ho interpretata codesta disposizione; credo perciò inutile di ripetere le considerazioni in proposito fatte (1).

396. — *Sull'art. 553.* L'uso del veleno non fa sorgere il titolo di *veneficio* quando fu somministrato, non *per il fine di uccidere,* ma soltanto per quello di *nuocere* all'avversario. Alcune legislazioni, come il Codice toscano, non hanno veduto in tale ipotesi un caso meritevole di speciale contemplazione. Ciò, secondo il Carrara (2), era conseguente per la rinnovata nozione della lesione personale. Costruita la nozione della lesione personale sotto un punto di vista puramente oggettivo, e trovata la somma delle condizioni occorrenti alla sua essenza di fatto nei soli resultamenti, i *mezzi* divenivano indifferenti alla determinazione del *titolo.* O si fosse prodotta la lesione personale con un ferro o con una sostanza venefica somministrata al solo fine di cagionare malattia non letale, tutto parve l'istesso al legislatore toscano, e niente valutò nei termini di lesione la maggiore difficoltà che aveva la vittima di difendersi in faccia ad una sostanza nociva nascosta in una vivanda anzichè in faccia ad una violenza. Però lo stesso legislatore si è fermato, nella considerazione dei mezzi, sulla circostanza dell'*arme;* onde ne sussegue che la

(1) Volume I, pag. 142 e 183.
(2) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1425.

lesione cagionata con veleno è punita meno di quella prodotta con un piccolo coltello da tasca.

Il Codice sardo, all'opposto, nell'articolo in esame tiene codesto mezzo in considerazione speciale, elevando proporzionalmente la pena del ferimento nei diversi casi che esso prende a considerare, di morte occasionalmente derivatane, di pericolo di vita, o di semplice sconcerto nella salute. Questo provvedimento il legislatore sardo lo attinse al Codice francese, ed è coerente al principio fondamentale per cui in ogni misfatto si ravvisa un aumento di quantità politica in ragione dell'aumentato danno mediato quando le condizioni speciali della forma minorano la potenza della difesa privata. Se vi fu soltanto pericolo di vita si minaccia la relegazione per tempo non minore d'anni cinque, estensibile a dieci, od anche i lavori forzati per anni dieci. Ove ne sia derivata altra malattia che seco non porti alcun pericolo nella vita, si stabilisce che la carcere non possa essere minore di un anno, quando la malattia abbia durato per più di venti giorni; non minore di tre mesi, se avrà durato meno di tale tempo.

Richiede poi il legislatore che l'agente somministri ad alcuno, con intenzione di *nuocere,* commestibili, bevande o altre sostanze atte a produrre grave sconcerto alla salute.

Ci vuole anzitutto la intenzione *di nuocere;* se l'agente aveva la intenzione *di uccidere,* sono applicabili le norme regolatrici del venefizio. In secondo luogo, fa d'uopo che i commestibili, le bevande o le altre sostanze siano *atte* a produrre uno sconcerto; è la teorica della idoneità dei mezzi che si impone anche a questo particolare misfatto; ed è inutile la ricerca se la sostanza infetta poteva o non poteva porre in pericolo un numero indeterminato di persone; basta che abbia la *idoneità* di produrre uno sconcerto alla salute. Ma di ciò non si appaga il legislatore; egli esige che la sostanza abbia la potenza di produrre, non uno sconcerto *qualsiasi* alla salute, ma un *grave* sconcerto; circostanza codesta che facilmente può essere assodata dai principî della scienza.

Ove la somministrazione della sostanza infetta produca una malattia che non porti seco alcun pericolo della vita, il fatto si punisce col carcere non minore di un anno se la malattia cagionata duri più di venti giorni; quando duri meno, col carcere non minore di tre mesi.

È notevole che mentre per le ferite o percosse volontarie il Codice sardo prevede la incapacità di lavoro per un tempo determinato, indipendentemente da qualsiasi malattia, per il fatto

invece eseguito mediante sostanze infette non si preoccupa della incapacità di lavoro, ma esige la conseguenza di una malattia, però senza distinzione di durata. Quando si somministri con intenzione di nuocere una sostanza infetta che abbia la *idoneità* di produrre uno sconcerto *grave* alla salute ed uno sconcerto avvenga, sia pure di un'ora, di meno di un'ora, il reato è consumato, perchè l'assenza di maggiori conseguenze può dipendere dalla costituzione fisica del soggetto passivo.

In questo senso fu giudicato dal Magistrato Supremo di Napoli, il quale ha stabilita la massima che « chi versa veleno nell'acqua di cui suole servirsi la persona a cui l'imputato intende recare nocumento, ancorchè poca se ne possa bere per l'amarezza, ed il poco ingerito abbia solo prodotto sofferenze allo stomaco ed incitamento al vomito, risponde del reato preveduto dall'articolo 553 del Codice penale (1).

Codesta sentenza poi offre il concetto della *somministrazione* ed indica in che essa veramente consista.

« Osserva *nel diritto* — così si esprime — che non possa cadere dubbio sull'errore nel quale incorse la Sezione di accusa, ritenendo che a costituire la ipotesi figurata nel succennato articolo (553) sia indispensabile la somministrazione, materialmente eseguita dall'imputato al soggetto passivo del reato, della bevanda e sostanza atta a produrre grave sconcerto alla salute; mentre, guardando alla ragione informante della sanzione, e ponendola a raffronto di quanto è statuito pel veneficio nell'articolo 524, è intuitivo che il mischiare veleno o altra materia dannosa all'acqua od altra bevanda, di che suole servirsi la persona, a cui si intende recar nocumento, equivalga a vera somministrazione ».

CAPITOLO QUARTO

Delle lesioni personali volontarie in rissa — delle lesioni personali colpose — dell'eccesso del fine — dello scatto d'arme da fuoco in rissa.

SOMMARIO.

397. *Osservazioni generali sulla lesione in rissa.*
398. *Diritto positivo patrio.*
399. *Legislazione comparata.*
400. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*

---

(1) Sent. 1° giugno 1883, Ric. Visconti, Est. Narici — *Riv. pen.*, XVIII, 303.

401. *Interpretazione dell'art.* 335 *del Codice penale toscano.*
402. *Id. dell'art.* 565 *del Codice penale sardo.*
403. *Giurisprudenza pratica sull'articolo* 565 *del Codice penale sardo: se le diminuzioni di pena di cui l'articolo possano estendersi alle ferite seguite da morte.*
404. *Id. sulla competenza.*
405. *Id. se sia ammissibile la provocazione.*
406. *Massime in genere di pratica giurisprudenza.*
407. *Delle lesioni colpose.*
408. *Diritto positivo patrio.*
409. *Legislazione comparata.*
410. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
411. *Interpretazione del Codice penale toscano: articolo* 325.
412. *Id. id. sardo: articoli* 555 *e* 557.
413. *Giurisprudenza pratica sugli articoli* 555 *e* 557 *del Codice sardo.*
414. *Dell'eccesso del fine in tema di lesione personale volontaria.*
415. *Diritto positivo patrio.*
416. *Legislazione comparata.*
417. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
418. *Interpretazione del Codice penale toscano: articoli* 328 *e* 330.
419. *Id. id. sardo: articolo* 569; *massime di giurisprudenza in proposito.*
420. *Dello scatto d'arme da fuoco in rissa: diritto positivo patrio.*
421. *Legislazione comparata.*
422. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
423. *Criterî sul reato di scatto d'arme da fuoco in rissa.*
424. *Interpretazione del Codice penale sardo: articolo* 548.
425. *Giurisprudenza pratica sull'art.* 548 *del Codice sardo.*

397. — Nella stessa guisa che in una rissa può avvenire un omicidio, possono anche essere irrogate delle lesioni, le quali non traggano seco una conseguenza letale; ed in questo caso i principî che regolano la responsabilità degli agenti in tema di omicidio in rissa devono essere richiamati per regolare la responsabilità degli agenti, ove in una rissa siano state irrogate semplici lesioni non susseguite da morte.

Nel caso di più ferite operate in rissa da più persone, se si conoscono gli autori delle rispettive lesioni, ciascuno dei feritori risponde della lesione da lui operata, secondo la quantità del danno prodotto, tranne la ipotesi di un previo concerto. Può per altro avvenire — osserva il Carrara (1) — che certe lesioni aumentino di gravità per il loro *concorso*, mentre prese isolatamente, ciascuna di loro sarebbe stata leggiera; oppure divengano gravissime, mentre, se isolate, sarebbero state soltanto gravi. Tizio avrebbe recato una lesione leggiera, se Caio non avesse recato l'altra lesione; la lesione recata da Caio, sarebbe stata

---

(1) *Programma*, Parte Speciale, Vol. II, § 1457.

leggiera, se Tizio non avesse irrogata l'altra. Sono due forze che *materialmente* congiunte, per la loro convergenza ad un effetto, riuscirono a produrlo, mentre ciascuna per sè sarebbe a ciò stata impotente. Ma se vi ha convergenza materiale — continua il CARRARA — non deve scordarsi che non vi fu convergenza ideologica nei due feritori; perchè Tizio non ebbe animo di aiutare Caio, nè Caio di aiutare Tizio. Perciò quanto sembra giusta la regola che si tenga conto di questa combinazione per un aumento di rigore, considerato però il caso come straordinario, sembra altrettanto soverchio il rigore che applica a ciascuno dei feritori la pena ordinaria della lesione dolosa gravissima o grave. E pare più coerente ai principi moderatori della responsabilità penale la regola benigna di quei pratici che impropriando il caso ricorrevano ad una pena straordinaria, come il MENOCCHIO, il CARPZOVIO ed altri (1). Il delitto, considerato nella quantità naturale emergente dal suo risultamento complessivo, è certamente più grave; ma questa gravità non è derivata esclusivamente dal fatto dell'uno o dell'altro dei feritori. Il fatto dell'uno è in sostanza, rispetto al fatto dell'altro, un'accidentalità che lo ha reso più nocevole; sicchè quando i due fatti — osserva lo stesso CARRARA (*op. cit.*, § 1458) — non si concatenino per nesso ideologico, unificandosi a ragione del concetto, anche la soluzione del problema che sorge in questa speciale configurazione deve risalire al principio generale circa agli effetti giuridici delle accidentalità esteriori sulla gravità delle lesioni. Se si ammette che la lesione di sua natura leggiera, debba imputarsi come grave perchè tale la rese la mano inesperta del medico o dell'assistente, o la trascuranza dell'offeso, non può esservi difficoltà di imputare come grave una lesione che, leggiera di sua natura, divenne grave per la lesione operata da altri. Ma se si ammette che la ignoranza o la inesperienza o la trascuranza debbano essere calcolate per una attenuazione della pena, ove, la ferita di per sè leggiera, sia per quelle cagioni divenuta grave o gravissima, pare che applicata la teorica della accidentalità si dovesse attenuare la pena anche nella ipotesi più sopra figurata che la quantità naturale del reato di lesione sia aumentata per la complessività delle lesioni.

Del resto — ripeto — alle lesioni in rissa devono applicarsi tutte le norme regolatrici dell'omicidio pure commesso in rissa.

---

(1) MENOCCHIO, *De arbitr. cas.*, 352, nn. 15, 16 — CARPZOVIO, *Pract. crimin. quaest.* 25, n. 42 e seguenti.

398. — Diritto positivo patrio.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

Art. **335**, § 1. La lesione personale improvvisa, commessa in rissa, si punisce nel modo seguente.

a) Quando è chiarito, per mano di chi sono state commesse le singole lesioni; ogni autore di ciascheduna di esse, è punito, secondo il grado del nocumento, prodotto con le regole degli articoli 329, 330, 331, 332 e 333.

b) Allorchè più lesioni sono riuscite gravissime o gravi, non per la loro indole singolare, ma per causa del loro concorso; ogni autore conosciuto di ciascheduna di esse soggiace alla pena della lesione gravissima o grave, alla quale ha contribuito col proprio fatto.

c) Ognorachè gli autori di più lesioni di vario grado siano conosciuti, ma rimanga incerto chi di loro abbia commesse le une, e chi le altre; si puniscono tutti con la carcere da due mesi a due anni.

d) Posto che non sia dato chiarire i veri autori delle lesioni, o l'offeso abbia riportato una sola lesione, di cui non si giunga a discoprire l'autore; tutti i corrissatori, che hanno posto le mani addosso all'offeso, subiscono la carcere fino a due mesi, se non ebbero luogo che lesioni leggiere, e da uno a sei mesi, se ebbero luogo lesioni gravissime o gravi.

§ 2. Quei corrissatori che non cadono sotto di alcuna delle disposizioni del paragrafo precedente, ma che erano provveduti di strumenti atti ad offendere la persona, o che animarono gli altri ad offenderla, sono puniti con la carcere fino a quindici giorni, senza bisogno che gli autori delle lesioni siano scoperti.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Art. **565**. Se le ferite, le percosse volontarie, o gli atti di violenza preveduti nella Sezione seconda di questo Capo (*delle ferite, percosse o simili offese volontarie contro le persone*) furono commessi in rissa, nè si conosca il preciso autore del ferimento, tutti quelli che hanno portato la mano sul ferito, o si sono resi in altro modo colpevoli nel fatto del ferimento, sono puniti come in appresso:

Se il fatto ha il carattere di crimine, col carcere estensibile a sei mesi;

Se il fatto ha il carattere di delitto, col carcere estensibile a mesi tre, od anche con pene di polizia.

399. — Legislazione comparata.

Codice penale austriaco (27 maggio 1852).

§ **157**. Se in una rissa insorta tra più persone, od in caso di maltrattamento usato ad una o più persone, qualcuno venne gravemente danneggiato nel corpo (§ 152), chiunque gli ha recato una tale offesa verrà trattato secondo i precedenti §§ 154-156.

Che se la grave lesione corporale è derivata soltanto dal complesso delle offese o dai mali trattamenti recati da più persone, o se non può essere accertato l'autore di una grave offesa, tutti quelli che portarono le mani contro il maltrattato, verranno parimente giudicati rei del crimine della grave lesione corporale, e puniti col carcere da sei mesi ad un anno.

Codice penale spagnuolo (30 agosto 1870).

Art. **435**. Quando nella rissa tumultuaria definita nell'articolo 420 fossero inferte lesioni gravi e non constasse chi le abbia cagionate, a coloro che appariscono avere esercitato qualche violenza sulla persona dell'offeso, sarà applicata la pena immediatamente inferiore a quella corrispondente alla lesione causata.

Codice penale di Zurigo (1° febbraio 1871).

§ **140**. Se le lesioni indicate nel § 138 furono commesse in rissa, quelli che le hanno causate vengono puniti a norma delle disposizioni del § 138, gli altri partecipi alla rissa col carcere sino ad un anno e nei casi leggieri con la multa soltanto.

Se i maltrattamenti hanno prodotto quel risultato solo per effetto della simultaneità loro, ai partecipi viene applicata una pena più mite di quella indicata nel § 138, lett. *a* e *b*, e nei casi di cui al § 138, lett. *a* la pena della casa di correzione non potrà eccedere quattro anni.

Codice penale germanico (1° gennaio 1872).

§ **227**. Se in una rissa o in un' aggressione eseguita da più persone è stata cagionata la morte di un uomo od una lesione corporale grave (§ 524), chiunque ha partecipato alla rissa o all'aggressione, solo per il fatto dell'avervi partecipato deve punirsi colla carcere fino a tre anni, tranne ch'egli si sia trovato immischiato senza sua colpa.

Se una delle sopra indicate conseguenze è da ascriversi a più lesioni, che non isolatamente, ma solo nel loro insieme l'hanno cagionata, ciascun individuo cui fa carico una di queste lesioni, deve punirsi colla casa di forza fino a cinque anni.

Se esistono circostanze attenuanti, nel caso dell'alinea 2°, prescrive, col § 228, il carcere non al disotto di un mese: riduzione che però non deve avere luogo quando l'azione è commessa contro ascendenti.

Codice penale pel Canton Ticino (25 gennaio 1873).

Art. **314**, § 1. Le pene stabilite nel Capo presente (*delle ferite od altre lesioni personali volontarie*), per le lesioni contemplate nelle lett. *a* e *b* dell'articolo 308, cagionate in una rissa o in un attacco improvviso di più persone, saranno applicate nella persona degli autori quando siano conosciuti.

§ 2. Quando non siano conosciuti gli autori delle dette lesioni, ovvero gli effetti dannosi indicati nelle suddette lettere *a* e *b* dell'articolo 308, siano derivati dal complesso di più lesioni, si applicheranno le pene stabilite nel citato articolo colla diminuzione da uno a tre gradi, a tutti coloro che, prendendo parte attiva alla rissa, hanno offeso il ferito.

Codice penale olandese (del 1875).

Art. **339**. Chiunque intenzionalmente partecipa ad un attacco o combattimento in cui sono implicate diverse persone, salvo ogni responsabilità da loro incorsa pei fatti speciali, è punito:

1° colla prigionia non maggiore di due anni, se l'attacco o il combattimento ha soltanto per conseguenza una grave lesione personale;

2° alla prigionia non maggiore di tre anni, se l'attacco o il combattimento ha per conseguenza la morte di taluno.

I Codici francese, di San Marino, il belga e quello del Canton Ginevra non prevedono la ipotesi delle lesioni cagionate in rissa. Non la prevede nemmeno il legislatore ungherese, il quale però ha una disposizione nel § 308, come abbiamo veduto, sulla complicità correspettiva (pag. 23 e Vol. I, pag. 748 e 749).

400. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissari Ambrosoli e Tolomei proposero l'articolo seguente:

Art. **317**, § 1. Le disposizioni degli articoli 313, 314, 315 si applicano anche nel caso che la lesione sia stata recata in una rissa o in un attacco di più persone, quando sia conosciuto l'autore della medesima.

§ 2. Quando non sia conosciuto l'autore della lesione, ovvero le conseguenze indicate nell'articolo 313 siano derivate da più lesioni, non per l'indole di ciascheduna, ma per causa del loro concorso, si applicano le pene stabilite nei citati articoli, colla diminuzione di uno a due gradi, nel primo caso ad ogni corrissatore che ha portato la mano contro l'offeso, e nel secondo, ad ogni autore conosciuto di ciascheduna di esse.

§ 3. Ogni altro corrissatore si punisce come complice, quando abbia preso parte alla rissa munito di armi visibili, od abbia animato i corrissatori all'offesa.

L'articolo fu sostanzialmente approvato nella seduta del 19 aprile 1868 (1) dalla Prima Commissione; ma la disposizione fu formolata come segue nel Progetto del 17 maggio 1868:

Art. **311**, § 1. Se le lesioni furono recate in rissa, e gli autori ne sono conosciuti, si applicano ai medesimi le disposizioni degli articoli 307, 308 e 309.

§ 2. Quando ne siano conosciuti gli autori delle lesioni, ovvero gli effetti dannosi indicati nell'articolo 307 siano derivati dal complesso di più lesioni, si applicano le pene stabilite nei citati articoli, colla diminuzione di uno a due gradi, a tutti coloro che, prendendo parte attiva alla rissa, hanno messo le mani addosso all'offeso.

§ 3. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche al caso in cui taluno, improvvisamente assalito da più persone, sia rimasto ferito.

Nell'articolo 297 dello stesso Progetto concernente l'omicidio in rissa, aveva compreso il seguente:

---

(1) Verbale 87 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

§ 3. Le dette pene non si possono applicare nel minimo del grado a coloro che furono gli autori della rissa.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione nella seduta del 5 gennaio 1870 (1) esaminò quest'articolo e deliberò che, in conformità del riordinamento della materia e delle osservazioni fatte nella stessa seduta sull'articolo 297 del Progetto 17 maggio 1868 circa l'omicidio in rissa, la disposizione attuale debba seguire quella sull'omicidio in rissa e debba essere regolata dai medesimi criteri. A tal uopo lo modificò come segue nel Progetto 15 aprile 1870:

Art. **367**, § 1. Quando, in una rissa tra più persone, o in un fatto improvviso non ancora trapassato in rissa, taluno ha riportato una o più lesioni personali, ciascuno di coloro che vi hanno preso parte è punito per la lesione che ha cagionata.

§ 2. Ma se non si conosca l'autore della lesione, ovvero se le conseguenze indicate negli articoli 340 e 341 sono derivate dal complesso di più lesioni, tutti coloro, che hanno portato la mano sull'offeso, sono puniti con le pene stabilite negli articoli medesimi, diminuite da uno a due gradi.

Come ho notato di sopra, la Prima Commissione aveva inserito nell'articolo 297 un paragrafo 3 circa gli *autori* della rissa. La Seconda Commissione stralciò il paragrafo da quell'articolo, ed inserì il seguente nel suo Progetto del 1870:

Art. **368**. Le pene stabilite negli articoli precedenti non si applicano nel minimo del grado al provocatore della rissa.

« Essendo giusto — così si legge nel Verbale — che la maggiore responsabilità per la rissa debba pesare a carico di colui che, con un fatto ingiusto, l'abbia provocata, sebbene poi non sia stato egli che abbia dato cominciamento agli atti di essa, alle parole *autore della rissa* si sostituiscono queste altre *provocatore della rissa.*

Periodo Terzo: Il Ministro De Falco nulla propose nel suo Progetto 30 giugno 1873 circa la lesione in rissa, come nulla aveva proposto per l'omicidio del pari avvenuto in rissa.

Periodo Quarto: *Progetto* Vigliani *24 febbraio 1874.*

Art. **387**, § 1. Quando in una rissa tra più persone, o in un fatto improvviso, taluno ha riportato una o più lesioni personali, ciascuno di coloro che vi hanno preso parte, è punito per la lesione che vi ha cagionata.

---

(1) Verbale 53 nel Vol. II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1870.

§ 2. Se non si conosce l'autore della lesione, ovvero se le conseguenze indicate negli articoli 372 e 373 sono derivate dal complesso di più lesioni, tutti coloro che hanno portato la mano sull'offeso, sono puniti con le pene stabilite negli articoli medesimi, diminuite da uno a due gradi.

Art. **388**. Le pene stabilite negli articoli precedenti non si applicano nel minimo del grado pel provocatore della rissa.

Periodo Quinto: *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

La Commissione Senatoria accettò interamente la formola dello schema dell'on. Vigliani.

Nella tornata del 16 aprile 1875 del Senato, il Presidente annunciò che l'onorevole Tecchio al § 1 dell'articolo 387 vorrebbe introdurre un emendamento nel senso di sostituire alle parole *che vi hanno preso parte,* le altre *che hanno preso parte alla rissa.*

Il Relatore Sen. Borsani riconobbe essere l'on. Tecchio nel vero, poichè nella dizione attuale non si capisce se la frase *coloro i quali vi hanno preso parte* si riferisca alla rissa o alle lesioni. Dichiarò quindi di accettare l'emendamento perchè toglie ogni dubbio.

L'articolo fu approvato colla proposta del Sen. Tecchio.

Venuto in discussione l'articolo 388, il Sen. Eula, Commissario regio, osservò che le parole *nel minimo del grado* possono lasciar luogo ad incertezza nella applicazione della pena. Avendo il giudice facoltà di spaziare per più gradi, potrebbesi dubitare se il divieto si restringa al grado inferiore, ovvero si estenda anche ai superiori quando creda di dovervi ascendere. Si supponga — egli disse — che la pena da applicarsi si estenda da cinque a dieci anni di reclusione: essendo gli otto anni il minimo del secondo grado, non mancherebbe forse di affermarsi essere vietato al giudice di applicare la pena per tale durata, come non potrebbe applicarne cinque, che è il minimo del primo grado. Per togliere impertanto ogni dubbio e per maggiore esattezza propose di modificare l'articolo nel modo seguente:

« Il provocatore della rissa non può essere punito col minimo delle pene stabilite negli articoli precedenti ».

L'articolo fu approvato con questa modificazione. In conseguenza nel Progetto 25 maggio 1875 del Senato le disposizioni surriferite furono comprese negli articoli seguenti:

Art. **394**, § 1. Quando in una rissa tra più persone, o in un fatto improvviso, taluno ha riportato una o più lesioni personali, ciascuno di coloro che hanno preso parte alla rissa, è punito per la lesione che ha cagionata.

§ 2. Se non si conosce l'autore della lesione, ovvero se le conseguenze indicate negli articoli 379 e 380 sono derivate dal complesso di più lesioni,

tutti coloro che hanno portato la mano sull'offeso, sono puniti con le pene stabilite negli articoli medesimi, diminuite da uno a due gradi.

ART. **395**. Il provocatore della rissa non può essere punito col minimo delle pene stabilite negli articoli precedenti.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

La Commissione MANCINI mantenne identico l'articolo 395 ed il § 1 dell'articolo 394 dello schema Senatorio: ma così modificò il § 2 dello stesso articolo 394.

§ **2**. Se non si conosce l'autore della lesione, ovvero se *più lesioni sono riuscite gravi o gravissime per causa del loro concorso*, tutti coloro che hanno *messo* la mano *addosso* all'offeso, sono puniti con le pene stabilite *nell'articolo 380* diminuite da uno a due gradi.

I Sotto Commissarì non avevano fatto alcuna proposta.

Osservazioni delle Magistrature.

Sull'articolo 395 non vi fu alcuna osservazione; quanto all'art. 394, la Corte di Cassazione di Firenze e le Corti d'Appello di Casale, Palermo e Venezia si limitarono a constatare un errore materiale, in cui incorse la Commissione, perchè in luogo dell'articolo 380 doveva essere richiamato l'art. 379, § 2, essendo il detto art. 380 stato soppresso dalla Commissione stessa e la disposizione relativa era stata compresa nell'articolo 379.

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI, *anno 1882 a maggio 1883.*

ART. **336**. Quando in una rissa tra più persone, o in un fatto improvviso, alcuno ha riportato danno nel corpo o nella salute, od una perturbazione di mente, ciascuno di coloro che hanno preso parte alla rissa od al fatto, è punito per la lesione che ha cagionata.

Se non si conosce l'autore della lesione, ovvero se le conseguenze indicate nell'articolo 327 sono derivate dal complesso di più lesioni, tutti coloro che hanno portato la mano sull'offeso sono puniti con le pene stabilite nell'articolo medesimo, diminuite da uno a due gradi.

ART. **337**. Nei casi preveduti dai due articoli precedenti, al provocatore della rissa la pena non può essere applicata nel minimo.

Periodo Ottavo: *Progetto* SAVELLI, *26 novembre 1883.*

Il Guardasigilli on. SAVELLI non modificò che il capoverso dell'articolo 336 del Progetto ZANARDELLI; nel resto accettò le proposte del suo predecessore. Le disposizioni quindi dell'onorevole SAVELLI, nel suo Progetto 26 novembre 1883, figurano nel modo seguente:

ART. **341**. *(Prima parte identica alla prima parte dell'articolo 336 del Progetto* ZANARDELLI*).*

Se non si conosce l'autore della lesione, ovvero se le conseguenze indicate nell'articolo 332 sono derivate dal complesso di più lesioni, tutti coloro che hanno portato la mano sull'offeso, *o che si sono in altro modo resi colpevoli nel fatto*, sono puniti ecc.

ART. **342.** *(Identico all'articolo 337 del Progetto* ZANARDELLI).

Periodo Nono. Il Ministro on. PESSINA si limitò, nell'articolo 357 dei suoi emendamenti, al richiamo dell'articolo 348 corrispondente all'articolo 332 del Progetto SAVELLI, di cui del resto accettò interamente le proposte. L'articolo 342 del Progetto SAVELLI divenne 358 negli emendamenti dell'on. PESSINA.

401. — INTERPRETAZIONE DELL'ART. 335 DEL CODICE PENALE TOSCANO.

L'art. 335 non fa che riprodurre le regole stabilite per l'omicidio in rissa (1) quando si tratta di più corrissatori. E queste regole, ritenuta la differenza che corre fra delitto e delitto, si applicano alla lesione personale improvvisa in rissa di qualunque grado.

La lettera *a* prevede il caso di una rissa, nella quale siano avvenute diverse lesioni personali, di cui siano conosciuti i singoli autori, e prescrive, che ognuno di essi, secondo il grado del danno prodotto, sia punito con le regole particolari alle lesioni. Il legislatore applica la teoria che nei casi improvvisi ogni agente è debitore del fatto proprio e non si dà quindi correità, teoria che per altro, come ho esposto altrove (2), ha le sue limitazioni, quando, ad esempio, taluno somministra ad altro corrissante armi letali con cui uccide, o quando, nel fervore della rissa, taluno tiene fermo altri perchè non possa difendersi, o quando colui che non prende parte materiale alla rissa eccita i corrissanti alla lotta e alle offese. In tutti questi casi vi può essere correità quando il fatto è stato causa determinante all'omicidio; o vi può essere complicità nel caso contrario.

La lettera *b* prevede le ipotesi di più corrissatori, che abbiano nella rissa arrecate più lesioni riescite gravissime, non per la loro indole singolare, ma per causa del loro concorso: e, verificato questo caso, vuole che ciascun autore conosciuto di ogni lesione sia sottoposto alla pena della lesione grave o gravissima, alla quale ha contribuito col proprio fatto.

Il PUCCIONI trova giusta la disposizione. « Non di rado avviene — egli scrive (3) — che il concorso di più lesioni, leggiere

---

(1) Volume I, pag. 590.
(2) Vol. I, pag. 588, n. 254.
(3) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'art. 335.

di per sè medesime, porti alle conseguenze di renderle gravi, o gravissime nel complesso. Onde *è giusto* che tutti gli offensori siano tenuti del più grave danno avvenuto, in quanto che col fatto loro individuale vi hanno cooperato ».

Il CARRARA al contrario trova il rigore soverchio. « Questo non è — così si esprime — che uno svolgimento della regola più severa adottata dal Codice toscano all'art. 313 § 1, lett. *d*, in proposito di omicidio derivato da più concorrenti lesioni, ciascuna delle quali non avrebbe di per sè cagionato la morte. Certamente il problema doveva essere sciolto con un criterio identico in ambo i casi; e il Codice è stato tenace nelle logiche deduzioni del principio da lui preferito: non è però sempre indubitato che si vengano a far sopportare ad un uomo le conseguenze del fatto altrui » (1).

Come si è veduto, i progetti del nuovo Codice penale diedero ragione al CARRARA, in quanto trovarono di diminuire le pene ove le gravi o gravissime conseguenze siano derivate dal complesso di più lesioni.

La lettera *c* ha in mira l'altro caso di più lesioni di vario grado avvenute in rissa, cioè alcune gravissime, altre gravi ed altre leggiere, i cui autori siano in genere noti, ma non siasi potuto verificare chi di loro abbia commesso le une e le altre; ed in tale evento preferisce che tutti gli offensori debbano essere puniti colla carcere da due mesi a due anni. Qui ricorre la regola della notissima legge *Item Mela,* di cui ho parlato negli omicidî (2).

Finalmente la lettera *d* prevede l'altra ipotesi che si verifica più facilmente, la ipotesi cioè, in cui in una rissa siano avvenute più lesioni personali, o una lesione sola, e sia rimasto ignoto quali siano gli autori delle prime e quale l'autore della seconda. In tale contingenza la legge ordina che tutti quei corrissatori che *hanno posto le mani addosso all'offeso* siano puniti con la carcere fino a due mesi, se non ebbero luogo che lesioni leggiere, e da uno a sei mesi, se ebbero luogo lesioni gravissime o gravi. Anche in questo caso le regole furono tolte dalla preindicata legge romana.

Sul proposito di questa lettera *d* il PUCCIONI fa una osservazione giustissima (3). È regola indubitata che quando ricorre la applicazione della legge *Item Mela* non si infligge mai la pena

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1457.
(2) Vol. I, pag. 589.
(3) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 335.

dovuta all'omicidio e rispettivamente alla lesione personale, ma una pena assai minore, *quasi ipsi occidissent vel vulnerassent,* pena che tutti i pratici chiamano *straordinaria.* Ora, se si verifica il caso previsto dalla lett. *d* di più lesioni leggiere, o di una lesione sola dello stesso grado, e dell'indole di quelle previste all'art. 331 *(punite col carcere fino ad un mese),* i corrissatori non iscoperti, ma che hanno *posto le mani addosso all' offeso,* sarebbero puniti con pena più grave di quella loro minacciata se fossero stati conosciuti; cioè colla carcere fino a due mesi. Però, aggiunge il PUCCIONI che la Corte Suprema, per un riflesso di giustizia, ha deviato dalla lettera della legge, avendo stabilito con più giudicati che ove si tratti di lesioni personali leggiere indicate nell'art. 331, la pena da darsi ai corrissatori, che *hanno posto le mani addosso all'ucciso,* deve unicamente essere quella dell'articolo medesimo, osservata la differenza che deve passare fra la punizione dell'offensore noto e scoperto, e quella che si infligge a tutti i corrissatori.

Il fatto di *porre le mani addosso all'offeso* deve intendersi — come giustamente osserva il CARRARA (1) — nel senso che ciò sia eseguito con animo ostile, e non per solo fine di dividere i corrissanti o di frenare qualcuno di loro. Sarebbe assurdo pensare altrimenti quando la legge non desse appiglio alcuno nella sua lettera per distinguere la buona dalla prava intenzione. Ma l'articolo non dà soltanto un appiglio nella sua lettera; esso contiene un precetto relativo che a ciò conduce. Quando la legge minaccia la penalità contro il fatto di *avere posto le mani addosso,* dirige la sua azione contro coloro che *presero parte alla rissa.* L'avere preso parte alla rissa è dunque il *precedente* che la legge richiede; è la condizione da lei imposta e dalla quale non si deve preterire. Colui che si reca fra i corrissanti per dividerli, per frenarne le ire, per trarne fuori qualcuno, non può dirsi che *prenda parte* alla rissa.

Il paragrafo 2 dell'articolo in esame segue la regola determinata all'art. 313 § 2 che tratta dell'omicidio in rissa. In questo paragrafo si tiene proposito di rissa dalla quale derivarono lesioni di qualunque grado, e si tiene proposito di corrissatori che non hanno offeso, non *hanno posto le mani addosso all'offeso,* ma che erano nella rissa provveduti di istromenti atti ad offendere, o che animarono gli altri ad offendere, ed in questo caso sono puniti con la carcere fino a quindici giorni, senza bisogno che gli autori delle lesioni siano scoperti; il che vuol dire tanto

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1471.

nei casi previsti alle lettere *a* e *b,* quanto negli altri contemplati nelle lettere *c* e *d.*

Il CARRARA (§ 1472) trova infelicissima la frase *provveduti di stromenti,* usata dal legislatore toscano. È *provveduto* di un'arme, di uno stromento anche colui che li tiene in tasca. Ma se si dimostra che un corrissante aveva nelle sue tasche uno stile o una pistola, e nel tempo stesso può giustificarsi pienamente che a quell'arme non pose mano, quantunque a rigore di termini debba dirsi *provveduto* della pistola o dello stile, manca la ragione della legge per parificare la sua posizione con quella dell'uomo che fu veduto atteggiarsi a ferire brandendo l'arme durante la mischia. Anzi, a giusto dire, l'avere costui avuto l'arme presso di sè, e non avervi posto mano, offre della mitezza dei suoi pensieri una guarentigia, che gli altri corrissanti, ai quali mancava l'arme, non possono offrire. Costui anzi — pensa lo stesso CARRARA — quand'anche si dimostrasse *avere posto le mani addosso all'offeso,* meriterebbe di non essere tenuto responsabile delle ferite cagionate dagli altri corrissanti sconosciuti. Ma se il giudice è tenace alla lettera, più che allo spirito della legge, lo dichiarerà *provveduto* di un'arme, lo adeguerà nella pena a coloro che furono visti brandire il coltello, e il suo giudizio sarà incensurabile. La mente del legislatore — continua il CARRARA — nel dettare questa clausola *provvisto di un'arme,* è stata evidentemente quella o di esprimere che l'arme sia stata veduta in mano del giudicabile durante la rissa; o tutt'al più di prevedere il caso che non possa accertarsi se il possessore dell'arme diede o no di piglio alla medesima; e così stabilire una mera presunzione di sospetto. Ma cotesta non può essere una presunzione *juris et de jure,* perchè in criminale non ve ne hanno di tali in odio degli accusati; e perciò deve cedere alla prova manifesta, che il giudicabile assuma di non avere imbrandita quell'arme. Uno che abbia corrissato senza che risulti autore di alcuna ferita, o che abbia posto le mani addosso all'offeso, od abbia animato altri ad offendere, deve, per regola, andare impunito, a meno che (ecco la eccezione) non si dimostri che era *provveduto* di stromento atto ad offendere. Ma se egli giustifica di non avere mai tolto di saccoccia codesto stromento, su qual fatto si radica la punizione? Non sul fatto del *corrissare,* perchè la legge non vuole punito tal fatto isolato; non sulla *delazione,* perchè l'articolo, usando la parola *stromento,* non presuppone nel medesimo il carattere di *vietato.* La punizione si radica adunque unicamente sul fatto innocentissimo di avere in tasca uno stromento, e di non averlo impugnato. Se la

legge invece di usare la formola *erano provveduti,* avesse adoperato l'altra *furono visti con arme,* od altra simile, avrebbe evitato simile sconcio. Ciò che non fece la legge dovrebbe farlo, nel caso emergente, il senno del magistrato.

Del resto tornano in acconcio, anche per le lesioni, le considerazioni che, in proposito della disposizione contenuta in questo paragrafo, ho svolte nella interpretazione del § 2 dell'articolo 313, identico, fuorchè nella pena, al presente (1).

402. — Interpretazione dell'art. 565 del Codice penale sardo.

Il Codice albertino 26 ottobre 1839 nulla disponeva circa le lesioni avvenute in rissa, mentre aveva disposto per l'omicidio pure commesso in rissa.

Il tema delle lesioni avvenute in rissa è regolato dal legislatore sardo nell'art. 565; il quale prevede la sola ipotesi in cui le ferite, le percosse volontarie o gli atti di violenza contro le persone siano stati commessi in rissa, nè si conosca il preciso autore del ferimento. Quanto all'altra ipotesi, in cui sia chiarito per mano di chi siano state commesse le singole lesioni, nulla dispone, come invece ha disposto nell'articolo 564 in fatto di omicidio pure avvenuto in rissa, giusta il quale articolo si dichiara reo di omicidio *ciascuno di quelli che hanno recata una ferita mortale.* Da questa omissione non si deve desumere che il legislatore abbia voluto decampare dalle norme generali, secondo le quali ognuno è responsabile del fatto proprio: se tale fosse stato il suo concetto, lo avrebbe dichiarato espressamente; ond'è che nel caso in cui siano conosciuti gli autori delle singole lesioni, ognuno dovrà essere tenuto penalmente del danno che dalla sua azione ebbe a risentire l'offeso.

Quando adunque le lesioni siano avvenute in rissa, nè si conosca il preciso autore del ferimento, tutti coloro, prescrive l'articolo in esame, che hanno portato la mano sul ferito, o si sono resi in altro modo colpevoli nel fatto del ferimento, sono punibili col carcere estensibile a sei mesi, se il fatto ha il carattere di crimine; col carcere estensibile a mesi tre od anche con pene di polizia, se il fatto ha il carattere di delitto.

Le espressioni *portata la mano sul ferito* e le altre *o si sono resi in qualche modo colpevoli nel fatto,* sono le stesse che il legislatore ha adoperate nella ipotesi dell'omicidio in rissa (art. 564), che furono da me interpretate nel modo che ho cre-

(1) Vol. I, pag. 605, n. 259.

duto migliore. Senza ripetere le osservazioni in allora svolte, mi riporto ad esse e qui le richiamo (1).

Le lesioni che hanno o *possono* avere il carattere di crimine sono quelle indicate negli articoli 538 e 539; inoltre, le lesioni commesse sulle persone, a cui l'offensore è stretto in determinati vincoli di sangue (art. 523); e, secondo una certa giurisprudenza, anche quelle state commesse con armi insidiose o da fuoco.

L'articolo nulla dispone, come dispongono taluno dei Codici che ho passato in rassegna e i progetti del nuovo Codice penale, e come d'altronde fece lo stesso legislatore per l'omicidio quando la morte sia stata prodotta dal complesso di più ferite, nulla dispone pel caso in cui sia derivata una lesione grave o gravissima non per sè stessa ma pel complesso delle varie lesioni riportate. Nel silenzio della legge io credo si debba risalire ai principî della scienza, secondo i quali non è lecito far sopportare a taluno le conseguenze del fatto altrui, sempre, ben inteso, quando non siavi stato un previo concerto, una convergenza ideologica nella intenzione dei varî feritori. Ad applicare questi principî soccorre del resto lo stesso legislatore colla disposizione circa *l'eccesso del fine* contenuta nell'art. 569, a cui, parmi, si possa attingere una norma per una punizione non troppo severa. Ed a questo articolo si deve al caso fare ricorso, perchè comune all'omicidio ed alla lesione; non certo alla *concausa,* su cui dispongono gli articoli 541 e 542, che si riferiscono chiaramente ed esclusivamente alle ferite susseguite da morte.

403. — Giurisprudenza pratica sull'art. 565 del Codice penale sardo.

Nella interpretazione di questo articolo, tre, ch'io mi sappia, furono le questioni che si sono affacciate.

Nella prima si trattò il punto, se le diminuzioni di pena accordate dall'articolo medesimo possano essere applicate anche nella ipotesi che alle lesioni abbia tenuto dietro la morte; e la giurisprudenza ha risposto negativamente, come si può vedere dalle massime seguenti:

I. Le prescrizioni degli articoli 565 e 566 del Codice penale sono applicabili alle semplici ferite o percosse che non recarono la morte dell'offeso; ma non

---

(1) Vol. I, pag. 606, n. 261. — Sulle questioni che possono sorgere in tema di rissa, non conviene dimenticare le considerazioni generali che ho esposte nello stesso Volume I (pag. 587 e seguenti); ed è utile ricorrere allo *Studio* accurato ed importante del De Cola Proto (*Il Reato di lesione personale* — Messina, 1883, pag. 176 e seguenti).

possono estendersi al reato di ferimento volontario che porti la morte entro i quaranta giorni (Cassazione di Torino 18 marzo 1868 — Ric. Canetta — *Gazzetta Gen.*, XX, II, 169).

II. Le diminuzioni di pena previste dagli articoli 565 e 566 del Cod. penale non sono applicabili alle ferite volontarie susseguite da morte nei quaranta giorni successivi (Cassaz. di Firenze 20 gennaio 1877 — Ric. Morelli, Est. Ferreri — *Temi Veneta*, anno 1877, 204).

III. Il ferimento susseguito da morte è agguagliato all'omicidio e punito con le pene corrispondenti; quindi sono inapplicabili al caso gli articoli 565 e 567 del Cod. penale (Cassazione di Firenze 23 giugno 1880 — Ric. Scandini — *Legge*, anno 1880, I, 798).

IV. L'articolo 565 Codice penale contempla il semplice ferimento in rissa non susseguito da morte (Cassazione di Torino 1° giugno 1881 — Ric. Lercari, Est. Colabianchi — *Giurispr. penale*, anno 1881, 212).

404. — La seconda quistione si aggirò sulla competenza, che concordemente dalle Corti Supreme fu ritenuta non criminale, per quanto gravi siano state le conseguenze della lesione.

I. È reato speciale e correzionale il ferimento commesso in rissa da più persone, senza che ne sia noto l'autore. Conseguentemente, nell'apprezzamento di tale reato è invalutabile la ricorrenza degli estremi, che, in casi ordinarî, darebbero luogo alle più gravi sanzioni criminali degli articoli 538 e seguenti del Codice penale (Cassazione di Firenze 13 dicembre 1877 — Ric. Peron — *Monit. giudiziario di Venezia*, V, III, 253).

II. La ferita commessa in rissa da due individui, senza conoscersi il preciso autore, quantunque fatta con arme da fuoco, e portante incapacità al lavoro infra giorni trenta, non è punibile se non col secondo grado di carcere (Cassazione di Napoli 25 luglio 1879 — Ric. D' Elia, Est. Narici — *Legge*, anno 1880, I, 222).

III. Il ferimento commesso da più individui, fra i quali non si conosca il preciso autore, sebbene per sè stesso costituisca un crimine, dovendosi però applicare pene correzionali pel disposto del primo alinea dell'articolo 565 del Codice penale, non è di competenza della Corte d'Assise, ma del Tribunale (Cassazione di Torino 5 gennaio 1881 — Ric. Valz-Brenta, Est. Longhi — *Giurisprudenza penale*, anno 1881, 24).

405. — Nella terza questione si agitò il punto se in tema di lesioni in rissa possa farsi luogo alla scusante della provocazione.

La Corte di Cassazione di Palermo ha giudicato che « ammesso in fatto siccome ignorato il preciso autore di un ferimento in rissa, non possono più esistere i fatti costitutivi della provocazione. La legge, non potendosi conoscere le proporzioni della responsabilità rispettiva di tutti coloro che, presa parte in una

rissa, posero le mani sul ferito, ne attenua la pena, quasi in via di transazione » (1).

Ma la Corte di Cassazione di Roma fu di contrario avviso. Con sentenza 17 gennaio 1883 decise che « la scusa di provocazione non è incompatibile col reato di ferimento in rissa senza conoscerne il preciso autore » (2).

Eguale massima, come vedemmo, aveva stabilito in fatto di omicidio commesso in rissa con sentenza 9 maggio 1876 (3).

Nella sentenza 17 gennaio 1883 così si espresse:

« Osserva che la Sezione di accusa per circostanze attenuanti rinviò a giudizio correzionale il ricorrente Andreoli sotto la imputazione di cui all'art. 538 n. 1 del Codice penale. Il Tribunale correzionale, ritenendo la medesima definizione di circostanze attenuanti, ed ammettendo ancora la scusa per provocazione semplice, lo condannò a due anni di carcere. Sul solo gravame del condannato, chiamata la Corte d'Appello di Ancona ad emettere il suo giudizio, riteneva essere avvenuto il reato in rissa fra più persone, fra cui il ricorrente, ignorandosi però il preciso autore del ferimento che produsse quelle tali conseguenze; ed in applicazione dell'articolo 565 del Codice penale, lo condannava al massimo della pena statuita dalla citata disposizione — sei mesi di carcere — senza punto interloquire sulla scusa di provocazione e sulle attenuanti già accordate, quasi che la nuova ipotesi di diritto ritenuta, che costituiva la nuova figura giuridica della responsabilità penale del ricorrente, potesse essere incompatibile coi beneficî mentovati, oppure potessero questi in essa compenetrarsi, mentre trattasi di concetti giuridici diversi non aventi fra loro alcuna ripugnanza di coesistenza ».

Nella stessa guisa aveva già in precedenza giudicato la Corte di Cassazione di Napoli con sentenza 25 gennaio 1875 (4), nella quale si era espressa nel modo seguente:

« Osserva nel diritto, che la teorica di non competere la scusa di provocazione al feritore, il quale avesse dato inizio alla rissa, è inopportuna reminiscenza della legislazione napoletana del 1819, essendo allora sancito nell'articolo 377 delle leggi penali, che fossero scusabili i reati di sangue commessi in rissa, della quale il colpevole non fosse l'autore.

« Che nondimeno anche sotto l'imperio del citato articolo

---

(1) Sentenza 25 ottobre 1880, Ric. Frapani e Pedono — *Circ. Giur.*, XI, 139.
(2) Ric. Andreoli, Est. De Cesare — *Legge*, anno 1883, 496; *Racc.* BETTINI, anno 1883, 170.
(3) Ric. Lanzi ed altri — *Riv. penale*, V, 56: — Vedi Vol. I, pag. 611, X.
(4) Ric. Argenziano, Est. Narici — *Legge*, anno 1875, 636 e 637.

aveva più volte la giurisprudenza consacrato la massima, che il far ricadere la imputabilità intera di tutte le progressive azioni della rissa sul primo motore di essa, quantunque non reo in quell'istante se non di lieve ingiuria, importasse offesa al senso comune ed alla coscienza universale.

« Osserva di vantaggio, che a siffatte disquisizioni non sia più luogo sotto il vigente Codice, che negli articoli 562 e 567, ritiene scusabili, senza restrizione, i reati di sangue commessi nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione; sicchè, dedotta ora la scusa dall'imputato, è debito del magistrato indagare in fatto, se sussistano la provocazione e l'impeto d'ira, potendo la circostanza di avere il medesimo imputato fornito occasione alla rissa con ingiurie, essere posta a carico nella latitudine per la diminuzione di pena, ma non considerarsi come cagione di esclusione.

Io credo che le Supreme Corti di Napoli e di Roma siansi bene apposte. È bensì vero che l'articolo 567, il quale provvede sulla provocazione in tema di lesioni, si riferisce alle ferite o percosse volontarie designate nella Sezione seconda, mentre il ferimento in rissa è compreso nella Sezione quinta; ma è da considerarsi che la Sezione seconda contempla *in genere* tutte le ferite, le percosse od altre simili offese volontarie, qualunque ne sia stata la conseguenza, a cominciare dalla morte per finire alla malattia o alla incapacità di lavoro per un tempo non maggiore di cinque giorni; invece le ferite in rissa sono comprese nella Sezione che tratta della diminuzione di pena in certi casi. La loro quantità naturale, l'indole loro giuridica va regolata secondo le norme generali contenute nella Sezione seconda, che è generale ed estendibile a tutte le specie di lesioni. L'art. 567 riguarda le lesioni nella loro indole giuridica; le lesioni cagionate in rissa non perdono la loro natura, la loro quantità naturale solo perchè furono commesse in rissa; ond'è che gli autori di esse non devono essere privati del benefizio derivante dalla scusa della provocazione, che modifica la loro responsabilità. Se questa scusa viene posta a calcolo in vantaggio dell'autore conosciuto di un omicidio o di una lesione, ragion vuole che lo stesso avvenga nei riguardi degli autori sconosciuti, giuridicamente meno responsabili di quello (1).

---

(1) Il De Cola Proto (*Il reato di lesione personale* — Messina, pag. 180) sostiene la teorica sull'*eccesso della provocazione;* e cioè che se il primo provocatore deve imputare a sè stesso l'offesa che segue di reazione alla sua, pure se questa esorbiti i limiti di una giusta proporzione, vi ha in questa esorbitanza, in questo eccesso di reazione quella illegittimità che genera *l'impeto*, il razionale fondamento della scusa. Ed ha perfettamente ragione.

406. — Altre massime di giurisprudenza pratica.

I. Se è accertato per le questioni proposte ai giurati il fatto della rissa e quello delle percosse e della uccisione, ma possa nascere dubbio se le percosse vennero inferte nell'atto della rissa o in altro momento senza un nesso che leghi tutte queste circostanze, il giudizio deve essere annullato (Cassazione di Torino 23 ottobre 1866 — Ric. Casella — *Gazz. di Gen.*, XVIII, II, 309).

II. La circostanza che il ferimento sia stato commesso in rissa, deve porsi come attenuante dopo la questione della complicità (Cassazione di Torino 3 maggio 1867 — Ric. Colli — *Gazz. di Gen.*, XIX, II, 245).

III. Le circostanze della qualità e della quantità delle ferite cagionate, della qualità delle armi usate, e della parte più o meno attiva presa nella rissa, non debbono sottoporsi al giudizio dei giurati: esse servono soltanto di criterio al magistrato nello spaziare fra i gradi della pena (Cassazione di Torino, 1° giugno 1881 — Ric. Lercari, Est. Colabianchi — *Giur. pen.*, anno 1881, 212).

IV. I ferimenti inferti a più persone in una mischia unica, in cui i feritori agirono sotto una identica spinta criminosa ed allo scopo di reagire in una lotta *continuata* che erasi impegnata tra feritori e feriti, costituiscono un solo ed unico reato continuato di ferimento. Ciascuno dei feriti ha diritto di farsi risarcire dell'intero danno da lui sofferto, sebbene i varî ferimenti inferti a più individui siano ritenuti un solo ed unico reato (Cassaz. di Torino 9 ottobre 1885 — Ric. Agnesetti, Balma e Marino, Est. Colabianchi — *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 501).

407. — Passo a trattare delle *lesioni personali colpose*. La lesione puramente *colposa* non può trovarsi se non dove manchi la volontà e la previsione di ledere la persona; nella stessa guisa dell'omicidio involontario, che giuridicamente non esiste se non nel caso in cui manchi, ad un tempo, e la volontà di togliere la vita e la previsione attuale di poter recare la morte con la propria azione. La vera configurazione della lesione *colposa* esige l'assenza di qualunque intenzione diretta ad offendere la persona, altrimenti sorge la complicazione della colpa informata da dolo per far prevalere questo su quella. Le ragioni giuridiche e politiche — osserva il Carrara (1) — che per principio generale fanno ammettere la imputabilità della colpa come regola comune a tutti i malefizî che producono un danno immediato non reintegrabile, procedono naturalmente anche in proposito della lesione. Soltanto è sembrato ad alcuni che dovesse lasciarsi da banda la repressione penale nel caso di lesione leggera colposa. Ciò può bene ragionarsi su quello che è vero principio fondamentale della imputabilità politica della colpa, perchè sebbene anche nella le-

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. II, § 1411.

sione leggera siavi proporzionalmente un danno immediato — continua il CARRARA — pure, quando questa è colposa, il danno mediato che ne deriva è così lieve e quasi impercettibile da non meritare che si ponga in movimento il magistero punitivo, bastando la via civile alla riparazione dovuta all'offeso. In una parola, manca al fatto dannoso l'*elemento politico* per elevarlo a delitto.

Della colpa e dei varî gradi di essa ho diffusamente discorso nella trattazione dell'omicidio involontario; a risparmio di una inutile ripetizione mi riporto alle considerazioni allora svolte (1).

In proposito delle lesioni colpose si è riprodotta la questione relativa alla responsabilità penale dell'ufficiale sanitario, che procedendo alla cura di un infermo con metodi contrari ai precetti della scienza, o nell'uso di codesti metodi non adoperando la debita diligenza, abbia cagionato lo storpio del paziente, o gravi danni alla persona di lui (2). Il CARRARA stringe la dottrina, in senso astratto, nelle seguenti proposizioni:

1° Il medico-chirurgo, versando in un'arte così difficile e controversa, non potrà dirsi responsabile di ciò che è dipeso dal giudizio scientifico, perchè nella cura abbia osservato i dettati di una scuola piuttosto che di un'altra. Perciò sarebbe disagevole sostenere una imputazione di colpa che contro di lui si appoggi unicamente sulla censura del metodo prescelto;

2° i medici e chirurghi essendo posti nella necessità di agire, e spesso dovendo agire con precipitazione ed urgenza, non potranno tenersi responsabili in via penale di una trascuranza o di una omissione leggera, nella quale siano caduti applicando il metodo scelto;

3° quando però la trascuranza si presenti tale da esaurire i caratteri della colpa *lata,* le divergenze delle dottrine e la necessità di agire non possono, in punto astratto di diritto, mettere gli ufficiali sanitari al coperto dalla responsabilità penale.

Tutta la difficoltà nei casi pratici — conchiude — si ridurrà a provare la colpa *lata* e sarà difficoltà molto grave (3).

408. — DIRITTO POSITIVO PATRIO.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

Il legislatore toscano nella definizione della lesione personale contenuta nell'articolo 325, più sopra riportata (pag. 18), prevede

---

(1) Vol. I, pag. 640 e seguenti. — Veggasi anche il DE COLA PROTO *(Il Reato di lesione personale* - Messina, 1883, pag. 190 e seguenti).

(2) Dissertazione del MITTERMAYER nell'*Eco dei Tribunali* di Venezia, numeri 871 e 872.

(3) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1411, nota.

la ipotesi che il danno alla persona sia stato cagionato anche *colposamente*. Indi provvede alla pena nell'articolo seguente:

Art. **337**. La lesione personale colposa gravissima o grave si punisce con l'esilio particolare da due mesi ad un anno.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Il Codice penale sardo nell'articolo 554 enuncia i criteri della colpa (1), e cioè: inavvertenza, disattenzione, imprudenza, negligenza, imperizia dell'arte o della professione, inosservanza dei regolamenti.

Art. **555**. Se per le dette cause saranno derivate soltanto ferite, percosse, od altri pregiudizi alla salute, il colpevole sarà punito col carcere estensibile a sei mesi e con multa sino a lire cinquecento, od anche con pene di polizia a seconda dei casi.

Le pene del carcere e della multa possono anche essere inflitte separatamente (art. 556).

Nell'articolo 557 (2) dispone che se le offese corporali sono la conseguenza di un disastro per le cause anzidette avvenuto sulla strada ferrata, o nei siti di cambio, o nelle stazioni della medesima, siano punite col carcere estensibile a mesi sei e colla multa estensibile a lire mille.

409. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (del 1810).

Art. **320**. Se dalla mancanza di attenzione *(adresse)* o di precauzione non derivarono che ferite o lesioni, la prigionìa sarà da sei giorni a due mesi e l'ammenda da sedici a cento franchi.

Codice penale austriaco (27 maggio 1852).

Nel § 335 (3) il Codice austriaco enumera le circostanze costituenti la colpa, e prescrive che ove da quei fatti provenga una grave lesione corporale, debba essere punita in ogni colpevole come contravvenzione con arresto da uno a sei mesi.

Codice per la Repubblica di S. Marino (15 settembre 1865).

Questo Codice nell'articolo 539 dispone che « quando le lesioni che costituiscono misfatti, invece di presentarsi con indole di dolo, presentansi sotto aspetto di colpa, assumono la denominazione di delitti ». Nell'articolo 542 punisce i delitti « colla diminuzione della pena comminata ai rispettivi misfatti da tre sino

(1) Vol. I, pag. 647.
(2) » » 648.
(3) » » 648.

a sette gradi in proporzione del grado maggiore o minore di colpa, che concorse nell'azione ». Prescrive inoltre nello stesso articolo che « qualunque sia poi la pena comminata al misfatto, quella del delitto isolato, debba sempre essere la prigionia e non possa eccedere gli anni cinque di durata ».

Codice penale belga (8 giugno 1867).

Art. **420**. Se dalla mancanza di previdenza o di precauzione non derivarono che lesioni o ferite, il colpevole sarà punito colla prigionia da otto giorni a due mesi e con l'ammenda da cinquanta a cinquecento franchi, o soltanto con una di queste pene.

Art. **421**. Sarà punito colla prigionia da otto giorni ad un anno e con l'ammenda da ventisei a duecento franchi, o soltanto con una di queste pene, colui che avrà involontariamente cagionato ad altri una malattia od una incapacità di lavoro personale somministrandogli sostanze di natura a dare la morte o ad alterare gravemente la salute.

Art. **422**. Quando a un convoglio di strada ferrata sarà toccato un accidente di natura da mettere in pericolo le persone che vi si trovavano, colui che ne sarà stato involontaria cagione, sarà punito colla prigionia da otto giorni a due mesi e colla ammenda da ventisei a duecento franchi, o soltanto con una di queste pene.

Ove l'accidente abbia cagionato lesioni corporali, punisce il colpevole colla prigionia da un mese a tre anni o colla ammenda da cinquanta a trecento franchi.

Il *Codice penale spagnuolo* (30 agosto 1870) nell'articolo 605 punisce con la multa da cinque a venticinque *pesetas* e con la ammonizione coloro che per semplice imprudenza o negligenza, senza commettere infrazione dei regolamenti, cagionassero un male, che se fosse commesso con malizia costituirebbe un delitto od una contravvenzione.

Il *Codice penale zurighese* (1° febbraio 1871) nel § 141 punisce la lesione colposa con la multa, e nei casi gravi col carcere fino ad un anno. La pena della multa, giusta il § 23 non può eccedere la somma di franchi quindici mila.

§ **143**. Gli imprenditori, i sorveglianti e i lavoranti di fabbriche, i quali nella costruzione di un edifizio contravvengono alle regole dell'arte delle costruzioni, siffattamente da risultarne un pericolo per la vita o per il corpo altrui, vengono puniti con la multa di polizia fino a franchi cinquemila, ancorchè non sia stato offeso nessuno.

Nel caso di recidiva può applicarsi il carcere fino a tre mesi e al condannato essere interdetto il libero esercizio della professione.

Codice penale germanico (1° gennaio 1872).

§ **230**. Chiunque colposamente cagiona ad un altro una lesione corporale è punito colla multa fino a trecento talleri, o colla carcere fino a due anni.

Se l'autore per ragione del suo ufficio, professione od arte era obbligato ad una speciale attenzione che ha trascurato, la pena può elevarsi fino a tre anni di carcere.

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **320**, § 1. Colui che per semplice colpa avrà recato ad altri una delle lesioni contemplate nell'articolo 308, è punito dal primo al terzo grado di detenzione, secondo la gravità della lesione e della colpa.

§ 2. Nei casi indicati nell'articolo 309, l'autore sarà punito colla detenzione in primo grado o colla multa dal secondo al terzo grado.

§ 3. Nei casi indicati negli articoli 310 e 311 la pena sarà della multa in primo grado.

Art. **321**. Quando, dalla imprudenza, dalla negligenza o dalla imperizia dell'agente, fosse avvenuto un infortunio con lesione di più persone, il reo sarà punito con detenzione dal primo al secondo grado.

Codice penale di Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **274**. Se dalla mancanza di attenzione (*adresse*), di previdenza o di precauzione derivarono lesioni o ferite, una malattia od una infermità qualsiasi, il colpevole sarà punito colla prigionia da un giorno ad un mese e colla ammenda da trenta a cinquecento franchi, o soltanto con una di queste pene.

Le stesse pene, nell'articolo 275, minaccia al colpevole quando per mancanza di sorveglianza sugli animali a lui appartenenti o affidati alla sua custodia, o per mancanza di precauzione, risultino ferite, una malattia od una infermità qualsiasi.

Art. **276**. Chiunque avrà involontariamente cagionato ad altri una malattia od una incapacità di lavoro personale somministrandogli sostanze di natura da cagionare la morte od alterare gravemente la salute, sarà punito colla prigionia da uno a sei mesi e colla ammenda da trenta a cinquecento franchi.

Codice penale olandese (del 1875).

Art. **341**. Chiunque, a colpa del quale è imputabile che un altro riporti una grave lesione personale, od una lesione personale dalla quale derivi una malattia temporanea od un impedimento nell'esercizio del proprio ufficio o della propria professione, è punito colla detenzione non maggiore di sei mesi.

Nell'articolo 342 prescrive che la pena possa essere aumentata di un terzo e che il giudice possa ordinare la pubblicazione della sua sentenza quando il fatto è commesso nell'esercizio di un ufficio o di una professione.

Codice penale ungherese (27 maggio 1878).

§ **310**. Chiunque colposamente cagiona a taluno una grave lesione corporale è punito con la prigionìa sino a tre anni e con multa sino a duecento fiorini.

Se tuttavia la grave lesione corporale è da attribuirsi ad ignoranza o negligenza dell'autore nella sua professione od arte, ovvero ad inosservanza delle norme relative, si applica la prigionìa sino ad un anno e la multa sino a cinquecento fiorini.

Le disposizioni del § 291, riguardanti il divieto di esercitare una data professione od arte e la riabilitazione alla medesima, sono qui pure applicabili.

410. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissari Ambrosoli e Tolomei fecero la seguente proposta:

Art. **330**, § 1. Colui che nelle circostanze prevedute nell'articolo precedente (*imprudenza o negligenza, imperizia dell'arte o professione, inosservanza di regolamenti o discipline o dei doveri inerenti al proprio stato*) è stato causa di un'altrui lesione personale è punito:

a) nei casi indicati nell'articolo 313 col primo al secondo grado di detenzione;

b) nei casi indicati nell'articolo 314 § 1 col primo grado di detenzione;

c) nei casi indicati nel detto articolo 314 § 2, se vi è querela, col primo al secondo grado di multa.

§ 2. Essendovene avvenuto un infortunio o disastro con lesione di più persone, la pena è la prigionìa dal secondo al terzo grado.

La Prima Commissione non fece alcuna osservazione sulla proposta; e nel Progetto 17 maggio 1868 approvò l'articolo seguente:

Art. **314**, § 1. Colui che nelle circostanze prevedute nell'articolo 298 (*inavvertenza, imprudenza o negligenza, od in istato di piena ubbriachezza che non sia involontaria od accidentale, imperizia della propria arte o professione, inosservanza di regolamenti e discipline o dei doveri inerenti al proprio stato*) è stato causa di un' altrui lesione personale, è punito:

a) nei casi indicati nell'articolo 307, lett. *a* e *b*, colla detenzione da tre mesi ad un anno;

b) nei casi indicati nell'articolo 307, lett. *c*, colla detenzione da tre giorni a tre mesi;

c) nei casi indicati nell'articolo 308, se vi è querela, colla multa da venti a cento lire.

§ 2. Qualora ne sia avvenuto un infortunio o disastro con lesione di più persone, si applica la detenzione da uno a tre anni.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione nella seduta del 12 gennaio 1870 (1) si occupò cumulativamente dell'omicidio e della lesione colposa, ed ho già riportate nella parte che si riferisce all'omicidio col-

(1) Verbale 54 nel Volume II dell' opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

poso (1) le considerazioni svolte. In sostanza, deliberò di escludere dalla nozione del reato colposo, tanto il caso della ubbriachezza accidentale, quanto quello della ubbriachezza non contratta nel fine di delinquere: e per ciò che si attiene al tema in discorso, formolò nel suo Progetto 15 aprile 1870 l'articolo che segue:

ART. **373**, § 1. La lesione personale colposa è punita:

a) nei casi preveduti nell'articolo 340, lett. *a*, *b*, con la detenzione da quattro mesi ad un anno:

b) nei casi preveduti negli articoli 340, lett. *c*, e 341 con la multa da sessanta a duecento lire.

§ 2. Le dette pene sono aumentate da uno a due gradi, se più persone sono rimaste offese.

§ 3. Nel caso preveduto nel § 1, lett. *b*, si procede soltanto a querela di parte.

Nell'articolo 371, che ho già riportato (2), diede la nozione dell'omicidio colposo e della lesione colposa.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **467.** Il colpevole di ferita od altra lesione colposa è punito con la detenzione da tre mesi ad un anno, se la lesione ha prodotto gli effetti preveduti nell'articolo 443; con la multa da cento a trecento lire, se gli effetti sono quelli preveduti nell'articolo 444.

In tutti gli altri casi il colpevole è punito, a querela di parte, con l'arresto o con ammenda da dieci a cinquanta lire.

Nell'art. 466 (3), a proposito dell'omicidio colposo, espose le varie circostanze costituenti la colpa.

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

Il Ministro VIGLIANI nell'articolo 382 (4) enumerò le circostanze che danno il carattere di colposo all'omicidio; alle lesioni colpose provvide coll'articolo seguente nel suo Progetto 24 febbraio 1874.

ART. **383**, § 1. Chiunque per le cause prevedute nell'articolo precedente, cagiona ad altrui delle lesioni indicate negli articoli 372 e 373 è colpevole di lesione personale colposa, ed è punito con la detenzione estendibile a un anno.

§ 2. La pena è aumentata di un grado se sono rimaste offese più persone.

Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato accettò completamente la formola dell'articolo 383 dello schema dell'on. VIGLIANI.

---

(1) Volume I, pag. 651.
(2) » » 652.
(3) » » »
(4) » » »

Nella seduta del Senato del 16 aprile 1875, il Ministro VIGLIANI propose una nuova redazione dell' articolo nel modo che segue:

ART. **383**, § 1. Chiunque per le cause prevedute nell' articolo precedente cagiona delle lesioni, è reo di lesione personale colposa, ed è punito colla detenzione estendibile ad un anno nel caso indicato nell' articolo 372; e colla detenzione estendibile a tre mesi, a querela di parte, nel caso previsto dall'articolo 373.

§ 2. La pena è aumentata da uno a due gradi, se sono rimaste offese più persone.

La Commissione accettò la proposta.

Il Sen. TECCHIO propose di sostituire alle parole *delle lesioni,* le altre *alcuna delle lesioni.*

Il Commissario regio, Sen. EULA, osservò potersi dire *cagiona una lesione;* in tal modo l'articolo resterebbe più semplice.

L'articolo fu in conseguenza approvato nel modo seguente; e nel Progetto Senatorio 25 maggio 1875 prese il numero 390.

ART. **390**, § 1. Chiunque per le cause prevedute nell' articolo precedente (1) *cagiona una lesione,* è reo di lesione personale colposa, ed è punito con la detenzione estendibile ad un anno nei casi indicati nell' articolo 379, e colla detenzione estendibile a tre mesi, a querela di parte, nei casi previsti nell'articolo 380.

§ 2. La pena è aumentata da uno a due gradi, se sono rimaste offese più persone.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

L'articolo 390 del Progetto Senatorio, come l'articolo 383 dello schema VIGLIANI, fu compreso nel Capo III intitolato *Dell'omicidio e della lesione personale non imputabile o scusabile.*

Il Sotto-Commissario, on. DE FALCO, propose di comprendere la materia in esame in un Capo IV intitolato *Dell' omicidio e delle lesioni personali involontarie.*

Propose poi di mantenere identico il § 2 dell'art. 390 dello schema Senatorio; quanto al § 1, portò la pena della detenzione da tre a *quattro* mesi, nei casi previsti dall'articolo 380.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli emendamenti (2).

Sulla intestazione del Capo IV. — La Corte d'Appello di Aquila osservò che alla parola *involontarie* meglio si sostituirebbe l'altra *colpose,* perchè nella significazione indefinita della parola

---

(1) Vol. I, pag. 654.
(2) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

involontario si comprendono pure i fatti avvenuti per mera casualità o forza maggiore.

Dello stesso avviso fu anche il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Mantova.

Alla Corte d'Appello di Torino parve non importante di ristabilire un Capo apposito per l'omicidio e le lesioni personali involontarie.

L'Accademia fisio-medico-statistica di Milano opinò per la soppressione della parola *omicidio,* così limitando l'intestazione alle parole *Delle lesioni personali involontarie.*

Sull'articolo 390. — La Corte d'Appello di Palermo dichiarò di preferire il testo dello schema Senatorio, sembrandole più conveniente la pena. La stessa Accademia fisio-medico-statistica di Milano, in coerenza alle osservazioni sulla intestazione del Capo, propose di togliere la dizione *è reo di omicidio colposo.*

Il TARCHINI-BONFANTI, Professore di medicina in Milano, a cui pure furono comunicati il Progetto e gli emendamenti, riportandosi alle cause che rendono colposi o un omicidio o una lesione, fermò la sua attenzione sulla *imperizia nella propria arte o professione.* Il medico, egli osservò, è abilitato dallo Stato all'esercizio della sua professione; ed è naturale ch'egli si creda capace di esercitarla colla voluta perizia. E se ciò non è, la colpa è sua o dello Stato, che dopo averlo dichiarato abbastanza perito nell'arte sua, lo condanna perchè lo trova imperito?

La Commissione MANCINI approvò in massima l'articolo dello schema Senatorio; soltanto lo coordinò come segue, riguardo le pene, giusta le precedenti deliberazioni.

ART. **390**, § 1. Chiunque, per le cause prevedute nell' articolo precedente, cagiona una lesione, è colpevole di lesione personale colposa, ed è punito con la detenzione *non maggiore del secondo grado*, nei casi *di lesione grave o gravissima;* e col *primo grado* di detenzione, a querela di parte, *negli altri casi.*

§ 2. La pena è aumentata di *un grado*, se sono rimaste offese più persone.

Nessuna osservazione fu fatta dalle Magistrature.

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI *anno 1882 a maggio 1883.*

ART. **330.** Chiunque, per inavvertenza, imprudenza, negligenza, imperizia nella propria arte o professione, o per inosservanza di regolamenti, ordini, discipline o doveri del proprio stato, cagiona ad alcuno un danno nel corpo o nella salute od una perturbazione di mente, è punito con la detenzione sino ad un anno nei casi preveduti nel capoverso dell'articolo 327; e con la detenzione sino a tre mesi, a querela di parte, negli altri casi.

La pena è aumentata di un grado, se sono rimaste offese più persone.

Periodi Ottavo e Nono. L'on. SAVELLI *(Periodo Ottavo)* nell'articolo 335 del suo Progetto 26 novembre 1883 accettò la formola dello ZANARDELLI; soltanto fece richiamo all'art. 332 corrispondente al 327.

Anche il Ministro PESSINA *(Periodo Nono)* nell'articolo 351 dei suoi emendamenti fece suo l'articolo 335 del Progetto SAVELLI, facendo richiamo all'articolo 348 corrispondente all'articolo 332 di questo.

411. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE TOSCANO.

L'articolo 325 del Codice penale toscano non è che la enunciazione che un omicidio od una lesione possono essere cagionati *colposamente,* avendo voluto in tal guisa il legislatore significare che in alcuni casi è concessa l'azione penale anche per la lesione colposa.

L'articolo 337 contiene la pena, la quale è però minacciata soltanto alla lesione personale gravissima o grave. Nulla avendo disposto circa la lesione leggera, ha voluto dimostrare che per essa non è concessa l'azione penale; ben inteso, salva pur sempre e riservata l'azione civile per la indennità.

Osserva il PUCCIONI (1) che il Codice si è su questo proposito uniformato in parte alla giurisprudenza pratica, ed in parte vi ha deviato. Mentre questa accordava l'azione pubblica nelle lesioni gravi prodotte da colpa lata; l'azione privata in quelle gravi prodotte da colpa lieve; e per la levissima, non dava azione penale; il Codice, al contrario, dà l'azione pubblica per le gravissime e le gravi, prodotte da ogni grado di colpa; nel che è più severo della giurisprudenza.

412. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO.

Già, occupandomi dell'omicidio colposo (2), ebbi occasione di interpretare singolarmente tutte le circostanze che, secondo il legislatore sardo, costituiscono giuridicamente la colpa. L'articolo 555 che dispone sulle lesioni personali colpose si riferisce alle dette circostanze; ond'è che io pure mi riporto alle considerazioni in allora svolte.

È però da osservare che l'articolo in esame non fa alcuna distinzione circa la gravità maggiore o minore o minima delle lesioni cagionate per colpa; ma prevede le ferite, le percosse, e gli altri pregiudizî alla salute a qualunque grado appartengano;

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 337.
(2) Vol. I, pag. 663 e seguenti.

e minacciando la punizione del carcere estensibile a sei mesi, e della multa sino a lire cinquecento, o pene di polizia, a seconda dei casi, cioè ammenda sino a lire cinquanta, arresti sino a cinque giorni, od una soltanto di queste pene, lascia una sufficiente latitudine al Magistrato per irrogare una pena proporzionata alla importanza della lesione.

Anche sull'articolo 557 ebbi campo di parlare (1), e del pari mi riporto a quanto esposi in proposito. Le offese corporali, pure senza distinzione sulla importanza loro, che siano state la conseguenza di un disastro, per inavvertenza, disattenzione, imprudenza, negligenza, o per imperizia dell'arte o della professione, o per inosservanza dei regolamenti, disastro avvenuto sulle strade ferrate, o nei siti di cambio, o nelle stazioni delle medesime, è punito col carcere estensibile a mesi sei e con la multa estensibile a lire mille. Il legislatore nè attribuisce la facoltà al Magistrato di applicare in queste ipotesi le pene di polizia, nè separatamente l'una o l'altra delle pene corporale o pecuniaria. Però non è vietato al Magistrato stesso di discendere a pene di polizia, ogni qual volta concorrano particolari circostanze, che a ciò lo autorizzino. Ma anche in questo caso, siccome è prescritta la applicazione cumulativa della pena corporale e della pecuniaria, così, se particolari circostanze diano facoltà di discendere a pene di polizia, parmi che il giudice debba irrogare cumulativamente la pena degli arresti e quella della ammenda, come sarebbe obbligato, non concorrendo le stesse circostanze speciali, di applicare contemporaneamente il carcere e la multa.

413. — GIURISPRUDENZA PRATICA SUGLI ARTICOLI 555, 557 DEL CODICE PENALE SARDO.

I. Stuprata e gravemente contagiata una giovane d'anni ventidue, ma cieca e scimunita, dalle peculiari circostanze del fatto può dedursi la imputazione di omicidio o di lesioni involontarie (Cassazione di Napoli 21 gennaio 1876 — Ric. Lauretano, Est. Narici — *Foro Ital.*, anno 1876, II, 155).

II. Sono colpevoli di ferimento involontario causato da un veicolo spinto a corsa troppo rapida in luogo proibito, tanto il conduttore del veicolo, quanto le persone di sua compagnia, che, potendo, non hanno fermato il veicolo stesso. Non è contraddittoria la sentenza che assolve i compagni del conduttore per la contravvenzione alla legge stradale e li condanna come complici del ferimento involontario (Cassazione di Torino 9 dicembre 1881 — Ric. Mazza ed altri, Est. Bagiarini — *Giurispr. penale,* anno 1882, 30).

---

(1) Vol. I, pag. 668 n. 284.

III. Il proprietario o conduttore di un'officina è penalmente responsabile del ferimento causato da una macchina che non fu munita di quei ripari che la prudenza e la precauzione esigevano. Non essendosi dal legislatore definito donpe abbia a dedursi la negligenza e la imprudenza, di cui è parola negli articoli 554 e 555 del Codice penale, ed essendosi perciò lasciata ai giudici la cura di riconoscere in ciascun caso particolare se l'una o l'altra vi sia stata per parte dell'imputato, il giudizio emesso in proposito è un giudizio di fatto incensurabile in Cassazione (Cassazione di Torino 25 gennaio 1882 — Ric. Bedoni, Est. Rovasenda — *Giurispr. penale*, anno 1882, 69).

IV. Indipendentemente da qualsiasi regolamento, gli incaricati di condurre le macchine dei tramvia devono sempre stare attenti, vigilare continuamente e dare il segnale del passaggio del treno in tutti i casi di qualche ostacolo alla libera circolazione, a pena di rispondere dei disastri (Cassazione di Torino 23 maggio 1883 — Ric. Pogliotti e Gaspardi, Rel. Verga — *Giur. penale*, anno 1883, 274).

V. L'impresario di escavazioni è responsabile della morte (*e quindi anche delle lesioni*) di operai rimasti sotto una frana, se non fece tutto ciò che l'arte e la sana prudenza consigliano per tutelare la incolumità di essi operai (Cassazione di Torino 30 luglio 1883 — Ric. Carbone, Est. Colabianchi — *Giurisprudenza penale*, anno 1883, 397).

VI. Il farmacista deve rispondere, anche penalmente, dei nocumenti causati dai medicinali non confezionati secondo le prescrizioni, sia che li abbia preparati egli stesso, sia che li abbia acquistati già preparati in un laboratorio chimico per rivenderli (Cassazione di Torino 26 novembre 1884 — Ric. Vallania, Est. Pomodoro — *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 5) (1).

414. — *Dell'eccesso del fine nella lesione personale volontaria.* Anche alla lesione personale volontaria devono essere applicate le norme della teorica della *preterintenzionalità* come nell'omicidio volontario; poichè nella stessa guisa che l'omicidio è *preterintenzionale* quando vi fu l'*animus nocendi* e non l'*animus necandi*, e neppure la previsione di uccidere, così la lesione assumerà del pari la forma di *preterintenzionale* quando da un lato vi sia stata la volontà di offendere, ma dall'altro non siasi preveduto di arrecare quel male che effettivamente è derivato. Però — pensa il CARRARA (2) — « la nozione della lesione *preterintenzionale* non può essere applicata a tutte le lesioni, bensì ad alcune comparativamente ad altre. Infatti non è possibile — egli scrive — configurare una lesione *preterintenzionale* leggera, perchè la *preterintenzionalità* presuppone l'animo di offendere la persona; onde la offesa leggera, essendo l'infimo grado della

---

(1) Si possono poi anche consultare le *massime di giurisprudenza sull'omicidio colposo*, nel Volume I, pag. 668 a 673.

(2) *Programma*, Parte speciale, Vol. II, § 1412.

offesa, non può sceverarsi cotesta ipotesi della forma del vero dolo con lo stabilire una differenza fra la previsione dell'agente ed il resultato. Potrà tutto al più mantenersi la distinzione fra il dolo *determinato* e il dolo *indeterminato* per via di sottilissima investigazione, ma la *preterintenzionalità* in cotesti termini è assolutamente impossibile a concepirsi. Questa figura particolare non può adunque trovare la sua applicabilità al titolo di lesione, tranne sotto il punto di vista del rapporto differenziale di gravità fra lesione e lesione. Potrà dirsi vi fu l'animo di offendere *leggermente*, ma non l'animo nè la previsione di ledere *gravemente*. Fu dato uno schiaffo; si ebbe animo certamente di offendere la persona, ma ne conseguì un passeggero delirio nell'offeso, lo che rende *grave* la lesione (secondo il criterio del Codice toscano): ecco che la ferita grave potrà dichiararsi *preterintenzionale* ove il giudice si convinca che il colpevole non volle cagionare quel delirio, e neppure previde attualmente di poterlo cagionare, quantunque fosse possibile di prevederlo. Potrà dirsi del pari che vi fu l'animo di ledere *gravemente*, ma non l'animo, nè la previsione di recare lesione *gravissima*. Fu recata una ferita, la quale cagionò la perdita *perpetua* di un *senso* nell' offeso, lo che rende la lesione *gravissima:* questa lesione gravissima potrà dal giudice dichiararsi *preterintenzionale*, quando egli si convinca che fu voluta o preveduta soltanto una lesione grave, ma non si volle, nè si previde attualmente quella *perpetuità* di danno che eleva il titolo al sommo sotto il rapporto della quantità naturale; ma per altro era possibile all'agente di prevedere simile risultato ».

Sin qui il CARRARA; e forse in tesi astratta potrebbero anche essere accettate le considerazioni di lui; specialmente quando le lesioni si dividessero nelle tre specie designate dal Codice toscano di *gravissime*, *gravi,* e *leggiere*. Ove però vi fosse la quarta specie di lesioni, cioè le lesioni *lievissime*, come nel Codice penale sardo, le considerazioni stesse non potrebbero essere applicate che alla lesione *lievissima*, per conchiudere che la lesione *lievissima* non ammette *preterintenzionalità*. La lesione *lievissima*, secondo il Codice sardo, è quella che cagiona una malattia od incapacità di lavoro per un tempo non maggiore di cinque giorni (art. 550); la lesione *leggera*, quella che porta seco il pericolo della vita, oppure ha cagionato una malattia od incapacità di lavoro eccedente i trenta giorni, o per più di cinque e meno di trenta giorni (art. 544 nn. 1 e 2 e 543). Ora, si può avere l'animo di offendere nella previsione che l'offeso rimanga incapace di lavorare per cinque giorni tutt'al più; non però nella previ-

sione che la durata dell'impedimento o della malattia superi quello spazio di tempo, ed ascenda ad oltre i trenta o stia fra i sei ed i trenta giorni. In questa ipotesi la lesione assume senza dubbio i caratteri della *preterintenzionalità.*

Però io credo che anche la lesione *lievissima* possa presentare l'aspetto di *preterintenzionale*. Infatti; si può avere l'animo di nuocere; ma l'intenzione dell'agente può essere limitata a un danno passeggero, a un dolore immediatamente transeunte. L'offeso invece, per circostanze nè prevedute, nè prevedibili dall'agente, è costretto, in seguito all'azione dell'offensore, rimanere disoccupato per cinque giorni. Facciamo la ipotesi di un pugno. Si dà a taluno un pugno con la intenzione di arrecargli un dolore momentaneo. Ma il pugno fa perdere l'equilibrio all'offeso; questi cade; nel cadere dà del capo nel pavimento; riporta una lesione che lo trattiene in casa per cinque giorni, senza che possa accudire al suo lavoro consueto. L'offensore aveva, nell'ammenare il pugno, l'animo di nuocere; ma non poteva prevedere che il pugno facesse perdere l'equilibrio all'avversario, che questi dovesse cadere, che dalla caduta derivassero le conseguenze effettivamente susseguite. Si può negare che l'evento abbia sorpassato la intenzione dell'offensore? Se così è, e parmi non possa essere contestato, la lesione, quantunque *lievissima*, ha un certo grado di *preterintenzionalità*, che può essere preso a calcolo dal giudice nella commisurazione della pena, quando il legislatore gli lasci una sufficiente latitudine (1).

Del resto, ho già abbastanza diffusamente trattato il tema dell'*eccesso del fine;* e qui tornano in acconcio le considerazioni che ho in proposito svolte (2).

415. — Diritto positivo patrio.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

Il legislatore toscano fu quello che ha informato l'avviso del Carrara, perchè non ammette la *preterintenzionalità* che nelle lesioni gravissime e gravi; e d'altronde negli articoli seguenti distingue fra la lesione personale premeditata e la lesione personale improvvisa, accordando all'una, nella concorrenza dell'eccesso del fine, un benefizio diverso da quello che accorda all'altra.

---

(1) Il De Cola Proto divide l'avviso del Carrara che la teoria della *preterintenzionalità* non possa essere applicata nelle lesioni leggiere (*Il reato di lesione personale* — Messina, 1883, pag. 188).

(2) Volume I, pag. 543 a 586.

Art. **328**. Quando per altro la lesione personale premeditata sia riuscita gravissima o grave, sebbene l'offensore non avesse l'animo di commetterne che una leggera; si decreta la carcere:

a) da uno a sei anni, se l'agente potè prevedere, come conseguenza probabile del suo fatto, il successo avvenuto; e

b) da quattro mesi a quattro anni, se l'agente potè prevedere, come conseguenza possibile del suo fatto, il detto successo.

. . . . . .

Art. **330**. Quando per altro la lesione personale improvvisa sia riuscita gravissima o grave, sebbene l'offensore non avesse l'animo di commetterne che una leggera, si decreta la carcere:

a) da quattro mesi a due anni, se l'agente potè prevedere, come conseguenza probabile del suo fatto, il successo avvenuto; e

b) da un mese ad un anno, se l'agente potè prevedere, come conseguenza possibile del suo fatto, il detto successo.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Il legislatore sardo non ha una disposizione particolare sull'eccesso del fine in fatto di lesioni; ma nell'articolo 569, che ho riferito altrove (1), contiene una disposizione generale che si riferisce tanto all'omicidio volontario, quanto alla lesione volontaria.

416. — Legislazione comparata.

I Codici penali francese, austriaco, sammarinese, belga, spagnuolo, germanico, ginevrino, olandese ed ungherese non contengono particolari disposizioni sull'eccesso del fine in materia di lesioni.

Vi provvedono soltanto i Codici pel Cantone di Zurigo e pel Canton Ticino.

Codice penale zurighese (1° febbraio 1871).

Il Codice del Canton Zurigo nel § 139 dispone che « il giudice può pronunciare il carcere quando risulta che l'imputato non abbia mirato alle conseguenze indicate nel § 138, lett. *a* (*considerevole e permanente pregiudizio al corpo ed alla salute dell'offeso*), ma solamente ad un maltrattamento meno grave.

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

L'articolo 316 del Codice ticinese diminuisce le pene (senza distinzione, circa la importanza delle lesioni, adoperando le espressioni *le pene medesime*) « da uno a due gradi quando l'esito

---

(1) Volume I, pag. 551.

nocivo delle lesioni sarà stato determinato da cause preesistenti o sopravvenute, non conosciute, nè previste dall' autore della lesione, e indipendenti dal fatto suo ».

417. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo. I Sotto-Commissari Ambrosoli e Tolomei avevano proposto alla Prima Commissione, nell'articolo 316, di diminuire le pene delle lesioni di uno a tre gradi « se l'esito venne facilitato dal concorso di cause preesistenti o sopravvenute che il reo non poteva prevedere ». Però la Prima Commissione non comprese la proposta nel suo Progetto del 17 maggio 1868.

Periodo Secondo. Nemmeno la Seconda Commissione stimò opportuno di occuparsi di questo argomento; come si era del resto occupata nell'omicidio, avendo fatto un Capo apposito per l'omicidio preterintenzionale.

Periodo Terzo: *Progetto* De Falco *30 giugno 1873.*

Art. **465**. Colui che avendo soltanto l' intenzione di cagionare una ferita od altra lesione, commette un reato più grave che sorpassa nelle sue conseguenze l'avuto disegno, è punito con la pena del reato più grave diminuita di due gradi.

Periodo Quarto: *Progetto* Vigliani *24 febbraio 1874.*

Art. **381**. Chiunque con l' intenzione di cagionare una lesione personale commette un reato che sorpassa la sua intenzione, è punito con la pena del reato più grave diminuita di un grado.

Periodo Quinto: *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato, come conseguenza degli emendamenti portati alle proposte del Progetto Vigliani circa le scusanti, e dei quali tratterò a suo luogo, mitigò la pena minacciata dall' articolo 381 del Progetto stesso, che modificò come segue:

Art. **381**. Chiunque con l' intenzione di cagionare una lesione personale commette un reato che sorpassa la sua intenzione, è punito con la pena del reato più grave diminuita *di uno a due gradi.*

Nella tornata del Senato del 16 aprile 1875, intervenuto accordo fra il Commissario regio, Sen. Eula, e la Commissione, fu approvata la formola seguente, che andò a comporre l' articolo 388 del Progetto Senatorio 25 maggio 1875.

Art. **388**. Chiunque cagiona una lesione personale che ecceda nelle sue conseguenze la sua intenzione, incorre nella pena della lesione cagionata, diminuita di uno o due gradi.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

L'on. Sen. DE FALCO, Sotto-Commissario nella Commissione MANCINI, all'articolo 388 dello schema Senatorio propose il seguente emendamento:

ART. **388.** Chiunque cagiona una lesione personale, che ecceda nelle conseguenze la sua intenzione, incorre nella pena della lesione cagionata, diminuita da uno a due gradi, *qualora non poteva facilmente prevedere le conseguenze maggiori del suo fatto.*

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sull'emendamento (1).

La Corte di Cassazione di Napoli notò come il presente articolo si riferisca alle lesioni importanti qualsiasi altra conseguenza, meno la morte dell'offeso. Però, a togliere di mezzo qualunque dubbio sulla applicazione della disposizione all'omicidio preterintenzionale espose il parere essere utile premettere l'inciso « *Fuori del caso preveduto nell'articolo 376* ».

La Corte d'Appello di Brescia osservò che, quantunque giusto in teoria il concetto della facile prevedibilità, nullameno parrebbe doversi omettere dando luogo a troppe questioni.

Quella di Catania dichiarò preferibile il testo del Progetto. La difficoltà di prevedere le conseguenze maggiori del proprio fatto, siccome non è condizione dell'omicidio oltre l'intenzione, giusta l'articolo 376, § 2 (2), così non deve divenirlo per le lesioni.

Alla Corte d'Appello di Firenze non parve accettabile l'aggiunta proposta nell'emendamento, perchè l'articolo del testo configura il reato in tutti i suoi elementi.

Osservò la Procura Generale di Parma che, accogliendosi la proposta dell'aggiunta del § 2 dell'articolo 379 (*pag. 99*), pare che l'articolo 388 debba essere soppresso. Starà a carico dell'accusatore il provare che il colpevole aveva la *intenzione* di produrre con la lesione personale le conseguenze che si sono verificate. Riuscendo in questa prova, la pena sarà quella portata dal citato § 2 dell'articolo 379. In difetto, la pena è indicata dal § 1 dell'articolo stesso. Altrimenti quando si applicherà la pena scritta nel detto § 1? Forse solo quando sarà rimasta dubbia la intenzione del colpevole? Ma, secondo i principi generali del diritto, il dubbio si risolve in favore dell'imputato, ed egli potrà sempre dire al giudice: « poichè l'accusatore non ha provato

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1878.
(2) Volume I, pag. 556.

in me l'intenzione di produrre il danno che realmente è accaduto, si deve presumere che tale intenzione io non avessi: applicatemi dunque il beneficio dell'art. 388 ». Ed allora la pena portata dal § 1 dell'articolo 379 non si applicherà mai. Ammettendosi pertanto il § 2 aggiunto a codesto articolo, dovrebbe di conseguenza sopprimersi l'art. 388 in esame.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Mantova si mostrò del parere di accogliere l'emendamento, perchè meglio delinea il carattere dell'omicidio *preterintenzionale;* aggiunse però che dovrebbe modificarsi in questa guisa: « *qualora non abbia preveduto* nè abbia potuto facilmente prevedere le conseguenze maggiori del suo fatto ». In verità, ciò che non è facilmente *prevedibile* può essere *preveduto,* e nel caso in cui il male maggiore sia stato preveduto, vi ha il *dolo indeterminato,* non la *preterintenzionalità.*

Nella seduta del 18 novembre 1877 (1), il Commissario Oliva, osservò che la scusa derivante dalla circostanza, che le conseguenze del fatto abbiano ecceduto l'intenzione del colpevole, non pare applicabile alle lesioni personali, in quanto che uno dei criterî principali, su di cui si basa la valutazione della loro gravità, dipende dal danno recato. È questo il principio accolto nel Progetto Senatorio, ed al quale pure aderì la Commissione nel deliberare sull'articolo 379. Non si può quindi, senza contraddire a tale sistema, approvare la disposizione contenuta nell'articolo 388. Vuolsi non obbliare un altro pericolo. Il *praeter intentionem* nei ferimenti volontarî, dovrà, per giustizia, ammettersi quasi sempre. Come mai potrà stabilirsi che Tizio, percuotendo Caio, voleva che stesse infermo quindici giorni, non quattordici? Che egli riportasse una debilitazione o altro grave danno? I casi, in cui è provata la intenzione diretta all'effetto verificato, sono rarissimi. Basti adunque la volontarietà del fatto perchè l'autore di esso ne risponda. Il legislatore per necessità talora colpisce l'azione, principalmente valutando l'elemento soggettivo, come nel tentativo, ove il danno può essere minimo o nullo: tal'altra valutando piuttosto il male accaduto, come nell'omicidio preterintenzionale, in cui l'elemento soggettivo può all' incontro essere di lieve importanza. Si può uccidere un uomo anche colla intenzione di recargli piccolissima offesa. Dunque nelle lesioni personali non è ingiusto far rispondere il colpevole delle con-

(1) Verbale 14 nel Volume: *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

seguenze più tristi, pure eccedenti la sua volontà. La latitudine della pena, concessa al giudice, ed il beneficio delle attenuanti, potranno all'uopo soccorrere al colpevole, che evidentemente avesse voluto assai meno del danno recato.

Rispose il Commissario Lucchini, essere vero che il danno materiale fu adottato, conforme alle tradizioni italiane, quale precipuo criterio per graduare la gravità delle lesioni; ma non è men vero che a tale criterio, del tutto empirico, e soggetto alle critiche della scienza, generalmente si aderisce soltanto per difetto di un sistema più logico e in maggiore armonia colla essenza della imputabilità penale; la quale dovrebbe più direttamente desumersi dagli elementi soggettivi del reato, dalla intenzione cioè e dal modo di esecuzione impiegato dal colpevole. La disposizione dell'articolo 388 è l'applicazione della dottrina così detta della *preterintenzionalità* anche delle lesioni, ed è un opportuno correttivo del sistema usato dal Progetto per valutare l'entità delle lesioni, mercè il quale si tiene un certo conto della intenzione dell'agente nel calcolo della sua imputabilità. Il Progetto non abbandona il criterio del danno, poichè il colpevole *incorre nella pena della lesione cagionata: ma se questa ha ecceduto nelle conseguenze la sua intenzione,* viene solo diminuita la detta pena da uno a due gradi. La regola adunque resta ferma; ma ogni regola vuole la sua eccezione: e questa dell'articolo 388 è ancor più fondata in diritto della regola stessa. Ella è d'altronde in perfetto accordo con quanto si trova disposto e fu dalla Commissione approvato per l'omicidio preterintenzionale all'articolo 376, § 2.

Il Commissario Casorati, osservò, in sostegno dell'art. 388 dello schema Senatorio, ch'esso non è sostanzialmente altro che l'articolo 569 del Codice penale del 1859, la cui disposizione, in questo speciale riguardo, non ha dato mai luogo ad inconvenienti, nè a lamenti di sorta.

La Commissione deliberò di conservare l'articolo 388 come nel testo approvato dal Senato.

Osservazioni delle Magistrature (1).

La Corte di Cassazione di Napoli notò che l'eccesso di fine nelle semplici lesioni personali, che non costituiscono crimine, si deve lasciare nella latitudine del grado; se già non si voglia che in ogni lesione si provi dall'accusa che proprio si voleva quell'effetto, il che è difficilissimo; o dalla difesa che non si

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1879.

voleva, il che sarebbe cosa molto agevole. Sarebbe più opportuno un articolo che, senza distinguere fra omicidî e lesioni, stabilisse una regola generale sull'eccesso del fine, lasciando alla giurisprudenza il vedere quando possa e debba applicarsi.

La Corte d'Appello di Catanzaro osservò non sembrare giusto che si diminuisca la pena, quando dal mezzo e dai modi adoperati *potevansi facilmente prevedere le conseguenze* del fatto.

La Corte d'Appello di Trani notò come il concetto preterintenzionale non possa assolutamente applicarsi a questo titolo in genere considerato, ma solo ad alcuna delle sue specie comparativamente ad altre sue specie; riescendo impossibile concepire una lesione leggera preterintenzionale, mentre la offesa leggera, costituendo l'infimo grado dell'offesa, non permette stabilire una differenza tra la previsione ed il risultato. Epperò « col sennato criterio direttivo del Codice toscano, ritratto nell'articolo 336 » propose di formolare l'articolo 388 nei seguenti termini: *Chiunque cagiona una lesione personale che, eccedendo nelle conseguenze la sua intenzione, produca una lesione gravissima o grave, contemplata dall'articolo 379, incorre nella pena della lesione cagionata, con la diminuzione di uno a due gradi, che non avrà luogo ove avesse fatto uso di un'arme insidiosa.*

La Corte d'Appello di Venezia avrebbe voluto aggiunta la circostanza della *facile prevedibilità* che era stata proposta dai Sotto-Commissari, e che si legge anche nell'alinea dell'art. 569 del Codice sardo. Non si può dubitare che l'effetto ecceda la intenzione quando esso poteva prevedersi come ordinaria conseguenza dell'azione; e però espresse il voto che quell'aggiunta fosse mantenuta.

Periodo Settimo: *Progetto* Zanardelli, *anno 1882 a maggio 1883.*

Art. **329**. Chiunque cagiona ad alcuno un danno nel corpo o nella salute, od una perturbazione di mente, che ecceda nelle conseguenze la sua intenzione, è punito con le pene stabilite negli articoli precedenti, diminuite da uno a due gradi.

Periodi Ottavo e Nono. Identici sono gli articoli 334 del Progetto Savelli, 26 novembre 1883, e 350 degli emendamenti Pessina, aprile 1885.

418. — Interpretazione del Codice penale toscano.

Il legislatore toscano nell'articolo 328, come fece nell'articolo 311, prevede il caso che l'agente avesse in animo di arrecare, sebbene premeditatamente, una lesione leggiera, ed invece

sia riescita grave o gravissima; ed in questa eventualità distingue se l'agente potè prevedere, come conseguenza *probabile* o *possibile*, il successo avvenuto.

Nell'articolo 330 ripete la medesima teoria, che si trova anche scritta nell'articolo 312, usando le medesime frasi.

Nel commento agli articoli 311 e 312 ho esposto talune considerazioni sulla massima prescritta; e da quelle non trovo di dover decampare (1).

419. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO E MASSIME DI GIURISPRUDENZA PRATICA.

L'eccesso del fine è contenuto nell'articolo 569 del Codice sardo. Anche di questo articolo ho fatto un largo commento, e mi rimetto alle considerazioni ivi svolte, che si attagliano anche alle lesioni volontarie, perchè il detto articolo contiene una formola generale che riguarda sia l'omicidio che le ferite (2).

Quanto alle massime di giurisprudenza stabilite circa l'eccesso del fine, oltre a quelle che ho riferite nell'omicidio preterintenzionale (3), trascrivo le seguenti che riguardano l'eccesso del fine nelle lesioni.

I. L'articolo 569 è applicabile non ai soli casi di omicidio, ma a tutte le ferite e percosse di qualunque natura, dalle quali siano derivate conseguenze più gravi di quanto fosse nella intenzione dell'agente, purchè questi non abbia potuto prevedere facilmente che le medesime sarebbero derivate dal proprio fatto (Cassazione di Torino 13 ottobre 1870 — Ric. Renzini — *Legge*, X, 1, 1114; *Gazzetta di Genova*, XXII, II, 337).

II. La preterintenzionalità è applicabile anche al ferimento semplice: quindi sulla istanza della difesa devesi proporre ai giurati la questione relativa (Cassazione di Torino 21 febbraio 1883 — Ric. Zanni, Est. Rossi — *Giur. pen.*, anno 1883, 102; *Rivista penale*, XVII, 365).

III. Chi volontariamente getta un individuo a terra cagionandogli una malattia grave da lui non prevista, è colpevole di offesa volontaria *preterintenzionale* e non di offesa *involontaria* (Cassazione di Torino 21 giugno 1884 — Ric. Soffietti, Est. Pasini — *Giurispr. penale*, anno 1884, 339).

420. — Un'ulteriore ipotesi nei reati contro la integrità personale è lo scatto d'arme da fuoco in rissa.

Vediamo anzitutto quali siano le disposizioni in proposito del diritto positivo patrio e straniero, e quelle dei varî progetti sul nuovo Codice penale.

---

(1) Volume I, pag. 558-560.
(2) Id. » 574-582.
(3) Id. » 582-586.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853) non ha una disposizione che si riferisca allo scatto d'arme da fuoco, collocata fra i reati *contro la vita o la integrità personale*. Nel Regolamento di polizia punitiva della stessa data, all'art. 96 § 1, punisce colla multa da cinque a trenta lire, ognorachè il fatto non cada sotto una sanzione più grave « qualunque esplosione d'arme da fuoco nell'interno delle città, delle terre, dei castelli, o di altri luoghi abitati, e lungo o contro le vie pubbliche, sebbene all'aperta campagna ». E nel § 2, minaccia la stessa pena « al tirare al bersaglio fuori dei luoghi e dei tempi precedentemente approvati dal delegato del governo ».

Quest'art. 96 è compreso fra le *trasgressioni in materia d'armi*, nel Titolo *Delle tragressioni contro la pubblica sicurezza*.

Il *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) nella Sezione *delle ferite, percosse, o simili offese volontarie contro le persone*, comprende l'art. 548 così concepito:

ART. **548**. Coloro che in rissa spareranno o scatteranno armi da fuoco per offendere qualcuno, ancorchè non segua alcuna ferita, saranno puniti col carcere da sei mesi a due anni.

Inoltre fra le contravvenzioni *riguardanti l'ordine pubblico* colloca (art. 685 n. 3) il fatto di « coloro che nelle città, borghi o villaggi, dalle finestre, dalle loggie, dai balconi o dai terrazzi, ovvero nelle piazze o nelle contrade, scaricano per giuoco archibugi, pistole od altri strumenti simili, o lanciano pietre ».

Di quest'ultimo fatto, come di quello preveduto dal legislatore toscano, non devo occuparmi, perchè d'indole giuridica totalmente diversa dalla ipotesi in esame, la quale si riferisce esclusivamente ad un attentato *contro la vita* e *contro la integrità delle persone*.

421. — LEGISLAZIONE COMPARATA.

Anche nell'esame dei Codici stranieri, mi limiterò alla ricerca se in essi sia compresa una disposizione analoga a quella del Codice sardo.

Dei Codici che ho sott'occhio, i soli che prevedono la ipotesi sono quelli per la Repubblica di San Marino e pel Canton Ticino. Non se ne occupano il francese, l'austriaco, il belga, lo spagnuolo, quel di Zurigo, il germanico, quel di Ginevra, l'olandese e l'ungherese.

Codice penale della Repubblica di San Marino (15 settembre 1865).

ART. **465**. La esplosione di un'arme da fuoco senza offesa, od anche il semplice scattamento della medesima contro un individuo senza offesa, sono puniti colla prigionia da dieci giorni ad un mese, ovvero colla multa da venti a cinquanta lire, salva la pena maggiore quando le circostanze presentassero nel fatto tutti gli estremi del conato di omicidio.

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

ART. **317**. Chi, nell'impeto dell'ira ed in una rissa, esplode un' arme da fuoco, o vibra un colpo di punta o di taglio contro una persona, senza che ne sia avvenuta lesione, è punito colla detenzione dal primo al secondo grado.

422. — LAVORI PREPARATORÎ SUL NUOVO CODICE PENALE.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî AMBROSOLI e TOLOMEI proposero alla Prima Commissione l'articolo seguente:

ART. **318**. Chi, nell'impeto dell'ira od in una rissa, esplode un'arme da fuoco o vibra un colpo d'arme da punta contro una persona, senza che ne sia avvenuta lesione, è punito colla detenzione dal primo al secondo grado.

La Prima Commissione nella seduta del 16 aprile 1868 (1) vi aggiunse la frase *fuori dei casi di mancato o tentato omicidio,* per evitare ogni benchè infondato dubbio. Questa disposizione infatti non comprende che il tentativo di offesa indeterminata, giacchè, verificandosi un tentativo di omicidio o di lesione determinata, subentrano le regole generali del tentativo, in quanto la pena di esso riesca maggiore di quella ivi stabilita. Onde nel Progetto 17 maggio 1868 così formulò la disposizione:

ART. **312**. Fuori dei casi di tentato o mancato omicidio, chiunque in una rissa esplode un'arme da sparo, senza che ne sia avvenuta lesione, è punito colla detenzione da tre mesi ad un anno.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione, non fece alcuna osservazione sull'articolo predetto, ma nel suo Progetto 15 aprile 1870 ne modificò come segue il dettato:

ART. **369**. Fuori dei casi di omicidio mancato o tentato, chiunque in una rissa spara un'arme, senza cagionare alcuna lesione personale, è punito con la detenzione da un anno e tre mesi a tre anni.

---

(1) Verbale 85 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1870.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **451** (*ultimo capoverso*). Fuori i casi in cui il fatto costituisce un reato più grave, e salva la pena per porto dell'arme, chiunque in una rissa impugna un'arme insidiosa, o scatta o spara un'arme da fuoco, è punito con la detenzione da tre mesi ad un anno.

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

ART. **389**. Chiunque, fuori dei casi di omicidio mancato o tentato, in una rissa spara un'arme, senza cagionare alcuna lesione personale, è punito con la detenzione maggiore di un anno ed estendibile a tre.

Periodo Quinto: *Progetto del Senato 21 maggio 1875.*

La Commissione del Senato così modificò la formola dell'articolo 389 del Progetto dell'on. VIGLIANI.

Chiunque, fuori dei casi di omicidio mancato o tentato, *essendo in rissa,* spara un'arme, senza cagionare alcuna lesione personale, è punito con la detenzione maggiore *di tre mesi* ed estendibile *a due* anni.

Nella tornata del 16 aprile 1875, il Commissario regio, Senatore EULA, accettò la modificazione, pur dichiarando di credere che il dire *in una rissa spara un'arme,* sia dizione migliore che dire *essendo in rissa.*

L'articolo fu approvato colla modificazione proposta dal Commissario regio. In conseguenza, l'articolo fu formulato come segue:

ART. **396**. Chiunque, fuori dei casi di omicidio mancato o tentato, *in una rissa,* spara un'arme, senza cagionare lesione personale, è punito con la detenzione maggiore di tre mesi ed estendibile a due anni.

Periodo Sesto: *Lavori della Comissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario, onor. DE FALCO propose il seguente emendamento:

ART. **396**. Chiunque, fuori dei casi di omicidio mancato o tentato, in una rissa, spara un'arme *con intenzione di offendere,* senza cagionare una lesione personale, è punito con la detenzione *estensibile* a due anni.

Osservazioni delle Magistrature sull'emendamento (1).

La Corte di Cassazione di Torino osservò che lo sparo di un'arme, comunque senza intenzione di offendere, serve ad inasprire la rissa, e spinge i corrissanti a ricorrere pur essi all'uso delle armi, e perciò deve essere punito: ma parrebbe opportuno di non fissare un *minimum* della pena, onde il giudice

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri* ecc. — Roma, Stamperia Reale, 1878.

possa tener conto di tutte le circostanze, o diminuire la pena oltre i tre mesi.

Alla Procura Generale presso la Corte di Cassazione di Napoli non sembrò necessario di aggiungere *con intenzione di offendere*, perchè questa frase dà luogo a molte questioni, come è attualmente, per distinguere il fatto speciale preveduto in questo articolo dai tentativi di omicidio o ferita.

Le Corti d'Appello di Bologna e di Brescia dichiararono di preferire il testo dello schema Senatorio, perchè, notò quest'ultima, l'aggiunta proposta nell'emendamento sembra pericolosa.

La Corte d'Appello di Casale osservò succedere ben di sovente che anche fuori di una rissa sia esplosa un'arme da fuoco con intenzione di offendere, non di uccidere. Il difetto di apposita sanzione nel Codice attualmente in vigore, ha dato luogo a serie difficoltà per determinare la fisonomia giuridica del fatto, e misurare la responsabilità dell'agente. Ora, a togliere che tali difficoltà abbiano a verificarsi ancora sotto l'impero del nuovo Codice, si presenterebbe opportuna una semplice aggiunta all'articolo 396 modificato dalla Sotto-Commissione. Questa aggiunta dovrebbe essere delle parole *anche fuori di una rissa*, le quali sarebbero più che bastanti all'uopo.

Dallo stesso concetto partì la Corte d'Appello di Catania. Non di rado avviene, essa osservò, che, anche senza rissa, taluno esploda un'arme per offendere alcuno, e che faccia difetto la prova della intenzione di uccidere, elemento essenziale per l'omicidio mancato. Tale caso, a rigor di principio, costituirebbe il reato di ferimento mancato; ma, poichè la pena delle lesioni personali volontarie varia secondo le conseguenze che esse producono, così, nel dubbio sugli effetti che avrebbero potuto derivare se il colpo non fosse fallito, dovrebbe discendersi dalla pena segnata contro la minima lesione prevista dalla legge; e sarebbe perciò possibile che in tale ipotesi si infliggesse una pena minore di quella sancita contro il colpevole dello sparo in rissa. Sembra perciò utile che l'art. 396, accennando al caso dello sparo per offendere qualcuno, segni una pena per la ipotesi della rissa, ed un'altra maggiore per il caso in cui questa non sia avvenuta.

Alla Sezione di Modena non parve potersi accogliere l'aggiunta proposta, essendo evidente che qui il legislatore, più che alla intenzione, guarda all'effetto, e forma perciò dello sparo di un'arme da fuoco in una rissa o in una colluttazione fra più persone, un reato *sui generis* per sè stante, la cui ragione d'essere sta tutta nel fatto materiale dello sparo in quelle date circostanze,

e nel pericolo od allarme che genera anche indipendentemente da alcuna offesa materiale e dalla intenzione di arrecarla. Ed è tanto vero ciò, che se vi fosse la intenzione di offendere, lo sparo, anzichè un reato *sui generis*, costituirebbe necessariamente un tentativo più o meno prossimo di lesione personale o di omicidio, a seconda delle circostanze e dei casi.

La Corte d'Appello di Napoli si mostrò disposta ad accettare l'emendamento, tolta però la condizione della rissa, potendo anche, senza questa, avere vita il reato previsto nell'articolo.

Anche la Corte d'Appello di Torino opinò per l'emendamento, escluse le parole *con intenzione di offendere*.

Osservò la Corte d'Appello di Trani, che la parola *rissa* ha dato luogo a tante dispute, che dovrebbe essere soppressa. Spesso avviene, soggiunse, che pur mancando la *rissa*, il fatto ha un carattere improvviso ed istantaneo che esclude il tentativo. È mestieri però aggiungere *con intenzione di offendere*, altrimenti rimarrebbe incerta la figura del reato.

La Corte d'Appello di Venezia notò, che colui il quale spara un'arme con intenzione di offendere, se non è seguita lesione personale, si rende colpevole di un tentativo di omicidio o di lesione personale volontaria. Ma non è questa l'ipotesi contemplata nel presente articolo. In esso si considera lo spâro di un'arme in una rissa, seguìto per minaccia, per spavalderia, o per altro movente, escluso l'animo di offendere, e lo si punisce per le gravi conseguenze che, nella concitazione degli animi, lo sparo può cagionare. Dietro tali riflessi opinò per la non accettazione dell'emendamento diretto ad aggiungere le parole *con intenzione di uccidere*. Si mostrò invece disposta ad accogliere l'emendamento circa la pena, allo scopo di poterla meglio proporzionare all'entità, talvolta minima del reato.

Dovrà dirsi pena *estendibile* — osservò la Procura Generale di Aquila — come dice il Progetto, ovvero *estensibile*, come piace alla Sotto-Commissione? Potrebbe dirsi *estensiva*, che è attributo di cosa *atta ad estendersi*.

La Procura Generale di Parma notò che le parole *con intenzione di offendere* riproducono il pensiero espresso nell'articolo 548 del Codice del 1859 *per offendere qualcuno*. È però da osservarsi, che quando lo sparo non avesse potuto produrre in nessun caso neppure una lesione personale, sarebbe un po' soverchio punire *la sola intenzione*, manifestata con un atto certamente innocuo, e punirla fin con due anni di detenzione. Più che la intenzione dovrebbe essere considerata la *possibilità dell'offesa*. Ciascuno anche che avesse lodevole intenzione e mirasse

ad un fine buono, come quello di sedare la rissa incutendo paura nei rissanti con lo sparo di un'arme, dovrebbe dal medesimo astenersi, se con tale suo fatto può recare danno probabile, quale è la lesione personale di qualcuno. Propose di formolare l'articolo nel modo seguente:

Chiunque fuori dei casi di omicidio mancato o tentato, in una rissa spara volontariamente un'arme con la possibilità di cagionare, sebbene non abbia cagionato, lesione personale, è punito ecc.

Il Commissario Brusa, in seno della Commissione Mancini, nella tornata del 19 novembre 1877 (1) notò che l'aggiunta delle parole *con intenzione di offendere* proposte dall'on. De Falco è necessaria per esprimere che il reato di cui all'art. 396 non deve essere confuso con un fatto qualsiasi involontario, al quale non potrebbesi attribuire altri caratteri all'infuori di quelli di una semplice contravvenzione. Chi spara un'arme senza intenzione di offendere alcuno, non può chiamarsi responsabile di un vero reato contro le persone, bensì ed unicamente di un fatto contravvenzionale.

Il Commissario Casorati disse al contrario che sarebbe preferibile nella sua integrità il Progetto Senatorio. La intenzione di offendere è implicita nella disposizione dell'articolo, specialmente perchè si tratta di sparo d'arme *in rissa,* in cui è naturale che l'uso delle armi sia diretto ad offendere. D'altro canto lo sparo di un'arme, anche senza intenzione di offendere, produce l'effetto di inasprire la rissa, e spinge i corrissanti a fare essi pure uso delle armi. Aggiungasi che se si volesse adottare l'emendamento, l'onere di provare la intenzione di offendere spetterebbe all'accusa, il che porterebbe la troppo frequente conseguenza della impunità di questi reati, così facile ad accadere tra noi. Che se veramente non vi fu intenzione di offendere, l'imputato potrà fornirne le prove; ma sarebbe assolutamente improvvido addossare tale assunto a chi esercita l'azione penale. Il Progetto Senatorio costituisce in questa parte un vero progresso, poichè elimina le difficoltà a cui aveva dato luogo nella pratica la disposizione dell'articolo 548 del Codice penale del 1859, per distinguere la speciale figura prevista in detto articolo dai tentativi di omicidio o ferimento.

Il Commissario Oliva notò che la disposizione dell'art. 548 del Codice vigente, ben lungi dal recare gl'inconvenienti accen-

---

(1) Verbale 15 nel Volume: *Processi verbali ed emendamenti,* ecc. — Roma, Stamperia Reale, 1878.

nati dall'on. Casorati, viene in appoggio della proposta contenuta nell'emendamento dell'onor. De Falco. La condizione ivi richiesta, che lo sparo o scatto d'arme da fuoco abbia avuto luogo *per offendere qualcuno*, è un savio provvedimento diretto a sottrarre dal pericolo della condanna coloro che non hanno avuto la volontà di recare danno ad alcuno. La intenzione di recare danno non deve mai essere presunta, ma deve sempre essere provata. Del resto può benissimo accadere che colui il quale sparò l'arme, sebbene in rissa, abbia avuto un'intenzione tutt'altro che biasimevole, come sarebbe se ciò avesse fatto unicamente per distogliere i corrissanti dal proseguire nella lotta, dirigendo il colpo in aria.

Il Commissario on. Trombetta trovò esuberanti le parole *fuori dei casi di omicidio mancato o tentato*, di fronte all'altra espressione *senza cagionare alcuna offesa personale*.

Il Commissario Arabia osservò che aggiungendo le parole *con intenzione di offendere*, il reato si confonderebbe facilmente col tentativo, ovvero ne verrebbe snaturata la vera indole, che è quella di dare, con lo sparo dell'arme, maggiori proporzioni alla rissa, e di accrescerne per tal modo i pericoli.

La Commissione deliberò di mantenere l'articolo 396 come nel testo del Progetto Senatorio.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle proposte della Commissione.

Non ci fu che la Facoltà di Giurisprudenza di Siena che fece una osservazione. « A qual titolo punire — essa scrisse — colui che spara un'arme, se alcun danno neppure avendo recato, ciò fece unicamente per intimorire i corrissanti, e raggiunse infatti l'intento? Quest'articolo — soggiunse — d'altronde è fuori di posto, poichè non tratta nè di omicidio, nè di lesione (1).

Periodo Settimo: *Progetto* Zanardelli, *anno 1882 a maggio 1883.*

Art. **338.** Chiunque in una rissa spara un'arme senza offendere alcuno, è punito, quando il fatto non costituisce delitto più grave, con la detenzione da quattro a trenta mesi.

Periodi Ottavo e Nono. — L'on. Savelli nell'articolo 343 del suo Progetto 26 novembre 1883, ed il Guardasigilli Pessina nell'art. 359 dei suoi emendamenti dell'aprile 1885, adottarono

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1879.

negli identici termini la dizione dell'articolo 338 del Progetto ZANARDELLI.

423. — Come si è potuto notare dalle riproduzioni testè fatte, il reato in esame si può dire di creazione italiana; il Codice sardo ne riprodusse la disposizione dall'articolo 597 del Codice albertino 26 ottobre 1839; l'esempio fu seguito dai Codici per la Repubblica di San Marino e pel Canton Ticino; i Codici non italiani stimarono più conveniente di serbare in proposito il silenzio.

Il pericolo che dalla esplosione od anche dal semplice scatto di un'arme da fuoco, mentre ferve una rissa, può derivare, è manifesto. Gli animi sono agitati dalla passione, i corrissanti spesso acciecati dall'ira; ove si intenda il rumore di una esplosione di un'arme da fuoco, od anche quello prodotto da un semplice scatto, gli animi si inacerbiscono maggiormente, e le conseguenze del furore inasprito possono essere fatali. È giusto che il legislatore provveda e ponga un freno a questi fatti, che, sebbene di rado, pure si ripetono fra noi.

All'infuori del Codice sammarinese, che punisce la esplosione e lo scatto anche senza rissa, i Progetti del nuovo Codice calcarono le orme del Codice albertino già battute dal Codice sardo ed ammisero l'unico concetto che il fatto debba avvenire in una rissa. I Sotto-Commissarî della Prima Commissione ed il Codice ticinese, che ne fece proprio quasi tutto il Progetto, credettero di estendere la disposizione anche al colpo d'arme da punta (il ticinese, anzi, vi aggiunse anche le armi da taglio) vibrato contro una persona; ma i Progetti successivi che abbandonarono questa ipotesi, bene si apposero, poichè nelle risse, specie secondo i nostri costumi, avviene assai di rado che i corrissanti non vadano muniti di coltello; onde la deplorevole usanza non porta sgomento; mentre non è troppo comune il porto di un fucile o di una rivoltella; ed è naturale che la esplosione di un'arme da fuoco, od anche il semplice scatto, che ne accenni la presenza, ecciti la paura, e dia luogo ad una forte reazione, talora conseguenza naturale della paura stessa, che non ragiona.

Altro criterio che informa il reato di che si tratta, e che si desume dalle discussioni avvenute, si è che il semplice fatto della esplosione o dello scatto di un'arme da fuoco in rissa non esclude la ipotesi maggiore di un omicidio imperfetto; ed è ragionevole, perchè, ove fosse provata nell'agente la intenzione di uccidere quando esplose o scattò l'arme, sarebbe illogico ed inconsulto deviare delle norme comuni che regolano il conato; onde la

riserva dovrebbe pur sempre avere luogo anche nel caso in cui non fosse dichiarata espressamente dal legislatore.

Ultimo criterio infine della disposizione si è che la esplosione o lo scatto debbano essere avvenuti per nemica intenzione dell'agente, il quale è necessario, per la applicazione della sanzione penale, che sia stato spinto al fatto riprovevole da quell'*animus nocendi* senza del quale non hanno consistenza giuridica le lesioni personali volontarie, anche nello stato imperfetto; e non dall'*animus necandi,* che farebbe altrimenti passare il fatto nella categoria maggiore dell'omicidio o tentato o mancato.

424. — Interpretazione del Codice penale sardo.

L'articolo 548 del Codice penale sardo provvede a reprimere il fatto anzidetto; e alla esistenza giuridica dello stesso esige i criterî che abbiamo esaminati.

Anzitutto è necessario che il fatto della esplosione o dello scatto dell'arme da fuoco avvenga *in rissa*. E qui sorge una prima questione. La *rissa* preveduta dall'articolo 548 è quella *rissa* a cui allude il legislatore nel successivo articolo 564, ove tratta degli omicidî avvenuti in rissa; oppure deve intendersi la parola in senso diverso?

Il dubbio può nascere da ciò che nell'articolo 564 si adopera la formola *rissa insorta tra più persone,* mentre nell'art. 548 adopera semplicemente la espressione *in rissa;* dal che potrebbe desumersi che lo sparo o lo scatto dell'arme debba essere punito colle sanzioni speciali dell'articolo in esame, anche quando la rissa sia accaduta fra due, uno dei quali sia il colpevole della esplosione o dello scatto. A modesto mio avviso codesta interpretazione non potrebbe reggersi, ove si guardi il complesso dell'articolo 548, dal quale complesso, a parer mio, si rivela il concetto del legislatore, che volle riferirsi alla rissa *fra più*. Infatti si avvicinino le espressioni *in rissa* alle altre *per offendere qualcuno;* e si dovrà conchiudere essere necessario l'estremo del concorso di più persone. Se ciò non fosse, se in questo senso non dovesse essere interpretata la disposizione, essa non avrebbe ragione di trovare un posto particolare nel Codice penale, perchè se taluno esplode o scatta un'arme da fuoco contro *un solo* avversario che gli sta di fronte, questo fatto dovrebbe essere giudicato colle norme generali che informano la teorica del reato imperfetto, sia pure che fra i due sia sôrta e perduri una rissa. Dal momento che il legislatore ha creduto di dettare una disposizione speciale contro il fatto riprovevolissimo, la rissa, nell'atto della quale il fatto si verifica, non può essere che

la rissa che egli ha voluto prevedere per reprimere più mitemente gli omicidî e le lesioni. La stessa mitezza di pena che si sancisce per la esplosione o lo scatto conduce a codesta interpretazione. Se taluno vibra *al solo* avversario che gli sta di fronte e col quale è in rissa attuale, un colpo di coltello, sarebbe punito, ove non avvengano lesioni, forse colle norme dell'omicidio o tentato o mancato; se nelle stesse condizioni invece esplode o scatta un'arme da fuoco, sarebbe punito col carcere da sei mesi a due anni; e la quantità politica di questo fatto sarebbe senza dubbio maggiore della quantità politica dell'altra ipotesi del coltello. Ciò sarebbe contrario alla logica ed allo stesso senso comune.

La *rissa* adunque a cui allude l'articolo 548 è quella *insorta fra più persone;* ed a codesto proposito mi riporto alle considerazioni, che ho svolte per conoscere il vero significato della parola (1).

Altra questione che può sorgere si è, se colui che esplode o scatta un'arme da fuoco debba trovarsi *attualmente* nel numero dei corrissanti. Suppongasi che nella sottostante via abbia luogo una rissa fra più persone, con un baccano indiavolato; un tale che si trova nella propria casa, stanco ed annoiato per lo strepito, dà di piglio ad un fucile carico di minuto piombo, non atto ad uccidere, ma a ferire, e colla intenzione di offendere taluno dei corrissanti, si affaccia alla finestra ed esplode l'arme. Dovrà costui rispondere del reato di che si tratta? Parmi che si; alle parole *in rissa* non è a darsi una interpretazione farisaica, nel senso che debba richiedersi la presenza dell'agente in mezzo alla rissa stessa. Il legislatore si è informato al concetto di impedire un pericolo maggiore che può accadere ove gli animi infiammati dalla rissa si accorgano della presenza di un'arme da fuoco; è indifferente che colui che esplode si trovi colla persona nel cuore della lotta. Se la esplosione succede da una finestra, i corrissanti possono anche nel bollore dell'ira, della passione, non essersi accorti del luogo da dove partì il colpo; possono credere che la esplosione sia accaduta per opera di coloro che prendevano parte alla lotta; da qui il pericolo eventuale maggiore, da qui la ragione giuridica della speciale disposizione. Tanto che la esplosione sia avvenuta per opera di uno dei corrissanti, senza che siasi allontanato dal luogo *attuale* della rissa, quanto che sia avvenuta per opera di estranei e lungi dal luogo attuale della rissa, il reato, nella ipotesi che mi sono fatta, esiste sempre;

---

(1) Vol. I, pag. 587 e seguenti.

perchè ci fu rissa; ci fu esplosione d'arme da fuoco; la esplosione fu fatta per offendere qualcuno. L'agente adunque deve essere punito colle norme dell'articolo 548.

L'altro estremo richiesto per la esistenza giuridica del fatto consiste nella intenzione dell'agente, il quale deve essere stato spinto alla esplosione dall'animo di *offendere* qualcuno. La offesa, a cui si vuole sia diretto l'animo dell'agente, è senza dubbio una offesa fisica, materiale, contro la persona, perchè siamo in tema di reati contro la integrità personale. Ond'è, che colui il quale esplode un'arme da fuoco imprudentemente, per uno scherzo di cattivo genere, e solo per impaurire i contendenti, non potrebbe essere assoggettato alle sanzioni minacciate dall'articolo in esame.

425. — Sul proposito di quest'articolo si ha la sentenza della Corte di Cassazione in Roma del 7 maggio 1884, colla quale fu stabilita la massima che « lo sparo d'arme da fuoco in rissa, senza che ne segua alcuna ferita, è previsto dall'art. 548 del Codice penale, tanto se il colpevole sia provocato, quanto se sia provocatore ».

La sentenza si appoggia alle seguenti ragioni:

« Osserva che l'articolo 548 del Codice penale punisce lo scatto di arme da fuoco in rissa per offendere, senza distinzione tra provocatori e provocati; salvo, per questi ultimi, la diminuzione di pena in considerazione della provocazione ricevuta. Se dunque la sanzione si estende sino ai provocati sta una ragione di più per applicarla ai provocatori.

« L'articolo in esame toglie la difficoltà che si incontrerebbe nel punire il tentativo di ferimento. La ferita consumata si punisce secondo la sua maggiore o minore gravità e secondo il maggiore o minor tempo della malattia o incapacità al lavoro: ma quando essa è solo tentata, non si avrebbe la possibilità della misura, mancando i dati di fatto per determinarla; quindi sovviene l'art. 548, che stabilisce il carcere da sei mesi a due anni.

« Forse sarebbe stato opportuno estendere la medesima regola pel tentativo di ferimento con altre armi; ma la legge non ha inteso andare più in là del caso di tentativo di offesa con arme da fuoco, forse per il suo maggior pericolo e frequenza; ed è perciò che i tentativi di offesa con altre armi rientrano nei reati di minaccie o vie di fatto, sempre che siano limitati a ferire e non ad uccidere. Gli articoli 97, 543, 544, 547 che si invocano, non si sa con quanta utilità, sono inapplicabili » (1).

---

(1) Ric. Papolla, Est. Spera: *Legge*, anno 1885, 1, 130; *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 112.

La Corte di Cassazione di Palermo ha poi deciso che « colui il quale spara un'arme da fuoco, mentre fuggente è inseguito dal suo avversario, non può dirsi che l'abbia sparata in rissa » (1).

Si ha inoltre la sentenza 12 novembre 1884 della Corte di Cassazione di Napoli, colla quale fu giudicato che « la minaccia a mano armata, *lo scatto d'arme in rissa,* l'impugnamento di arme, potranno essere puniti come reati per sè stanti, ma non mai come tentativo di ferimento » (2).

Finalmente fu giudicato dalla predetta Corte di Cassazione con sentenza 20 febbraio 1885, essere « colpevole dei reati di *sparo d'arme in rissa* e di porto d'arme senza licenza, colui il quale, senza permesso di porto d'arme e senza autorità di effettuare una coercizione, spara un fucile contro rissanti non al solo scopo di fare uno spauracchio » (3).

SEZIONE SECONDA

DI ALTRI REATI CONTRO LA INTEGRITÀ PERSONALE

CAPITOLO PRIMO

Dell'abbandono di fanciulli o di altre persone impotenti.

—

SOMMARIO.

426. *Sulla classificazione di questo reato.*
427. *Esposizione di fanciulli: cenni storici.*
428. *Estremi del reato.*
429. *Esposizione di persone impotenti.*
430. *Essenza di fatto nel reato di esposizione: Abbandono od esposizione?*
431. *Diritto positivo patrio.*
432. *Legislazione comparata.*
433. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*

---

(1) Sentenza 25 gennaio 1884, Ric. Musacchia ed altri, Est. Galatioto — *Giurisprudenza penale,* anno 1884, 484.

(2) Ric. Fiamingo, Est. Basile; *Legge,* anno 1885, II, 393; *Giurispr. penale,* anno 1885, 389, 390. — I motivi di questa sentenza ho riportati a pagina 14 del presente Volume.

(3) Ric. Premutico, Est. Ellero — *Giurispr. penale,* anno 1885, 461.

434. *Interpretazione del Codice penale toscano: sugli articoli* 352 *e* 353.
435. *Id. id. sull'articolo* 354.
436. *Id. del Codice penale sardo: articolo* 509; *prima ipotesi: elementi costitutivi.*
437. *Dolo.*
438. *Soggetto passivo: infante.*
439. *Sull'abbandono od esposizione.*
440. *Luogo solitario.*
441. *Seconda ipotesi: ordine di abbandonare o di esporre.*
442. *Interpretazione dell'articolo* 510 *del Codice sardo.*
443. *Sull'articolo* 512.
444. *Questione circa la ruota dei trovatelli.*
445. *Sull'articolo* 513.
446. *Sull'articolo* 511.
447. *È ammissibile il tentativo?*

426. — Il reato che mi accingo a trattare offre, come *l'aborto procurato* ed il *duello,* motivo di dissidenza agli scrittori ed ai legislatori circa la classificazione. Il Codice toscano, il francese, quello pei Cantoni di Zurigo e di Ginevra, il germanico e l'ungherese lo assegnano alla classe dei misfatti che, con un nome o con un altro, attentano alla vita od alla integrità personale. Il Codice sardo ed il belga lo pongono fra i reati contro *l'ordine delle famiglie;* il ticinese lo classifica fra i crimini e i delitti *contro lo stato civile degli infanti;* l'austriaco ne fa un Capo distinto col titolo di *Esposizione di infante,* fra il *procurato aborto* e la *grave lesione corporale;* quello per la Repubblica di San Marino, lo pone fra i misfatti *che distruggono e mettono in pericolo la esistenza della prole;* lo spagnuolo, fra i delitti *contro la libertà e la sicurezza.* Anche l'olandese ne fa una Sezione a parte che intitola: *Abbandono di persone bisognose di soccorso,* ed è posta fra i reati *contro i costumi e la ingiuria.*

Dei varî progetti del nuovo Codice penale, soltanto quello del De Falco, 30 giugno 1873, lo assegna alla classe dei reati *contro il pudore e contro l'ordine delle famiglie;* tutti gli altri lo collocano o fra i reati *contro le persone* (Progetti 17 maggio 1868 della Prima Commissione, Vigliani 24 febbraio 1874 e del Senato 25 maggio 1875), o fra i reati *contro la vita e la integrità personale.* I Sotto-Commissarî della Prima Commissione Ambrosoli e Tolomei lo avevano posto nella classe dei reati *contro l'ordine delle famiglie;* ma la loro proposta non fu accolta, come ho detto, dalla Prima Commissione.

Anche il Pessina lo colloca fra *i reati contro le persone,* e il Carrara lo assegna alla classe dei delitti, coi quali si offende il *diritto* che ha la persona umana alle cure altrui, d'accanto alle lesioni personali.

Parmi che siano nel vero coloro che lo pongono nella classe dei reati che attentano alla vita od alla integrità personale; perchè è appunto la vita o la integrità personale che corrono serio pericolo dall'abbandono: ed è appunto in considerazione di questo pericolo, più o meno prossimo, che la pena è aumentata; ed è aumentata maggiormente ove dall'abbandono provengano o lesioni o la morte.

427. — In generale nel reato che sto per esaminare si comprende la esposizione e l'abbandono di fanciulli e l'abbandono di persone impotenti a provvedere a sè stesse; cumulazione che — come osserva il CARRARA (1) — vuol essere intesa quale un insegnamento della scienza, ma non quale una verità che sia universalmente riconosciuta. Comunque, la cumulazione è stata adottata anche dai compilatori del nuovo Codice penale, che si trova in esame presso la Commissione della Camera dei Deputati; ed è per questo che mi occuperò anche dell'abbandono di persone impotenti. Frattanto comincerò dalla esposizione di fanciulli.

L'esposizione di fanciulli è uno di quei misfatti che il legislatore punisce facendo una transazione coi costumi, nella tema di spingere i colpevoli a commettere un misfatto più grave, l'infanticidio.

La legge romana aveva prescritto che il fanciullo esposto dal padre fosse sciolto dalla patria podestà, ed il fanciullo esposto dal padrone, fosse liberato dalla schiavitù (2); e proclamava tale misfatto assai più odioso e più crudele dello stesso omicidio; però non vi aveva minacciato alcuna pena; ed è a torto affermato da taluno che gli imperatori Valentiniano e Valente alla *leg. 8 C. ad leg. Cornel de sicariis,* lo colpissero di supplizio capitale, poichè questa legge contemplava il tentativo di infanticidio.

È concorde la opinione degli eruditi sulla tolleranza che si ebbe in Grecia verso la esposizione degli infanti. Sembra però che la sola Sparta ne facesse apposita disposizione, e che nelle altre città la tolleranza fosse figlia della consuetudine; consuetudine che pare irrecusabile per la testimonianza di ELIANO (3), il quale, notando come provvedimento speciale per la città di Tebe quella che proibiva la esposizione degli infanti, mostra evidentemente che nel restante di tutta la Grecia la cosa, o per legge o per costumanza, andasse altrimenti. PLATONE e ARISTOTELE

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1392.
(2) Novella 153, L. 2, *Cod. de inf. expos.*
(3) *Variar. histor.*, lib. 43.

consigliarono la tolleranza. Pare che in Atene il fanciullo esposto si dichiarasse schiavo di chi lo aveva raccolto; misura che probabilmente si ispirò al fine di allettare i cittadini a prendere cura di quegli infelici; lo che conferma la generalità del costume.

Nell'antico diritto germanico il padre poteva impunemente esporre il neonato; ma questo costume fu eliminato per l'influenza del cristianesimo (1). Il Diritto canonico ampliò l'idea del reato anche all'estraneo. *Si a patre sive ab alio, sciente ipso aut ratum habente, relegato pietatis officio, infans expositus extitit, hoc ipso a potestate patria fuit liberatus* (2).

Alla generica denominazione di *esposizione o abbandono,* possono far capo talune ipotesi; onde questo reato può essere suscettibile di parecchie gradazioni.

Può infatti essersi esposta o abbandonata la creatura impotente *col fine di darle la morte;* — può la esposizione o l'abbandono essere stati diretti al fine meno perverso di liberarsi dalle cure della creatura impotente; — possono finalmente essere diretti al fine speciale di togliere alla creatura il nome e i diritti patrimoniali, che a lei dà la sua pertinenza ad una data famiglia.

Nella prima ipotesi è evidente che quando il reato dell'abbandono o dell'esposizione è adoperato come mezzo nel fine di uccidere, si confonde con l'omicidio. Così rispose Paolo: *necare videtur non tantum is qui partum perfocat sed et is qui abjicit et qui alimonia denegat, et qui pubblicis locis misericordiæ causa exponit quam ipse non habet* (3).

Nella ipotesi ultima, si avrebbe bensì una esposizione od un abbandono di infante, ma il diritto attentato non sarebbe il diritto alla vita ed alla integrità personale, bensì il diritto alla esistenza civile *vera* e *propria* della creatura abbandonata.

Non resterebbe che la ipotesi di aversi voluto, colla esposizione o coll'abbandono, liberare dagli oneri e dai pensieri della cura, che è il vero concetto del reato. Siccome però il fatto può essere aggravato da varie circostanze, o riguardanti la vita o la integrità personale del soggetto passivo, o dipendenti dal luogo ove avvenne la esposizione, così alla stregua di queste circostanze o concominanti o susseguenti, il diritto positivo si regola per dettare una sanzione.

---

(1) Grimm. *Rechtsalterthum,* p. 547; *L. Wisigoth* IV, 4, I, 1; Cf. Gulathing, Lib. I, C. 21.

(2) C. un. X, *de infantibus expositis,* V, II.

(3) L. 4, *D. de agnosc. et alend. liber.*

428. — Le condizioni necessarie alla sussistenza giuridica di un tale reato devono essere riguardate nei rapporti del soggetto attivo, ed in quelli del soggetto passivo.

Le condizioni sotto il punto di vista del soggetto attivo possono — per ciò che ne pensa il CARRARA (1) — ridursi a tre: che sia eseguita la esposizione e l'abbandono dell'infante; — che non siasi esposto con la intenzione di uccidere; — che non sia succeduta la morte per conseguenza della esposizione.

In ordine al soggetto passivo, crede il CARRARA (§ 1384), che non sia necessaria la condizione di essere la creatura esposta *recentemente nata,* condizione che è indispensabile alla esistenza giuridica dell'infanticidio.

Inoltre il giure penale nel prendere in considerazione il fatto. non solo calcola la violazione immediata ed effettiva del diritto, che aveva la persona impotente all'assistenza di chi la abbandonò; ma calcola eziandio il danno *potenziale* variamente contingibile secondo le circostanze, onde il pericolo maggiore o minore che ha corso l'abbandonato si riferisce (non meno che i nocumenti da lui effettivamente incontrati) all'elemento del danno immediato del misfatto (§ 1382).

429. — Oltre al fanciullo, può essere soggetto passivo dell'esposizione e dell'abbandono anche un adulto, una persona qualsiasi che sia impotente a provvedere da sè alla propria esistenza. Si è voluto allargare il concetto umanitario; ma se si crede che sia stato allargato dalle moderne legislazioni, si cade in un equivoco, perchè una prima traccia della cumulazione si trova nel diritto romano, in cui GIUSTINIANO (2) sembra parificare la esposizione d'infante all'abbandono dei servi infermi. Cosicchè la disposizione dei Codici contemporanei non sarebbe che un ritorno al gius novissimo giustinianeo.

Contro codesta cumulazione si fanno delle obiezioni.

Si è detto, per esempio, che non si abbandona una persona adulta (sia pur cieca, storpia, demente o per qualsiasi altro modo impotente) con altrettanta facilità con quanta se ne ha per abbandonare un fanciullo: ciò porta a riconoscere che il caso di questo reato è rarissimo. Sia pure rarissimo — risponde il CARRARA (§ 1392) — ma può non pertanto accadere; e quando accada « la convenienza di punirlo vi compenserà largamente della noia che avete incontrato ponendo nel Codice un articolo di non

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1378.
(2) Novella 153, L. 2, *D. de infantibus expositis.*

frequente applicazione ». — Si è pure obiettato che l'adulto abbandonato non viene a perdere il suo stato civile. Ma l'oggetto principale di questo reato non è lo stato civile della persona, bensì la sua vita e la sua salute. — Si è detto altresì che l'adulto abbandonato è in grado di denunciare la persona che lo ha sì barbaramente tradito. Ciò non è vero quanto al pazzo, al sordomuto, al moribondo. E fosse pur vero in tutti i casi. Ma quando mai fra le ragioni di non punire un fatto dannoso trovossi buona quella dedotta dalla potenza che ha la vittima di denunciare l'autore? — Finalmente si è obiettato che se anche l'abbandono dell'adulto impotente fu fatto per il fine di recarlo a morte, il fatto sarà punito come tentativo di omicidio, o come omicidio consumato, secondo l'evento. È verissimo; ma poichè ciò è altrettanto vero nel caso di infanticidio, come cotesta ragione non è buona per lasciare impunita la esposizione di infante, così non è buona per lasciare impunito l'abbandono di un infelice inabile a provvedere a sè stesso (1).

Malgrado pertanto tali obiezioni e tale dissenso, il CARRARA persiste a ritenere che la scienza moderna abbia fatto benissimo a ritornare al pensiero giustinianeo, enumerando fra i delitti civili l'abbandono di un impotente, e ponendolo da lato alla esposizione d'infante. Ed il suo avvviso parmi debba essere accolto.

430. — Pensa lo stesso CARRARA (§ 1383) che la *essenza di fatto* nel reato di esposizione di infante stia nell'*abbandono* e non nella semplice *esposizione,* la quale vuole essere scriminata quando non sia seguita dall'abbandono; inquantochè (sebbene quella non possa dirsi un mero atto preparatorio, ma piuttosto un principio di esecuzione) il non ancora fatto abbandono copre la esposizione da ogni imputazione politica, perchè rivela l'animo di non abbandonare, e così l'animo di non consumare un delitto, il cui momento consumativo consiste appunto nell'abbandono. In guisa che se taluno espone un infante in qualche luogo, ove abbia ragione di sperare che la carità di una persona determinata, od anche indeterminata, sia per raccoglierlo; e poscia, anzichè allontanarsi, rimane a visitare nascostamente la creatura, per vedere se si avverano le sue speranze; questo contegno converte la esposizione in un momentaneo deposito, e mostrando chiaro che non si aveva animo di abbandonare la creatura, ma sì di riprendersela, quando nessuno se ne fosse ingerito, elimina affatto il dolo speciale di simile reato.

---

(1) Le risposte alle suavvertite obiezioni sono del CARRARA, *op. cit.*, § 1392.

Però l'avviso del CARRARA non si informa alle disposizioni di tutte le legislazioni, perchè ve ne ha talune le quali richiedono il contemporaneo concorso della esposizione e dell' abbandono, talune altre o la esposizione o l'abbandono, come elemento essenziale del misfatto. Ma le considerazioni di lui, in tesi astratta, sono di così grande momento, che devono persuadere ad accettarle, e furono in fatti accettate dai compilatori di tutti i Progetti del nuovo Codice penale, come vedremo più innanzi. I soli Sotto-Commissarî della Prima Commissione avevano proposto il cumulativo concorso delle due circostanze.

431. — DIRITTO POSITIVO PATRIO

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

ART. **352**, § 1. Chiunque, obbligato ad aver cura di un infante, o di un adulto impotente ad aiutarsi, lo espone, o lo abbandona, non per farlo perire, o danneggiarlo nella salute, ma per liberarsi di quel carico, postochè da questo fatto non derivi la morte, nè alcuna lesione personale dell'esposto, od abbandonato, incorre nella carcere da tre mesi a tre anni.

§ 2. E se col fatto dell'esposizione o dell'abbandono non andò congiunto alcun pericolo di morte, nè di lesione personale, la detta pena può essere abbassata fino ad un mese.

ART. **353**. Ognorachè, in sequela dell'esposizione o dell'abbandono, di che nell'articolo precedente, l'esposto od abbandonato sia venuto a morire, o ad essere danneggiato nella salute, si decreta:

a) la casa di forza da tre ad otto anni, o nei casi più leggieri, la carcere da diciotto mesi a tre anni, se dal fatto è derivata la morte; e

b) la carcere da quattro mesi a cinque anni, se dal fatto è derivata una lesione personale.

ART. **354**, § 1. Se il colpevole espose od abbandonò l'infante o l'adulto impotente, con animo di cagionargli la morte, o di danneggiarlo nella salute, si decreta, secondo la intenzione dell'agente ed il successo del fatto, la pena dell'omicidio o della lesione personale, o del tentativo dell'uno o dell'altro delitto.

§ 2. Quella donna per altro, che poco dopo il parto, ha dolosamente esposto od abbandonato, con animo di farla perire, la sua prole illecitamente concepita, soggiace, secondo il successo del fatto, alla pena dell'infanticidio consumato o tentato.

§ 3. Ognorachè, nei casi dei due precedenti paragrafi, sia luogo a decretare la pena del tentativo, questa dee sempre essere maggiore di quella che si applicherebbe al fatto, considerato come esposizione od abbandono.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

ART. **509**. Coloro che avranno abbandonato od esposto in luogo solitario un infante, ovvero avranno ordinato di esporlo od abbandonarlo in tal guisa, e l'ordine sia stato eseguito, saranno puniti col carcere non minore di un anno.

Art. **510.** Se in conseguenza dell'esposizione o dell'abbandono, preveduti nel precedente articolo, l'infante sia rimasto ferito o altrimenti offeso, i colpevoli dell'esposizione od abbandono, sono puniti col carcere non minore di due anni, od anche colla relegazione estensibile ad anni dieci, a seconda della gravità e conseguenza della ferita.

Nel caso che sia avvenuta la morte dell'infante, il colpevole soggiacerà alla pena della relegazione estensibile ad anni quindici.

Art. **511.** Se poi dal complesso delle circostanze risulti che l'esposizione o l'abbandono dell'infante non poteva avere altro oggetto che la morte del medesimo, e sia questa avvenuta in conseguenza dell'esposizione o dell'abbandono, il colpevole è punito coi lavori forzati a vita.

Art. **512.** Se l'esposizione o l'abbandono dell'infante seguiranno in luogo non solitario, i colpevoli incorreranno nella pena del carcere da tre mesi ad un anno.

Se in dipendenza dell'esposizione o dell'abbandono abbiano luogo le conseguenze indicate nell'articolo 510, la pena sarà del carcere; nel primo caso da sei mesi a due anni, e nel secondo da due anni a cinque.

Art. **513.** Qualora i reati contemplati negli articoli 509, 510, 512 fossero stati commessi dai genitori, tutori od institutori dell'infante esposto od abbandonato, la pena sarà, nei rispettivi casi ivi enunciati, aumentata di uno o di due gradi secondo le circostanze e le qualità delle persone (1).

432. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (del 1810).

Art. **349.** Coloro che avranno esposto ed abbandonato in luogo solitario un fanciullo al disotto dell'età di sette anni compiti, e coloro che avranno dato l'ordine di così esporlo, se quest'ordine fu eseguito, saranno, per questo solo fatto, condannati alla prigionia da dieci mesi a due anni, e alla multa da sedici a duecento franchi.

Art. **350.** La pena di cui il precedente articolo sarà da due a cinque anni, e la multa da cinquanta a quattrocento franchi contro i tutori o tutrici, istitutori od istitutrici del fanciullo da essi o per loro ordine esposto ed abbandonato.

Art. **351.** Se in seguito alla esposizione ed all'abbandono preveduti dagli articoli 349 e 350, il fanciullo è rimasto mutilato o storpiato, il fatto sarà considerato come ferite volontarie a lui irrogate dalla persona che lo ha esposto ed abbandonato; e se ne è seguita la morte, il fatto sarà considerato come

---

(1) Lo stesso Codice sardo nell'articolo 508 prevede le ipotesi di coloro che portano od espongono in una casa di ospizio od in altro luogo di pubblica beneficenza un infante, il quale sia stato loro affidato onde ne prendessero cura o per qualunque altro fine. Ma questa ipotesi non è il delitto vero e proprio *di esposizione di infante*, con i caratteri di reato *contro la vita e la integrità delle persone*, perchè esposto l'infante in un ospizio od in altro luogo di pubblica beneficenza, nè la vita nè la integrità personale di lui corrono alcun rischio. Ha piuttosto i caratteri di un delitto *contro lo stato di famiglia* o contro *l'ordine delle famiglie;* ond'è che se mi occupassi di questa ipotesi uscirei dal programma propostomi.

omicidio volontario *(meurtre):* nel primo caso i colpevoli subiranno la pena applicabile alle ferite volontarie; e nel secondo quella dell'omicidio volontario.

Art. **352.** Coloro che avranno esposto in luogo non solitario un fanciullo al disotto dell'età di sette anni compiuti saranno puniti colla prigionìa da tre mesi ad un anno e colla multa da sedici a cento franchi.

Art. **353.** Il delitto preveduto dall'articolo precedente sarà punito colla prigionìa da sei mesi a due anni e colla multa da venticinque a duecento franchi, se è stato commesso dai tutori o tutrici, istitutori od istitutrici del fanciullo.

Codice penale austriaco (27 maggio 1852).

§ **149.** Chi espone un infante in un' età, in cui egli è incapace di aiutarsi da sè a conservare la propria vita, per metterlo a pericolo di morte, od anche soltanto per abbandonare al caso la sua salvezza, commette un crimine qualunque siasi il motivo che lo abbia a ciò determinato.

§ **150.** Se l'infante fu esposto in luogo remoto, d'ordinario non frequentato, ovvero sotto circostanze tali, per cui non era facilmente possibile che taluno se ne accorgesse presto e lo salvasse, la pena è del duro carcere da uno a cinque anni; e da cinque a dieci, se è seguita la morte dell'infante.

§ **151.** Se all'incontro l'infante fu esposto in un luogo ordinariamente frequentato ed in guisa che con fondamento potesse attendersi che taluno se ne accorgesse presto e lo salvasse, l'esposizione è punita col carcere tra sei mesi ed un anno. Se ad onta di ciò fosse seguita la morte dell'infante, la pena è del carcere tra uno e cinque anni.

Codice penale per la Repubblica di San Marino (15 settembre 1865).

Art. **440.** Chiunque esponga un neonato in luogo remoto è punito colla prigionìa da tre a cinque anni.

Se l'infante esposto muore, la pena antecedentemente stabilita è aumentata di due gradi.

Art. **441.** Se l'esposizione si faccia in un luogo, dove pel concorso di passeggieri può presumersi che l'infante venga raccolto e salvato, e siano state usate le cautele opportune a preservarlo da infortunî, la pena dell'espositore è della prigionìa da uno a tre anni senza distinzione se l'infante sia perito o no.

. . . . . .

Art. **443.** Chiunque, essendo obbligato di aver cura di un fanciullo dell'uno o dell' altro sesso minore di anni cinque compiuti, o di un individuo di qualunque età impotente ad aiutarsi, lo abbandoni o lo esponga, è punito colla prigionìa da sei mesi ad un anno; e se la persona abbandonata od esposta perisce, la pena ascende alla prigionìa da tre a cinque anni.

Art. **444.** Qualora, in conseguenza del reato contemplato in questo capitolo, la persona esposta rimanga contusa o ferita o storpiata o mutilata, si aggiunge alla pena dell'esposizione quella propria dell'offesa personale risultatane, considerata però come meramente colposa.

Codice penale belga (8 giugno 1867).

Art. **354.** Saranno puniti colla prigionia da un mese ad un anno e colla multa da ventisei a cento franchi, coloro che avranno esposto o fatto esporre,

e coloro che avranno abbandonato o fatto abbandonare in un luogo solitario un fanciullo al disotto dell'età di sette anni compiuti.

Art. **355.** I delitti preveduti dall' articolo precedente saranno puniti colla prigionìa da tre mesi a due anni e colla ammenda da ventisei a duecento franchi, se sono stati commessi da genitori legittimi o naturali, o dalle persone a cui il fanciullo era stato affidato.

Art. **356.** Se, in conseguenza dell'abbandono, il fanciullo è rimasto mutilato o storpiato, i colpevoli saranno puniti:

Nel caso preveduto dall'articolo 354, colla prigionìa da sei mesi a due anni e colla multa da ventisei a duecento franchi.

Nel caso dell'articolo 355, colla prigionìa da uno a tre anni e colla multa da cinquanta a trecento franchi.

Art. **357.** Se l'abbandono ha cagionato la morte del fanciullo, la pena sarà:

Nel caso dell'articolo 354, la prigionìa da uno a tre anni e la multa da cinquanta a trecento franchi;

Nel caso dell'articolo 355, la prigionìa da due a cinque anni e la multa da cinquanta a trecento franchi.

Art. **358.** Saranno puniti colla prigionìa da sei mesi a tre anni e colla multa da cinquanta a trecento franchi, coloro che avranno abbandonato o fatto abbandonare in un luogo solitario un fanciullo al disotto dell'età di sette anni compiuti.

Art. **359.** La prigionìa sarà da uno a cinque anni e la multa da cento a cinquecento franchi, se i colpevoli dell' abbandono sono i genitori legittimi o naturali, o persone a cui il fanciullo era affidato.

Art. **360.** Se in conseguenza dell'abbandono preveduto dai due articoli precedenti, il fanciullo è rimasto mutilato o storpiato, i colpevoli saranno puniti colla reclusione.

Se l'abbandono ha cagionato la morte, saranno condannati ai lavori forzati da dieci a quindici anni.

Codice penale spagnuolo (30 agosto 1870).

Art. **501.** L'abbandono di un fanciullo minore di sette anni sarà punito colle pene dell'arresto maggiore e della multa da 125 a 1250 *pesetas*.

Quando in conseguenza dell' abbandono fosse seguita la morte di un fanciullo, il colpevole sarà punito colla pena della prigione correzionale nei suoi gradi medio e massimo; se fosse soltanto rimasta in pericolo la sua vita, la pena sarà la stessa prigione correzionale nei suoi gradi minimo e medio.

Il disposto dei due paragrafi precedenti si intenderà senza pregiudizio di punire l'atto colle pene corrispondenti quando costituisce altro delitto più grave.

Art. **502.** Colui che tenendo a suo carico il mantenimento o la educazione di un minore, lo consegnasse ad uno stabilimento pubblico o ad altra persona senza il consenso di quella che glie lo avesse affidato, o, in suo difetto, dell'autorità, sarà punito con una multa da 125 a 1250 *pesetas*.

Codice penale di Zurigo (1° febbraio 1871).

§ **136.** I genitori che per isbarazzarsi del loro figlio, lo espongono o lo abbandonano in una età o in uno stato in cui sia incapace ad aiutarsi da sè,

e chiunque altro allo stesso intento espone od abbandona persone incapaci ad aiutarsi da sè, delle quali gl'incombe la cura, sono colpevoli di esposizione di persone incapaci ad aiutarsi da sè e vengono puniti colla casa di lavoro fino a cinque anni.

Quando dal fatto è derivata la morte o un permanente pregiudizio al corpo od alla salute della persona esposta, senza che il colpevole ne avesse l'intenzione, se egli dovea prevedere la natura pericolosa del fatto, viene punito colla casa di correzione fino a dieci anni, e negli altri casi colla casa di lavoro non minore di un anno.

Codice penale germanico (1° gennaio 1872).

§ **221.** Chiunque espone una persona, che, a cagione della sua giovane età, infermità o malattia non può da sè stessa aiutarsi, o chiunque dolosamente abbandona tale persona in una condizione in cui non possa da sè stessa aiutarsi quando trovasi sotto la sua custodia o quando a lui stesso spetta provvedere al suo collocamento, trasporto o ricovero, è punito colla carcere non al disotto di tre mesi.

Se l'azione è stata commessa dai genitori contro i loro figli, si applica la carcere non al disotto di sei mesi.

Se l'azione ha cagionato una lesione corporale grave alla persona esposta od abbandonata, si applica la casa di forza fino a dieci anni, e se ha cagionata la morte, si applica la casa di forza non al disotto di tre anni.

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **281**, § 1. Chi è obbligato ad aver cura di un infante minore di anni sette, o di persona incapace di provvedere a sè stessa, per sottrarsi a questo obbligo l'espone od abbandona, è punito dal secondo al quinto grado di detenzione.

§ 2. Se dal fatto è derivato all'esposto od abbandonato una lesione personale od un grave pregiudizio nella salute, la pena sarà dal quinto grado di detenzione al primo grado della reclusione temporanea. Che se ne fosse derivata la morte, il colpevole sarà punito nel secondo grado della reclusione.

Art. **282.** L'esposizione di infante fatta in modo che l'esposto abbia trovato pronto ricovero e soccorso, sarà punito col primo grado di detenzione.

Art. **283.** Le pene portate dai precedenti due articoli saranno accresciute di un grado, se il crimine o delitto sarà stato commesso dai genitori sui loro figli legittimi.

Art. **284.** L'esposizione o l'abbandono commessi da persona che non ha obbligo di allevare o curare l'esposto od abbandonato, o che siano eseguiti per incarico assunto di esporre od abbandonare, sono puniti: se fatti nelle condizioni previste dall'art. 281, con detenzione dal terzo al quarto grado; se nelle condizioni dell'art. 282, dal primo al secondo grado.

Codice penale di Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **294.** Chiunque avrà esposto o fatto esporre, abbandonato o fatto abbandonare in un luogo solitario un fanciullo al disotto dell'età di sette anni, sarà punito colla prigionia da tre mesi a due anni.

Se il delitto è stato commesso dai genitori legittimi o naturali o dalle

persone a cui il fanciullo era stato affidato, la pena sarà la prigionìa da uno a cinque anni.

Art. **295.** Chiunque avrà esposto o fatto esporre in luogo non solitario un fanciullo al di sotto di sette anni compiti, sarà punito colla prigionìa da quindici giorni ad un anno.

Se il delitto è stato commesso dai genitori legittimi o naturali, o dalle persone a cui il fanciullo era affidato, la pena sarà la prigionìa da tre mesi a due anni.

Art. **296.** Se in conseguenza della esposizione o dell'abbandono il fanciullo è rimasto mutilato o storpiato, la pena sarà nel caso dell'articolo 294 la reclusione da tre a dieci anni; nel caso dell'articolo 295, la prigionìa da sei mesi a cinque anni.

Se l'abbandono o la esposizione ha cagionato la morte del fanciullo, la pena sarà la reclusione da dieci a quindici anni nel caso dell'articolo 294, e da tre a dieci anni nel caso dell'art. 295.

Art. **297.** La esposizione in un luogo solitario è quella che mette il fanciullo esposto al pericolo di morire per mancanza di soccorsi, sia per la situazione del luogo in cui il fanciullo fu esposto, sia per l'ora, il giorno o la stagione in cui fu abbandonato.

Codice penale olandese (del 1875).

Art. **280.** Chiunque intenzionalmente riduce o lascia in uno stato in cui non possa da sè stesso aiutarsi, taluno, al provvedimento del quale egli è obbligato per legge o convenzione, è punito colla prigìonia non maggiore di due anni o colla multa non maggiore di trecento fiorini.

Art. **281.** Chiunque espone un fanciullo minore di sette anni, o l'abbandona per liberarsene, è punito colla prigionìa non maggiore di quattro anni e sei mesi.

Art. **282.** Se alcuno dei reati di che negli articoli 280 e 281 ha per conseguenza una grave lesione personale, oppure, se dopo il lasso di tre mesi da che fu commesso il reato di che nell'articolo 281, non si è ancora scoperta alcuna traccia del fanciullo, il colpevole è punito colla prigionìa non maggiore di sette anni e sei mesi.

Se alcuno di questi reati ha per conseguenza la morte, è punito colla prigionìa non maggiore di nove anni.

Art. **283.** Se il colpevole del reato, di che nell'articolo 281, è il padre o la madre, le pene minacciate negli articoli 281 e 282 possono, rispetto a loro, essere aumentate di un terzo....

. . . . . .

Art. **285.** Nella sentenza di condanna per alcuno dei reati di che negli articoli 280 e 283, può essere pronunciata la interdizione dai diritti menzionati nell'art. 37 n. 4 (1).

Codice penale ungherese (27 maggio 1878).

§ **287.** I genitori che espongono in un luogo solitario, o per solito non frequentato, il proprio figlio che a causa della sua età, o del suo stato non può

---

(1) Di essere consulente speciale o amministratore giudiziario e di essere tutore e curatore eccettochè dei proprî figli.

da sè stesso assistersi, o lo abbandonano in tali circostanze per cui la sua salvezza dipenda dal caso, commettono il crimine di esposizione di figlio, e sono puniti con la reclusione sino a cinque anni.

Chiunque espone od abbandona in uno stato, in cui non possa da sè assistersi, una persona che per la sua età o la sua condizione non può da sè stessa assistersi, se trovasi sottoposta alla sua custodia o a lui stesso spetta provvedere al suo collocamento, è punito col carcere fino a tre anni.

Se dall'esposizione o dall'abbandono la persona esposta o abbandonata ebbe a soffrire una grave lesione corporale, l'azione è punita con la reclusione fino a cinque anni, e, se ne sia derivata la morte, con la reclusione sino a dieci anni.

. . . . . .

§ **289.** Unitamente alle pene stabilite nei precedenti paragrafi di questa sezione è applicabile la perdita dell'ufficio.

433. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Ambrosoli e Tolomei proposero il seguente articolo formante parte del Capo contenente: *Reati contro l'ordine delle famiglie.*

Art. **296**, § 1. Chi, essendo obbligato ad aver cura di un infante minore di anni sette o di un incapace di provvedere a sè stesso, per sottrarsi a quest'obbligo lo espone o lo abbandona in tali circostanze che la sua conservazione abbia a dipendere dal puro caso, è punito colla prigionia dal terzo al sesto grado.

§ 2. Se dal fatto è derivata all'esposto una lesione personale od un grave pregiudizio alla salute la pena è il primo grado di reclusione, e se ne è derivata la morte, il secondo: ma se questa si poteva prevedere, il terzo grado.

§ 3. La pena è sempre accresciuta di un grado se il delitto fu commesso dai genitori sui loro figli legittimi....

La Prima Commissione, ravvisando in questo fatto un reato estraneo al Titolo: *Dei reati contro l'ordine delle famiglie,* e relativo piuttosto al danno personale degli infanti esposti, che al loro stato civile, deliberò di rinviarlo al Titolo: *Dei reati contro le persone* (1).

Nella seduta del 18 aprile 1868 (2), il Commissario Prof. Carrara osservò sul § 1, che il fatto dell'*abbandono*, è la vera caratteristica di questo reato, sicchè la *esposizione* senza animo di *abbandono*, non vi può essere parificata. E infatti non sarebbe punibile che per le conseguenze dannose alla salute che ne fossero derivate; ma a ciò provvedono le disposizioni sull'omicidio

---

(1) Verbale 83 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

(2) Verbale 86, op. citata.

colposo e sulle lesioni colpose. Propose pertanto, e la Commissione aderì, che si parli unicamente dell'abbandono.

La pena venne fissata, in caso di nessun pregiudizio alla vita e salute dell'abbandonato, nella detenzione da uno a cinque anni, provvedendosi, colla ampiezza della latitudine, alla varia gravità dei casi non determinabile *a priori;* ove siano avvenute lesioni od altro grave pregiudizio alla salute, nella prigionia da tre a cinque anni; ed ove sia avvenuta la morte, nella reclusione da cinque a dieci anni.

Aumentò poi di un grado la pena pei genitori legittimi.

Nel Progetto 17 maggio 1868, le disposizioni relative furono contenute negli articoli seguenti:

ART. **303**. Chiunque, essendo obbligato ad aver cura di un infante minore di anni sette, o di una persona incapace di provvedere a sè stessa, per sottrarsi a quest'obbligo, l'abbandona, è punito colla detenzione da uno a cinque anni.

ART. **304**. Se dal fatto è derivata alla persona abbandonata una lesione personale od un grave pregiudizio nella salute, si applica la pena della prigionìa da tre a cinque anni, e se ne è derivata la morte, la reclusione da cinque a dieci anni.

ART. **305**, § 1. In tutti i casi la pena è accresciuta di un grado, se il reato fu commesso dai genitori sui loro figli legittimi.....

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione esaminò questi articoli nella seduta del 12 gennaio 1870 (1), e vi fece le seguenti osservazioni:

Sull'articolo 303, notò che la incapacità di una prersona a provvedere a sè stessa, può valutarsi, come condizione di questo reato, solo quando derivi da malattia di mente, o di corpo; altrimenti si correrebbe rischio di accordare una mal collocata protezione agli oziosi ed infingardi, che non si riducono in istato di non poter provvedere a sè stessi. Inoltre sembrano inopportune le parole *per sottrarsi a quest'obbligo*, potendo l'ingiusto abbandono avvenire per altri motivi, che però non toglierebbero al fatto il carattere delittuoso. Da ultimo, osservò che sarebbe necessario far menzione dell'abbandono avvenuto in luogo solitario, ravvisandovisi maggiore crudeltà in chi abbandona, e maggiore pericolo per la persona abbandonata, e meritando perciò una pena più grave.

Notò sul § 1 dell'articolo 305 che, se è giusto aggravare la pena, quando l'abbandono è commesso dai genitori legittimi,

---

(1) Verbale 54 nel Volume II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

non vi ha ragione sufficiente per non fare lo stesso pei genitori naturali, tanto più che i figli naturali abbisognano di maggiore protezione.

In conseguenza, nel Progetto 15 aprile 1870, inserì gli articoli seguenti:

Art. **377**, § 1. Chiunque abbandona un infante minore di anni sette, ovvero una persona che aveva in custodia o di cui doveva aver cura, incapace, per malattia di mente o di corpo, di provvedere a sè stessa, è punito, quando il fatto non costituisce reato più grave, con la prigionìa da un anno e tre mesi a tre anni.

§ 2. Ma se l'abbandono avvenne in luogo solitario, si applica la prigionìa da due anni e tre mesi a cinque anni.

Art. **378**. Se dal fatto dell'abbandono è derivata una lesione personale, od un grave pregiudizio alla salute, il colpevole è punito colla prigionia da tre anni e sei mesi a cinque anni; ma se ne è derivata la morte, con la reclusione da cinque a dieci anni.

Art. **379**, § 1. Le pene stabilite nei precedenti articoli sono aumentate da uno a due gradi, se il reato è stato commesso dai genitori sui loro figli legittimi, o dalla madre sul figlio naturale, o dal padre sul figlio naturale riconosciuto da lui o dichiarato suo figlio con sentenza passata in giudicato.....

Periodo Terzo: *Progetto* De Falco *30 giugno 1873.*

Art. **470**. Chiunque, essendo obbligato ad aver cura di un fanciullo minore di anni sette, lo abbandona in luogo solitario, è punito con la detenzione da sei mesi a due anni, e con multa da cento a cinquecento lire.

Questa pena è diminuita di un grado, se l'abbandono sia fatto in luogo non solitario.

Art. **471**. Se dal fatto dell'abbandono è derivato al fanciullo una ferita, percossa, od altro grave pregiudizio alla salute, il colpevole è punito con la detenzione da due a cinque anni; e se ne è derivata la morte, con la relegazione da cinque a dieci anni.

Art. **472**. Le pene stabilite nei precedenti articoli saranno accresciute di uno o due gradi, se i colpevoli siano i genitori legittimi del fanciullo, la madre naturale od il padre naturale che lo abbia riconosciuto.

Periodo Quarto: *Progetto* Vigliani *24 febbraio 1874.*

Art. **393**, § 1. Chiunque abbandona un infante minore di anni sette, ovvero una persona che aveva in custodia, o di cui doveva aver cura, od incapace, per malattia di mente o di corpo, di provvedere a sè stessa, è punito con la prigionìa maggiore di un anno ed estensibile a tre.

§ 2. Se l'abbandono avvenne in luogo solitario, la pena è aumentata da uno a due gradi.

Art. **394**. Se dal fatto dell'abbandono è derivato alla persona abbandonata una lesione personale, od un grave pregiudizio alla salute, il colpevole è punito con la prigionìa maggiore di tre anni; e se ne è derivata la morte, con la reclusione da cinque a dieci anni.

ART. **395**, § 1. Le pene stabilite nei precedenti articoli sono aumentate da uno o due gradi, se il reato è stato commesso dai genitori sui loro figli legittimi, o sui figli naturali riconosciuti o legalmente dichiarati.....

Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

Il Sen. BORSANI così si espresse nella Relazione della Commissione:

« Alla repressione dell'abbandono degli infanti o delle altre persone incapaci di provvedere a sè stesse, intende il Capo VI di questo Titolo (*Dei reati contro le persone*). E gli elementi del reato sono enunciati nell'articolo 393. Si è dubitato però della previdenza della legge che limita la sua protezione ai fanciulli minori di sette anni. E non senza ragione; essendo per verità difficile a comprendere che, appena varcato il settimo anno, il fanciullo, dimenticato dalla legge, rimanga abbandonato alle sole sue forze, mentre è certo che nell'ottavo ed anche nel nono, come nel settimo anno, è quasi uguale la sua impotenza a provvedere alla propria salvezza. Per ciò si è proposto un emendamento che allarga nei premessi termini la figura del reato.

« Ordinate le pene sulla base della gravità e delle conseguenze del reato, chiude il Capo l'articolo 395, che determina le circostanze aggravanti, desumendole dai rapporti personali del colpevole con gli offesi. E qui pure, come già precedentemente in altri casi consimili, fu messo a pari del reato commesso dal genitore sul figlio legittimo o naturale ».

Ecco gli articoli emendati dalla Commissione Senatoria:

ART. **393**, § 1. Chiunque abbandona un fanciullo minore di nove anni, ovvero una persona che aveva in custodia, o di cui doveva aver cura, o che era incapace per malattia di mente o di corpo di provvedere a sè stessa, è punito con la prigionia maggiore di un anno ed estendibile a tre.

§ 2. (*Identico al* § 2, *del Progetto* VIGLIANI).

ART. **394**. (*Identico all'art. 394 del* VIGLIANI).

ART. **395**, § 1. Le pene stabilite nei precedenti articoli sono aumentate da uno a due gradi, se il reato è stato commesso dai genitori sui loro figli legittimi, o sui figli naturali riconosciuti o legalmente dichiarati, o dall'adottante sui figli adottivi.....

Nella tornata del 16 aprile 1875 ebbe luogo la discussione avanti il Senato.

Sull'articolo 393. — Il Sen. PESCATORE propose che invece di dire *od incapace* si dica *ed incapace*. Egli osservò che tutta la questione relativa a codesta proposta, dipende dal sapere se uno degli estremi del reato sia il dovere di aver cura della persona, oppure se anche trattandosi di persona di cui si ha incontro casuale, il non prenderne cura, quando è incapace di provvedere

a sè stessa, debba essere punito colla prigionia. « A me pare — egli conchiuse — che si debbano richiedere tutti e due i requisiti, che cioè si abbia la cura di una persona e che inoltre si tratti di persona incapace di provvedere a sè stessa ».

Il Commissario governativo, Sen. Eula, dichiarò di accettare l'emendamento della Commissione. Quanto all'emendamento del Sen. Pescatore, disse di riconoscere perfettamente che si dovrebbe sostituire alla disgiuntiva *o* la congiuntiva *e*, non potendosi dubitare che la incapacità di provvedere a sè, per malattia di mente o di corpo, è condizione essenziale del reato di abbandono, quando trattasi di persona che abbia compiuto i nove anni. perciò allo scopo di rendere più chiaro e preciso il paragrafo primo, propose la formola che fu poi approvata dal Senato e che darò più sotto.

Il § 2 è approvato come nel testo ministeriale.

All'articolo 394, l'on. Pescatore, dopo le parole: *se ne è derivata la morte,* propose di aggiungere le seguenti: *e si poteva facilmente prevedere.*

Il Sen. Eula, Commissario regio, disse che il Governo non accettava l'aggiunta; ed aggiunse che avendone conferito col Relatore della Commissione, seppe con piacere non essere neppure accettata da questa. « L'onorevole Pescatore propone — continuò — di aggiungere le parole: *e si poteva facilmente prevedere;* domando anzitutto all'on. proponente: *se non si poteva facilmente prevedere,* qual pena sarà applicata? Si dovrà forse tenerne nessun conto ed infliggere la pena ordinaria dell'abbandono come se fosse nulla avvenuto? Non credo che tale possa essere la intenzione dell'on. Pescatore; quindi il suo emendamento è per lo meno incompleto. Osservo inoltre che s'egli reputa necessaria la facilità della punizione, per far luogo all'aumento di pena, avrebbe dovuto proporre la stessa aggiunta, anche pel caso di semplice lesione personale. Rispondo, per ultimo, che deve bastare il solo fatto di essersi abbandonato un fanciullo od una persona incapace di provvedere a sè stessa, per rendere l'autore responsabile del male che ne è derivato perchè doveva e poteva prevederlo. Peggio per lui se, commettendo quest'atto inumano, non ha riflettuto alle conseguenze ».

Respinto l'emendamento, fu approvato l'articolo del Progetto.

Fu del pari approvato il § 1 dell'art. 395 colla aggiunta della Commissione: *o dall'adottante sui figli adottivi,* aggiunta accettata dal Governo.

Nel Progetto Senatorio 25 maggio 1875, le disposizioni furono così formolate:

Art. **400**, § 1. Chiunque abbandona un fanciullo minore di nove anni, ovvero una persona incapace, per malattia di mente o di corpo, di provvedere a sè stessa, e della quale aveva la custodia, o doveva aver cura, è punito colla prigionia maggiore di un anno ed estendibile a tre.

§ 2. Se l'abbandono avvenne in luogo solitario, la pena è aumentata da uno a due gradi.

Art. **401**. (*Identico all'art. 394 del Progetto* Vigliani).

Art. **402**, § 1. (*Identico al* § 1 *dell'art. 395 dello schema* Vigliani, *emendato dalla Commissione Senatoria*).

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* Mancini.

Il Sotto-Commissario, Sen. De Falco, propose di intitolare il Capo: *Dell'abbandono di un* **fanciullo**, invece che: *Dell'abbandono di un infante*, e di punire il fatto, di cui l'art. 400, con la prigionia *da sei a trenta mesi*, invece che con la prigionia maggiore di un anno ed estendibile a tre, come nel Progetto Senatorio.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi (1).

Alla Corte di Cassazione di Napoli parve preferibile la pena indicata nel testo del Progetto a quella proposta dalla Sotto-Commissione pel minimo troppo basso.

La Corte d'Appello di Firenze trovò migliore, nella intestazione, la parola *infante*. Del resto notò essere inutile la indicazione della età, perchè colle parole generiche *una persona incapace* ecc. si provvede abbastanza alla tutela anche di quegli individui, che siano fuori della infanzia.

La Corte d'Appello di Napoli osservò che la graduazione della pena comminata nell'articolo 400 non corrisponde alla nuova scala penale. Detta pena dovrebbe essere da cinque mesi a trenta, e così si avrebbe la intera latitudine dal secondo al terzo grado di prigionia (articolo 30, Libro Primo).

La Corte d'Appello di Venezia trovò invece proporzionata all'indole ed alla gravità del reato la pena della prigionia maggiore di un anno ed estendibile a tre; per cui non credette accettabile l'emendamento proposto. Osservò poi che sarebbe opportuno aggiungere alla parola *abbandona* le altre *ed espone*.

La Procura Generale di Parma, considerata la gravità del reato e l'animo crudele del quale dà prova il colpevole, notò che sembrerebbe inopportuna ogni mitigazione di pena, a meno che non sia una necessaria conseguenza della modificata scala penale.

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri*, ecc. — Roma, Stamperia Reale, 1878.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Campobasso scrisse, che si dovrebbe aggiungere altro paragrafo, il quale prevedesse il caso di punizione per colui che insulta e molesta con parole e fatti di scherno le persone deformi, ed i cretini che tranquillamente si stanno nelle vie e piazze pubbliche.

Sull'articolo 401 non vi fu alcuna osservazione; e quanto all'articolo 402, il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Alessandria notò che, se si accogliessero gli emendamenti proposti agli articoli 374 n. 2 e 385 n. 6 (1), dovrebbe coerentemente emendarsi il § 2 dell'articolo in esame, e cioè al termine di giorni cinque sostituirsi quello di giorni due.

La Commissione Mancini prese in esame gli articoli nella seduta del 19 novembre 1877 (2).

Il Commissario Brusa, sugli articoli 400 e 401, osservò che un vecchio, senz'essere malato nè di mente, nè di corpo, può essere incapace di provvedere a sè stesso; onde inutile e pericolosa sembra la indicazione della malattia, di che nell'art. 400. Inoltre, nel fatto del semplice abbandono non può dirsi compreso quello di ridurre taluno positivamente in uno stato in cui non possa aiutarsi da sè. Notò infine che l'aggravante del luogo solitario, di che nel § 2 dell'articolo stesso, ha l'inconveniente, già rilevato da altri criminalisti, di essere fondata, non nella qualità o nelle conseguenze dell'azione, come dovrebbe, ma invece in una circostanza estranea, vale a dire nella qualità del luogo.

La Commissione approvò gli articoli 400 e 401 come nel testo del Progetto Senatorio, surrogata però, nell'epigrafe del Capo, la parola *fanciullo,* alla parola *infante;* e sostituite nel § 1 dello stesso articolo 400 alle parole: *colla prigionia maggiore di un anno ed estendibile a tre,* le altre: *colla prigionia dal secondo al terzo grado.*

Venuto in discussione l'articolo 402, ne fu pure approvato senza contestazione il § 1.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi (3).

Sull'articolo 400. — La Corte di Cassazione di Firenze rilevò esserne inesatta la locuzione, perchè la custodia, o la cura,

---

(1) L'articolo 374, n. 2 si riferisce all'infanticidio (Veggasi in proposito il Volume I, pag. 216). Il numero 6 dell'articolo 385, che riporto più innanzi al numero 535, contiene la scusa dell'infanticidio, quando cioè sia commesso per occultare la nascita illegittima o per causa d'onore.

(2) Verbale 15 nel Volume *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

(3) *Sunto delle osservazioni e dei pareri, ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1879.

sembra che concerna non anche il fanciullo, come dovrebbe essere, ma la sola persona incapace per malattia di mente o di corpo a provvedere a sè stessa; mentre lo spirito della disposizione è quello di equiparare i due esseri. Propose di supplire a ciò con la frase *dei quali,* sostituita all'altra *della quale.*

La Corte d'Appello di Casale ricordò come potrebbe essere conveniente di inserire in qualche parte del Codice ed anche in questa sede, la legge GUERZONI, tanto poco adoperata, perchè meglio siano conosciute le severe misure comminate ai genitori e tutori che mercanteggiano i figli ancora in tenera età, per mandarli martiri sotto le sferze di un inumano intraprenditore, a ludibrio d'Italia, in terra straniera.

La Corte d'Appello di Venezia opinò che alle parole: *aveva la custodia, o doveva aver cura,* si sostituiscano le altre: *doveva avere la custodia o la cura,* oppure le altre: *aveva la custodia e la cura.*

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Campobasso propose l'aggiunzione di un altro paragrafo, che preveda il caso di punizione per colui che insulta e molesta, con parole e fatti, le persone deformi ed i cretini, che tranquillamente stanno nelle vie e piazze pubbliche.

Sull'articolo 401 e sul § 1 dell'art. 402 non fu fatta alcuna osservazione.

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI *anno 1882 a maggio 1883.*

« Se l'abbandono di un fanciullo — scrisse il Guardasigilli ZANARDELLI nella Relazione accompagnante il suo Progetto — o di un'altra persona incapace di provvedere a sè medesima, per parte di chi è obbligato ad averne la custodia e la cura, avvenga con l'intendimento di procurare la morte od un male qualunque all'abbandonato, provvedono al caso le sanzioni penali stabilite per l'omicidio, o per la lesione, o per il tentativo di questi reati. Ma se l'abbandono sia fatto, non col fine di nuocere, ma per liberarsi dagli oneri o dai pensieri della cura o della custodia, il fatto è sempre punibile anche indipendentemente dal danno che ne risenta la persona abbandonata; e ciò per il pericolo a cui in ogni caso la medesima rimane esposta pel semplice fatto dell'abbandono. Questo reato, previsto dal Progetto negli articoli 355 e 356, può essere aggravato da varie circostanze: ed a ciò pure si provvede mediante proporzionato aumento di pena ».

ART. **355**. Chiunque abbandona un fanciullo minore di nove anni, ovvero una persona incapace per malattia di mente o di corpo di provvedere a sè stessa,

e della quale aveva la custodia, o doveva aver cura, è punito, quando il fatto non costituisce delitto più grave, con la prigionìa da quattro a trenta mesi.

Se dal fatto dell'abbandono è derivato alla persona abbandonata un grave danno nel corpo e nella salute, il colpevole è punito colla prigionìa da trent'un mesi a cinque anni; e, se ne è derivata la morte, con la prigionìa da sei a dieci anni.

Art. **356**. Le pene stabilite nel precedente articolo, sono aumentate di un grado:

1° se l'abbandono avviene in luogo solitario;

2° se il delitto è commesso dai genitori sui loro figli legittimi o sui figli naturali riconosciuti o legalmente dichiarati, o dall'adottante sui figli adottivi....

Nell'epigrafe del Capo, lo Zanardelli accettò la proposta del De Falco e lo intitolò: *Dell'abbandono* di fanciulli ecc.

Periodi Ottavo e Nono. Il Ministro Savelli negli art.ⁱ 349 e 350 del suo Progetto 26 novembre 1883, ed il Ministro Pessina negli articoli 365 e 366 dei suoi emendamenti dell'aprile 1885, accettarono negli identici termini le proposte dello Zanardelli.

434. — Interpretazione del Codice penale toscano.

Sull'articolo 352. — Il § 1 di quest'articolo prevede la ipotesi di colui che, obbligato ad aver cura di un infante, o di un adulto impotente ad aiutarsi, lo espone o lo abbandona, non per farlo perire o danneggiarlo nella salute, ma per liberarsi di quel carico; e minaccia la pena da tre mesi a tre anni quando da un tal fatto non derivi la morte, nè alcuna lesione personale dell'esposto od abbandonato.

Anzitutto è da considerarsi che il legislatore parla di individuo *esposto* o *abbandonato;* contemplò quindi nella *esposizione* e nell'*abbandono* due fatti diversi e distinti. *Esporre* l'infante o l'impotente — scrive il Puccioni (1) — non per arrecargli danno fisico, ma per liberarsi dal carico di averne cura, esprime la idea di raccomandarlo alla pietà dei privati. *Abbandonare* invece questi esseri, significa — secondo l'illustre interprete — lasciare l'infante o l'impotente soli, senza l'altrui soccorso, con la intenzione di mai più ripigliarli. Nel primo fatto si trova minore imputabilità che nel secondo; e sebbene entrambe le ipotesi siano punite in eguale misura, tuttavia, lo si ripete, devono ritenersi distinte e per sè stanti, perchè essendosi usato della disgiuntiva, è buona regola di ermeneutica legale che nelle leggi, specie nelle penali, nulla deve esservi di inutile o superfluo.

Ma il significato della parola *abbandono* (che pur si trova

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 352.

nel Codice francese del 1810 — *délaissement*) non fu stabilito — scrivono li CHAUVEAU ed HÉLIE (1) — in modo preciso dalla giurisprudenza. La Corte di Cassazione (francese) decise in una specie di fatto bastantemente indicata nello stesso testo della sentenza che « se è d'uopo che il fanciullo esposto sia stato abbandonato, vi ha abbandono ogni qual volta il fanciullo sia stato lasciato solo; e che per questo fatto d'abbandono, vi ebbe *cessazione, quantunque momentanea,* o *interruzione delle cure o della sorveglianza dovute;* che, nella specie in cui si trattava di un fanciullo di recente nato, esposto alla porta di una casa, fu soltanto riconosciuto che i giudicabili, avendo constatato dal lume che vi si vedeva, che gli abitatori non si erano per anco coricati, avevano battuto a quella porta ed eransi ritirati tostochè avevano inteso ad aprirla; che non è punto assodato essere il fanciullo stato raccolto nell'atto stesso in cui si apriva la porta, e che coloro i quali lo avevano esposto si fossero ritirati dopo che avevano veduto il passaggio del bambino nelle mani di qualche altra persona, che avesse assunto l'incarico di sorvegliare alla sicurezza di lui; che in questo stato di cose, non vi fu, in favore del fanciullo esposto, *la continuità di cure e di sorveglianza,* senza delle quali si opera necessariamente l'abbandono preveduto dall'articolo 352 ».

Gli egregi autori della *Teoria,* nel riportare questa decisione, osservano che applicata alla fattispecie non potrebbe essere censurata; che però sotto un punto di vista generale avrebbe posto dei limiti troppo ristretti all'*abbandono* facendolo consistere *unicamente in una interruzione delle cure dovute al fanciullo.* Il solo fatto di abbandonare codesto fanciullo, dopo averlo esposto, non è un fatto di abbandono? Che cosa importa che l'esponente si allontani solo dopo avere veduto persone estranee avvicinarsi al luogo della esposizione? Chi lo assicura che esse raccoglieranno l'esposto e lo circonderanno delle cure necessarie? Chi può garantirlo che, non meno crudeli di lui, invece non lo abbandoneranno? Ciò posto, dichiarano di non esitare un istante a ritenere *che vi ha abbandono ogni qual volta l'esponente lasci il fanciullo senza che siasi assicurato essere stato raccolto.*

Questo concetto e quello del PUCCIONI, uniti insieme, danno, secondo il mio modo di vedere, la giusta idea dell'*abbandono,* il vero criterio, da cui mosse il legislatore nel volerlo represso.

Quanto alla *esposizione,* gli stessi autori la fanno consistere nel fatto che l'infante sia stato deposto in un luogo pubblico (2).

---

(1) *Théorie ecc.,* Vol. II, pag. 270 — Ediz. di Bruxelles, 1845.
(2) Id. id. pag. 267, 268.

Del resto, sul proposito di queste due circostanze, è da farsi una considerazione generale, che nella pratica applicazione può avere una qualche importanza; e cioè, che nell'*abbandono* è *sempre* insito il fatto della *esposizione;* mentre ciò non è nel fatto della *esposizione,* la quale può anche aver luogo senza che l'infante sia *abbandonato,* o l'agente abbia la intenzione di *abbandonarlo.* Questo però non avverrà quando la *esposizione* si effettui in luogo isolato, nel qual caso *l'abbandono* è pure insito nella *esposizione* stessa, come fu giudicato dalla Corte di Cassazione di Torino con sentenza 2 febbraio 1881, che riporto più innanzi (n. 439).

Gli estremi di codesto delitto sono:

Che colui che espone abbia l'*obbligo* di avere cura dell'esposto o dell'abbandonato, vale a dire che gli sia genitore, tutore, o congiunto in modo che per legge debba averne cura, o lo abbia ricevuto in consegna per educarlo, alimentarlo, difenderlo, o che in precedenza lo abbia volontariamente accolto presso di sè per sentimento di pietà; non potrebbe configurarsi la ipotesi nel fatto di un estraneo che non sia legato verso l'infante da alcun *dovere personale;*

che l'esposto sia un infante; si trovi perciò nel periodo che precede la puerizia, la quale fisiologicamente va sino al settimo anno; preso come punto di partenza anche il tempo immediatamente, o di poco, successivo al parto, purchè in quest'ultima ipotesi, la esposizione o l'abbandono non avvengano a scopo di togliere la vita all'esposto o all'abbandonato, nel qual caso il fatto presenterebbe i caratteri del reato più grave di infanticidio; — oppure che l'esposto sia un adulto impotente ad aiutarsi, cioè bisognoso del soccorso altrui;

che la esposizione o l'abbandono sia operato, non con animo di far perire il soggetto passivo, o danneggiarlo nella salute, ma con animo di liberarsi dal dispendio di mantenerlo, e dalla cura di guardarlo;

che dal fatto della esposizione o dell'abbandono non sia derivata la morte o alcuna lesione personale all'esposto o all'abbandonato.

Il § 2 contempla una ipotesi meno grave, quella cioè che alla esposizione o abbandono non sia andato congiunto alcun pericolo di morte o lesione personale. Dal che si desume — come giustamente osserva il Puccioni — che nel § 1 si prevede il caso in cui esista realmente pericolo di morte o di lesione personale.

In pratica si è agitata la questione, se per parte dei geni-

tori legittimi si commetta il delitto di abbandono di infante col gittare la prole nella ruota degli esposti. In un fatto di simil genere un Tribunale di prima istanza in Toscana aveva applicato il disposto del § 2 dell'art. in esame. Ma la Corte Suprema, con sentenza del 13 luglio 1854, cassò il decreto dei primi giudici per falsa applicazione della legge, non solo perchè lo scopo di essa è quello di proteggere la persona bisognosa della assistenza altrui onde porla al coperto da qualsivoglia rischio, ma perchè, nel caso, non ricorreva nè abbandono nè esposizione, mentre il soggetto passivo non era rimasto privo della necessaria assistenza, essendo dalle braccia di chi doveva prenderne cura passato senza intervallo ad un pubblico stabilimento. Il Puccioni osserva in proposito di questa sentenza che essa lascia senza esame le parole della legge che spiegano lo scopo che si era proposto l'agente *di liberarsi da quel carico,* le quali mostrano essersi voluto punire anche il doloso recesso dall'obbligo ch'egli aveva di avere cura dell'infante o dell'impotente, e di avere così mancato al sacro suo debito. L'abbandono di infanti legittimi conduce gli abbandonati necessariamente alla perdita dei loro diritti di famiglia e civili, e ad essere confusi colla turba di coloro, dei quali sono ignoti gli autori.

Ma il Carrara risponde alle osservazioni del Puccioni, che se il *fine* di sbarazzarsi della prole è uno degli elementi di questo reato, esso ha però anche bisogno dell'elemento di *fatto* che si costituisce dall'*abbandono:* e non può dirsi che si *abbandoni* l'infante quando si consegna alla custodia di altri che è pronto a riceverlo (1).

Il Carrara parte dal punto di vista da lui propugnato — ed in ciò è coerente — che non basti la *esposizione* a costituire il delitto in esame, ma che sia necessario l'*abbandono*. Egli però tratta la questione in via dottrinale, *de lege ferenda,* e la sua opinione fu accolta dai compilatori del nuovo Codice. Ma in *lege lata,* parmi più nel giusto il Puccioni, perchè l'articolo 352 del Codice toscano, come ho notato più sopra, fa due ipotesi distinte e per sè stanti della *esposizione* e dell'*abbandono*. Ora, quando un padre od una madre depositano nella ruota dei trovatelli un loro legittimo infante, non lo *abbandonano,* è vero; ma certamente lo *espongono;* il che giuridicamente, secondo il diritto scritto, torna lo stesso. Onde, quando risulti, e non può risultare diversamente, che il soggetto attivo ebbe lo scopo di *liberarsi da quel carico,* parmi che il fatto, nei termini sopra-

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1387.

detti, costituisca un vero e proprio delitto di *esposizione o di abbandono di infante.*

Ma su questo argomento avrò occasione di tornare quando mi farò ad interpretare il Codice sardo, pel quale la questione deve essere esaminata sotto un aspetto diverso.

Ed a proposito della custodia o della cura, primo fra gli elementi necessarî alla esistenza giuridica del delitto in esame, osserva il CARRARA rimanere sempre una grave e delicata questione, se a fare dell'abbandono un delitto basta la semplice *obbligazione morale* che nasce dalla consociazione assunta *a tutt'altro fine* tranne quello della *custodia* ed *assistenza*. Porta l'esempio del compagno di viaggio o di caccia che abbandoni in luogo solitario il suo compagno quando questi per casualità sia caduto e siasi fratturato una gamba. Potrà egli, se crudelmente lo lascia colà inabile a muoversi e privo di ogni soccorso, allegare che non aveva assunto alcun obbligo *civile* essendosi accompagnato con persona *valida?* Per quanto tale deduzione sia moralmente bruttissima, è forse — pensa il CARRARA — giuridicamente solida. Ma ad ogni modo, se da quell'abbandono derivi la morte, sembra a lui difficile che il barbaro compagno, il quale fu causa prossima di quella morte per non avere nè soccorso, nè dato avviso, nè inviato aiuto alcuno a quell'infelice, possa sfuggire l'addebito di omicidio colposo (1).

Il CARRARA ha perfettamente ragione. Nella ipotesi da lui messa innanzi mancano senza dubbio gli estremi caratteristici del delitto di abbandono di persona impotente, o per lo meno, vi fa difetto uno degli estremi, quello cioè di *liberarsi del carico,* almeno sotto il punto di vista del Codice toscano, perchè l'agente non aveva il *carico legale* di *aver cura* dell'abbandonato. È però vero, che il contegno di esso agente non è scevro di un forte grado di colpa; ed è quindi conforme a giustizia che debba rispondere della sua omissione, almeno in tema di omicidio o di lesioni provenienti da negligenza e trascuratezza.

Sul proposito di quest'articolo fu giudicato che « all'effetto che l'esposizione di infante costituisca un delitto, allorchè fosse accertato, per le circostanze del caso, che dalla esposizione non potesse derivare alcun pericolo all'esposto, si richiede che tale esposizione sia animata dal proposito di liberarsi dalle cure di cui l'infante abbisogna » (2).

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1381.

(2) Cassazione di Firenze 30 giugno 1877 — Ric. P. M., causa Minursi, Est. Trecci — *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1878, I, 2, 183.

Fu pure giudicato che « a costituire il reato di esposizione di infante, occorre ch'essa sia deliberata dal proposito di liberarsi dal carico di custodire il proprio figlio. Non sussiste quindi siffatto reato se la esposizione segue per essere il padre costretto a ciò fare dal solo bisogno di procurare in tal modo al figlio quell'assistenza che da esso non poteva prestarsi » (1).

Sull'articolo 353. — Il legislatore toscano, nel delitto di esposizione o di abbandono di infante o di altre persone impotenti ad aiutarsi, presuppone sempre che la esposizione o l'abbandono siano stati eseguiti senza intenzione di far perire o di recar danno all'esposto od all'abbandonato, perchè altrimenti il fatto assumerebbe una figura diversa. Nell'articolo 353 prevede il caso che nullostante la intenzione dell'agente l'esposto o l'abbandonato sia venuto a morire o ad essere danneggiato nella salute, e decreta la pena a seconda che sia derivata o la morte od una lesione personale. Ma per l'applicazione delle sanzioni minacciate, la morte o la lesione personale devono essere una *conseguenza* della esposizione o dell'abbandono, devono derivare *in sequela* dell'abbandono e della esposizione. Se fa difetto un tale legame, il magistrato nè potrà, nè dovrà applicare l'articolo in esame.

435. — *Sull'art. 354.* Il § 1 di questo articolo prevede la ipotesi di una esposizione o di un abbandono di infante, o di persona adulta impotente ad aiutarsi avvenuti colla intenzione nell'agente di cagionare la morte od un danno nella salute; e tenuto conto di questa intenzione e delle effettive conseguenze del fatto (il *successo* del fatto) vi provvede nel modo seguente.

Se vi è stato animo di uccidere, e la morte è avvenuta, l'agente deve essere punito colla pena dell'omicidio, o improvviso o premeditato, a seconda delle circostanze. — Se vi è stato animo di uccidere ed avvenne lesione personale, oppure non seguì alcuna conseguenza, l'agente sarà tenuto di omicidio tentato. — Se l'esponente o l'abbandonante non ebbe animo di uccidere, ma solo di recar danno, e danno è avvenuto, dovrà egli sottostare alla pena della lesione personale, o improvvisa o premeditata, secondo le circostanze; ove non sia avvenuto alcun danno, dovrà rispondere di tentativo.

Su questo primo paragrafo, il Puccioni fa tre osservazioni (2).

---

(1) Cassazione di Firenze 7 giugno 1879 — Ric. Paletti, Est. Mori-Ubaldini — *Legge*, anno 1880, I, 379; *Monitore Veneto*, VIII, 464.

(2) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 354.

La prima risguarda la posizione dell'esponente o abbandonante. Dev'essere costui obbligato ad avere cura dell'infante o dell'impotente ad aiutarsi; oppure senza avere contratto codesto obbligo sottostà alle sanzioni anzidette pel solo fatto della esposizione o dell'abbandono? A questa osservazione giustissimamente risponde che il legislatore ebbe in mira il primo concetto, perchè da tale concetto si è partito mediante l'articolo 352, lo ha confermato nel successivo articolo 353, e il caso tracciato nell'articolo in esame non è che una dipendenza dei due precedenti relativi alla stessa materia della esposizione o dell'abbandono, e concernente coloro nei quali è debito di avere cura dell'infante o dell'impotente. Colui il quale non abbia questo debito potrà essere tenuto delle conseguenze della esposizione o dell'abbandono, ma dovrà essere giudicato colle norme che regolano l'omicidio o la lesione personale. La Corte Suprema toscana con decisione 30 gennaio 1858, riportata dallo stesso Puccioni, ebbe nel modo che segue ad interpretare la disposizione anzidetta. Un capitano di nave mercantile si affretta a soccorrere una nave corallina pericolante per naufragio: dopo avere incominciato l'opera pietosa, scopre che nella nave trovavasi il cadavere del proprio fratello ucciso nella tempesta da un colpo di fulmine: preso da dolore e da collera brutale tronca ogni soccorso, e pone il legno e l'equipaggio nel pericolo imminente di affondare: a gran fortuna degli infelici sopravviene altra nave, dal cui equipaggio sono salvati. La Corte Suprema ritenne essere il detto capitano che assunse e poi rifiutò il soccorso, soggetto alle disposizioni penali di questo paragrafo, perchè il contegno di lui « era del tutto « simile a quello di colui che obbligato ad avere cura, a difendere, « o salvare il pericolante lo abbandona, e lo espone o alla perdita « della vita, o a qualunque altro grave danno personale ». Il Puccioni non esterna il suo avviso circa la decisione; io però non mi sento di approvarla, perchè si riduce ad un giudizio per analogia, sempre da respingersi in materia penale.

La seconda osservazione è che nello stesso paragrafo si trova una lacuna, perchè non è preveduta una ipotesi, d'altronde facile a verificarsi; quella cioè di una esposizione o di un abbandono avvenuti con animo, non di uccidere, ma di nuocere, e da cui sia risultata la morte. È certo che in tal caso si verificherebbe un omicidio oltre l'intenzione; ed il Puccioni opina che l'agente debba, in siffatta contingenza, essere sottoposto alla pena di tale omicidio, perchè, sebbene la legge penale serbi silenzio, il concetto del legislatore è però così chiaro da non permettere la impunità o la repressione della sola lesione personale.

Osserva in terzo luogo l'illustre interprete, che nei casi in cui la legge punisce per *tentativo* di omicidio o di lesione personale, avrebbe invece dovuto, secondo i precetti della scienza, imputare all'agente o un omicidio *mancato* o una lesione personale *mancata*. Invero, ritenuto che costui esponeva o abbandonava con la prava intenzione di uccidere o di nuocere, col fatto della esposizione o dell'abbandono egli aveva già compiuto l'azione criminosa; l'esito non dipendeva da lui, ma da circostanze fortuite. Non vi ha dunque un cominciamento di esecuzione, cui debbano tener dietro altri atti del delinquente per rendere il delitto consumato; vi è esaurimento del fatto in che il delitto consiste; null' altro rimaneva a fare all' agente.

Le ragioni sono giustissime. Però non è possibile supporre che il legislatore abbia voluto disconoscere i principî da lui stesso affermati nella parte generale del Codice. Onde io credo che tanto in questo paragrafo, quanto nei successivi, avendo usato della parola *tentativo,* abbia voluto accennare in genere al *reato imperfetto;* come nel Titolo IV del Libro I adopera la epigrafe *della consumazione e del tentativo del delitto,* e nel contesto del Titolo stesso prevede la ipotesi del delitto *mancato*. Per cui, a mio avviso, nelle ipotesi anzidette dovrebbero applicarsi le sanzioni dell'omicidio mancato, o della lesione personale mancata. Ove fossero applicate le norme e le sanzioni dell'omicidio o della lesione tentati si farebbe torto al legislatore, perchè si supporrebbe che avesse disconosciuti i principî fondamentali regolatori del reato imperfetto, principî di una sana dottrina e da lui stesso abbracciati.

Il § 2 prevede la ipotesi della donna illegittimamente incinta, la quale, dopo essersi sgravata, dolosamente espone od abbandona la prole, con animo di farla perire; e la punisce con le sanzioni dell' infanticidio perfetto o imperfetto. Quando poi si tratti di prole legittima, è evidente che dovrebbero essere applicate le norme del § 1; come pure, se esulasse la intenzione di uccidere, dovrebbe la colpevole essere giudicata sulla base degli articoli 352 e 353 precedenti.

Il § 3, prevedendo il caso che dovesse applicarsi la pena del reato imperfetto, dispone che questa sia maggiore di quella che si applicherebbe al fatto della semplice esposizione o dell' abbandono, senz'animo di nuocere; ed a ragione, poichè diversamente, ritenendo il fatto più grave (l'omicidio o la lesione imperfetti), sarebbe represso con pena uguale a quella che si sono meritata i colpevoli della esposizione e dell'abbandono: in questo

caso la pena più grave deve trovarsi non al di là, ma dentro i limiti designati dalla legge.

436. — Interpretazione del Codice penale sardo.

Nella materia in esame, il legislatore sardo, seguendo l'esempio del toscano, della esposizione e dell' abbandono fa due ipotesi distinte e per sè stanti, e la esposizione e l'abbandono punisce più o meno gravemente, a seconda che avvengano in luogo *solitario* o *non solitario*. Gli articoli 509 e 510 prevedono il fatto che la esposizione o l'abbandono avvengano in luogo solitario.

L'articolo 509 contempla due ipotesi. La prima, si riferisce a coloro che abbandonano od espongono in luogo solitario un infante; la seconda, coloro che hanno ordinato di esporre od abbandonare un infante in luogo solitario, e l'ordine sia stato eseguito. In ambedue i casi la pena è del carcere non minore di un anno.

Elementi costitutivi e comuni a tutte due le ipotesi sono:

che nell'agente vi sia il dolo;

che il soggetto passivo sia un infante;

che questo infante sia abbandonato od esposto;

che la esposizione o l' abbandono avvengano in luogo solitario.

Degli elementi costitutivi e speciali della seconda parlerò più innanzi.

437. — *Dolo*. Se la pravità della intenzione è elemento costitutivo ed indispensabile di ogni reato, ad essa deve il magistrato avere speciale riguardo in tema di esposizione o di abbandono di infanti, perchè potrebbe essere tratto facilmente in errore dalla materialità del fatto. In codeste azioni, il dolo consiste nel proponimento di esporre l'infante al pericolo della vita o della salute, o di abbandonarlo al caso. Ove dalle circostanze concomitanti l'azione non si abbia la prova di questa particolare condizione della volontà, non potrà parlarsi di esposizione o di abbandono nei sensi voluti dalla legge.

In questi sensi, d'altronde conformi ai più elementari principî della imputabilità, decise più volte il Supremo Magistrato di Torino.

La prima sentenza è del 5 febbraio 1882 (1).

Era stabilito in fatto che la imputata Maria Rolando aveva ricevuto l'incarico di portare un neonato all'ospedale di Ales-

(1) Ric. Rolando, Est. Bagiarini; *Giur. pen.*, anno 1882, 97.

sandria, e che, in esecuzione del suo mandato, aveva deposto il cesto contenente il bambino sui gradini della porta dell'ospedale, e quindi, suonato il campanello, si era fermata in disparte trattenendovisi non osservata, finchè, schiusasi la porta, ne usci un uomo, il quale raccolse il cesto; ed essa di là non erasi mossa, se non quando aveva potuto essere sicura che il bambino era stato ricoverato. Per queste circostanze accertate ritenne la Corte che nella fattispecie non concorressero gli estremi del reato di esposizione di infante.

« Che invero — così suonano i motivi della sentenza anzidetta — se per l'applicazione dell'articolo 512 del Codice penale non è richiesto il cumulativo concorso dell'esposizione e dell'abbandono, bastando che o l'uno o l'altro si verifichi per la irrogazione delle pene in esso comminate, e ciò allo scopo di tutelare la incolumità di chi, per la sua debolezza bisognoso di cure continue ed incessanti, può essere soggetto a pericolo, ancorchè solitario non sia il luogo in cui viene esposto od abbandonato, tuttavia non vuolsi così oltre estendere la disposizione della legge da colpire chi, esposto un bambino alla porta dell'ospedale destinato a ricoverare queste creature infelici e, suonato il campanello, non lo perde di vista se non quando sia stato il medesimo raccolto;

« Che in tal caso specialissimo, dalla esposizione non ha potuto verificarsi pericolo, perchè colui che espose nei brevi momenti che passarono da questa al raccoglimento dell'infante non cessò di vegliare su di esso; viene quindi meno la ragione della legge rivolta a proteggere i neonati; *non concorre nell'agente quel dolo, il quale è elemento essenziale e costitutivo di ogni reato;* ed anzi da una più severa interpretazione potrebbero appunto sorgere rischi ben maggiori per la incolumità ed esistenza stessa del neonato ».

Nell'identico senso pronunciò la medesima Corte, pur estensore Bagiarini, con sentenza 24 maggio 1882 in causa Queirolo (1). La Queirolo aveva dato incarico a certa Campi di portare il bambino, di cui si era sgravata, nella casa di abitazione della levatrice, deponendolo sulle soglia dopo avere suonato il campanello ed essersi accorta che la levatrice ne fosse avvertita. E così la Campi aveva eseguito. I motivi della sentenza sono pressochè uguali a quelli sui quali basava l'altra soprascritta del 5 febbraio 1882.

La necessità del *dolo* è poi maggiormente affermata dalla

---

(1) *Giurisprudenza penale*, anno 1882, 285.

sentenza della stessa Corte (di Torino) del 31 luglio 1883 (1), la quale così si esprime:

« Attesochè la legge negli articoli 509 e 512 del Cod. penale punisce chi avrà esposto od abbandonato un infante.... allo scopo di prevenire pericoli e danni, che possono succedere ad esseri che hanno bisogno di una continua assistenza;

« Che, ponendo tali disposizioni in raffronto col fatto imputato alla Raviolo, non vi si riscontrano gli elementi caratteristici del reato di esposizione di infante o abbandono ivi previsto. A dar forma a cotale reato non basta il fatto materiale della esposizione momentanea in un luogo scevro da pericoli dell'infante, ma occorre che sia stabilito nell'agente il proponimento d'animo e la intenzione di esporre il suo bambino al pericolo della vita o della salute o d'abbandonarlo al caso. Ora, risulta dalla sentenza del Tribunale, non contraddetta da quella della Corte di Torino, che la Raviolo, nella dura impossibilità di sopperire all'allattamento del suo bambino di circa quattro mesi per le di lei condizioni fisiche e finanziarie, rese più tristi dalla condotta scioperata del marito, si recò alla casa dell' assessore anziano di Sezegno per un pronto provvedimento, — che non avendo trovato il detto assessore faceva nota la sua deplorevole posizione alla di lui servente, — e che dopo alcuni giorni, in mancanza di soccorso, trasportò il bambino sotto il portico della casa del ridetto assessore, nella stessa sua culla, ben avvolto nelle fasce e riparato dal freddo mediante pannolini e non senza porre entro la culla un biglietto, col quale a lui lo raccomandava come vice sindaco del Comune. Ciò posto è evidentemente escluso che la Raviolo col collocare sotto quel portico il suo bimbo con tanta cautela, collo svelare il suo nome, e col raccomandarlo coll'affetto di madre a quell'assessore per ogni cura possibile, abbia voluto esporlo al pericolo di vita, od avventurarlo al caso;

« Che in conseguenza errò la Corte torinese quando da quel fatto, semplice fatto materiale, dedusse la prova dell'esistenza del reato, di cui ai surriferiti articoli 509 e 512, senza tenere conto e calcolo delle speciali circostanze dal Tribunale in sua sentenza d'assolutoria richiamate, e sovratutto dell'elemento intenzionale, che è altro dei fattori costitutivi del reato stesso;

« Che ciò stante, mancando la imputabilità del fatto, deve la sentenza denunciata essere annullata senza rinvio ».

L'esame circa il dolo deve servire ai giudici di faro luminoso; nè è possibile che possano cadere in errore; ove ad esso

---

(1) Est. Verga; *Giurisprudenza penale*, anno 1882, 515.

non abbiano riguardo correrebbero il rischio di scambiare una infelice con una colpevole, e di ravvisare in un fatto materiale un delitto, mentre il più delle volte non è che un fatto suggerito da imperiose necessità e da un onesto sentimento del cuore.

Però codesto esame dev'essere diligente e minuzioso; nè deve il magistrato acquietarsi alla semplice asserzione del giudicabile di avere sorvegliato l'infante. Ove l'agente ciò accampi, è necessario che somministri la prova delle sue asserzioni. E fu infatti giudicato in questo senso (1). In caso diverso si correrebbe il rischio opposto, di scambiare cioè il colpevole coll'innocente, il malvagio con l'uomo affettuoso.

Ma non posso lasciar passare sotto silenzio la sentenza 7 febbraio 1883 della Corte di Cassazione di Roma, che riporto più sotto trattando del luogo non solitario (pag. 250) nella quale si rende imputabile anche l'abbandono *colposo*. Parmi che questa massima urti contro il principio della necessità del dolo in ogni reato. L'agente di abbandono *colposo* potrà incorrere in una responsabilità, quando, in conseguenza dell'abbandono colposo, l'esposto sarà rimasto ferito od ucciso; ma sarà responsabile non di abbandono di infante, bensì di ferimento o di omicidio colposo. La esposizione o l'abbandono non possono essere imputabili se non vi sia l'estremo del dolo; il proponimento, ripeto, di esporre a pericolo la salute dell'infante, o di abbandonarlo al semplice caso.

438. — *Infante*. Le disposizioni del Codice sardo contenute nel Capo IV del Titolo IX *Dei reati contro l'ordine delle famiglie,* fra le quali *la esposizione o l'abbandono di infante,* sono sostanzialmente identiche a quelle degli articoli 548 a 556 del Codice albertino 26 ottobre 1839 da cui deriva. Però, quanto al calcolo della età dell'infante, vi ha una notevole differenza fra le due legislazioni, le quali si trovano soltanto d'accordo nella ipotesi di un infante trovato e non consegnato al Sindaco a termini delle leggi sullo stato civile. Questa ipotesi si riferisce per ambedue le legislazioni all'infante *recentemente nato* (art. 549 Cod. alb., art. 507 Cod. sardo).

Infatti l'articolo 551 del Codice albertino, nel caso di porto o di esposizione di un infante ad una casa di ospizio od in altro luogo di pubblica beneficenza, richiede che l'infante sia *al disotto*

---

(1) « Constatato il fatto della esposizione di infante, l'imputato che pretende non costituire reato per avere sorvegliato l'infante esposto, deve provare in modo non dubbio la verità delle sue allegazioni » (Cassaz. di Torino 19 giugno 1884, Ric. Cora e Vasca, Est. Verga; *Giurispr. penale,* anno 1884, 349).

di anni sette. L'art. 508 del Codice sardo, corrispondente al detto articolo 551, e redatto nella identica forma, cancella le parole *al disotto di sette anni* e mantiene la sola parola *infante.* L'articolo 551 del Codice albertino tratta la ipotesi dell'abbandono o della esposizione, e dispone contro coloro che avranno abbandonato od esposto un infante *nell'età di cui nell'articolo precedente,* vale a dire *al disotto di anni sette.* L'articolo 509 del Codice sardo parla solo di *infante.* Quale adunque deve essere l'età dell'infante abbandonato od esposto, nel concetto del legislatore sardo?

Il settimo anno è quel periodo di tempo, che dai fisiologi è assegnato all'infanzia; dal settimo anno comincia l'adolescenza. Sembra adunque che il legislatore sardo abbia creduto inutile la designazione dell'età sino al settimo anno, perchè è scientificamente sott'inteso che è questo il limite dell'infanzia; onde, dal silenzio serbato è da conchiudersi, non che egli abbia voluto un termine maggiore o minore di quello stabilito dal Codice albertino ed anche dal Codice francese, ma che abbia invece voluto uniformarsi tacitamente alla disposizione delle legislazioni stesse, perchè in perfetta corrispondenza colle norme della dottrina.

Passata questa età, la legge presume che il fanciullo possa far conoscere le persone fra le quali si trova e il luogo della loro dimora; possa, in una parola, fornire le informazioni necessarie a rendere possibile il rinvenimento delle traccie che si volle fossero smarrite (1).

Un dubbio può nascere piuttosto sul punto di sapere, se soggetto passivo della esposizione o dell'abbandono possa essere anche l'infante *di recente nato;* e il dubbio è autorizzato dal fatto, che in una disposizione contenuta nello stesso Capo, in cui si trova il reato in esame, adopera, come ho dianzi notato, la dizione *infante recentemente nato* (art. 507), mentre in tema di esposizione o di abbandono, usa della sola parola *infante.* Parmi nulla contrastare a che la esposizione o l'abbandono possano accadere sopra un infante anche *nato di recente,* purchè, ben inteso, la esposizione o l'abbandono non siano stati eseguiti col dolo determinato di togliere la vita all'infelice, perchè in questo caso vi sarebbe il reato più grave di infanticidio o perfetto od imperfetto e non soltanto la ipotesi dell'articolo 511, come spero di dimostrare più innanzi. Ove il fatto dell'abbandono o dell'esposizione non assuma un carattere più grave, avrà esistenza giu-

---

(1) Così nella esposizione dei motivi in appoggio dell'articolo 352 del Codice francese del 1810; Locrè, Vol. XV, pag. 442.

ridica, qualunque sia l'età dell'infante, dalla uscita dall'alvo materno sino al compimento del settimo anno, perchè nella generica denominazione di infante è racchiuso tutto questo periodo. Se poi il legislatore nell'articolo 507 ha usato la espressione *un infante recentemente nato,* deve considerarsi che quell'articolo, sebbene compreso nel Capo in cui si tratta della esposizione e dell'abbandono di un infante, fa parte però di un'altra specie di reati, dei reati cioè *tendenti ad impedire o distruggere la prova dello stato di un infante;* ed è naturale che trattandosi di rinvenimento e di non consegna al sindaco a termini delle leggi sullo stato civile (ipotesi appunto dell'articolo 507) di un infante, siansi adoperate le parole *recentemente nato;* perchè è appunto l'infante *nato di recente,* che il più delle volte manca di stato civile, ed è colla mancata consegna di esso, quando rinvenuto, che se ne impedisce la regolare iscrizione nei registri dello stato civile.

439. — *Abbandonato od esposto.* Circa al significato da darsi alle parole *esposizione* ed *abbandono,* mi riporto a ciò che dissi interpretando il Codice toscano (pag. 234 e 235).

A differenza del Codice francese, che, come ho superiormente notato, richiede la concorrenza della esposizione e dell'abbandono, il legislatore sardo, di queste due circostanze fa due ipotesi separate e distinte; ond'è che il reato sussiste tanto se l'infante fu *esposto* quanto se fu *abbandonato.*

In questi sensi si è già pronunciata la pratica giurisprudenza. Fu infatti deciso che « l'articolo 512 del Codice penale sardo non richiede, per la esistenza del reato ivi previsto, il cumulativo riscontro della esposizione dell'infante e del suo abbandono, ma contempla distintamente e punisce con eguale pena tanto l'uno quanto l'altro di quei due fatti, salvo ai giudici la facoltà di spaziare entro i limiti della pena medesima » (Cassazione di Torino 20 dicembre 1871, Ric. Monteleoni e Del Gobbo, Est. Troglia; *Annali Giurispr. Ital.,* anno 1872, I, 2, 26); e fu deciso inoltre che « a costituire il reato di esposizione di infante, non è necessario che al fatto della esposizione vada congiunto l'altro dell'abbandono » (Cassazione di Firenze 5 luglio 1876, Ric. Fornasier, Est. Terzi; *Temi Veneta,* anno 1877, 95).

La sentenza 20 dicembre 1871 della Suprema Corte di Torino così si espresse nei suoi *considerando:*

« ..... Ciò risulta anzitutto chiaramente dal significato proprio e naturale delle parole usate dal legislatore, mentre, oltre che le espressioni *esposizione* e *abbandono,* furono da lui adoperate

ciascuna col proprio articolo grammaticale determinativo, le medesime, tanto nell'articolo 512, quanto nei precedenti e correlativi, si trovano divise e separate l'una dall'altra colla particella disgiuntiva *o;*..... che quindi non è possibile, senza far violenza al concetto risultante dai termini del surriferito articolo 512, il confondere e il cumulare insieme i due fatti dell'*esposizione* e dell'*abbandono* dell'infante ivi espressamente contemplati.... interpretazione questa che, oltre ad essere inconciliabile col testo.... si trova pure respinta dal tenore dell' epigrafe del Capo....., la quale enuncia precisamente come reato il fatto dell'*esposizione* al pari di quello dell'abbandono.... Che la locuzione adoperata dimostra..... come il patrio legislatore abbia voluto disporre in modo che la legislazione penale non presentasse la lacuna che certamente vi esisterebbe qualora il fatto della *esposizione* e quello dell'*abbandono* di infante, isolatamente avvenuti, rimanessero impuniti malgrado l'evidente immoralità tanto del primo, quanto del secondo, e non ostante l'interesse che ha la società a prevenire sì l'uno che l'altro di essi, onde ovviare alle tristi conseguenze ben soventi fatali alla persona e allo stato degli esposti e degli abbandonati, che possono derivare così dall'uno come dall'altro di quei due fatti ».

Fu altresì giudicato, con sentenza dello stesso Magistrato Supremo di Torino, del 2 febbraio 1881, che il fatto della *esposizione* in luogo isolato implica anche il concetto dell'*abbandono,* specialmente se per la esposizione seguì la morte.

« Ritenuto — così si esprime codesta sentenza — che gli articoli 509 e seguenti del Codice penale..... sono diretti in modo particolare alla tutela dell'infante, in quanto che colla esposizione viene posta in pericolo la sua esistenza, pericolo che si verifica appena gli vengano meno quelle cure e quella assistenza della quale l'infante abbisogna. Ora non è a dubitare che un fanciullo appena nato non sia a ritenersi *abbandonato,* pel fatto solo della esposizione in luogo solitario; ma per di più avendo i giurati affermato.... che in conseguenza della esposizione, il bambino stesso venne a morire, hanno riconosciuto ed affermato in fatto che ebbe luogo la privazione dell'assistenza e cura necessaria dell'infante, locchè importa appunto l'abbandono » (1).

440. — *Luogo solitario.* Come ho detto, il legislatore sardo fa consistere la quantità naturale del delitto *di abbandono o di esposizione di infante* nella circostanza di essere l'infante stato

---

(1) Ric. Botti Catterina, Est. Galassi; *Giurispr. penale,* anno 1881, 79.

esposto od abbandonato in luogo solitario o non solitario; in quest'ultimo caso, minaccia una pena più grave. Siffatta distinzione è vivamente censurata dal CARRARA, il quale si appoggia all'autorità del BOEHMERO (*in jus eccles. prot.*, Lib. 5, Cap. II, § fin.) in un caso consimile. Egli scrive, non essere buono l'esprimere il pensiero giustissimo di riguardo al maggior pericolo del fanciullo con la sola e gretta formola di luogo *solitario*, e luogo *non solitario*. Non è buono, perchè la creatura può correre talvolta pericoli maggiori in luogo non solitario, come se fosse esposto in mezzo ad una via pubblica frequentata da carrozze; non è buono, perchè meritano riguardo eziandio altre circostanze che verosimilmente possono essere causa di pericolo al fanciullo anche in luogo non solitario, come la crudezza della stagione, la mancanza di cuoprimento, e simili: perchè la definizione del luogo *solitario* e *non solitario* conduce il criterio di gravità ad una materialità tutta relativa ed elastica nella sua applicazione; laonde, poichè bisognò lasciare all'arbitrio del giudice la definizione di cotesta materialità, meglio valeva esprimere l'idea fondamentale della verosimiglianza del pericolo, intorno a cui l'arbitrio del magistrato rimaneva esposto a fluttuanze minori, ed aveva nel tempo stesso balìa di applicare il rigore della legge a tutti i casi che cadevano sotto il suo spirito. « Avrei dunque meglio amato — egli continua e conchiude — che abbandonata ogni relazione a pure materialità, si esprimesse la maggior quantità naturale del delitto di esposizione con la formola: *esposto in modo e luogo da correre verosimile pericolo di salute*, o altra analoga..... La legge penale deve, a parer mio, per quanto ella può, esprimere il concetto giuridico indipendentemente da qualunque relazione ad una o ad altra *materialità*, che può far nascere il perpetuo dubbio, se la sanzione punitiva (per regola non suscettibile di estensione analogica in odio dell'accusato) debba o no trovare applicazione in una materialità difforme (1).

Codeste ragioni mi paiono evidenti; però di fronte alla legge scritta, che pone una distinzione, è necessario indagare quando un luogo debba ritenersi *solitario* e quando *non solitario;* e i concetti del CARRARA possono servire di guida nella ricerca. La *solitudine* o *non solitudine* del luogo è affatto relativa e non dipende che dalle circostanze. Un luogo, qualunque esso sia, *non* è *solitario*, quando si può presumere che l'infante possa facilmente essere soccorso; diventa *solitario*, ove si possa credere che non lo debba. La *possibilità* che l'esposto non abbia a cor-

(1) *Programma*, Parte Speciale, Vol. II, § 1385.

rere un pericolo per la *possibilità* di un aiuto, è il criterio fondamentale nella ricerca. Fu questo il concetto che ispirò anche il legislatore francese nella analoga disposizione. « Le pene, disse il FAURE, devono essere più o meno severe, a seconda del pericolo che si fa correre al fanciullo; e questo pericolo è più o meno grande, a seconda che il luogo della esposizione sia o non sia solitario. Era impossibile che la legge desse una spiegazione precisa a questo riguardo; essa si rimette ai giudici, poichè il luogo, anche il più frequentato, può talora essere *solitario*, come il luogo il più solitario, talvolta può essere frequentatissimo. Ciò dipende dalle circostanze » (1). Queste parole rischiarano perfettamente il senso della legge. Risulta da esse che il carattere del luogo dipende dalla eventualità dei soccorsi, che l'esposto può avere, e dalla presunzione che questi soccorsi giungano più o meno prontamente. Il luogo deve essere dichiarato *solitario* o *non solitario*, a seconda che il pericolo, in cui incorse il fanciullo, sia stato più o meno grave, o che vi sia luogo a presumere che possa essere più o meno prontamente raccolto. Onde, tutto è lasciato al prudente arbitrio, alla onesta coscienza del giudice, e l'apprezzamento in proposito, come giudizio esclusivo di fatto, non potrà subire censura per parte del Magistrato Supremo. Da questi concetti è partito il legislatore di Ginevra che volle concretare in una formola la idea della solitudine del luogo. Per esso la esposizione in luogo solitario è quella che mette il fanciullo esposto *al pericolo di morire* per mancanza di soccorsi, sia per la *situazione* del luogo, sia per l'*ora*, il *giorno*, o la *stagione* (n. 432).

Ma per quanto remoto sia il pericolo alla salute del fanciullo esposto, o prossima la eventualità di essere raccolto, non cessa senza dubbio la responsabilità dell'agente. La legge è troppo chiara e non distingue; la imputabilità è una conseguenza necessaria della esposizione o dell'abbandono, qualunque siano le caratteristiche del luogo non solitario, quando vi siano gli estremi tutti del delitto.

Di questo avviso fu la Corte Suprema di Roma, nella sentenza 7 febbraio 1883 (2), la quale così si espresse:

« Che..... nella specie in esame, secondo le risultanze di fatto ritenute nella sentenza impugnata, la esposizione di cui si rese colpevole la ricorrente, implicherebbe manifestamente l'ab-

---

(1) LOCRÉ Vol. XV, pag. 441.

(2) Ric. Frau Greco, Est. Canonico — *Riv. pen.*, XVII, 502; *Legge*, anno 1884. I, 245; *Racc.* BETTINI, XXXVI, 139.

bandono, se non doloso, quanto meno colposo dell'infante; poichè dalla detta sentenza si scorge come il bambino fosse collocato in un cestello, col volto verso terra, ed esposto in modo che il sagrestano nell'aprire la porta della Chiesa avrebbe potuto non vederlo; e come d'altronde, la ricorrente stessa non abbia somministrato la prova della sua asserzione, di essere stata nascosta a vegliare sul bambino fino a che la pietà di qualcuno lo avesse salvato da ogni pericolo;

« Che per conseguenza l'essere stato il medesimo esposto in luogo dove facilmente poteva essere veduto e raccolto, se giustamente giovò ad esimere la ricorrente dalla pena più grave, sancita contro chi espone un infante in luogo solitario, nel quale caso la intenzione di nuocere è per sè manifesta, non poteva giovare ad esimerla dalla pena sancita all'articolo 512 del Codice penale, il quale, col punire altresì la esposizione di infante in luogo non solitario, mostra chiaramente di ritenere possibile (anche in tal caso) ed implicitamente compresa la ipotesi dell'abbandono, quanto meno colposo; ipotesi questa, che, come si vide, risulterebbe dal giudizio sul merito essersi precisamente verificata nella specie in esame (1) ».

441. — La seconda ipotesi dell'articolo 509 prevede il fatto di coloro che hanno ordinato la esposizione o l'abbandono. Elementi particolari di questa ipotesi sono:

che vi sia un ordine di esposizione o di abbandono;

che quest'ordine sia dato per la esposizione in luogo solitario;

che l'ordine sia stato eseguito.

È una copia fedele dell'articolo 551 del Codice albertino, che dal suo canto è una copia fedelissima dell'articolo 349 del Codice francese del 1810.

A prima giunta codesta disposizione potrebbe sembrare del tutto inutile, poichè gli articoli 102 e 103 dello stesso Codice sardo prevedono varî fatti, nei quali si estrinseca la compartecipazione ad un misfatto dell'agente principale o del complice; specie poi perchè l'articolo 102 annovera fra gli agenti principali coloro che con doni, promesse, minaccie, abuso di potere o di autorità inducono taluno a commettere un delitto. Ma parmi che, *oltre questi fatti generali,* qui si tratti di un fatto particolare di compartecipazione. L'ordine isolato, secondo la lettera

---

(1) Ho già esposto altrove, parlando del dolo, il mio avviso contro questa sentenza, nella parte in cui proclama la imputabilità dell'abbandono anche *colposo* (pag. 245).

del predetto articolo 102, non potrebbe costituire una vera e propria correità, ma converrebbe che colui che lo ha impartito avesse inoltre *indotto* l'agente materiale ad esporre o ad abbandonare l'infante, con abuso di potere o di autorità, o avesse accompagnato l'ordine con doni, con promesse o con minaccie. Il legislatore sardo del 1859, quello del 1839, ed il francese del 1810, vollero fare una eccezione pel misfatto di esposizione o di abbandono d'infante, e liberare l'ordine dalle condizioni generali che hanno prescritto circa la correità o la complicità; basta il solo ordine, purchè sia seguito da esecuzione. Ove poi taluno commetta un atto qualsiasi di correità o di complicità, nei sensi degli articoli 102 e 103, dovrà rispondere del fatto suo, perchè non è supponibile che il legislatore, colla punizione dell'ordine eseguito, abbia voluto escludere tutte le altre azioni colle quali si estrinsecano i varî generi di compartecipazione. Se questo fosse stato il suo intendimento, non potrebbe certo sfuggire alla taccia di irragionevole, illogico, ingiusto.

Ma questo modo speciale di compartecipazione è soltanto imputabile, quando l'ordine si riferisca alla esposizione o all'abbandono in luogo *solitario*. Se avvenissero in luogo *non solitario* non sarebbe represso. Codesta distinzione non potrebbe altrimenti spiegarsi che con la grande distanza morale che separa le due ipotesi e che sembrò consigliare nessuna severità per quella che talora non può avere conseguenze di sorta.

Sul proposito dell'ordine, conviene ricercare quale ne debba essere il carattere giusta il concetto dell'articolo in esame. Nel senso stretto della parola, l'ordine presuppone il diritto di comandare e l'obbligo di ubbidire; tali sarebbero le relazioni di un superiore verso un suo subordinato, o quelle di un padrone rimpetto a suoi domestici. Ma una così ristretta interpretazione non sarebbe conforme allo spirito della legge. Non potrebbe supporsi la inapplicabilità della disposizione pel solo fatto che l'ordine non fu impartito da un superiore a un inferiore. L'ordine sostanzialmente non è che una specie di mandato: *jussus fere eadem est ratio quæ mandati*. Nè saprebbe concepirsi come colui che lo ha dato dovesse andare immune da qualsiasi responsabilità per ciò solo che l'esecutore materiale fosse a lui eguale e non subordinato, o che avesse dato non un ordine, ma un incarico, una commissione. Alla differenza fra i due atti potrà farsi ricorso per distinguere la responsabilità dei due diversi esecutori, subordinato o non subordinato, ma essa non potrà avere nessun peso per distinguere la responsabilità dei due diversi provocatori, superiore od eguale. Per di più; se l'articolo in esame

dovesse avere una interpretazione ristretta, potrebbe fortemente dubitarsi della sua utilità; e deviando di poco dalla regola generale dell'articolo 102 non sarebbe totalmente giustificato (1).

Infine è necessario che l'ordine dato sia eseguito, e eseguito nei termini precisi in cui fu impartito. Questa dell'ordine è una eccezione che il legislatore ha voluto introdurre pel delitto di esposizione o di abbandono; è una aggiunta particolare alle norme generali che regolano la compartecipazione; la disposizione che la comprende dev'essere quindi interpretata ristrettivamente. E così; se colui che ha ricevuto l'incarico di esporre od abbandonare un infante in luogo *solitario*, o lo consegna a persone pietose che ne assumono la cura, o lo espone o lo abbandona in luogo *non solitario,* mentre egli, nel primo caso, non andrebbe soggetto ad alcuna responsabilità e nel secondo dovrebbe rispondere di esposizione o di abbandono in luogo non solitario; colui che ha dato l'ordine, di nulla dovrebbe rispondere in ambedue le ipotesi: a meno che, ben inteso, non si fosse altrimenti compromesso in uno dei diversi modi di compartecipazione preveduti dalla regola generale; ma l'ordine puro e semplice, cioè non accompagnato da alcuna fra le circostanze generali della compartecipazione, non darebbe luogo ad azione penale. Sembra un contro senso, specie quando l'autore materiale avesse esposto od abbandonato l'infante in luogo non solitario; ma il disposto della legge è abbastanza chiaro; le parole dell'articolo « avranno ordinato di esporlo od abbandonarlo *in tal guisa* » evidentemente riferentisi alla esposizione od all'abbandono *in luogo solitario,* non possono dar luogo ad equivoco; e la ristretta interpretazione è d'altronde suggerita dalle norme più elementari di ermeneutica legale, particolarmente in materia penale.

442. — *Sull'articolo 510.* Quest'articolo minaccia la pena del carcere non minore di due anni od anche quella della relegazione estensibile ad anni dieci a seconda della gravità e conseguenza della ferita, ove per causa della esposizione o dell'abbandono dell'infante in luogo solitario, l'infante sia rimasto ferito o altrimenti offeso. Ove poi sia avvenuta la morte, minaccia la pena della relegazione estensibile ad anni quindici.

Come ben si vede, il legislatore non mira alla intenzione dell'agente; non pretende cioè che l'agente avesse l'animo *diretto* e *determinato* alla ferita, alla offesa od alla morte dell'infante

---

(1) Li Chauveau ed Hèlie sono di questo avviso — *Théorie* ecc., Vol. II, pag. 273. Ediz. di Bruxelles, 1845.

esposto od abbandonato in luogo solitario; egli pretende unicamente che la ferita o la offesa o la morte siano una *conseguenza* della esposizione o dell'abbandono. Perciò, quando pure l'agente riescisse a provare che era ben lungi dall'intenzione di attentare alla vita od alla integrità personale dell'infante o di altrimenti offenderlo, purchè le ferite o le offese riportate dall'infelice o la morte di lui siano un effetto della esposizione o dell'abbandono, dovrà sempre rispondere di esse. A questo principio il legislatore fa una eccezione nell'articolo successivo, come vedremo più innanzi. Inoltre, usando il legislatore della parola *conseguenza* in via generica, è d'uopo conchiudere che l'agente dovrà del pari rispondere tanto che la conseguenza sia *diretta* ed *immediata* quanto *indiretta* o *mediata* della esposizione o dell'abbandono. È al fatto materiale della esposizione o dell'abbandono che si ha esclusivo riguardo; nulla monta che gli effetti di esso provengano in un modo o nell'altro.

Dalla considerazione che il legislatore mira al fatto materiale e non all'animo dell'agente, seguono due corollarî. Il primo, che sebbene non sia dall'articolo in esame compreso *espressamente* colui che ha dato l'ordine di esporre o di abbandonare l'infante per imputargli le ferite o le offese conseguenti, tuttavia anche costui dev'essere chiamato a risponderne, perchè impartito da lui l'ordine, non può esimersi dalla responsabilità di tutte le conseguenze derivanti e conseguenti dall'ordine impartito. Il secondo, che ove il fatto sia attribuito per la gravità delle ferite alla competenza del giurì e più fossero gli accusati, non dovrebbero formolarsi tante questioni sulle conseguenze quanti sono gli accusati, ma dovrebbe porsi una sola ed unica questione in modo oggettivo, perchè le conseguenze sono esclusivamente inerenti al fatto e possono essere indipendenti dalla volontà diretta e determinata degli agenti.

443. — *Sull'articolo 512.* La disposizione contenuta in questo articolo riguarda la esposizione o l'abbandono dell'infante in luogo *non solitario* e la punisce col carcere da tre mesi ad un anno. Non si parla di colui che abbia dato l'ordine di esporre o di abbandonare l'infante in luogo *non solitario;* onde costui non dovrà essere chiamato a rispondere dell'ordine impartito; ma, come ho detto più sopra (pag. 253), dovrebbe però rispondere di una azione qualsiasi che avesse commessa e costituisse una circostanza di compartecipazione nei sensi degli articoli 102 e 103 relativi agli agenti principali ed ai complici.

Nessun dubbio poi circa la responsabilità penale dell'autore

materiale della esposizione o dell'abbandono in luogo *non solitario*, a cui l'ordine fosse stato impartito, perchè la generalità della disposizione è troppo chiara per ammettere una eccezione in favore di qualsiasi persona.

Ove in dipendenza della esposizione o dell'abbandono, avessero luogo le conseguenze indicate nell'articolo 510, cioè che l'infante fosse rimasto ferito od offeso, si minaccia la pena del carcere in due diverse misure. E qui può sorgere una questione.

L'alinea dell'articolo in esame, che prevede appunto la ipotesi delle conseguenze, così si esprime: *Se in dipendenza dell'esposizione o dell'abbandono abbiano luogo le conseguenze indicate nell'articolo 510, la pena sarà del carcere; nel primo caso, da sei mesi a due anni, e nel secondo, da due anni a cinque.* A che cosa si riferiscono i due casi diversi di pena? Si riferiscono alle due ipotesi distinte di *esposizione* o di *abbandono* indicate nella prima parte dell'articolo predetto; oppure alle ipotesi di ferite, di offese o di morte contemplate nell'articolo 510?

I due casi non possono riferirsi alle ipotesi della *esposizione* o dell'*abbandono*, perchè il legislatore muove dal principio di punire in modo eguale la esposizione e l'abbondono, principio che ha consacrato nell'articolo 509 e nella prima parte dell'articolo 512. Nell'articolo 510 minaccia diverse specie di pena in diverse misure, e le minaccia, non in riguardo della esposizione o dell'abbandono, ma in riguardo esclusivo delle conseguenze del fatto. Ond'è che la pena da sei mesi a due anni deve intendersi comminata pel caso in cui l'infante esposto od abbandonato in luogo non solitario sia rimasto ferito od altrimenti offeso; e la pena da due a cinque anni pel caso in cui sia avvenuta la morte.

Le considerazioni che ho fatte nella interpretazione degli articoli 509 e 510 si attagliano anche alla interpretazione dell'articolo in esame.

444. — Si è presentata in pratica la questione, se il fatto di colui che gitta un infante nella ruota dei proietti, debba rispondere di esposizione o di abbandono di infante. La questione fu decisa in senso negativo dalla Cassazione di Napoli con sentenza 4 giugno 1877, perchè « il reato preveduto dall'art. 512 suppone la esposizione o l'abbandono del bambino in luogo che, se non è solitario, nè offre tutti i pericoli del luogo deserto, può nondimeno produrne alcuno; e però non è possibile, senza offesa della ragione, confondere il suddetto luogo con la ruota di un

ospizio destinato appunto ad accogliere gli esposti e loro apprestare le cure della maternità (1) ».

La stessa questione si è pure agitata in Francia. Il MORIN l'ha trattata *ex professo* nel *Journal du droit criminel;* e il NYPELS riporta taluni brani dell'articolo nelle sue note alla *Teoria* delli CHAUVEAU ed HÉLIE (2).

« Codesta questione è grave e molto dubbia — scrive il MORIN. — L'articolo 348 (corrispondente all'articolo 508 del Codice sardo) è solo applicabile quando il fanciullo sia stato affidato all'individuo, che poi lo depositò nella ruota, perchè ne avesse cura. Non possono del pari essere applicati gli articoli 349-351, perchè un luogo destinato dalla amministrazione a raccogliere i bambini abbandonati, non potrebbe essere reputato solitario. Per applicare l'articolo 352 converrebbe decidere che il fatto costituisce una esposizione ed un abbandono in luogo *non solitario*. Ed è questa la difficoltà. Si può dire essere senza dubbio a temersi che una soverchia severità contro ragazze divenute madri illegittime, le quali portano o fanno portare i loro bambini all'ospizio, non le spinga all'infanticidio; ma se si proclamasse lecito consimile fatto si verrebbe a favorire il libertinaggio e fors'anco ad autorizzare l'abbandono di figli legittimi per parte dei loro genitori indigenti. Il Codice del 1810 riprova tale fatto punendo la esposizione con abbandono in luogo *non solitario qualunque;* nè lo autorizza del pari il decreto del 1811. Se cadauno ospizio destinato a ricevere infanti abbandonati deve avere una ruota, in cui essere deposti, questa misura di precauzione non giustifica il fatto dichiarato delitto dalla legge penale. Il decreto del 1811 non ammette negli ospizi come trovatelli, che quelli che vi sono apertamente trasportati da persone estranee, che non ne conoscono o non possono rinvenirne i genitori. Ora, il bambino misteriosamente posto nella ruota dell'ospizio, o vi è deposto dalla stessa madre, o da persona che conosce la madre. La introduzione delle ruote non ha avuto lo scopo di favorire l'abbandono dei bambini, non accettati dagli ospizi e respinti dalle loro madri, bensì quello di prevenire il pericolo di imminenti infanticidi. L'umanità accoglie il bambino, ma l'autore dell'abbandono deve non pertanto essere punito ».

Questo sistema fu ammesso da BOURGUIGNON e da CARNOT sul fondamento di una sentenza. Il CARNOT si limita a dire che « se il bambino fosse stato esposto nella ruota di un ospizio

---

(1) Conflitto nella causa Modaffari, Est. Narici — *Legge,* anno 1877, I, 789.
(2) Vol. II, pag. 271, nota 1 — Ediz. di Bruxelles, 1845.

senza autorizzazione dell'autorità amministrativa, vi sarebbe esposizione in un luogo *non solitario;* e all'autore della esposizione ed ai suoi complici dovrebbe essere applicato l' articolo 352. Cosi fu giudicato il 30 ottobre 1812 ».

« Ma una ragione perentoria — continua il Morin — respinge l'applicazione dell'articolo 352. Alla esistenza del delitto preveduto da quest'articolo, è necessario il concorso simultaneo della esposizione e dell'abbandono. La esposizione consiste nel deporre il bambino in un luogo; l'abbandono, nel lasciarlo privo di assistenza immediata. Il luogo può essere pubblico od abitato, ed il bambino tuttavia essere stato abbandonato; per esempio, se fosse stato lasciato solo in una strada, od anche in un appartamento di casa estranea ove non vi sia alcuno in quell'istante, o vi sia stata cessazione, quantunque momentanea, o interruzione delle dovute cure e sorveglianza. La collocazione di un bambino nella ruota di un ospizio può dirsi esposizione? Si può dubitare, almeno, ove la ruota sia disposta in guisa che il preposto venga certamente, inevitabilmente avvertito del deposito, non appena eseguito, o se il depositante siasi ritirato soltanto dopochè erasi assicurato che il bambino era stato raccolto. Fu per ciò che due sentenze dichiararono inapplicabile l'art. 352, pel motivo che erano constatate le dette circostanze di fatto; le quali sentenze rigettarono la distinzione fra bambini ammessi o non ammessi all'ospizio dal decreto del 1811. Riprodottasi recentemente la questione, fu sciolta nell'identico senso da sentenza del 16 dicembre 1843 ».

Il Morin tratta la questione sotto il punto di vista del Codice francese, che richiede il concorso cumulativo della esposizione e dell'abbandono. Comunque, parmi siasi bene apposto il Supremo Magistrato di Napoli, quando ha dichiarato, che la legge suppone la esposizione o l'abbandono in luogo in cui vi sia la possibilità di un qualche pericolo; possibilità, che un ospizio di trovatelli non presenta di certo. Inoltre; sta bene che il legislatore sardo punisca la esposizione o l'abbandono in luogo *non solitario;* sta bene che, a rigore di termini, un ospizio dei trovatelli sia un luogo *non solitario*, e che pure, a rigore di termini, quando un bambino è gettato nella ruota dei proietti, è *esposto,* se non abbandonato, (il cumulativo concorso delle due circostanze non è obbligatorio pel Codice del 1859), in un luogo *non solitario;* ma non è a questo, che si deve mirare; bensì alla intenzione dell'agente. Il fatto di esposizione in luogo non solitario *materialmente* esiste nella ipotesi in esame; non c'è che dire; però quando si guardi alla intenzione dell'agente, avremo bensì

un fatto coi caratteri *materiali* di una esposizione in luogo non solitario, ma viene a mancare l'elemento *morale*, indispensabile alla esistenza del misfatto. Il dolo di colui che espone o che fa esporre, perchè esista il delitto in questione, deve consistere, come ho fatto notare più sopra (pag. 242), nel proponimento di esporre l'infante al pericolo della vita o della salute, o di abbandonarlo al caso. Secondo l'ordine naturale delle cose, l'animo determinato a questo fine manca in colui che gitta o fa gittare nella ruota dei proietti un infante, perchè il bambino ivi gittato non corre comunemente alcun pericolo, e viene tosto raccolto. Ma anche ciò non deve prendersi come assoluto; poichè potrebbe verificarsi la eventualità che taluno, pur gittando nella ruota dei trovatelli un bambino, avesse quella pravità di intenzione, che nella maggior parte delle volte, in consimili contingenze, difetta. Ed allora, constatato in modo indubbio, pel complesso delle circostanze, l'animo determinato e pravo dell'agente, costui non potrebbe sfuggire alla penale responsabilità.

Del resto, il fatto del getto nella ruota potrebbe costituire la figura della ipotesi preveduta dall'articolo 508, della quale tenni succintamente parola, non a carico dei genitori, dei quali l'articolo non parla, ma di coloro, a cui fosse stato affidato il bambino, onde ne prendessero cura, o per qualunque altro fine.

445. — *Sull'articolo 513.* Brevi parole sulla disposizione contenuta in questo articolo, la quale prevede la ipotesi che la esposizione o l'abbandono dell'infante in luogo solitario o non solitario e con le conseguenze di ferite, offese o morte, sia stata commessa dai genitori, tutori od institutori dell'infante esposto od abbandonato. In questo caso si aumenta la pena di uno o di due gradi, secondo le circostanze e la qualità delle persone, circostanze e qualità che sono lasciate al libero apprezzamento della coscienza del magistrato.

Fra i genitori evidentemente devono essere compresi anche i genitori naturali, perchè la legge non fa alcuna distinzione (1). Quanto ai tutori, la espressione del pari generica deve riferirsi, come benissimo osserva il CARNOT, a tutti coloro che sono incaricati della amministrazione della persona e dei beni del fanciullo. Riguardo agli istitutori ed alle istitutrici, pensa lo stesso CARNOT che debba estendersi a tutti coloro, i quali per la natura delle

---

(1) Fu così infatti giudicato dalla Corte di Cassazione di Torino con sentenza 2 febbraio 1881 — Ric. Botti, Est. Galassi — *Giurisprudenza penale*, anno 1881, 79.

funzioni ad essi affidate, hanno l'obbligo di accudire alla educazione dei fanciulli (1).

La interpretazione del CARNOT è senza dubbio quale viene suggerita dal significato grammaticale delle parole *institutori* od *institutrici*, che del pari si trovano nel Codice del 1810; ma codesta *interpretazione* ha d'uopo alla sua volta di essere *interpretata*. La parola *educazione* di cui si parla, deve intendersi in quel significato che ordinariamente le si attribuisce, cioè di istruzione, o fisica o morale; oppure deve essere intesa anche nel senso da comprendervi quelle cure speciali verso i bambini, a cui si obbligano determinate persone; la nutrice, a cagion di esempio? Si supponga il caso di un bambino dato a balia in campagna, fuori della abitazione della madre: la nutrice, per un fine qualsiasi, lo espone od abbandona in luogo solitario o non solitario. Dovrà la snaturata donna essere punita alla stregua stessa di una colpevole qualsiasi? O non dovrà trovare un aggravamento di pena nella disposizione dell'articolo 513? Già il DESTRIVEAUX aveva trovato una lacuna, su questo proposito, nel Codice del 1810; ed aveva opinato che a canto dei tutori e degli istitutori, la legge avrebbe dovuto collocare anche così fatte persone (2); e gli autori della *Teoria* ne condividono l'avviso (3); onde, secondo gli egregi giureconsulti, parrebbe che la qualità di nutrice non dovesse costituire una circostanza aggravante nei sensi dell'articolo 350 del Codice francese, corrispondente all'articolo 513 del Codice sardo. Parmi però che una interpretazione così ristrettiva, se autorizzata *forse* dalla lettera della legge, ne urterebbe lo spirito. Perchè nella qualità di tutore o di istitutore si trova un motivo di aggravamento? Evidentemente perchè codeste persone violano più doveri; e ne consegue una maggiore quantità politica del delitto. Il fanciullo era stato affidato alle loro cure: avrebbero dovuto sorvegliarlo; esponendolo od abbandonandolo, non solo aggredirono il diritto di lui alla esistenza od alla integrità personale, ma calpestarono il sacro dovere che avevano assunto. La nutrice si trova *moralmente* nelle condizioni stesse del tutore o dell'istitutore; o forse in condizioni più gravi, perchè la madre l'ha sostituita a sè stessa onde somministrasse il primo alimento al bambino, e lo circondasse di quelle cure affettuose, che essa non poteva per ragioni speciali prestargli. Se la qualità di tutore o di istitutore è una circostanza aggravante, ragione e giustizia vogliono che anche la nutrice,

---

(1) *Comment. du Code pénal:* sull'art. 350 n. 3.
(2) *Essais sur le Code pénal,* pag. 123.
(3) Vol. II, pag. 271 — Ediz. di Bruxelles, 1845.

la quale, per così dire, ha assunto un obbligo *quasi verso la stessa natura,* sia sottoposta ad un eguale trattamento.

446. — *Sull'articolo 511.* L'articolo 509 contempla la ipotesi dell'abbandono o della esposizione *in luogo solitario.* L'art. 510 aggrava la pena quando, in conseguenza della esposizione o dell'abbandono *in luogo solitario,* siano avvenute ferite, offese o la morte dell'infante abbandonato od esposto. L'articolo 511 così si esprime: « *Se poi* dal complesso delle circostanze risulti che la esposizione o l'abbandono dell'infante non poteva avere altro oggetto che la morte del medesimo, e sia questa avvenuta, ecc. ». L'articolo 512, che prevede la ipotesi dell'abbandono o della esposizione in luogo *non solitario,* riferendosi all'articolo 510, aggrava la pena, ove dall'abbandono o dalla esposizione, siano avvenute le conseguenze indicate nello stesso articolo 510. Così essendo, sembrerebbe che la disposizione contenuta nell'articolo 511 dovesse *esclusivamente* riferirsi all'articolo 510, a cui immediatamente succede; onde la morte dell'infante dovesse punirsi alla stregua dell'omicidio volontario, solo nel caso che fosse stata oggetto e conseguenza dell'abbandono o della esposizione in luogo *solitario;* perchè altrimenti avrebbe formato parte di un articolo collocato dopo l'articolo 512, che appunto, come ho detto, prevede la morte quale conseguenza della esposizione o dell'abbandono in luogo *non solitario.* Ma non deve sfuggire la considerazione, che se lo scopo, nell'agente, della morte dell'infante abbandonato od esposto può essere più manifesto ove la esposizione o l'obbandono avvengano in luogo *solitario,* l'agente però può avere l'identico scopo (e sarebbe del pari abbastanza manifesto) esponendo od abbandonando l'infante anche in luogo *non solitario;* per esempio, di notte, nel mezzo di una via in cui passano frequentemente carrozze. La stessa ragione *naturale* adunque che sta per la applicazione della pena dell'omicidio al caso di esposizione o di abbandono in luogo *solitario,* sta anche per la esposizione o l'abbandono in luogo *non solitario;* e così dovrebbe essere la stessa ragione *giuridica.* D'altronde, l'articolo 512, che tratta del luogo *non solitario,* si riporta all'articolo 510, in cui si prevede la morte quale conseguenza della esposizione o dell'abbandono in luogo *solitario;* e siccome l'articolo 511 riguarda la ipotesi del precedente articolo 510 *relato,* così deve riguardare anche la ipotesi dell'articolo 512 *referente.* Sarebbe stato senza dubbio più opportuno che la disposizione del predetto art. 511 fosse collocata dopo tutte due le ipotesi del luogo *solitario* o *non solitario;* ma il Codice sardo ci ha

abituati a questi imperdonabili difetti; ad onta però della diversa e difettosa collocazione, parmi strettamente logico che si riferisca ad entrambe. Egli è per ciò che ho preferito riserbarne per ultima la interpretazione.

L'articolo 510, come ho fatto notare, prevede il caso che, in conseguenza della esposizione o dell'abbandono, sia avvenuta la morte dell'infante. L'articolo 511 dispone che se *dal complesso delle circostanze risulti* che la esposizione o l'abbandono dell'infante *non poteva avere altro scopo che la morte del medesimo,* e sia questa avvenuta *in conseguenza* della esposizione o dell'abbandono, il colpevole è punito coi lavori forzati a vita; colla pena cioè che l'articolo 534 minaccia all'omicidio volontario semplice.

Non può revocarsi in dubbio che la esposizione o l'abbandono di un infante sia altro dei mezzi a cui si possa ricorrere per togliere la vita allo stesso. Dal momento che il legislatore fa la ipotesi che la morte sia avvenuta *in conseguenza* della esposizione o dell'abbandono, è certo che l'agente può dare la preferenza a questo mezzo di distruzione della vita di un infelice, non foss'altro per dare alla sua azione l'aspetto della figura di reato meno grave. Partendo da questo concetto, non è presumibile che il prefato legislatore abbia voluto creare una eccezione, quanto ai mezzi per la morte determinata avvenuta in conseguenza o della esposizione o dell'abbandono, e punire colui che ha premeditata la strage o di un infante di recente nato o di altro infante che non abbia codesta qualità, mediante la esposizione o l'abbandono, con pena minore di quella che minaccia all'infanticidio od all'omicidio premeditato, che sono repressi colla pena estrema. Una madre snaturata in luogo di soffocare nel parto o immediatamente dopo il parto il suo bambino, di cui si è sgravata in una notte rigidisima, lo prende e, ignudo com'è uscito dall'alvo di lei, sorda ai primi vagiti che emette, lo espone e lo abbandona in luogo solitario o non solitario, sicchè muore. Se dai risultamenti della autopsia viene ad essere costatato che l'infelice morì per assideramento, potrà la sciagurata donna sfuggire alla sanzione maggiore minacciata all'infanticidio? Altri, spinto da un fine qualsiasi, ha formato il disegno di uccidere un infante che non sia nato di fresco; esce di notte dalla propria casa con l'infelice, ignaro della sorte che lo attende e nella impossibilità di gridare perchè immerso in sonno profondo; lo espone e lo abbandona in mezzo ad una via, per la quale di consueto, anche di notte, passano carrozze, nella perfida speranza che la povera vittima debba essere calpestata dai

cavalli; l'infame suo proposito è raggiunto, il bambino di lì a poco rimane stritolato; dovrà costui, solo perchè ha prescelto la esposizione o l'abbandono come mezzi di distruzione, sottrarsi alla pena più grave e dovrà essere invece punito colla sanzione minacciata all'omicidio volontario semplice? Sarebbe assurdo. Ond'è a conchiudersi che l'articolo in esame sia da applicarsi unicamente ai casi, in cui non ricorrano gli estremi di un reato più grave. In altre parole, la esposizione o l'abbandono che la legge uguaglia all'omicidio devono essere quelli in cui l'agente non ha *voluto* direttamente togliere la vita all'infante, ma ha *dovuto prevedere* che la esposizione o l'abbandono avrebbero potuto trarre seco, come *conseguenza,* la morte dell'infelice, e mettendone a pericolo la vita, si è reso responsabile delle conseguenze più o meno gravi che ne sono derivate.

In questi sensi si esprime l'Haus (1) nei termini seguenti:

« Se in conseguenza della esposizione e dell'abbandono..... avvenne la morte, l'azione è considerata come omicidio volontario. Si chiederà, se nel caso in cui il bambino avesse perduta la vita, in conseguenza della esposizione e dell'abbandono, il fatto possa essere qualificato omicidio commesso colla intenzione di dare la morte. E noi crediamo che sì. È necessario prima di ogni cosa considerare che l'articolo 351 (del Codice francese) non parla della ipotesi in cui il bambino sia stato esposto od abbandonato col disegno bene accertato di farlo perire con tale mezzo; per esempio, se un infante di *recente nato* fosse stato abbandonato in mezzo ai campi, in una notte d'inverno, spoglio de'suoi lini. Allora vi sarebbe infanticidio. Ma quand'anche questa intenzione *diretta* non esistesse, vi sarebbe sempre omicidio volontario. Infatti, colui che, nella ipotesi anzidetta, espone un bambino in tenera età, non vuole *direttamente* dargli la morte; ma non ha che la intenzione *diretta* di abbandonarlo al caso. Tuttavia egli ha conosciuto la vera natura della sua azione *criminosa;* ha preveduto ch'essa poteva avere le più funeste conseguenze, la sua riflessione ha dovuto forzatamente applicarsi alle conseguenze *eventuali* e *probabili* del fatto suo; e, malgrado queste considerazioni, non ha voluto rinunciare al suo criminoso proposito. Determinandosi a commettere l'azione egli accettava *eventualmente* le conseguenze più o meno gravi che potevano derivarne; forse non lo desiderava nemmeno; ma preferiva di ottenerle anzichè abbandonare il suo proposito, che voleva raggiungere a qualsiasi

---

(1) *Observations sur le projet de révision du Code pénal, etc.,* Vol. III, pag. 27 e seguenti.

costo. Questa specie di risoluzione criminosa è quella che la la dottrina designa col nome di *dolo eventuale* Siccome però il colpevole non aveva la intenzione *diretta* di togliere la vita al bambino, così ben fece il legislatore, di punire codesta azione non come assassinio, ma come omicidio volontario ».

Del resto, la interpretazione che ho data all'articolo in esame è anche suggerita dalla formola stessa adoperata dal legislatore, affatto particolare, e tale che lascia impregiudicate le figure più gravi dell'infanticidio e dell'omicidio premeditato.

Che poi il fatto della esposizione o dell'abbandono quando serve a togliere la vita ad un infante di recente nato, costituisca la figura giuridica dell'infanticidio,.e non quella della esposizione od abbandono di infante aggravata dalla circostanza della morte, è stato deciso implicitamente anche dai Supremi Magistrati. Invero la Cassazione di Palermo con sentenza 6 febbraio 1873 (1) ha giudicato che « *in materia di infanticidio,* la circostanza che il fanciullo sia nato vivo e quella che sia nato vitale debbono ritenersi implicite nella questione ai giurati in cui siasi espresso che la morte avvenne *per sola causa della esposizione,* e *lo scopo* della esposizione e dell'abbandono in luogo solitario *fu quello di togliergli la vita* ».

Riconobbe il Supremo Magistrato, nei *considerando* della sua sentenza, che « le questioni votate dal giurì contengono gli elementi del crimine, di cui il ricorrente fu dichiarato colpevole (*infanticidio*): esposizione ed abbandono dell'infante in luogo solitario; la morte seguita in conseguenza della esposizione e dell'abbandono; l'esposizione fatta *come mezzo* dell'uccisione; e la seguita morte dell'esposto bimbo, *solo fine* della esposizione e dell'abbandono. Se pertanto per sola causa della esposizione avvenne la morte dell'infante; e se l'esposizione medesima e l'abbandono in luogo solitario non ebbero altro *oggetto* nè *scopo* che il togliergli la vita; la conseguenza è che il bambino doveva essere vivo e vitale; e che nelle formulate questioni implicitamente sono comprese le richieste condizioni, senza le quali l'avvenuta morte non poteva avere per sola causa la esposizione ».

447. — Sorge la questione, nella interpretazione del Codice penale toscano e sardo, se in tema di esposizione o di abbandono di infante sia ammissibile il conato, indipendentemente dalle conseguenze derivanti dalla esposizione o dall' abbandono sulla integrità personale della vittima, poichè in questa ultima ipotesi

---

(1) Ric. Cantales, Est. Salis; *Legge*, anno 1873, 622.

il Codice toscano già prevede espressamente il tentativo, ed il sardo implicitamente lo ammette, applicando i principî generali, ove la volontà dell'agente, quando espose od abbandonò l'infante, fosse stata diretta o alla morte della vittima o ad offenderne la integrità personale.

A sciogliere la questione è d'uopo stabilire il *momento consumativo* del fatto. Però, siccome il reato, giusta le norme stabilite dai due Codici, può essere commesso tanto colla esposizione quanto coll'abbandono, così è forza fare astrazione dall'uno o dall'altra, perchè nell'abbandono è insita la esposizione, non potendosi logicamente concepire che si *abbandoni* un infante senza che lo si *esponga;* mentre la *esposizione* può talvolta avvenire senza che lo si *abbandoni,* quando, ad esempio, la esposizione si eseguisce in luogo non isolato. Conviene adunque guardare il fatto in sè stesso, il fatto di un bambino che è depositato in luogo solitario o non solitario, e indagare quando esso si *consumi.*

Il *momento consumativo* della azione è, senza dubbio, la esposizione. Quando si è determinato di liberarsi di un infante, per togliersi dalle cure della custodia, giusta il Codice toscano, o per un fine qualsiasi e col proponimento di esporlo al pericolo o della vita o della salute, o di abbandonarlo al caso, giusta il Codice sardo, questa azione si consuma colla *esposizione* di lui, in luogo solitario o non solitario, indifferente che lo si abbia o non lo si abbia abbandonato. Sostengono taluni, fra questi il Carrara seguito dai compilatori del nuovo Codice penale, che il momento consumativo sia invece l'*abbandono.* Vedremo più innanzi se questa ipotesi sia suscettibile di conato, e quando vi sia conato; per ora atteniamoci alle disposizioni dei Codici in vigore. Il Carrara, sostenendo la tesi che l'*abbandono* è la *essenza di fatto* di questo delitto e non la *esposizione,* pur riconoscendo che la *esposizione* in questo caso è un *principio di esecuzione* dell'abbandono stesso, esterna l'avviso che ciò non pertanto debba essere scriminata, perchè il non ancora fatto abbandono la copre da ogni imputazione politica, rivelando essa l'animo di non abbandonare, e così l'animo di non consumare un delitto, il cui momento *consumativo* consiste appunto nell'*abbandono* (1). Se la esposizione, pur avendo i caratteri di un principio d'esecuzione dell'abbandono, vuolsi essere scriminata, salta tosto agli occhi la difficoltà della questione ove la esecuzione sia essa medesima suscettibile di conato, quando, come

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. II, § 1383.

accade per le disposizioni dei Codici toscano e sardo, costituisce per sè il momento consumativo del reato in discorso.

Quando adunque l'agente, appena depositato l'infante nel luogo solitario o non solitario designato, o per liberarsi di quel carico, o per qualsiasi altro fine, volge i passi e sta allontanandosi, ed è in questo istante medesimo scoperto, deve rispondere di reato *perfetto* di esposizione di infante, l'avesse o non l'avesse abbandonato. Ciò posto, sembrerebbe non troppo difficile la risposta alla domanda circa la possibilità o la impossibilità di una esposizione *imperfetta*. Ove l'agente, con atti esterni ed idonei costituenti il principio della esecuzione del fatto in esame, abbia manifestato la intenzione di commettere il fatto stesso e, per circostanze fortuite ed indipendenti dalla sua volontà, non abbia compiuto tutti gli atti necessari a consumarlo, dovrebbe essere chiamato a rispondere di *tentativo*. Ove poi abbia compiuto tutti questi atti, ma la consumazione non sia avvenuta per le stesse circostanze ed anche (come si sostiene da alcuno e così dal Codice in discussione avanti la Camera dei Deputati) *pel suo modo di operare*, dovrebbe essere imputato di esposizione *mancata*.

In ciò, come è noto, è riposta tutta la teorica del reato *imperfetto*. Stabilito il momento consumativo del reato, che è la esposizione, resterebbe soltanto la indagine se l'agente, con atti esterni ed idonei, costituenti un principio di esecuzione, abbia manifestato la intenzione di voler commettere la esposizione stessa. Ed in ciò appunto, secondo il mio modo di vedere, consiste la difficoltà. Il carattere vero e proprio degli atti esterni, in tema di reato *imperfetto*, deve essere la *univocità*. Finchè l'atto esterno sarà tale da poter condurre tanto al delitto quanto ad un'azione innocente, non si avrà che un atto *preparatorio*, non imputabile come conato. Nessun dubbio, che, in tesi astratta, possa configurarsi la ipotesi di un *tentativo* di esposizione di infante od anche di una esposizione *mancata;* anzitutto perchè il reato *doloso* (e la esposizione è un reato *doloso*) è sempre suscettibile di tentativo; secondariamente, perchè astrattamente il pensiero può raffigurarsi una azione che racchiuda gli estremi di una esposizione *imperfetta*, secondo le norme della dottrina in tema di conato; ma nella pratica potrebbero sorgere difficoltà e dubbiezze circa la *univocità* degli atti esterni. Ho provato a figurarmi delle ipotesi; ma giunto all'istante consumativo del reato, cioè al collocamento del bambino nel luogo designato, gli atti immediatamente precedenti alla collocazione mi si presentarono sotto un aspetto *equivoco*, perchè poteva spiegarli colla possibilità di una azione innocente.

Da ciò devo conchiudere che, in tema di esposizione di infante, la dottrina non si oppone, anzi ammette il tentativo, perchè lo ammette in ogni reato *doloso,* e tale è pure la esposizione; ma che in pratica può presentare serie difficoltà per la *equivocità* degli atti immediatamente precedenti il momento consumativo. Ond'è, che, se in ogni questione di reato *imperfetto,* deve essere ponderato l'esame sugli atti esterni che si vogliono imputare al giudicabile, per non confondere gli atti *preparatorî* con quelli costituenti un principio di esecuzione; questo esame ha d'uopo di una ponderazione maggiore in tema di esposizione *imperfetta* di infante, in cui la confusione temuta potrebbe accadere più facilmente.

Ma la difficoltà va a scemare quando il *momento consumativo* della esposizione di infante dovesse consistere nell'*abbandono,* perchè in questo caso non potrebbe negarsi (e non lo nega lo stesso CARRARA) al fatto della *esposizione* il carattere di *principio di esecuzione* dell'*abbandono;* e così non potrebbe questo sfuggire ad una repressione come abbandono *imperfetto.* Del resto la opinione del CARRARA, che la esposizione, sebbene costituente un *principio di esecuzione,* debba essere scriminata, può essere conciliata. Per sostenere codesto assunto, il preclaro criminalista parte dalla ipotesi che taluno esponga un infante in qualche luogo, ove abbia ragione di sperare che la carità altrui sia per raccoglierlo; e poscia, anzichè allontanarsi, rimanga a vigilare nascostamente la creatura, per vedere se si avverano le sue speranze. Un tale contegno converte, senza dubbio, la esposizione in un momentaneo deposito, e si capisce che possa essere scriminata; ma se dal complesso delle circostanze, o precedenti, o concomitanti, o susseguenti la esposizione, venga a rivelarsi l'animo dell'agente determinato all'*abbandono* dell'infante, non potrebbe dubitarsi sul carattere giuridico di *conato* punibile nel fatto materiale della esposizione. La opinione quindi del CARRARA è conciliabile in questo senso, che la *esposizione,* sebbene principio di esecuzione del reato di *abbandono* di infante, non sarà imputabile come conato, quando non sia provato il proponimento dell'agente all'abbandono; ma ove quest'animo determinato rimanga assodato dal complesso delle circostanze, parmi che non possa sostenersi fondatamente la non punibilità della esposizione come reato imperfetto di abbandono di infante.

CAPITOLO SECONDO

Dell'abuso dei mezzi di correzione o di disciplina e dei maltrattamenti in famiglia.

SOMMARIO.

448. *Considerazioni generali sull'abuso dei mezzi di correzione e sui maltrattamenti in famiglia.*
449. *Diritto positivo patrio.*
450. *Legislazione comparata.*
451. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione ministeriale e del Ministro* DE FALCO.
452. *Progetti* VIGLIANI *e del Senato.*
453. *Lavori della Commissione* MANCINI.
454. *Progetti* ZANARDELLI, SAVELLI *e* PESSINA
455. *Interpretazione del Codice penale sardo: sull'articolo* 514.
456. *Giurisprudenza pratica sull'articolo* 514.
457. *Considerazioni suggerite da questa giurisprudenza.*
458. *Interpretazione dell'articolo* 515 *del Codice penale sardo.*
459. *Giurisprudenza pratica sull'art.* 515 *circa i maltrattamenti in famiglia.*

448. — L'ultimo reato della classe di quelli che attentano alla vita ed alla integrità personale, è l'*abuso dei mezzi di correzione o di disciplina e dei maltrattamenti in famiglia.*

Non può negarsi a certe determinate persone, nell'interesse della educazione e dell'ordine interno delle famiglie o di stabilimenti di lavoro, il diritto di correzione e di disciplina, diritto che non può limitarsi ad una semplice riprensione, ma deve esserne concessa la estrinsecazione anche con vie di fatto, purchè però chi ne è investito abbia l'animo determinato, non di attentare alla integrità personale dei subordinati, ma di correggere e di mantenere la disciplina; non trasmodi nell'esercizio di questo suo diritto; e le vie di fatto non degenerino in mali trattamenti.

Nel giure antico la giurisprudenza, faceva una distinzione fra le violenze leggiere e le violenze gravi; quelle tollerava e queste puniva. *Verberare possunt modo non excedant castigationis terminos alioquin de excessu puniantur* (1). Il figlio poi non poteva querelarsi in giudizio contro il padre, se non per le percosse più gravi. *In patre verberanti filium, filius injuriarum actione agere non potest (si injuria atrox non sit) cum non animo imperandi sed corrigendi* (2).

---

(1) MENOCCHIO, *De arb. jud. quaest.* Cap. 364, n. 17.
(2) FARINACCIO, *Quaest.* 105, n. 138.

Ci sembra — scrivono li Chauveau ed Hélie — che codesta distinzione debba essere fatta anche al giorno d'oggi per ciò che riguarda i genitori e le persone, le quali hanno una autorità sopra i fanciulli. I genitori, i padroni ed i tutori non potrebbero essere processati per i castighi che infliggono ai fanciulli, purchè questi castighi non eccedano i limiti della moderazione e non trascendano in maltrattamenti, perchè le percosse, moderatamente date per ispirito di correzione, non lasciano supporre l'animo determinato di attentare alla integrità personale di colui che le riceve (1).

Il concetto adunque informativo di questo reato si è che l'agente abbia il diritto di correzione e di disciplina verso il soggetto passivo; che abusi di questo diritto; che coll'abuso corra pericolo la integrità personale del subordinato; e che le conseguenze non siano tali da costituire un misfatto di maggiore rilievo.

Si disputa se il diritto di autorità che il marito, per le leggi civili, ha sopra la moglie, si estenda al punto di trascendere contro costei a vie di fatto. Non lo credo; la moglie è la compagna dell'uomo nelle gioie e nei dolori della famiglia, non la schiava di lui; ond'è non mai abbastanza stigmatizzato il contegno brutale dell'uno contro dell'altra. Però, il fatto di cattivi trattamenti per parte del marito avvengono pur troppo. La società si trova di fronte a questo fatto; ma ciò che avviene fra le pareti coniugali e non trascende a conseguenze che costituiscano una grave lesione, non dovrebbe essere portato avanti i Tribunali per non frapporre un ostacolo alla pace ed alla buona armonia degli sposi.

Di questo avviso sono gli egregi autori della *Teoria* (pag. 126).

Stabilito il principio di reprimere gli abusi del diritto di correzione, nasce la questione in quale classe di reati debba essere collocato il fatto; se fra i reati *contro l'ordine delle famiglie,* o fra i reati *contro la vita e contro la integrità personale.* Il Codice sardo lo colloca fra i reati che attentano all'ordine delle famiglie; quei pochi Codici stranieri che lo prevedono, lo classificano fra i reati o *contro la vita e la integritd personale,* o *contro le persone.* Parmi che ben si appongano i legislatori che lo mettono in una di queste ultime classi, poichè il diritto aggredito non è l'ordine della famiglia, ma il diritto alla integrità personale; ed è, partendo da questo punto di vista, che i varî progetti del nuovo Codice penale lo posero fra i reati *contro la vita e la integrità personale.*

---

(1) *Théorie ecc.*, Vol. II, pag. 125, Ediz. di Bruxelles, 1845.

449. — Diritto positivo patrio.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853) non contiene alcuna disposizione su questo proposito.

Nel *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) si hanno gli articoli seguenti, contenuti nel Capo V *Di alcune speciali violazioni dell'ordine interno delle famiglie,* contenuto nel Titolo IX *Dei reati contro l'ordine delle famiglie,* che comprende *l'incesto, l'adulterio, il concubinato, la bigamia, lo stupro, il ratto, l'aborto,* nonchè *i reati che tendono ad impedire e distruggere la prova dello stato di un infante, la esposizione o l'abbandono di un infante, la violazione delle leggi sulle inumazioni e la violazione delle leggi sui registri dello stato civile.*

Art. **514.** Ogni abuso nei mezzi di correzione o di disciplina, che si commettesse dai genitori verso i figli, dai tutori verso i minori, dagli istitutori o maestri verso gli allievi o scolari, sarà punito cogli arresti, o coll'ammenda, o coll'ammonizione, secondo le circostanze.

Art. **515.** I cattivi trattamenti di un coniuge verso l'altro, quando siano gravi e frequenti, sono puniti coll'ammonizione, con comminatoria degli arresti in caso di recidiva.

Per questi fatti ha luogo soltanto l'azione privata.

Art. **516.** Le disposizioni dei due precedenti articoli hanno luogo salve le pene maggiori nei casi di reato più grave.

450. — Legislazione comparata.

I Codici francese, austriaco, sammarinese, belga, germanico, olandese ed ungherese non trattano di siffatta materia. Quanto al Codice francese, ne prevedeva la ipotesi l'articolo 288 del progetto del Codice del 1810, che puniva con la prigionia da undici giorni a due mesi e con la multa da cinquantuno a duecento franchi, senza pregiudizio delle pene più gravi, a seconda delle circostanze « ogni violenza ed ogni maltrattamento » che avessero « ecceduto i limiti di una correzione legittima, esercitata dai tutori o tutrici » che non fossero « il padre o la madre, sui loro pupilli, dagli istitutori od istitutrici sui loro allievi, dai padroni sui loro garzoni, dai guardiani o preposti delle carceri sui detenuti »; ma l'articolo fu abbandonato (1).

I Codici di Zurigo, del Canton Ticino e di Ginevra, rispettivamente annoverano questi fatti fra i reati *contro la vita e la salute;* o *contro la vita e la integrità personale;* o *contro le persone,* che nella economia loro torna lo stesso.

---

(1) Locré, Vol. XV, 389.

Il *Codice penale spagnuolo* (30 agosto 1870), nell'art. 603 n. 2 compreso fra le contravvenzioni, non prevede che la ipotesi dei mariti che maltrattano le mogli, purchè non cagionino ad esse lesioni che impediscano il lavoro da uno a sette giorni, o richiedano l'assistenza medica per lo stesso tempo; e li punisce cogli arresti da cinque a quindici giorni e con la ammonizione.

Codice penale di Zurigo (1° febbraio 1871).

§ **142.** I genitori e gli allevatori che violano *gravemente* i doveri che loro incombono circa la cura e il mantenimento del figlio proprio o loro affidato, vengono puniti col carcere oltre alla multa.

Il Brusa, traduttore di questo Codice, osserva che l'avverbio *gravemente,* fu aggiunto per impedire che vengano comprese fra le trascuranze punibili dei genitori e degli allevatori, quelle che hanno per origine la povertà, la ignoranza, la incapacità di sostenere il peso della cura e del mantenimento (1).

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **330.** È punito con detenzione dal primo al secondo grado, chiunque abusa abitualmente dei mezzi di correzione e disciplina verso le persone sottoposte alla sua autorità od affidate alla sua cura, con danno e pericolo della loro salute.

Art. **331.** I maltrattamenti in famiglia, commessi senza scopo di disciplina o correzione verso le persone indicate nel precedente articolo, si puniscono colla detenzione in terzo grado, e, se commessi dai discendenti verso gli ascendenti, colla detenzione in quarto grado.

Art. **332.** I mali trattamenti di un coniuge verso l'altro, quando siano gravi e frequenti, sono puniti colla detenzione in primo grado.

Art. **333.** Nei casi di mali trattamenti dei discendenti verso gli ascendenti, contemplati nell'articolo 331 e nell'articolo 332, non si procede che a querela di parte.

Art. **334.** Si eccettuano dalle disposizioni del presente Capo i casi aventi carattere di delitto più grave.

Codice penale pel Canton Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **292.** Coloro che avranno usati mali trattamenti verso i fanciulli di età inferiore ai dodici anni, e coloro che avranno abusato del diritto di correzione che ad essi spetta, esercitando su fanciulli posti sotto la loro autorità, vie di fatto nocevoli al corpo ed alla salute, saranno puniti colla prigionia da quindici giorni ad un anno, senza pregiudizio delle pene più severe portate dagli articoli 260 e seguenti *(lesioni gravi e gravissime).* Potranno inoltre essere privati per lo spazio di cinque anni al più dei diritti di patria potestà.

---

(1) *Il Codice penale zurighese* — Venezia, Tip. della Gazzetta, 1873, pag. L, nota 90.

451. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice Penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Ambrosoli e Tolomei presentarono gli articoli seguenti:

Art. **331**. I genitori, tutori, maestri e direttori di istituti, scuole, collegi ed officine, ed i padroni, che abusano dei mezzi di correzione e disciplina verso i figli, minori, allievi, ricoverati o rinchiusi, operai e domestici, con danno o pericolo della loro salute, si puniscono: la prima volta, colla riprensione giudiziale, ed in caso di recidiva, colla detenzione dal primo al secondo grado, e col primo grado di interdizione temporanea dall'autorità loro spettante.

Art. **332**, § 1. I maltrattamenti tra coniugi si puniscono, a querela di parte, colla riprensione giudiziale, e in caso di recidiva, col primo grado di detenzione.

§ 2. I parenti del coniuge minorenne possono portare querela per esso, nel caso che il medesimo non possa farlo da sè.

§ 3. Il coniuge offeso può condonare al reo anche la pena già pronunciata.

Art. **333**. Si eccettuano dalle disposizioni del presente Capo, i casi aventi carattere di delitto più grave.

La Prima Commissione prese in esame codesti articoli nella seduta del 20 aprile 1868.

Il Prof. Carrara osservò che l'articolo 332 dovrebbe pure riferirsi a tutte le persone contemplate nell'articolo 331. I mali trattamenti in famiglia possono avere duplice causa: o abuso di autorità, non per nuocere, ma per correggere; ovvero abuso di autorità per mere sevizie. Propose quindi che nell'articolo 331 sia preveduta la prima ipotesi, riguardo a tutti coloro che hanno autorità domestica, o quasi domestica; e nel successivo, la seconda, riferendola a qualunque componente della famiglia. Nella prima, non essendovi che un eccesso dei mezzi per un giusto fine, la pena dev'essere più mite che nella seconda. Suggerì inoltre di omettere la enumerazione delle persone, come ora è proposta negli articoli suddetti, anche per evitare obbiezioni riguardo *ai domestici ed operai*, i quali, di regola, non sono soggetti a tale autorità, da cui non possano difendersi ed esimersi.

La Commissione, accogliendo questi criterî, deliberò di surrogare l'articolo 331 col concetto che « *chiunque* abusi abitualmente dei mezzi di correzione e di disciplina verso le persone sottoposte alla sua autorità, con danno o pericolo della loro salute, sia punito colla detenzione fino ad un anno ».

Non si volle colpire l'abuso non abituale, giacchè l'eccesso di correzione che non ha prodotto lesione che sia di azione pubblica, non è, per sè stesso, un fatto abbastanza grave da met-

tere in moto l'azione pubblica, che, in questo genere di fatti, deve essere surrogata alla querela di parte per scansare il pericolo di domestica tirannìa. L'abitualità, però, può risultare anche da fatti di abuso ripetuti contro persone ogni volta diverse, ma soggette alla stessa disciplina. Ad ogni modo, il criterio dei giudici, deve avere nell'apprezzamento di questi fatti un largo margine, come anche nella latitudine della pena. Eguali considerazioni ricorrono pei fatti di mali trattamenti in famiglia nell'art. 332, e stabilì la pena nella detenzione da tre mesi a due anni (1).

Nel Progetto 17 maggio 1868, in dipendenza delle suavvertite considerazioni, furono inseriti gli articoli seguenti, nel Capo VII *Dei mali trattamenti in famiglia*, del Titolo XII *Dei reati contro la vita e contro la integrità personale;* la quale collocazione fu poi mantenuta dai successivi Progetti.

Art. **315**. Chiunque abusa abitualmente dei mezzi di correzione e disciplina verso le persone sottoposte alla sua autorità con danno o pericolo della loro salute, si punisce colla detenzione da sei giorni a un anno.

Art. **316**. I maltrattamenti in famiglia, commessi senza scopo di disciplina o correzione, si puniscono colla detenzione da tre mesi a due anni, e, se commessi dai discendenti verso gli ascendenti, colla detenzione da due a tre anni.

Art. **317**. Si eccettuano dalle disposizioni del presente Capo i casi aventi carattere di reato più grave.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione, nella seduta del 12 gennaio 1870 (2) cominciò dal sostituire nella intestazione del Capo la frase: *Dell'abuso dei mezzi di correzione e dei maltrattamenti in famiglia*, alla frase: *Dei maltrattamenti in famiglia;* e ciò perchè risponda alle due specie di reato che vi sono comprese.

Osservò poi, sull'articolo 315 del Progetto 17 maggio 1868, non essere conveniente, che la sanzione penale di questo articolo si limiti a chi ha una autorità sulla persona offesa; ma dovere estendersi anche a coloro, che abusassero dei mezzi di correzione verso le persone affidate alle loro cure, per educazione od istruzione, tanto più che sono quelli precisamente che con più facilità si abbandonano a simili atti di violenza.

Quanto all'art. 316, reputò opportuno, in omaggio all'ordine della famiglia, di aumentare il massimo della pena sino a cinque

---

(1) Verbale 88 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto,* ecc. — Firenze, Stamperia Reale, 1870.
(2) Verbale 54 nel Volume II dell'opera suddetta.

anni di detenzione, ove i maltrattamenti fossero commessi verso gli ascendenti.

Infine, sull'articolo 317, credette la Commissione che coi termini generali di esso, non si risolva abbastanza una questione, la quale, e presso gli antichi scrittori, e ancora attualmente, tiene divisa la giurisprudenza; se cioè, gli omicidî e le lesioni personali, che sono l'effetto dei mezzi di correzione, debbano o no, andare puniti con le pene ordinarie stabilite per questi reati. Ora, non può ammettersi che il pedagogo, o chi, per ragione di stato o di ufficio, ha una autorità sopra altri, possa, ancorchè a buon fine, usare violenze o maltrattamenti; perchè i mezzi di correzione hanno un limite, che è segnato dalla dignità umana. È giusto adunque, che se i mezzi di correzione sono diretti ad arrecare una sofferenza morale o fisica, colui che ne è l'autore, risponda di tutte le conseguenze che possono derivare dal suo fatto illecito. Nè vale il dire, che in questi casi la sofferenza cagionata non è stato il fine voluto, ma il mezzo per un fine migliore; poichè il carattere delittuoso di un fatto non si cancella per la asserita bontà del fine.

Per queste ragioni, deliberò di attenersi strettamente alle regole fondamentali della imputabilità, assimilando gli omicidî avvenuti in seguito di abuso di correzione, o in seguito di maltrattamenti in famiglia, agli omicidi oltre l'intenzione, e stabilendo per le lesioni personali la diminuzione di un grado della pena assegnata alle lesioni volontarie.

In conseguenza di tutte le suesposte considerazioni, nel Progetto 15 aprile 1870 così ha provveduto su questa materia:

Art. **374**. Chiunque, abusando abitualmente dei mezzi di correzione e di disciplina, cagiona danno o pericolo a persone sottoposte alla sua autorità, o a lui affidate per ragione di educazione o di istruzione, o per l'esercizio di professioni, arti, o mestieri, è punito con la detenzione da quattro mesi ad un anno.

Art. **375**. I maltrattamenti in famiglia, commessi senza scopo di correzione o di disciplina, sono puniti con la detenzione da quattro mesi a due anni; e se sono commessi dai discendenti verso gli ascendenti, con la detenzione da due anni e tre mesi a cinque anni.

Art. **376**. Se dall'abuso, benchè non abituale, dei mezzi di correzione o di disciplina, o dai maltrattamenti in famiglia, è derivata la morte, si applicano le disposizioni e le pene stabilite per l'omicidio oltre l'intenzione; e se è derivata una lesione personale, si applicano le disposizioni e le pene per le lesioni volontarie, diminuite di un grado.

Periodo Terzo. Il Guardasigilli De Falco non credette di occuparsi di questo misfatto nel suo Progetto 30 giugno 1873.

452. — Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

ART. **390**. Chiunque, abusando abitualmente dei mezzi di correzione e di disciplina, cagiona danno o pericolo alla salute di persone sottoposte alla sua autorità, o a lui affidate per ragione di educazione o di istruzione, di cura o custodia, o per l'esercizio di professioni, arti o mestieri, è punito con la detenzione fino ad un anno.

ART. **391**. I mali trattamenti in famiglia, commessi senza scopo di correzione o di disciplina, sono puniti con la detenzione da quattro mesi a due anni; e se sono commessi dai discendenti verso gli ascendenti, con la detenzione maggiore di due anni.

ART. **392**. Non si procede pei reati preveduti nei due articoli precedenti, se non ad istanza privata; per i minori la querela può essere proposta da tutti i congiunti.

Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

ART. **390**. *(Identico allo schema del* VIGLIANI).

ART. **391**. I maltrattamenti in famiglia, senza scopo di correzione o di disciplina, sono puniti con la detenzione estendibile a due anni; e se sono commessi dai discendenti verso gli ascendenti, con la detenzione maggiore di due anni.

ART. **392**. Se i reati preveduti nei due articoli precedenti sono commessi a danno di persone maggiori di età, non si procede se non ad istanza privata.

Il Sen. BORSANI, nella sua Relazione, per giustificare la mitigazione di pena proposta nell'emendamento all'art. 391, scrisse che ciò si fece dalla Commissione « per la considerazione che quegli abusi hanno di regola assai miti proporzioni, e non è sempre adeguata ad essi la detenzione durevole non meno di quattro mesi ».

Quanto all'emendamento all'articolo 392 così si espresse:

« Per questi maltrattamenti in famiglia, l'articolo 392 del Progetto dispone inoltre che non si proceda a giudizio, se non sopra istanza della persona offesa. Ma così com' è generale, la disposizione rende evidentemente illusorie le sanzioni rispetto ai giovani minori di età; e sebbene la restrizione all'esercizio dell'azione penale sia giustificata, in questa materia, dal rispetto dovuto alle intime condizioni della famiglia, pur non vuol essere esagerato questo riguardo fino a dimenticare la protezione dovuta all'età impotente e a lasciare indifesa la integrità personale. Voi troverete proposto per tali ragioni un emendamento in forza del quale l'istanza privata, per dar luogo a giudizio, è necessaria solamente nel caso in cui il reato sia stato commesso a danno di persone maggiori di età ».

Nella tornata del 16 aprile 1875, il Senato approvò gli emendamenti della Commissione, dopo essere stati accettati dal Senatore EULA, Commissario regio. Approvò pure la proposta del

Sen. TECCHIO, accettata dal Ministero e dalla Commissione, di cancellare dall'articolo 390 l'avverbio *abitualmente*.

L'art. 390, senza l'avverbio *abitualmente*, e gli articoli 391 e 392 nella formola soprascritta della Commissione, nel Progetto Senatorio 25 maggio 1875, presero i nn. 397, 398 e 399.

453. — Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto Commissario DE FALCO si limitò o proporre la soppressione dell'intero Capo perchè le offese, le percosse e le lesioni, secondo la loro diversa gravezza, la diversa loro ragione, e i diversi loro aspetti, sono punite nei Capi precedenti. Aggiunse poi che se si deliberasse contrariamente al suo avviso, manterrebbe gli articoli nella formola approvata dal Senato.

Il solo Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Reggio-Emilia esternò l'avviso che sarebbe opportuno aggiungere all'art. 397 (art. 394 del Progetto VIGLIANI) le parole: *eccettochè il danno o il pericolo presenti il carattere di più grave reato.*

Nella seduta del 19 novembre 1877 (1) della Commissione MANCINI, il Commissario CASORATI, in ordine alla soppressione dell'intero Capo, osservò che la proposta non sembra conveniente, perchè essendo le condizioni in cui accadono simili offese di natura affatto speciale, ne conseguirebbe che taluni fatti, sommamente deplorevoli, sfuggirebbero ad ogni sanzione penale, o riuscirebbe almeno assai difficile poterli convenientemente reprimere senza le disposizioni di che si tratta.

La Commissione deliberò il mantenimento del Capo; ed approvati, come nello schema Senatorio, meno che nei riguardi della forma circa la pena, gli articoli 397 e 398, passò all'esame dell'articolo 399 (392 dello schema VIGLIANI).

Il Commissario BUCCELLATI, respinse il limite della querela, perchè anche i maggiori di età sono, in questi casi di persecuzione domestica, nella impossibilità morale di esercitare questo diritto; sarebbe quindi illusoria la difesa loro accordata.

Il Commissario CASORATI osservò, che allorquando i reati, di cui è menzione nell'articolo 399, sono stati commessi in danno di persone minorenni, sta bene sia l'azione penale esercitata d'ufficio, che cioè la legge venga spontaneamente in soccorso di quelle persone a cui la querela potrebbe essere impedita dalla violenza morale dell'offensore. Ma quando trattasi di persone

---

(1) Verbale 15 nel Volume: *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

maggiori di età, è conveniente e morale che la legge non metta in movimento l'azione penale se l'offeso non lo chiede; perocchè, o per intervenuto perdono, o per altre ragioni, potrebbe esso preferire che il fatto rimanga sepolto fra le domestiche pareti. Ciò è conforme allo spirito delle moderne legislazioni, che tendono a concedere una maggiore efficacia alla volontà dei privati, specialmente quando si tratta di reati di poca entità. La disposizione in esame elimina altresì le incertezze che nella pratica applicazione erano sorte intorno alla portata della disposizione contenuta nel capoverso dell'articolo 515 del Codice penale del 1859. Conchiuse col dichiarare preferibile il mantenimento dell'articolo giusta il Progetto Senatorio.

Il Commissario Piroli osservò che questo Progetto giustamente, a suo avviso, dispone che nel caso di maltrattamenti a danno di persone maggiori di età, l'azione penale sia subordinata alla querela di parte. Sarebbe però mestieri considerare che il più delle volte i maltrattamenti colpiscono persone incapaci, o per debolezza di mente, o per domestica soggezione, o per età, o per altre ragioni, a reagire ed a porgere querela. Sarebbe quindi mestieri, egli conchiuse, che la legge provvedesse eziandio per queste eventualità.

Il Commissario Nocito disse che autorizzare l'esercizio dell'azione penale senza querela di parte, nei casi previsti dal Capo in esame, sarebbe lo stesso che dare facoltà agli agenti del Pubblico Ministero di penetrare arbitrariamente nei segreti delle domestiche pareti, e porre in iscompiglio la pace delle famiglie, recando forse un danno maggiore di quello a cui la legge intende di porre riparo.

Il Commissario Lucchini notò che, secondo l'articolo 392 del Progetto del Guardasigilli on. Vigliani, non era ammessa l'azione penale per i reati contemplati in questo Capo se non sopra istanza privata, la quale appunto è bene richiesta tutte le volte che il procedimento può esporre l'offeso a danni maggiori od a rivelazioni compromettenti la quiete o la dignità della sua famiglia. La Commissione del Senato, ritenuto che il riguardo dovuto alle intime condizioni della famiglia sarebbe esagerato qualora la condizione della querela fosse estesa a tutte quante le ipotesi, propose l'emendamento, che fu poi accolto dal Senato, nello scopo di proteggere gli impotenti per età di fronte ai maltrattamenti loro usati in famiglia. Ma codesta tutela, come fu bene osservato, non può esercitarsi se non violando il domestico asilo, o che il maltrattato sia un minorenne, o che sia un maggiore di età. Epperò a mantenere una giusta tutela degli offesi, ed a provve-

dere alla esigenza rilevata dall'on. Piroli, senza menomare i riguardi dovuti alle famiglie, conchiuse osservando che si potrebbe modificare l'articolo in esame nel senso che non si possa procedere per i reati preveduti nei due articoli precedenti, se non ad istanza privata, ma che questa possa essere proposta da qualsiasi parente dell'offeso.

Al Commissario Brusa non sembrò necessaria alcuna distinzione di casi. O il maggiorenne è interdetto e si considera come minore, nel qual caso il suo legittimo rappresentante produrrà la querela: o non è interdetto, e manca la presunzione del bisogno di una protezione speciale. Chè se il bisogno vi fosse in realtà, non potrebbe passare inosservato a tutti, e così facilmente, col mezzo dei terzi, il paziente potrebbe essere eccitato a presentare la querela, o venire sottoposto al processo di interdizione, che il Pubblico Ministero può forse egli stesso esperire, ove lo creda necessario alla tutela di quel maggiorenne.

La Commissione deliberò di mantenere l'articolo 399 negli identici termini del Progetto Senatorio.

Gli articoli 397 e 398 furono, nei riguardi della forma sulla pena, emendati dalla Commissione Mancini come segue:

Art. **397.** Chiunque, abusando dei mezzi di correzione e di disciplina, cagiona danno o pericolo alla salute di persone sottoposte alla sua autorità, o a lui affidate per ragione di educazione o di istruzione, di cura o custodia, o per l'esercizio di professioni, arti o mestieri, è punito con la detenzione *non oltre il terzo grado*.

Art. **398**. I maltrattamenti in famiglia, senza scopo di correzione o di disciplina, sono puniti con la detenzione estensibile *al quarto grado, la quale non può mai essere applicata nel primo grado* se i maltrattamenti sono commessi dai discendenti verso gli ascendenti.

Osservazioni della Magistratura ed altri Corpi sui lavori della Commissione (1).

Sull'articolo 397, la Corte d'Appello di Catanzaro esternò il voto affinchè nei casi contemplati da esso non si possa procedere senza istanza della parte. I casi, che dànno luogo al reato, possono essere diversi, e più o meno giustificati dalla condizione di chi corregge e di chi cade nella correzione. La parte lesa può meglio valutare la giustizia e convenienza di ricorrere al magistrato per la punizione.

La Corte d'Appello di Venezia osservò essere di tutta convenienza, che quando gli offesi sono maggiori di chi li offende,

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.*, Roma, Stamp. Reale, 1879.

non si proceda senza la loro querela, onde non penetrare nei segreti della famiglia, quando essi preferiscono di tenerli nascosti; e che invece si proceda d'ufficio, a tutela di quelle persone, che per la loro età non sono in grado di provvedere a sè stessi, o forse ne sarebbero impediti da coloro alla cui podestà sono soggetti. Propose inoltre di aggiungere le parole seguenti: *semprechè il fatto non costituisca reato più grave.*

Sull'articolo 398, la Corte di Cassazione di Firenze, ritenuto che i mali trattamenti siano costituiti dall'ingiuria fatta altrui, tanto con parole quanto con fatti, osservò che, come pecca di benignità la sanzione penale degli articoli 514 e 515 del Codice penale del 1859, altrettanto sembra che pecchi di severità, nello stabilire il termine massimo della pena, il disposto dell'articolo in esame, tanto più che prescinde dalla natura, più o meno intensa, dei maltrattamenti, e dalla loro ripetizione e frequenza, condizioni che sono richieste dal Codice suddetto.

La Corte di Cassazione di Napoli, dopo essersi chiesto che cosa siano questi *maltrattamenti* in famiglia, che possono avere scopo di correzione o di disciplina, o non averne, notò non essere già nè le percosse o ferite, contemplate in altro articolo, nè i danni alla salute, di cui parla l'articolo precedente. Rimane adunque una definizione vaga nella quale un giudice rigoroso può far entrare la ipotesi di un marito che porta il broncio e non parla alla moglie per un giorno; ed un giudice che ha una moglie riottosa e bestiale, può escludere un marito che abbia condannato la moglie quasi alla pena del Conte Ugolino. Non si era finora sentito il bisogno di una consimile disposizione.

Quanto all'articolo 399, la Facoltà di Giurisprudenza di Siena osservò che sarebbe meno pericoloso aggiungere le parole: *fuori dei casi di notorietà*, nella ipotesi che il maggiore di età sia un infermo, o un interdetto.

454. — Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI, *anno 1882 a maggio 1883.*

Il Guardasigilli ZANARDELLI comprese il tema in esame negli articoli 358 e 359 del suo Progetto, così concepiti:

ART. **358**. Chiunque, abusando dei mezzi di correzione o di disciplina, cagiona danno o pericolo alla salute di una persona sottoposta alla sua autorità, o a lui affidata per ragione di educazione o di istruzione, di cura, di vigilanza, custodia, o per l'esercizio di professioni, arti o mestieri, è punito, quando il fatto non costituisce delitto più grave, con la detenzione sino ad un anno.

ART. **359**. Chiunque, senza scopo di correzione o di disciplina, usa altri maltrattamenti in famiglia, o verso un fanciullo minore di nove anni, è punito,

quando il fatto non costituisce delitto più grave, con la prigionia sino a trenta mesi.

La pena è aumentata di un grado se i maltrattamenti sono commessi dai discendenti verso gli ascendenti.

« Gli articoli 358 e 359 — si espresse poi lo ZANARDELLI nella Relazione — trattano dell'abuso dei mezzi di correzione e di disciplina e dei maltrattamenti in famiglia. Coloro che hanno il carico di educare ed istruire, debbono avere, tra gli altri mezzi necessarî per riuscire in siffatto intento, anche quello di una modica correzione sulle persone degli alunni e dei dipendenti. Ma, se l'uso di questo mezzo trascende in abuso, pel quale si cagioni danno o pericolo alla salute delle dette persone, allora la legge penale non può rimanere indifferente a siffatte crudezze, alle quali ripugna la pubblica coscienza, e deve reprimerle con severe sanzioni. Più grave poi è il reato, e più grave quindi è la pena, per colui che, senza scopo di correzione o di disciplina, usa sevizie, privazione di alimenti, od altri maltrattamenti in famiglia verso fanciulli minori di anni nove. E più grave ancora è il caso di discendenti, i quali, facendo tacere la carità del sangue, ed immemori di tanti benefizî, maltrattino gli ascendenti ».

Periodo Ottavo: *Progetto* SAVELLI *26 novembre 1883.*

Il SAVELLI, negli articoli 351 e 352 del suo Progetto, mantenne identica la formola degli articoli 358 e 359 dello schema ZANARDELLI, ma vi aggiunse l'articolo seguente:

ART. **353.** Quando i reati preveduti nei due articoli precedenti sono commessi da un coniuge a danno dell'altro coniuge, si procede soltanto a querela dell'offeso, e se esso è minore, anche a querela di coloro che, se non fosse coniugato, avrebbero sopra di lui la potestà patria o tutoria.

E nella Relazione accompagnante il Progetto, così si espresse:

« I Progetti del Senato e della Commissione ministeriale del 1876 stabilivano, che se i reati preveduti nei detti due articoli sono commessi a danno di persone maggiori di età, non si potesse procedere che ad istanza privata » (art. 399). Il Progetto dell'on. ZANARDELLI, soppresse interamente questa disposizione, considerando forse ch'essa, il più sovente, avrebbe reso inefficace il precetto legislativo, per paura che avrebbe il maltrattato di provocare, mediante la querela, lo sdegno del colpevole e di subirne la vendetta. Ed io mi associo a tale concetto, ma con questa riserva, che l'autorità intervenga il meno possibile nei dissidî coniugali, se vuole evitare il pericolo di esacerbare gli animi e di porre ostacolo a quella riconciliazione, che è sommo interesse sociale di promuovere per il bene delle

famiglie. Ciò chiarisce l'aggiunta contenuta nell'articolo 353, secondo cui, se i reati di che trattasi sono commessi da un coniuge a danno dell'altro, non si procede che in seguito a querela.

Periodo Nono: *Emendamenti* PESSINA, *aprile 1885.*

Gli articoli 368, 369 e 370 degli emendamenti PESSINA, sono interamente conformi gli articoli 351, 352 e 353 del Progetto SAVELLI.

455. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO.

Sull'articolo 514. — Il legislatore prevede la ipotesi, in questo articolo, che si abusi nei mezzi di correzione o di disciplina per parte dei genitori verso i figli, dei tutori verso i minori, degli istitutori o maestri verso gli allievi o gli scolari.

Gli estremi necessarî alla esistenza di questo reato, sono:

che se ne rendano colpevoli solo le persone indicate nell'articolo in esame; vale a dire, i genitori, i tutori, gli istitutori, i maestri;

che sia commesso a pregiudizio delle persone ivi pure indicate; cioè, figli, minori, allievi o scolari;

che sia commesso unicamente per abuso dei mezzi di correzione o di disciplina.

La caratteristica principale consiste nel diritto di correzione o di disciplina, che il legislatore riconosce nell'agente verso la persona del soggetto passivo, e per conseguenza nel dovere di subordinazione imposto al soggetto passivo verso l'agente. Ove manchi da una parte il diritto e l'agente trascenda ad atti contro la vittima; e manchi dall'altra il dovere anzidetto, i fatti che si volessero imputare all'agente, non assumerebbero l'aspetto della figura giuridica del reato in esame.

Ma, siavi pure il diritto di correzione o di disciplina, e il dovere di subordinazione, vuolsi un *abuso* nei mezzi adoperati per l'esercizio del diritto, senza del quale *abuso* non potrebbe sussistere la responsabilità penale dell'agente stesso.

Fra i genitori devono pure annoverarsi i *naturali*, dacchè la legge non distingue; ed anche i genitori *adottivi;* perchè, sebbene le leggi civili (art. 212 Cod. civ.), conservino nell'adottato tutti i diritti e doveri verso la sua famiglia naturale, tuttavia le stesse leggi civili, facendo nascere tra l'adottante e l'adottato taluni rapporti, l'obbligo, non foss'altro, all'educazione dell'adottante per parte dell'adottato (art. 211 Cod. civ.), viene a crearsi quel vincolo di soggezione, che è altro dei caratteri del reato. Ma l'autorità dei genitori e il conseguente diritto di

correzione cessa col raggiungimento dell'età maggiorenne, perchè da questo stadio della vita, comincia nel figlio la capacità di tutti gli atti della vita civile.

La voce *tutore* è generica, e si applica a tutti coloro, a cui dalle leggi civili è attribuito il debito della cura della persona del minore e di amministrarne i beni.

Istitutore è colui il quale, per l'indole delle funzioni che gli sono affidate, ha l'obbligo di vegliare alla educazione di taluno; per *maestro* deve intendersi colui che accudisce ad insegnare un'arte od un mestiere. Trattandosi di istitutori o di maestri, il legislatore non ha riguardo all'età dell'allievo o dello scolaro; e non lo avrebbe potuto, perchè la educazione e l'avviamento ad un'arte o ad un mestiere possono protrarsi anche oltre la età minorenne.

Il *diritto* di *correzione* deve intendersi attribuito ai genitori e ai tutori; quello di disciplina, agli istitutori e ai maestri.

Il significato che deve darsi ai genitori, ai tutori, agli istitutori e ai maestri, facilita il significato da darsi alle parole figli, minori, allievi o scolari. E così nel figlio deve comprendersi il *naturale* e l'*adottato;* fra gli allievi tutti coloro che attendono a ricevere una istruzione per apprendere un'arte od un mestiere; fra gli scolari tutti coloro che attendono a ricevere una educazione.

Un dubbio può sorgere circa i *minori*. Sono tali, per l'applicazione dell'articolo in esame, coloro che non hanno per anco raggiunto la maggiore età; o fra essi, deve annoverarsi anche colui che si trova in istato di interdizione? Parmi che anche l'interdetto debba avere diritto ad una speciale protezione della legge, sebbene sia maggiore di età od emancipato, perchè per l'articolo 329 del Codice civile, esso è in istato di tutela; e le disposizioni relative alla tutela dei minori sono comuni alla tutela degl'interdetti; nè certo potrebbe permettersi, che il tutore dell'interdetto avesse a trascendere nei mezzi di correzione, soltanto perchè il suo tutelato non fosse di età minore.

Il fatto deve essere commesso unicamente per abuso dei mezzi di correzione o di disciplina. Deve adunque essere sorto il bisogno dell'uno o dell'altra; perchè solo questo bisogno giustifica *l'uso* di mezzi per raggiungere la disciplina o la correzione. Il difetto di questo bisogno viene a costituire già di per sè *un abuso* dei mezzi che si fossero adoperati.

La repressione comincia nell'istante in cui i genitori, i tutori, gli istitutori ed i maestri *abusano* dei mezzi di correzione o di disciplina, cioè *trascendono* i mezzi che loro sono concessi

e sono necessarî per correggere e rimettere nella via della disciplina il subordinato che se ne fosse allontanato.

A parte la premessa considerazione che v'ha *abuso* ove non sia sorto alcun bisogno di usare del diritto di correzione o di disciplina, è certo che *abuso* può verificarsi anche in altra guisa. Ma quando termina *l'uso* e quando comincia *l'abuso?* Sarebbe senza dubbio stato disagevole comprendere in una formola legislativa il limite dell'uno ed il principio dell'altro; ond'è che il legislatore ne ha lasciato l'apprezzamento alla coscienza del magistrato; e il giudizio che ne consegue, come giudizio esclusivo di fatto, non potrebbe essere censurabile nel grado supremo di giurisdizione.

456. — Sul proposito di quest'articolo, fu giudicato che « l'abuso dei maestri nei mezzi di correzione degli allievi, è punito dall'art. 514 del Cod. penale e non dalla legge 13 novembre 1859 sulla pubblica istruzione; e che solo l'autorità giudiziaria, e non il Consiglio provinciale scolastico, è competente a punire i maestri imputati di abuso nei mezzi di correzione degli allievi » (1).

Osservò la sentenza che « la legge 13 novembre 1859 sulla istruzione elementare è anteriore alla promulgazione del vigente Codice penale, seguita sette giorni dopo, e per ciò non poteva, coll'articolo 334, abrogare l'art. 514 del Codice penale; ed inoltre le pene contemplate in detto articolo 334 sono disciplinari, cioè: 1° la censura; 2° la sospensione dall'ufficio; 3° la deposizione; 4° la interdizione scolastica; pene che si pronunciano dal Consiglio provinciale per le scuole, e sono ben diverse dalle pene di polizia, degli arresti, dell'ammenda e dell'ammonizione sancite nell'art. 514 anzidetto, la cui applicazione non può appartenere che al magistrato della punitiva giustizia, e nel caso al Pretore... ».

Fu inoltre giudicato che « per l'applicazione dell'art. 514 del Cod. penale che parla di abuso nei mezzi di correzione, fa d'uopo che vi concorrano i rapporti di istitutore o di maestro ad allievo o scolaro, ed il bisogno dei mezzi a conseguire, sia la istruzione, sia la educazione, quali sono la correzione e la disciplina. Quindi l'articolo 514 anzidetto, non è applicabile nei rapporti tra il direttore di uno stabilimento industriale ed un operaio; e ciò tanto più quando la percossa da quello a questo data ebbe gravi conseguenze » (2).

---

(1) Cassazione di Torino 17 giugno 1881, Ric. Dazza, Est. Colabianchi — *Legge*, anno 1882, 320; *Giurisp. penale*, anno 1881, 233.

(2) Cassazione di Torino 19 luglio 1882, Ric. Gandaglia, Est. Pomodoro — *Giurisp. penale*, anno 1882, 364; *Raccolta* Bettini, XXXIV, I, 11.

« Attesochè — dicono i *considerando* della sentenza — si allega essersi fatta dalla denunziata sentenza erronea applicazione dell'articolo 538 Cod. penale in quanto il ricorrente non percosse già la Verzelletti allo scopo di maltrattarla, ma bensì al puro intento di correggerla, e che quindi il fatto cada sotto la disposizione dell'articolo 514 Cod. penale, e non sotto l'altra assai più grave dell'art. 538;

« Attesochè però, per verificarsi l'applicazione dell'art. 514 succitato, è manifesto far d'uopo che vi ricorrano i rapporti di institutore o maestro, o allievo o scolare, ed il bisogno dei mezzi diretti a conseguire sia la istruzione, sia la educazione (quali sono la correzione e la disciplina) per indi potersi discorrere di eccesso e di abuso di codesti mezzi. Oltre che essi non debbono mai trasmodare in offese reali e positive da denaturare dalla loro indole e carattere disciplinare, ed assumere la essenza ed entità giuridica di vero e proprio reato ordinario contro le persone, onde il successivo articolo 516 vi aggiunge: *salve le pene maggiori nei casi dei reati più gravi;*

« Attesochè dalle cose premesse promana perspicuo ed evidente, come il ricorrente manchi di tutte le condizioni e requisiti necessarî per invocare il benefico disposto dell'art. 514 del Codice penale;

« E invero, come giustamente notò la denunziata sentenza, egli non era nè istitutore, nè maestro, sibbene direttore della filanda serica; e la giovinetta Verzelletti non si ritrovava ivi ad istruirsi, ad apprendervi l'arte, ma invece a lavorare, a prestare la sua opera non altrimenti che qualsiasi altra operaia; onde manca il rapporto, il fondamento e la ragione giuridica alla applicabilità al caso della disposizione in esame;

« E vi vien meno ancora per una più potente ragione, per il categorico disposto del succitato articolo 516, prescrivente la sanzione di maggiori pene nei casi di reato più grave. Ora la impugnata sentenza, con adeguati e retti ragionari, dimostra che quel fatto, per il dolo con cui fu perpetrato, e per la sua gravità nelle prodotte conseguenze, ricade addirittura in un vero e proprio reato contro la persona... ».

457. — La ipotesi che diede luogo a questa sentenza raffigura il fatto di uno che aveva l'animo determinato contro la integrità personale della vittima, e pretendeva, senza trovarsi nelle condizioni dell'articolo 514, di avere percosso a scopo di correzione. Ma suppongasi che taluno, pur con la intenzione di correggere o a scopo di disciplina, trascenda nei mezzi adoperati

e ne consegua una lesione gravissima; costui, che non aveva l'animo di attentare alla integrità personale della vittima, ma soltanto lo scopo retto di correggerla, dovrà rispondere di una lesione personale volontaria?

Come ho notato, la Seconda Commissione pel nuovo Codice penale ebbe già ad occuparsi di questo argomento, e a proporre un articolo di legge nel suo Progetto 15 aprile 1870 per togliere ogni dubbio (pag. 273); proposta che non fu accolta dalle Commissioni e dai compilatori successivi. La questione, nella interpretazione dell'articolo in esame, è risoluta dall'articolo 516, che riserva le pene maggiori nei casi di reato più grave.

Nè a ciò potrebbe opporsi, che, se in conseguenza dell'abuso dei mezzi di correzione o di disciplina, avvengono lesioni personali, non debbano essere addebitate all'agente quali lesioni personali volontarie, perchè egli non aveva la *volontà* di ferire, il *dolo determinato* di attentare alla integrità personale altrui, ma il fine puro di correggere. Infatti, la osservazione non regge di fronte al disposto preciso dell'articolo 516, che senza alcuna distinzione riserva le pene maggiori pel caso di reato più grave; non regge poi anche pel motivo che se l'agente non aveva l'*animus offendendi,* ma l'*animus corrigendi,* doveva facilmente prevedere che trascendendo nei mezzi di correzione o di disciplina, come ha trasceso, ne sarebbero succedute conseguenze deplorevoli, ed è questa facile prevedibilità che deve costituirlo, e lo costituisce in mala fede; onde, pur avendo avuto in animo lo scopo di correggere e quello della disciplina, dovrà rispondere delle conseguenze facilmente prevedibili; perchè comunque codeste conseguenze siano state il mezzo per un fine migliore « il carattere delittuoso di un fatto — dirò con la Seconda Commissione — non si cancella per la asserita bontà del fine ». Sarà questione di penalità, certo minore in questa ipotesi pel grado del dolo; ma senza dubbio maggiore di quella che dovrebbe essere inflitta ove il fatto fosse riguardato come figura giuridica di abuso nei mezzi di correzione o di disciplina.

458. — *Sull'articolo 515.* In questo articolo il legislatore prevede *i cattivi trattamenti* di un coniuge verso l'altro; abbandona quindi la formola di *abuso nei mezzi di correzione e di disciplina*, venendo così a negare nel coniuge il diritto di correzione o di disciplina sulla persona dell'altro. La disposizione dell'articolo successivo, circa la riserva delle pene maggiori nei casi di reato più grave, regge eziandio la ipotesi configurata nell'articolo in esame. Se, come ho notato nella interpretazione

dell'articolo 514, un dubbio può sorgere per attenuare la responsabilità di colui, che avendo in animo di correggere o di esercitare il diritto di disciplina, e non di attentare alla integrità personale della vittima, commise un reato di lesione personale, questo dubbio non può affacciarsi in favore del coniuge per le conseguenze dei cattivi trattamenti verso dell'altro, perchè si nega a lui quel diritto che è riconosciuto nei genitori, tutori, istitutori e maestri; ond'è, che all'agente dovranno essere applicate le sanzioni dell'articolo 515, semprechè dalla sua azione non derivi alcuna lesione personale, sia pure lievissima come quella che è preveduta dall'articolo 550; lesione anche questa, che costituisce un *reato più grave* perchè punita cogli arresti o colla ammenda, mentre i cattivi trattamenti sono repressi colla ammonizione, la prima volta; cogli arresti, in caso di recidiva.

Ma i cattivi trattamenti — prosegue l'articolo in esame — sono puniti nel solo caso che siano *gravi* e *frequenti;* ed è naturale; perchè l'interesse della pace coniugale si oppone al facile intervento della autorità fra le pareti domestiche; intervento che deve soltanto avere luogo ove possano correre pericolo la vita o la integrità di alcuno. Il giudizio sulla *gravità* e sulla *frequenza* dei cattivi trattamenti sarà un giudizio di fatto non censurabile dal Magistrato Supremo. Ugualmente di fatto ed incensurabile dovrà essere il giudizio sulla natura dei trattamenti per dedurre che siano stati *cattivi.*

Ed a proposito dei cattivi trattamenti, può sorgere la questione se siano da comprendere fra essi anche gli improperî, le invettive, e via dicendo. Io non lo credo, perchè codeste ingiurie verbali costituiscono fatti, che hanno un'indole giuridica propria; d'altronde, dovendo essere considerati un *reato più grave,* per la pena maggiore colla quale sono repressi, vi provvederebbe la riserva contenuta nell'articolo 516 successivo.

Chiudesi poi l'articolo colla disposizione che *per questi fatti* ha luogo soltanto l'azione privata. È una disposizione codesta esclusivamente relativa ai cattivi trattamenti fra coniugi; nè può estendersi all'abuso nei mezzi di correzione o di disciplina, contemplati nell'articolo precedente, pel quale abuso rimane pubblica l'azione. Se così non fosse, il legislatore avrebbe contenuta la prescrizione in un articolo a parte e generale, invece che racchiuderla nella disposizione riguardante il fatto speciale dei cattivi trattamenti.

L'articolo 516 riserva, come ho detto, le pene maggiori nei casi di reato più grave. Le considerazioni esposte nei numeri precedenti mi dispensano da un esame ulteriore in proposito.

459. — Nella interpretazione dell'articolo 515 fu giudicato che « i cattivi trattamenti fra coniugi sono quelli che, senza la pubblicità, avvengono durante la convivenza coniugale. Perciò la disposizione dell'articolo 515 non procede nel caso che i coniugi vivano separati anco solamente di fatto, e non nei modi legali » (1).

« Attesochè — si espresse nella sentenza la Corte di Cassazione di Firenze — i cattivi trattamenti contemplati nell'articolo 515, alla sede speciale di alcune violazioni dell'ordine interno delle famiglie, sono quelli che hanno luogo fra i coniugi durante la convivenza coniugale, e non accompagnati da quella pubblicità che è essenzialmente presa di mira nei fatti ben diversi di che nell'articolo 572, coi quali non potrebbero mai confondersi, sia per l'indole propria, sia per le circostanze concomitanti; e tanto maggiormente poi trattandosi di coniugi già separati, almeno in fatto, di coabitazione; venendo meno in tal caso, che è il presente, quel riguardo inteso al mantenimento della domestica concordia, dal quale evidentemente è informata la più mite disposizione dell'art. 515, per interpretare il quale devesi por mente al successivo articolo 516, che riserva le pene maggiori nel caso di reato più grave. Se il vincolo coniugale soltanto fosse da attendersi, si verrebbe a creare pei coniugi una eccezione non autorizzata alla disposizione, d'altronde generale, dell'art. 572, che venne pertanto rettamente e con equità applicato nella specie ».

Fu altresì giudicato che « nei cattivi trattamenti, di cui è cenno nell'articolo 515 del Codice penale, si devono comprendere solo quelli che, senza pubblicità e nell'interno delle domestiche pareti, possono intercedere tra marito e moglie, e che non costituiscono di loro natura veri e proprî reati. Il marito, perciò, che scrive lettere minacciose alla propria moglie vivente da lui separata, per farsi rimettere denari, deve rispondere del reato di minaccia previsto quanto meno dall'art. 686 del Codice stesso; — e il marito che spara petardi alla porta di abitazione della moglie, da lui vivente separata, e con tal mezzo, usato malignamente, danneggia la porta stessa, si rende colpevole di danno dato » (2).

Il Magistrato Supremo di Torino così si espresse nei motivi della sua sentenza:

« Attesochè, appunto perchè si riconosce, col ricorrente, che scopo del legislatore, dettando l'articolo 515 del Codice penale, dev'essere stato quello di mantenere la pubblica concordia, e

---

(1) Sentenza 15 marzo 1876, Ric. Guerra nei Dalla Riva, Est. Coppi — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1876, I, 2, 138; *Raccolta* Bettini, anno 1876, I, 811.

(2) Cassazione di Torino, 3 ottobre 1884, Ric. Novella, Est. Pinelli — *Giurisprudenza penale*, anno 1884, 470, 471.

così indulgendo alle subitanee e fatue ire coniugali, togliere, se possibile, quelle più durevoli recriminazioni che ne nascerebbero dalla applicazione della pena, non si può ammettere che nella giuridica figura della precitata disposizione di legge si potessero, per la loro indole e natura, compendiare i fatti dei quali fu ritenuto colpevole il Novella nella denunciata sentenza.

« Basti avvertire come la Corte genovese, in sede di Appello, per quanto non abbia nella lettera indirizzata dal Novella alla propria moglie, da cui vive separato di fatto, riconosciuto quel più grave carattere, che vi avevano attribuito i primi giudici, di minaccie di morte sotto ordine o condizione, non disconobbe però trattarsi pur sempre di semplici minaccie, che con pene di polizia sono punite dall'art. 686 n. 2 del Codice penale, e che di conformità alla sentenza del Tribunale, ritenendo la stessa Corte concorrere gli estremi dell'articolo 672 n. 1 del ridetto Codice nell'altro fatto, pure al Novella ascritto, di avere cioè egli, di notte tempo, colla esplosione di un petardo sulla porta della abitazione della propria moglie, incendiato e danneggiato la porta medesima, condannò esso Novella a pena correzionale, per persuadersi come non sia possibile ammettere che codesti fatti delittuosi si abbiano a confondere con quei cattivi trattamenti, che senza pubblicità, nell'interno delle pareti domestiche, pur troppo si comprende possano talvolta intercedere fra coniugi, e che, non costituendo, di loro natura, veri e proprî reati, è ragionevole siansi potuti genericamente contemplare nella speciale disposizione dell'articolo 515 ».

Fu inoltre giudicato da sentenza 4 settembre 1885 della stessa Corte di Cassazione di Torino che « non sono da confondersi i cattivi trattamenti, di cui nell'art. 515 del Codice penale, di un coniuge verso l'altro con ingiurie e vie di fatto, di cui nell'art. 686 del Codice stesso, commesse pure da un coniuge verso l'altro. I cattivi trattamenti, colpiti dalla semplice ammonizione da farsi al coniuge che li ha usati, consistono nella violazione degli obblighi imposti dalle leggi civili e dalla morale fra i coniugi, e negli eccessi in genere, che, per loro natura e per la qualità delle persone, non costituiscono di per sè reato e non possono quindi dar luogo a pena corporale o pecuniaria » (1).

« Ritenuto — così si esprimono i motivi — che i risultamenti della pubblica discussione, riferiti dal Pretore nella denunciata sentenza, generarono in lui il convincimento che veramente il Buscaglia, per avere colta la sua consorte Aiacchino Ottavia

---

(1) Ric. Buscaglia, Est. Eula — *Giurispr. penale,* anno 1885, 454.

Maria in un terreno di proprietà dotale di lei a sfrondare un gelso per recare le foglie di quella pianta alla casa di una sua figliuola di primo letto, con la quale da due anni conviveva, proferisse a carico della stessa Aiacchino parole senza dubbio ingiuriose, mentre procedeva contro la medesima a vie di fatto, tenendola afferrata per un braccio e forte spingendola per gettarla a terra. Le vie di fatto ed ingiurie contemplate nell'art. 686 nn. 2 e 3, applicato dal Pretore, sono cosa diversa dai semplici maltrattamenti di un coniuge verso l'altro, previsti dall'art. 515, costituiscono reati maggiori e non sono quindi compresi nella disposizione di esso, come è dichiarato espressamente nell'art. 516;

« Che ciò è chiaro dalla pena maggiore, onde l'articolo 688 punisce le vie di fatto ed ingiurie; perocchè, mentre queste soggiaciono agli arresti o all'ammenda, ed al doppio di tali pene di polizia in caso di recidiva, l'articolo 515 assoggetta il coniuge colpevole di mali trattamenti gravi e frequenti verso l'altro coniuge all'ammonizione del magistrato sul fatto attribuitogli, con la comminatoria degli arresti in caso di recidiva.

« E la natura stessa dei fatti costituenti i cattivi trattamenti dimostra la minore gravità ed importanza di essi di fronte alle ingiurie ed alle vie di fatto in parola; perocchè i cattivi trattamenti sono per loro stessi violazioni degli obblighi imposti dalle leggi civili e dalla morale fra i coniugi, e gli eccessi in genere, che per la natura loro e la qualità delle persone non costituiscono di per sè reato, e non possono quindi dar luogo a pena, salvo che vi si riscontri quella gravità e frequenza che sola, giusta il ripetuto art. 515, può renderli punibili. Non possono perciò confondersi senz'altro colle vie di fatto, che sono per sè medesime un reato;

« Che in conseguenza, quando pur si voglia ammettere che il Pretore non siasi esattamente apposto al vero nel ritenere che la separazione esistente fra coniugi, comunque non legalmente autorizzata dal magistrato, rendesse inapplicabile l'articolo 515, avendo ad ogni modo riconosciuto come si trattasse non di semplici e cattivi trattamenti fatti in violazione dell'ordine interno della famiglia, ma di vera e propria contravvenzione all'art. 686, ciò basta a rendere incensurabile la sentenza ».

Con questo capitolo ho compiuto la trattazione dei *Reati contro la vita* e *contro la integrità personale*. Passo ora ad esaminare l'importantissimo tema delle circostanze dirimenti e scusanti, sulle quali in pratica sogliono elevarsi questioni molteplici, taluna delle quali non fu ancora sciolta in modo assoluto dalla giurisprudenza.

PARTE TERZA

CIRCOSTANZE DIRIMENTI E SCUSANTI

PARTE TERZA

DELLE CIRCOSTANZE DIRIMENTI E SCUSANTI NEI REATI CONTRO LA VITA E LA INTEGRITÀ PERSONALE

SEZIONE PRIMA

DELLE CIRCOSTANZE DIRIMENTI E SCUSANTI ESCLUSIVE AI REATI CONTRO LA VITA E LA INTEGRITÀ PERSONALE

---

§ I.

Delle circostanze dirimenti

CAPITOLO PRIMO

Della legittima difesa

—

SOMMARIO.

460. *Cenni storici: diritto romano, barbarico, canonico, medioevale; la Carolina.*
461. *La legittima difesa nei pratici.*
462. GROZIO *e* PUFFENDORF.
463. *Estremi della legittima difesa.*
464. *Difesa necessaria.*
465. *Difesa attuale.*
466. *Difesa legittima.*
467. *Il moderame è limitato all'aggredito o può essere usato anche dagli estranei?*
468. *Il moderame a difesa del pudore. Una ipotesi circa il marito verso la moglie.*
469. *Diritto positivo patrio.*
470. *Legislazione comparata.*
471. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione ministeriale e del Ministro* DE FALCO.
472. *Progetto* VIGLIANI.
473. *Progetto Senatorio.*
474. *Lavori della Commissione* MANCINI.
475. *Progetti* ZANARDELLI, SAVELLI *e* PESSINA.
476. *Interpretazione dell'articolo* 559 *del Codice sardo; Prima ipotesi: difesa di sè stesso o di altrui; se vi si comprenda la difesa dei beni.*
477. *Seconda ipotesi: difesa del pudore.*
478. *Sul significato da darsi alla parola* pudore.
479. *Giurisprudenza pratica sulla* natura e conseguenze *della legittima difesa.*
480. *Circa le questioni in tema di legittima difesa.*

460. — La responsabilità degli autori di un fatto punibile può essere modificata o dalla loro posizione personale o dalle circostanze che hanno accompagnata l'azione. Questa responsabilità, o si *indebolisce,* o si *scusa,* o si *cancella* del tutto. Si *indebolisce* se, ad esempio, la vita dell'accusato fu incensurata, se fu trascinato al delitto dalle angoscie della miseria o dal delirio della passione, e così via. Si *scusa,* se la debolezza dell'età velava agli occhi di lui la immoralità dell'azione; se una involontaria ubbriachezza gli venne a turbare momentaneamente la ragione; se fu provocato dall'oltraggio ecc. Si *cancella* del tutto se l'agente commise il fatto per difendere la minacciata esistenza o il minacciato pudore di lui o di altri, o soggiogato da una forza irresistibile, o dominato dalla pazzia, o perchè ha dovuto obbedire agli ordini di una legittima autorità, e via dicendo.

Da qui la distinzione delle circostanze *attenuanti, scusanti* e *dirimenti.*

Le *attenuanti* sono generalmente *indefinite* e lasciate al libero apprezzamento del magistrato. Il parlare di esse, d'altronde, non entra nel mio programma.

Riguardo alle *scusanti,* mi occuperò non solo di quelle che danno causa talora ad un fatto di sangue, ma anche di quelle che possono accompagnare un fatto qualsiasi e darvi causa, ma che più di sovente concorrono nei reati contro la vita e la integrità personale.

Altrettanto farò circa le *dirimenti.* Ed è di queste che mi accingo a parlare prima delle altre, siccome di importanza certamente maggiore delle semplici *scusanti,* limitandomi per ora a quelle che sono *esclusive* ai reati di sangue. Quanto alla seconda specie di esse ne tratterò più innanzi per maggiore chiarezza e per quell'ordine che mi sono prefisso.

Comincierò dalla legittima difesa, il *moderamen inculpatæ tutelæ* dell'antico diritto, la principale fra le dirimenti nei reati contro la vita e la integrità personale.

Secondo le leggi romane la *incolpata tutela* era una emanazione del diritto di natura; ragione per cui era considerata non come una scusa, ma come una vera giustificazione di quanto erasi praticato nello stato di difesa, ritenendosi il fatto *jure commissum,* e però immune da ogni responsabilità e da ogni pena. *Ut vim atque injuriam propulsemus: nam jure hoc evenit, ut quod quisque, ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur* (1). E Ulpiano: *Sed et si quemcumque alium*

(1) Fiorentino, L. 3. D. I et I.

ferro se petentem quis occiderit, non videbitur injuria occidisse (1). La stessa cosa fu stabilita dagli imperatori GALLIENO e GORDIANO, mentre GAIO aveva detto: *naturalis ratio permittit se defendere* (2); e PAOLO nella L. 45, Dig. *ad leg. Aquil.*: *vim enim vi defendere, omnes leges, omniaque jura permittunt;* e lo stesso ULPIANO (3), ricordando la sentenza di CASSIO: *vim vi repellere licet,* vi aveva aggiunto: *idque jus natura comparatur.*

Da queste leggi, e specialmente da quelle nelle quali si riscontrano le parole *vim vi repellere* e simili, emerge il primo criterio col quale i romani misuravano la legittima difesa, il primo suo requisito per poter essere considerata tale, la ingiustizia della aggressione, *injusta aggressio.* Se all'uomo era vietato per la cognazione naturale di insidiare un altro uomo, se da ciò derivava il principio di respingere la forza con la forza, la resistenza permessa alle insidie, e solo perchè tale, importava necessariamente la ingiustizia dell'aggressione.

Il secondo criterio generale, il secondo requisito per la legittimità della difesa era il pericolo attuale, *periculum praesens.* L'imperatore GORDIANO aveva dettato: *Is qui aggressorem vel quemquam alium in dubio vitae discrimine constitutus occiderit, nullam ob id factum calumniam metuere debet* (4); e nella legge successiva: *Si quis percussorem ad se venientem gladio repulerit non ut homicida tenetur, quia defensor propriae salutis in nullo peccasse videtur.* Dal che emerge, che, secondo il diritto romano, fu considerato attacco attuale, non solo quello cominciato, quello in cui l'aggressore aveva di già esercitato delle violenze contro l'aggredito, ma anche l'attacco *imminente,* cioè quello che era sul punto di cominciare, come nel caso di colui che si avanza colle armi in pugno, dimostrando così il disegno di aggredirci. Si riconosceva, scrive il GIRARDI, il diritto di impiegare la forza, non solo per respingere, ma per prevenire un'aggressione che si vedeva imminente, per iscongiurare un pericolo che si sarebbe verificato, se si fosse atteso l'assalto (5).

Se il pericolo era presente, anche quando l'aggressione non era ancora cominciata, ma imminente, la legittimità durava fino a quando questo pericolo fosse passato, fino a quando alcuno cioè avesse conservato o perduto il diritto che difendeva; gli

---

(1) L. 12 D. *quod. met. causa.*
(2) Id. id.
(3) L. 1, § 27, Dig. *De vi et de vi arm.*
(4) L. 2, Cod. *ad leg. Cornel. de sicar.*
(5) GIRARDI, *Della difesa legittima* — Napoli, Morano, 1884. — È una bellissima monografia specialmente raccomandabile per gli appunti storici e per la critica accurata della storia sull'argomento del moderame.

interpreti poi richiesero che la reazione per parte dell'aggredito fosse immediata, *ex continenti, confestim, non ex intervallo.*

Cominciate le invasioni dei barbari, venne a predominare ed a formarsi un nuovo elemento di legislazione tutto grossolano e caratteristico, che però era destinato nel corso del tempo ad essere lavorato, assorbito e decisamente trasformato. Si disputa fra i dotti se nell'antico diritto germanico fosse consentito l'esercizio della legittima difesa (1); sembra però che questo diritto non fosse dalle leggi barbariche apertamente riconosciuto, e fossero quindi punite, sebbene con sufficiente temperanza, le offese commesse nella necessità dell'esercizio di esso. Così nelle leggi longobardiche di Liutprando; in quelle di Lodovico il Pio, nei Capitolari dei Re Franchi e negli stessi Capitolari di Carlo Magno. Nè vale in contrario invocare il permesso, conceduto da molte leggi al proprietario, della uccisione del ladro, perocchè, nota il Girardi (2), anzichè essere questa permissione un esercizio del diritto di difesa, era l'esercizio della vendetta privata in odio ai ladri ed ai malfattori, rimasta ancora, con maggiore o minore larghezza, ai cittadini che li sorprendevano nella flagranza del reato.

Ma è proprio nelle leggi dei Visigoti, le quali traendo le loro origini da quelle romane più a queste si accostano, che la vendetta si tramuta in difesa; e la legittima difesa si vede delineata ed ammessa anche nel caso di una aggressione imminente, senza che fosse ancor cominciata. Nelle leggi poi di Teodorico, la difesa è sancita col linguaggio del diritto romano, dalla cui influenza gli invasori non avevano potuto sottrarsi. *Qui percussorem ad se venientem ferro repulerit, non habetur homicida, quia defensor propriae salutis videtur in nullo peccasse* (3).

La Chiesa, la cui causa nei tempi di mezzo fu quella dello spirito e della libertà contro l'impero della violenza e della immoralità, non poteva non proclamare il diritto della legittima difesa; ma la natura del suo istituto, la missione che era chiamata ad adempiere, quella cioè di far prevalere tra gli uomini la legge divina della carità e del perdono, l'indole stessa rozza e feroce di quei popoli, in mezzo ai quali si trovava, non poteva indurla a dare al diritto di difesa una estensione molto larga. *Quamvis vim vi repellere,* proclamò nei suoi Cànoni, *ommes*

---

(1) Veggasi lo studio di criminologia dell'Avv. Giulio Fioretti, intitolato: *Su la legittima difesa* — Torino, Bocca, 1876 — in cui è trattata la disputa con sufficiente larghezza.

(2) Monografia citata, pag. 18.

(3) Editto n. XV.

leges et omnia jura permittunt, tamen id debet fieri cum moderamine inculpatae tutelae non ad sumendam vindictam, sed ad propulsandam injuriam (1). Inoltre, ricordando il detto del Divino Maestro ai discepoli « se voi sarete perseguitati in una città, fuggirete nell'altra », consigliò agli aggrediti di opporre ai loro aggressori non le armi, ma la fuga. *Non arma armis, sed fugam persequentibus* (MAGISTER) *docuit opponi.*

Collo stabilirsi del feudalismo non potè certo l'istituto della legittima difesa vantaggiarsi di un incremento razionale. Il legame pubblico, comune, eguale, di dipendenza del popolo verso il principe, aveva ceduto a quello nuovo ineguale, più intimo di vassallaggio; l'unità dello stato si era disciolta in una moltitudine di signorie rappresentanti una sovranità, la quale non derivava più dal potere centrale, ma, divenuta patrimoniale, contrapponevasi alla stessa sovranità politica. La vendetta privata si era tramutata in signorile, considerandosi il feudatario offeso egli stesso nelle cose e nelle persone degli uomini che erano suoi. Di qui il formarsi, da un lato, delle giustizie signorili coi loro abusi, con le loro disuguaglianze, con le loro debolezze medesime; dall'altro, il sorgere delle giustizie ecclesiastiche, con le quali la Chiesa, per mantenere la sua indipendenza, fondava il privilegio clericale, richiamando però il sistema probatorio a principî più razionali e ponendo le basi al processo inquisitorio. Risorgeva intanto in Italia lo studio del diritto romano, che tanto aveva influito nel diritto canonico, ed aveva persino contribuito a modificare il diritto dei barbari. Il diritto romano risorto forniva ai sovrani un'arme novella per poter rivendicare i diritti dello Stato così frazionati tra i feudatarî.

Nelle Provincie Siciliane il grande FEDERICO, che all'alta coscienza del diritto accoppiava l'energia del potere sovrano e dettava leggi purificate dalla sapienza romana, nettamente concesse nelle sue Costituzioni, dovute alla penna di PIER DELLE VIGNE, l'esercizio della legittima difesa. *Si contingerit alicui violentis injuriis provocato, ob tutelam sui corporis vel rerum suarum defensionem necessario adhibere, ipsam eidem in continenti, prius scilicet quam divertat ad alios actus, non vetamus cum moderamine inculpatae tutelae, ita videlicet ut similibus et aequalibus armis se defendere valeat, quibus extitit impugnatus* (2).

Ed i medesimi principî prevalsero anche in Germania.

Ma fra tante leggi diverse, che regolavano la legislazione

---

(1) INNOC. III, Cap. *Significasti, extrav.* IV *de homic. vol. vel cas.*
(2) *Costit. Sic.* I, 8, anno 1231.

penale, si cominciava a sentire da tutti il bisogno di qualche cosa di generale che valesse a coordinare quei disparati elementi. Fra i varî tentativi di codificazione vi ha quello della così detta Carolina, la quale riunisce parecchi decreti fatti dall'Imperatore Carlo V nella dieta di Asburgo nel 1530 ed in quella di Ratisbona nel 1532 sulle istanze e con la approvazione degli Stati dell'Impero per riformare parecchi abusi che si erano insinuati nella amministrazione della giustizia criminale. Questo editto, con cui si cercò conciliare le disposizioni del diritto romano e del diritto germanico, che ebbe per parecchio tempo impero nella Germania, formando il precedente storico dei Codici di questa, ed ebbe anche grandissima autorità morale negli stessi paesi ove non aveva una efficacia giuridica, offre sull' istituto della difesa legittima, delle disposizioni abbastanza precise e particolareggiate. Perchè la difesa si potesse dire legittima richiedeva: — che l'aggressione fosse fatta con armi; — che fosse ingiusta; si escludeva quindi la difesa se si fosse reagito contro colui che avesse colto l'omicida in flagrante reato con la moglie, con le figlie, o commettendo qualche altra azione criminale o punibile, o contro chi avesse avuto il dovere di arrestarlo; — che senza pericolo del suo corpo, della sua vita, della sua riputazione, l'aggredito non avesse potuto fuggire. Emerge però dall'articolo contenente questo estremo (140), che chi si difende non è obbligato di aspettare il principio della aggressione, « tenendosi sulla difesa, non è però obbligato di attendere che abbia ricevuto un colpo, non ostante tutte leggi e costumi in contrario ». Richiedeva, come ultimo estremo, che non fosse passato il pericolo; come, ad esempio, se avesse l'omicida ferito il suo aggressore quando già costui erasi volto in fuga.

461. — Per quanto le circostanze dei tempi, i principî religiosi e politici che prevalevano, e gli stessi statuti locali consentivano, è degno di nota e di ammirazione lo sforzo continuo, incessante, efficace dei giureconsulti, specie italiani, per richiamare l'istituto della difesa necessaria al suo vero fondamento di natura, rivendicandone la legittimità contro coloro che vedevano in esso un attentato alla sovranità dello Stato, e ne tolleravano in limiti angustissimi l'esercizio, come una mera concessione, e per quanto fosse stato possibile, riconducendolo a quella larga estensione, con la quale era stato misurato dalla sapienza dei giureconsulti romani. Fra questi il Damhouderio, straniero, nella sua Pratica *Rerum criminalium,* e Giulio Claro, italiano d'Alessandria, nelle sue *Sentenze.*

Il DAMHOUDERIO, a colui che invoca la legittima difesa, impone l'obbligo di provare che l'aggressione sia stata ingiusta (*injusta aggressio sive invasio*); — che in quell'assalto fosse stato ridotto in tale necessità, che senza sommo pericolo di vita, anzi che in nessun altro modo avesse potuto campare da quel pericolo, se non difendendo sè stesso ed uccidendo l'avversario; — che dimostri di avere sofferto immenso timore prima di difendersi *se passum ingentem terrorem.... antequam se defenderet.* Ammette però il pericolo imminente: *Praestat enim tempore adversarii assallum praevenire, quam a plaga accepta postea tandem vindicare.* Richiede infine che provi di avere commessa la strage con tutta la moderazione, fuori di ogni enormità di eccesso. Combattendo il BALDO, impone all'aggredito l'obbligo della fuga; e pretende inoltre che, per ammettersi il moderame, si riscontrino: — la parità dei fatti; — la parità del tempo; — il niun eccesso nel modo *ne amplius defensor admittat, quam ea defensio requirebat, aut quam ad defensionem sui opus fuerat.*

Il CLARO invece (1) pone a fondamento della sua teoria, il principio delle leggi romane, *licitum est unicuique vim vi repellere;* nè pretende che si provino tutte quelle condizioni richieste dal DAMHOUDERIO, secondo le quali, preoccupandosi soverchiamente del male prodotto al nemico, e se questo male eccedesse la giusta misura, riuscivasi quasi sempre a rendere illusoria la giustificazione della difesa; richiede solo che si provi di avere agito a *giusta* difesa *di sè.* Ammonisce poi che il moderame consiste nella causa, nel tempo e nel modo; profondamente notando, che nel modo vi può essere eccesso, e che solo questo deve essere punito. Finalmente conchiude con questa proposizione generale, che vale da sè a mostrare la umanità dello scrittore e della scuola: *Sed in omnem casum occidens aggressorem se defendendo numquam tenetur de occiso: et debet mitius, quam capitali poena puniri.*

A differenza degli stranieri, la scuola dei giureconsulti italiani, delle cui dottrine il CLARO presentava la sintesi nelle sue *Sentenze,* si sforzò di ricondurre l'istituto della legittima difesa al suo vero fondamento della natura umana, cercando di far risorgere attraverso ostacoli gravissimi sulla estensione di quel diritto, la teoria ampia e larghissima propugnata dalla profonda sapienza dei giureconsulti romani.

Ma in seguito, col prevalere della dottrina del CARPZOVIO e del FARINACCIO, i criterî formali si andarono interpretando sempre

---

(1) § *Homicidii,* Libro V, Sent. n. 24-34.

più rigorosamente. Oltre la ingiustizia della causa, la reazione *ex continenti*, il pericolo presente, si volle che questo fosse circoscritto nel senso che l'aggredito fosse costituito in pericolo di vita, pericolo che non si fosse potuto evitare altrimenti, se non uccidendo l'avversario. Si impose quindi all'aggredito l'obbligo della fuga; però una fuga *comoda:* quindi ad essa non era tenuto *quis, quando fugiendo essel periculum, ut ab aggressore; quando is sit homo carnosus, debilis, vel alius non aptus ad currendum, ita quod facile aggressor cum insequendo poterat occidere; quando sit miles, et persona nobilis, cuius sit verecundia accipere fugam* (1). Sembra però che il Carpzovio non acconsenta in modo largo ed assoluto a quest'ultima categoria di eccettuati la facoltà di fuggire.

462. — Nel 1625 comparve in Francoforte l'opera di Ugo Grozio: *De jure belli et pacis*. Frattanto in questa sua opera, dal Vico reputata bellissima, e che gli meritò il titolo di Giureconsulto del genere umano, nello spiegare circa le cause della guerra, la natura e la estensione dei diritti, la cui violazione autorizza a prendere le armi, riguardò i diritti tanto pubblici quanto privati, e cercò di stabilire in tale occasione la teorica della legittima difesa privata. Questo punto, dal quale prese le mosse, dovette necessariamente influire su di lui, determinandolo a circoscrivere la questione in più stretti confini, come nota giustamente il Girardi (2); imperocchè, preoccupato com'era della crudeltà e della strage delle guerre pubbliche, che tanto ai suoi tempi funestavano le nazioni, non poteva non risentire un'avversione maggiore per le guerre private, flagello certo peggiore e più terribile delle altre.

Unico è il fondamento razionale, egli disse, che può legittimare una guerra pubblica, come una difesa privata, la *giustizia della causa*. Questo però può dipendere, o da una ingiuria che deve venire, o da una ingiuria già fatta, entrambe giuste cause di guerra nei rapporti di nazione a nazione. Ma nei rapporti privati l'ingiuria *già fatta* non può dar luogo che a riparazione di danni ed a pene, le quali sono riservate ai magistrati e formano oggetto dei pubblici giudizî. La difesa privata, adunque, non può esercitarsi che per un'ingiuria da venire, il qual diritto scaturisce dal principio della propria conservazione, che la natura impone a ciascuno; nè si legittima per la ingiustizia stessa

---

(1) Farinaccio, *Quaest.* 125, n. 124-128.
(2) *Della difesa legittima* — Napoli, Morano, 1884.

o per la colpa dell'aggressore, potendo esercitarsi contro costui anche se fosse un sonnambulo, un demente, un furioso; imperocchè, soggiunge, basta che non si sia obbligato a soffrire ciò di cui si è minacciato dalla parte di un tale uomo, perchè non siasi tenuto a risparmiarlo, nello stesso modo che se il male ci venisse da una bestia appartenente ad altri. *Jus hoc defensionis per se ac primario nasci ex eo, quod natura quemque sibi commendatur, non ex injustitia aut peccato alterius unde periculum est..... quod ego non teneor id, quod ille intentat, pati* (§ III, Lib. II).

Ma, preoccupato da passioni religiose e politiche, questa verità ebbe poscia a negare, quando passò a determinare i criterî oggettivi e formali della difesa privata. Infatti, mentre dichiara che la causa di essa deve essere giusta e che può farsi valere contro ogni ingiusto aggressore, salva la eccezione singolarissima che costui non fosse una persona molto utile alla società, restringe la difesa al pericolo personale dell' aggredito, richiedendo che quello fosse, non solo presente, ma assolutamente inevitabile *et quasi in puncto* (§ 5), come se fosse racchiuso in un punto. Non esclude però il diritto di prevenzione, perchè in fatto di cose morali, soggiunge, nella stessa guisa delle naturali, non si trova alcun punto, che non abbia una qualche estensione. Ma il pericolo non deve in altro modo potersi evitare, *si aliter periculum evadi non potest.*

Però, nello affermare e nel richiedere la inevitabilità del pericolo, non disconosce che questa inevitabilità non è ammessa in modo assoluto dal diritto di natura; ma modifica il suo giudizio e si riporta ad un parere contrario per le leggi cristiane ed i precetti evangelici. E segue una tale condotta, non solo in questa, ma in tutte le altre questioni che si riferiscono alla difesa privata. Così l'aggredito non ha obbligo di fuggire per diritto di natura, ma lo ha per diritto divino. E con lo stesso criterio decide, come vedremo, la questione della difesa dei beni, e l'altra se si possa uccidere o ferire una persona innocente, che trovandosi sul nostro cammino, ci impedisca di difenderci o di fuggire, senza di che l'aggredito si vede perduto.

Sebbene il Grozio, trattando del diritto della pace e della guerra, vi avesse fatto entrare i principî generali per tutte le altre materie del diritto di natura e delle genti, questo però era sempre nella sua opera un accessorio, quantunque efficacissimo per fabbricare un edifizio più regolare, che fu poi intrapreso in Germania dal Puffendorf, il quale nel suo Trattato *De Jure naturae et gentium*, procurò di dare su tale materia un sistema

più metodico e più esteso di quello del Grozio, profittando dei lavori di lui senza però restringersi in essi del tutto.

Il Puffendorf fa consistere le cause giustificative della legittima difesa *nella perturbazione dell'animo dell'aggredito e nella colpa dell'aggressore*, dimenticando la vera ragione segnalata dal Grozio, di essere cioè il *jus tuendi* una conseguenza della personalità umana. Dal non avere veduto questo principio fondamentale, fu costretto a limitare l'esercizio della difesa; e mentre nel suo Trattato aveva posto i germi della distinzione fra la moralità e la legalità nella questione della legittima difesa, spesso la confonde, scambiando l'esercizio di un diritto colla pratica di una virtù e con l'abnegazione del sacrificio.

Comincia col ricordare che un uomo saggio prima di venire alle mani, deve mettere tutto in uso ed impiegare le parole piuttosto che la violenza; ed a nome della prudenza consiglia di soffrire una qualche ingiuria e di rilasciare qualche cosa del proprio diritto, anzichè esporsi al pericolo di difendersi male a proposito, specie quando l'aggressore pretende cosa facilmente reparabile, o sia più potente dell'aggredito. E se poi queste vie di salvezza non bastano per liberarci o per metterci al sicuro, allora è d'uopo venire alle mani e si ha diritto di ricorrere alla forza. Inoltre, secondo lui, i cittadini nello stato di società civile non debbono ricorrere alla forza per difendersi contro altri cittadini, se non quando le circostanze del tempo e del luogo non permettono di implorare dal magistrato il soccorso contro un attacco, che espone ad un pericolo imminente la loro vita od altra cosa ugualmente irreparabile.

Nello stato di società però, per usar bene del diritto di difendersi, bisogna, soggiunge, che il pericolo sia presente, e come racchiuso in un punto indivisibile, di guisa che non vi ha tema, nè sospetto di un pericolo, ancora incerto, che basti a dar diritto di prevenire l'aggressore, cosa permessa fino ad un certo punto nello stato di natura. Il tempo poi, nel quale si può uccidere un uomo, difendendosi, comincia allora che l'aggressore, manifestando di attentare alla nostra vita, ed essendo per questo scopo munito di forze e di stromenti necessarî, si trovi in un luogo, donde i suoi colpi possano arrivare fino a noi, calcolando d'altronde il tempo che bisogna per prevenirlo, se non si voglia rimanere vittima del suo furore. Egli stesso può trovare soverchiamente severa la massima intorno alla inevitabilità del pericolo, e vi concede una qualche restrizione richiesta dal turbamento, in cui per l'ordinario pone la vista di un grave pericolo. Ma fuori di tale eccezione, richiede che il pericolo debba essere

sempre inevitabile, che non si possa sottrarsene assolutamente in altro modo; e quindi prescrive anche l'obbligo all'aggredito di fuggire, ammettendo il solo correttivo della comodità della fuga. *Verum in civitatibus omnino fugiendum potius, si comode fieri potest, quam invasor occidendus. Neque vero in ejusmodi fuga turpe quid, et militari etiam viro indignum est; quippe quae non suscipitur ex ignavia, aut neglectu officii, sed quia ratio nullam heic fortitudinis exferendae materiam invenit, si citra necessitatem civis sit occidendus, abs quo me tutum magistratus praestare comode potest* (1).

463. — Dall'esame del diritto antico, dalle opinioni passate succintamente in rassegna dei pratici, e dei più eminenti giureconsulti dei tempi andati, si può desumere che gli elementi necessarî alla esistenza del moderame di incolpata tutela, si riducono sostanzialmente a due: *causa ingiusta*, *pericolo presente ed inevitabile*.

Gli scrittori moderni non si allontanarono da questi principî, sebbene li abbiano divisi e suddivisi.

Il PESSINA osserva che

la difesa deve essere *legittima* nella sua cagione;

la necessità deve essere *attuale*;

la difesa, indirizzata soltanto a respingere la ingiusta aggressione (2).

Il CARRARA sostiene che, onde al timore si accordi il potente effetto di rendere legittimo un atto violatore dei diritti altrui e materialmente contrario alla legge, è necessario in tutti i casi per regola *assoluta* che nel male minacciato si trovino questi tre requisiti:

ingiustizia;

gravità;

inevitabilità.

Ma siccome sottrarsi *altrimenti* dal male che ci è minacciato, si può, o con previsioni *anteriori*, o con provvedimenti *successivi*, o con ripari *concomitanti*, così egli desume la *inevitabilità* nel pericolo che indusse ad agire o reagire, dai tre criterî seguenti:

che il male sia *improvviso;*

che sia *presente;*

che sia *assoluto* (3).

---

(1) *De jure naturae et gentium*, Cap. V, § XIII.
(2) *Elementi di diritto penale*, Vol. I, pag. 192, 193 — Napoli, 1883.
(3) *Programma*, Parte generale, §§ 296 a 308.

Secondo il PUCCIONI gli estremi che costituiscono il moderame della incolpata tutela, sono:

timore di un male più grave, o eguale a quello inferito;
imprevedibile e improvviso;
presente ed inevitabile (1).

In sostanza, la dottrina moderna è concorde coll'antica; vi sarà una diversità di linguaggio, uno sminuzzamento maggiore o minore, ma gli elementi della incolpata tutela non sono che questi, perspicuamente illustrati, come di consueto, dal NICOLINI:

che la reazione sia comandata dalla *necessità* della difesa; cioè che la difesa sia *necessaria;*
che la necessità della difesa sia *attuale;*
che la difesa sia *legittima.*

Spiegherò ora particolarmente codesti estremi (2).

464. — *Difesa necessaria.* Questa necessità, secondo il NICOLINI (3), dev'essere, strettamente parlando, della difesa propria, di quel diritto cioè che viene direttamente ed immediatamente dalla propria conservazione, raccomandata dalla natura a ciascheduno. L'esercizio di questo diritto è tutto fisico, quando non

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato,* Vol. IV, pag. 431.

(2) La scuola *positiva,* almeno se stiamo alle idee esposte da uno fra i più ardenti suoi discepoli, il FIORETTI, concorda in questi estremi. Il FIORETTI infatti (*Su la legittima difesa* — Torino, Bocca, 1886) così concreta gli elementi del diritto di difesa: Che l'aggressione sia ingiusta; — che il pericolo sia imminente; — che, a giudizio dell'agente, vi sia la impossibilità di ricorrere all'aiuto della forza pubblica; — infine, che la reazione difensiva sia subitanea (pag. 87). Egli propugna la idea che la difesa debba essere un *diritto* e non una *scusa* o una *dirimente* pei soli reati contro la vita o la integrità personale; è per ciò che la relativa disposizione vorrebbe collocata nella parte generale di un Codice, per venire alla conseguenza che si possa usare di essa *usque ad necem* pure per respingere un attacco contro i beni. Anche per ciò che riguarda questa collocazione cade d'accordo con taluni Codici moderni, come vedremo a suo luogo (n. 470). L'egregio autore si discosta però dai principî della scuola *classica* circa la origine della legittima difesa; poichè nel mentre la predetta scuola parte dal concetto che la difesa propria è una emanazione del diritto di conservazione, egli sostiene che un tale fondamento è *illogico ed inconcludente* (pag. 79). « È avvenuto il fatto che rivela la temibilità dell'agente: l'aggressione ingiusta. Tutto ciò che tende ad eliminare assieme al pericolo per l'aggredito, le forze criminose per l'aggressione, è fatto nell'interesse della società: chi respinge l'ingiusto aggressore *compie un atto di giustizia sociale* ». Ed aggiunge che una buona legislazione penale dovrebbe fare il possibile « per favorire il nobile coraggio di chi nel proprio diritto difende anche quello della società.... Bisogna che l'epiteto di *legittima,* che si aggiunge a *difesa,* non sia una parola vuota, ma la espressione di un concetto alto e generoso che si incarna in questo istituto » (pag. 81). Sia quale si voglia la origine della difesa legittima, prendiamo atto che in definitiva, per ciò che concerne gli elementi di essa (e questo è il sostanziale, *positivamente* parlando), i *deterministi* non contraddicono ai *liberisti.*

(3) *Le questioni di diritto,* Parte Prima, pag. 291 — Napoli, Jovene, 1870.

si ha coscienza della causa che ci turba: urtati, riurtiamo; spinti, respingiamo la forza fisica che ci percuote. Quando però abbiamo coscienza dell'urto che ci si vuol fare, allora si eccita in noi naturalmente la reazione, ugualmente immediata ed indispensabile, ma effetto di calcolo e di ragione. Vi si mesce sempre la passione; ma il suo principio è che l'uomo, quando fa uso di questo diritto, e per esso viene alle ultime estremità, lo fa sempre non in tutto e per tutto macchinalmente, ma a disegno; e questo disegno non è di far male altrui, nè di vendicarsi, nè di punire alcuno, ma solamente di conservare sè stesso e salvarsi la vita.

Questa *necessità* di difesa, corrisponde sostanzialmente all'estremo della *inevitabilità* del male che è minacciato, posto innanzi dal CARRARA. Se al male che ci minaccia potevamo sottrarci *altrimenti* che col violare la legge, la violazione deve rimanere imputabile, perchè l'arbitrio dell'agente non era più ristretto fra la scelta di due mali ugualmente gravi; e la legge dell'ordine poteva essere osservata, purchè egli eleggesse il mezzo innocente col quale avrebbe evitato e il danno proprio e l'altrui. Ond'è che il male dev'essere *assoluto;* vale a dire, come osserva il CARRARA (§§ 307 a 309), che nel momento stesso del pericolo non possa declinarsi con altri mezzi innocenti, come la *preghiera,* la *acclamazione,* la *fuga.* Ma perchè, a colui che invoca la necessità della difesa, possa farsi fondato rimprovero che non si apprese alla preghiera, alla acclamazione, alla fuga, si esigono due condizioni: che questi mezzi fossero *realmente utili,* cioè efficaci alla salvezza; e che il calcolo sopra codesta utilità *potesse* essere *istituito* dallo stesso aggredito. Sarebbe ingiustizia rimproverargli di non aver fatto cosa, o che era *vana* a salvarlo, o della quale egli non *poteva conoscere* la utilità. Il moderame deve sempre misurarsi secondo le *ragionevoli opinioni* di colui che si vide minacciato nella vita; non secondo ciò che con freddo calcolo e maturo esame si è conosciuto dal giudice. Se l'errore fu grossolano ed inescusabile, vi sarà precipitazione ed imprudenza; se fu una credulità ragionata e scusabile, non vi è neppure colpa. Ma in ambedue i casi, colui che errò nel calcolare il pericolo, ed i mezzi della propria salvezza, agì con la coscienza di fare atto legittimo; e non potrà giammai rimproverarglisi il *dolo.*

La questione venne trattata nella dottrina sotto il punto di vista, se l'aggredito sia *in obbligo* di fuggire quando ne abbia la facilità, e se la sua pertinacia di resistere debba fargli perdere il beneficio del moderame di incolpata tutela. Codesta

questione fu controversa, come ho già accennato, fra gli antichi giureconsulti. Pensavano gli uni non essere la fuga mai un dovere, sia perchè può essere conseguenza di pericoli, sia perchè non può aver luogo che con disonore e vergogna (1). Gli altri sostenevano al contrario, che l'agente aveva l'obbligo di fuggire, quando poteva ciò fare senza pericolo (2), e fu questo pure l'avviso, che ho già citato, del PUFFENDORF (3).

Venendo ai moderni, il DALLOZ (4) e li CHAUVEAU ed HÉLIE (5) sono, al postutto, dell'avviso dei primi, quantunque riconoscano che nel foro interno la opinione dei secondi sia perfettamente esatta. Gli egregi autori della *Teoria,* così si esprimono: « Nel foro interno questa opinione è perfettamente esatta: l'uomo deve evitare ogni occasione di macchiarsi del sangue del suo simile; a meno che non vi sia spinto dalla stretta necessità. Colui che affronta un'aggressione, mentre potrebbe evitarla, commette una imprudenza. Ma questa colpa è poi tanto grave da far si che la difesa cessi d'essere necessaria? Non lo crediamo. La legge non deve imporre doveri cotanto rigorosi; a lei deve bastare che l'aggressione abbia messo in pericolo la sicurezza dell'individuo per riconoscere la *necessità* della incolpata tutela. Il diritto alla legittima difesa nasce dalla stessa aggressione e dal pericolo che questa produce; se l'agente vi si espose, senza esservi costretto, questo fatto non modifica nè la natura dell'aggressione, nè la gravità del pericolo. La ragione, senza dubbio, consiglia la fuga, ma la legge non ha distinto; e dal momento ch'essa costata l'aggressione ed il pericolo senza ricercare se l'agente abbia avuto i mezzi di fuggire e se ne abbia approfittato, devesi desumere ch'essa vuol proteggere la difesa ».

Ma il CARNOT pensa il contrario. « Non vi sarebbe *necessità* di legittima difesa, se *nello istante stesso* della aggressione, l'aggredito avesse avuto la facoltà di impiegare altri mezzi, per sottrarsi alla oppressione, all'infuori di quello di uccidere o di ferire » (6).

È degno di nota che li CHAUVEAU ed HÉLIE affermano riprovato dalla coscienza il fatto di colui che potendo fuggire non

---

(1) G. CLARO, *Sent.* Lib. V, § *Homicidium,* n. 32 — FARINACCIO, *Quaest.* 125, nn. 121 e 127.

(2) BALDO, in leg. 3, D. *de just. et jure.* — DAMHOUDERIO, *Prax. rer. crim.,* Cap. 76, n. 7. Codesti autori si appoggiavano al testo: « *Injuria autem occidere intelligitur, qui nullo jure occidit; itaque qui latronem occiderit, non tenetur, utique si aliter periculum effugere non potest* » § 2, *De lege Aquil.*

(3) *De jure naturae et gentium,* Liv. II, Chap. V.

(4) *Repertoire;* V° *Crimes et délits contre les personnes,* n. 225.

(5) *Théorie du Code pénal,* n. 2733 — Bruxelles, 1845.

(6) *Commentaire du Code pénal:* sull'art. 328 n. 2,

fugge. Parmi strano che, dopo la proclamazione di questo principio, si adattino all'avviso che in mancanza di distinzione della legge debba ritenersi non imputabile colui che preferisce affrontare l'aggressore, anzichè darsi alla fuga. In questo modo, col silenzio o colla non fatta distinzione, la legge si renderebbe complice di un atto condannato dalla coscienza. Quando il fôro interno disapprova un fatto, se la legge non distingue, sembrami invece che si dovrebbe giungere ad una conseguenza diversa da quella a cui si portano gli illustri giureconsulti; e dedurre da ciò che come il fatto è riprovato dalla coscienza, così deve essere riprovato dalla legge medesima; il silenzio di essa o il non avere essa stabilito alcuna distinzione, non sarebbe che una tacita affermazione della disapprovazione morale; se avesse preferito di andare contro alla condanna della coscienza avrebbe dovuto affermarlo con una formola concreta e precisa.

D'altronde, perchè la incolpata tutela possa invocarsi come *scriminante,* è d'uopo che la difesa sia *necessaria.* Ove l'aggredito possa colla fuga sottrarsi ad un'aggressione, e ciò possa fare *senza pericolo,* la difesa non è più *necessaria,* perchè la reazione non sarebbe *necessaria.* Se in questa ipotesi egli uccidesse l'avversario, la uccisione non sarebbe stata *necessaria.* Sta bene che il legislatore voglia proteggere la vita dell'aggredito, sino al punto di esonerarlo da qualsiasi responsabilità se uccide l'aggressore; ma non può lasciare senza tutela la vita dell'aggressore medesimo. L'aggredito sarà *scriminato* ove uccida l'aggressore perchè era nella impossibilità di fare altrimenti se voleva conservare la propria esistenza; ma quando poteva fare altrimenti, e cioè darsi alla fuga *senza pericolo alcuno,* allora viene in campo la tutela anche della vita dell'aggressore; e se in questa contingenza l'aggredito lo uccide, dovrà rispondere del fatto suo con quelle attenuazioni particolari derivanti dalle circostanze che avranno accompagnata l'azione.

Ma la difesa non può essere reputata *necessaria* ove non sia proporzionata esattamente alla natura ed agli sforzi della aggressione, o ecceda la misura di resistenza sufficiente per respingere l'aggressione stessa. Ed in vero; è la legge imperiosa della propria conservazione che rende legittima la difesa; la quale cessa di essere tale quando si spiega in un modo più energico di quello che sia richiesto dalle circostanze. La legge romana proclamava altamente codesta regola allorchè riservava il beneficio della eccezione di incolpata tutela agli atti che avevano il fine di assicurare la conservazione dell'agente, e non a quelli che tendevano soltanto ad assicurarne la vendetta: *si tuendi dum-*

taxat, non ulciscendi causa factum (1). E gli antichi giureconsulti avevano in conseguenza tracciati i confini della eccezione. *Moderamen inculpatæ tutelæ dicitur servatum quando illud tantum fit quo omnino violentia repelli non posset* (2). Uguale limitazione fu mantenuta dal PUFFENDORF (3). Perciò eccederebbe i limiti di una difesa *necessaria* colui che usasse di un'arme omicida, quando l'aggressore ne fosse sprovveduto. *Eum igitur qui cum armis venit, possumus armis repellere* (4); testo che dal FARINACCIO è così spiegato: *Ubi quis aliquem aggreditur sine armis, non licet adversum illum se defendere cum armis* (5).

Li eccederebbe del pari colui che facesse uso dell'arme, quando avesse potuto respingere l'attacco senza di essa; o che ferisse l'avversario dopo averlo disarmato e messo fuori del caso di nuocere; o che lo ammazzasse quando già si era dato alla fuga, senza che nulla gliene facesse prevedere il ritorno (6). In tutte codeste ipotesi, gli atti che susseguirono all'istante in cui il pericolo era cessato, non sono più veri e proprî atti di difesa; ma costituiscono una vera e propria aggressione, e l'agente ne deve rispondere avanti la giustizia.

465. — *Attualità della difesa.* La seconda condizione è che la necessità deve essere *attuale* (7), e che il diritto di reazione cessa e si arresta al *cessare* dell'azione. La necessità dev'essere tale, che non si saprebbe garantire la vita dall'urgente pericolo, senza far cadere questo sulla vita dell'aggressore. Per usare del diritto di difenderci, come ho notato avere scritto prima il GROZIO, poscia il PUFFENDORF, è d'uopo che il pericolo sia *presente,* rinchiuso per così dire in un punto indivisibile. Questo punto è l'istante in cui l'aggressore comincia il suo attacco: *Eum igitur, qui cum armis venit, possumus armis repellere, sed hoc confestim non ex intervallo* (8). Onde le stesse minaccie di morte non autorizzano l'omicidio, perchè esse non fanno

---

(1) L. 45, § 4, in fine, *D. ad leg. Aquil.*
(2) FARINACCIO, *Quaest.* 125, n. 881.
(3) *De jure naturae et gentium,* Lib. II, Cap. V.
(4) L. 3, § 9, *D. de vi et vi armata.*
(5) *Quaest.* 125, n. 354.
(6) FARINACCIO, *Quaest.* 125, n. 384.
(7) L. 3, § 9, D. *De vi et vi armata.* ULPIANO in questa legge spiega l'idea rappresentata dalla frase *ex continenti;* cioè *confestim, non ex intervallo.* È più del *continuo* di PAOLO nella L. 16, D. *Ad sen. consult. macedon.* e del *confestim* di VENULEIO nella L. 22, § 5; D. *quod vi aut clam;* perciocchè lo stesso ULPIANO dice: *metum autem praesentem accipere debemus, non suspicionem inferendi ejus.* L. 9, D. IV, 2.
(8) ULPIANO, L. 3, § 9, *D. de vi et de vi armata.*

sorgere che un pericolo lontano e che non richiede perciò una difesa *attuale*. « Ora non v'ha nè sospetto, nè timore di un pericolo ancora incerto che dia il diritto di prevenire colui da cui si ha motivo di temere qualche cosa » (1). E CICERONE espresse lo stesso sentimento: « *Qui hoc statuit unquam, aut cui concedi sine summo periculo, potest, ut cum jure potuerit occidere, a quo metuisse se dicat, ne ipse posterius occideretur* » (2). Il pericolo nasce nell'istante in cui l'aggressore si avanza con armi contro l'avversario e non celando il suo disegno; non è neppure necessario in questo caso di attenderlo. *Si quis percussorem ad se venientem gladio repuleril, non ut homicida tenetur, quia defensor propriae salutis in nullo peccasse videtur* (3). Il PUFFENDORF così sviluppa codesta legge: « Se io scorgo un uomo che sta per piombare sopra di me con la spada alla mano, in aspetto che faccia bastevolmente conoscere di volermi infilzare, e d'altronde io non trovi ricovero ove rifugiarmi, potrò scaricargli contro un colpo di pistola, prima ch'egli m'abbia raggiunto, mosso dalla paura di non essere più in grado di servirmi della mia arma ». È in tale senso che deve spiegarsi quest'altro testo della legge romana: *Melius est occurrere in tempore, quam post exitum vindicare* (4). Ed infatti, la difesa è resa legittima, non dalle lesioni, ma dal pericolo che nasce dall'aggressione. Il solo punto da assodarsi adunque è la esistenza *attuale, presente,* ed il carattere minaccioso di questa aggressione.

Alcuni, per dare la regola della necessità attuale della difesa, male ricorrono allo stato di natura. Nello stato di natura, il tempo della giusta difesa, non altrimenti che i suoi mezzi, hanno molta estensione: l'uomo vi è abbandonato a sè stesso, giudice, parte, esecutore. Ma nella società civile, ove niuno può farsi giustizia colla propria mano, ma deve chiederla dal giudice, questo tempo è fra confini molto ristretti, e ridotto *quasi ad un punto*. Il NICOLINI, il quale fa pur sua questa espressione del GROZIO, dice di averla adoperata per dinotarne la ristrettezza e la brevità. Quello però che si dice *punto,* ha sempre in tutte le cose morali, come nelle fisiche, una certa estensione, perchè ha il suo cominciamento, il suo corso ed il suo fine; e tale è la necessità della difesa. Questo punto, giusta il NICOLINI, o per dir meglio, questo tempo comincia allorchè l'aggressore, mostrando chiaro che vuol privarti di vita, e trovandosi in luogo e con strumenti

---

(1) PUFFENDORF, *De jure naturae et gentium,* Lib. II, Cap. V.
(2) *Orat. pro Tullio.*
(3) L. 3, *Cod. ad. leg. Cornel. de sicariis.*
(4) L. 1, *Cod. quando liceat unicuique sine judice se vindicare.*

atti alla esecuzione di sì fiero disegno, ti costringe a prevenirlo: costui dev'essere così padrone di tutto il tempo necessario ad offenderti, che a te non rimane altro che sottrarre il momento necessario ad antivenire il colpo: da questa necessaria previdenza comincia la necessità attuale.

Ma questo tempo dura fino a tanto che dura il pericolo dell'aggressione. Invano l'aggredito invocherebbe la legge: tutta la propria difesa è riposta in sè medesimo, nel proprio coraggio, nella própria fortuna, nelle proprie forze. Finisce quando l'aggredito ha qualche scampo dall'aggressore; o che costui per rimorso, per pietà, per timore, od anche per disprezzo, si è allontanato; o gli fallì il colpo, o gli si spezzò l'arme nella mano. Allora evidentemente la difesa non sarebbe più *attuale*. Le fallaci idee dell'onore possono talvolta soccorrere per la scusa, ma non giovare per la impunità. Nella società civile dobbiamo metterci al coperto da ogni futuro pericolo per tutt'altra via che per quella del sangue. Qualunque sia la minaccia, qualunque la pertinacia ostinata altrui nel mandare ad effetto progetti abbominevoli, quando il tempo della *necessità attuale* sia passato, ogni nostro diritto è finito (1).

466. — *Legittimità della difesa.* Il terzo requisito si è che la difesa sia *legittima;* in altre parole, si richiede *la legittimità della causa,* che corrisponde al requisito della *ingiustizia* del male, secondo il Carrara, e quindi alla ingiustizia della aggressione. Colui, il quale volontariamente si mette nel pericolo, crea a sè medesimo la necessità di uccidere o di essere ucciso. Manca il requisito della ingiustizia — così il Carrara (2) — quando il male minacciato lo sia con tutta legittimità, come lo è nel caso del condannato a morte che per salvarsi uccida il carnefice od il carceriere; o di colui che respinge la forza quando l'arresta; o quando, sebbene il male che si minaccia ecceda i limiti della legittimità, vi fu ingiustizia per parte del minacciato.

Non è poi necessario che l'aggressore abbia la coscienza della ingiustizia della sua aggressione. Basta che l'aggressione sia ingiusta *per sè stessa.* « A rendere innocente la difesa di sè medesimi — scrive il Grozio — è sufficiente che l'aggressore non abbia alcun diritto di attaccarci, e che nulla d'altronde ci obblighi a subire la morte senza opporre resistenza ». Ond'è, che quand'anche l'aggressore fosse in buona fede, come se, per esempio,

(1) Nicolini, *Le questioni di diritto,* Parte Prima, 293, 294 — Napoli, Jovene, 1870.

(2) *Programma,* Parte generale, § 297.

un soldato o creda di eseguire un ordine, o non abbia più a posto la intelligenza, ciò non pertanto non verrebbe meno il diritto di difesa, perchè questo diritto ci viene direttamente ed immediatamente dalla cura di provvedere alla nostra conservazione, e non dall'ingiustizia o dal fatto delittuoso dell'aggressore (1).

Ma non è però così facile il riconoscere il carattere giusto od ingiusto di una aggressione. Suppongasi che taluno sia provocato con violenze; egli cede ad un sentimento di vendetta, e dal suo canto commette atti di violenza contro il suo aggressore, in modo da metterne in pericolo la vita. Quest'ultimo si troverebbe in istato di difesa *legittima?* PUFFENDORF così si esprime su tale proposito:

« La legge naturale ordina certamente che l'aggressore offra una soddisfazione all'offeso; costui, dal suo canto, ha l'obbligo di accordare all'aggressore quel perdono che gli domanda, e di soffocare ogni risentimento contro di lui, quando dia veramente prove di resipiscenza ed offra in pari tempo la riparazione dei danni con tutte le necessarie assicurazioni per l'avvenire. Se adunque l'aggressore, dopo avere negato la giusta soddisfazione che gli si chiedeva, si difende contro la persona offesa, che dal suo canto lo aggredisce per farsi ragione dell'ingiuria, egli aggiunge offesa ad offesa. Ma se l'offeso, non accontentandosi delle ragionevoli riparazioni offerte, vuole vendicarsi ad ogni costo col mezzo delle armi, trascende allora ad una ingiusta violenza, e per conseguenza colui che era stato primo aggressore potrà *legittimamente* difendersi » (2).

Codesta opinione non sembra perfettamente esatta alli CHAUVEAU ed HÉLIE, i quali subordinano la questione alla distinzione seguente: o l'aggressore ha minacciato l'avversario nella vita; o non ebbe altro scopo che quello di oltraggiarlo. Nel primo caso, l'omicidio da lui commesso è la conseguenza della sua aggressione, costituisce con questa un fatto indivisibile e non potrebbe essere giustificato. Ma nella seconda ipotesi dovrebbesi decidere in modo diverso. Dal momento che le rappresaglie esercitate dalla persona oltraggiata hanno ecceduto la gravità della ingiuria fatta, costituiscono evidentemente un'aggressione *ingiusta,* che l'aggressore originario ha il diritto di respingere, e non dovrà rispondere delle conseguenze, a menochè non abbia ecceduto i limiti di una necessaria difesa (3).

---

(1) GROZIO, *De jure pacis et belli,* Lib. II, Cap. I, § 5.
(2) *De jure naturae et gentium,* Lib. II, Cap. V.
(3) *Théorie du Code pénal,* Vol. II, § 2737 — Bruxelles, 1845.

La distinzione parmi giustissima, e credo debba accogliersi l'avviso degli illustri giureconsulti. Gli antichi criminalisti all'aggressore che avesse ucciso l'aggredito, nell'atto stesso in cui costui lo percuoteva, negavano il diritto di legittima difesa, e ciò pel motivo che l'aggressore era stato la sola ed unica causa del male (1). Questo concetto fu anche espresso dal FAURE nella esposizione dei motivi sul Codice penale del 1810. « L'omicidio è legittimo ove sia comandato dalla difesa di sè medesimo, tanto quando si è colpiti, quanto allorchè si versi in un pericolo pressante di esserlo, e che non potendo attendersi dei soccorsi dalla legge, trascinati dall'istinto di conservazione, si respinge la forza colla forza; o quando volendo strappare ad un pericolo imminente una persona, si uccide colui che stava per darle la morte: *ma l'aggressore non potrebbe invocare questa eccezione per giustificare le vie di fatto contro colui ch'egli aveva ridotto alla necessità di difendersi* » (2).

La stessa questione si affaccia riguardo al complice sorpreso in flagrante adulterio dal marito, e che, violentemente aggredito da costui, lo ammazza. In questo caso, il CARRARA è d'avviso che l'uccisore non possa essere scriminato, perchè, sebbene il male che si minaccia ecceda i limiti della legittimità, vi fu però ingiustizia per parte del minacciato (§ 297). Dovrebbe dirsi altrettanto del ladro minacciato nella vita dal padrone della cosa. Il JOUSSE, a proposito dell'adultero uccisore del marito, osserva che non è scusabile, pel motivo « che colui il quale commette adulterio, ne assume tutte le conseguenze e si rende di queste responsabile ». La questione, secondo li CHAUVEAU ed HÉLIE (3), consiste tutta nella natura del diritto esercitato dall'aggressore. O il marito è autorizzato ad uccidere l'adultero sorpreso in flagrante, o non è autorizzato. Se la legge *scrimina* il marito, allora la sua aggressione sarebbe *giusta,* e *giusto* sarebbe il conseguente omicidio; onde, se rimane ucciso dall'adultero, costui non potrebbe invocare il moderame della incolpata tutela. Ma se la legge *scusa* e non *iscrimina* il marito, l'omicidio ch'egli commettesse sull'adultero sarebbe *ingiusto;* e per quanto grandi siano i torti di costui, questi torti non giustificano l'omicidio commesso dal marito: l'adultero avrà dunque il diritto di resistere e di difendere la sua esistenza; ed ove la necessità della sua difesa lo trascini

---

(1) ROUSSEAUD DE LA COMBE, *Traité des matières criminelles ecc.*, Chap. II, pag. 100 — JOUSSE, *Traité de la justice criminelle en France ecc.*, T. 3, pag. 516.
(2) DALLOZ, *Répertoire: Crimes et délits contre les personnes*, n. 3, nota 1, n. 47.
(3) *Théorie ecc.*, Vol. II, § 2738 — Ediz. di Bruxelles, 1845.

ad uccidere l'avversario, nulla si oppone a che possa con giustizia invocare a proprio favore la *necessità* di difesa, perchè l'aggressione *nell'intento* di uccidere era *ingiusta;* e per conseguenza era *legittima* la difesa che l'aggredito faceva della propria esistenza.

A me pare preferibile l'avviso del Dalloz, che accetta in ogni sua parte l'opinione del Jousse, d'altronde combattuta dal Sellyer (1). « L'interesse della morale — scrive il Dalloz (2) — ed i principî del diritto penale insorgono contro l'avviso contrario che, sotto il pretesto di legittima difesa di una vita colpevole, accorderebbe al complice dell'adulterio il mostruoso diritto di uccidere il marito dopo averlo tanto crudelmente offeso. Se l'omicidio dell'adultero per parte del marito è *scusato* e non *scriminato,* non si può dedurre da ciò che questo omicidio sia *ingiusto.* Quanto al complice dell'adulterio, egli sapeva che penetrato nel domicilio di un uomo per disonorarlo, costui, se non un diritto assoluto, avrebbe per lo meno avuto una scusa legittima se avesse punito con la morte l'audace tradimento. Ed allora non sarebbe possibile accordargli il diritto di togliere la vita al marito offeso, difendendosi contro la giusta collera di lui. Tornerebbe lo stesso come lo si autorizzasse a colmare la misura del suo delitto; ad entrare armato nel domicilio coniugale, nella certezza che, se aggredito dal marito, avrebbe potuto ucciderlo impunemente ».

467. — Stabiliti gli elementi necessarî alla esistenza giuridica del moderame di incolpata tutela, si affacciano le questioni, se possa codesta eccezione essere invocata esclusivamente pel caso in cui l'omicidio dell'aggressore sia commesso dall'aggredito, od anche da estranea persona che sia accorsa in aiuto altrui, la vita del quale era minacciata; — ed inoltre, se debba la reazione con l'omicidio conseguente essere limitata ai soli attentati contro la vita, o possa essere estesa anche al fatto in cui corra pericolo altro non meno prezioso diritto.

Comincierò dalla prima questione; da quella cioè se possa darsi legittima difesa di altrui.

Da parecchi luoghi del diritto romano risulta che potevano *jure* difendersi coloro, i quali erano congiunti col difensore da vincoli di sangue o di altra familiarità. Così Paolo: *Hæc quæ diximus ad edictum pertinere, nihil interest in se quis veritus*

---

(1) Vol. I, n. 150.
(2) *Répertoire: Crimes et délits contre les personnes,* n. 229.

sit, an (in) liberis suis, cum pro effectu parentes magis in liberis terreantur. (1). Ma da nessuna fonte si può desumere il diritto che si potesse difendere un estraneo qualsiasi. È bensì vero che i giureconsulti Romani nel rilevare il fondamento razionale della legittima difesa avevano accennato a quella naturale cognazione che unisce gli uomini fra di loro ed interdice di insidiarsi a vicenda; ma ciò non fu sufficiente; *non præstitit tamen*, come notò il Vico, perchè nel paganesimo avesse potuto essere proclamato un diritto, la difesa del prossimo, capace a sperare il suo trionfo dal solo cristianesimo, il quale aveva fatto un domma della fratellanza universale degli uomini.

Quanto al diritto canonico, se per le ragioni intrinseche e per le condizioni dei tempi, in cui questo diritto si andava formando, non poteva la Chiesa riprodurre in tutta la sua larghezza l'istituto della difesa privata così com'era stato formulato dai giureconsulti romani; però, per la natura medesima di quella legge dell'amore del prossimo, della quale era banditrice, non poteva non estenderlo e non proclamarlo, quando non veniva in servigio del vantaggio personale, ma veniva in soccorso dell'estraneo ingiustamente aggredito. Ed in questo caso non si limita a proclamare la difesa solo una facoltà, ma ne fa un obbligo ai fedeli. *Et quidem cum liceat cuilibet suo vicino vel proximo pro repellenda ipsius injuria suum impartiri auxilium: imo si potest et negligit, videatur injuriantem fovere, ac esse particeps ejus culpæ* (2). E nel decreto soggiunge: *Non in inferenda, sed in repellenda injuria lex virtutis est. Qui enim non repellit a socio injuriam si potest, jam est in vitio, quam ille qui facit* (3). Così la Chiesa, allargando a favore degli estranei quella tutela privata, che avea ristretta nei casi in cui poteva essere tacciata di egoismo, sublimava — come si esprime il Girardi (4) — la più nobile aspirazione dell'animo, la carità, e rendeva a nome della religione più saldi quei vincoli di fratellanza che la natura medesima ha posto fra gli uomini.

Venendo ai pratici, il Claro seguì l'esempio della Chiesa, perchè la difesa di colui che è ingiustamente aggredito è la difesa della stessa giustizia. *Item locum habet non solum pro defensione sui, sed etiam pro defensione eorum qui sunt sanguine conjuncti. Imo etiam pro defensione alterius extranei;* e la comune opi-

---

(1) L. 8, § 3. *D. quod metus causa.* — Così ancora Giustiniano, § 2, *Instit. de iniur.*, 4, 4, e § 7 *de noxal. act.*, 4, 8.
(2) Lib. V, Tit. XI, Cap. 6, *Sexti Decti.*
(3) 2 p. c. 7. causa 23. T. 7.
(4) *Della difesa legittima*, pag. 24 — Napoli, Morano, 1884.

nione degli autori più reputati si andò formando nel senso più largo, pur essendo stato oggetto di maggiore contestazione. Si opposero alla impunità il Gandino, il Socino, l'Oldofredo; ma finì col prevalere il largo principio del diritto canonico, accettato anche dal Farinaccio (1) e dal Carpzovio (2). Il Mattheo, prospettandone i veri e razionali motivi, prese a giustificarlo. « Sebbene — egli scrive — vegga tenere parola soltanto dei congiunti, del coniuge, del socio, tuttavia credo fermamente non debba incorrere nella pena della legge Cornelia colui che accorre in difesa dell'estraneo; imperciocchè la natura delle cose formò una cognazione fra tutti gli uomini, in forza della quale prestiamo soccorso agli oppressi e ci adiriamo verso l'oppressore. Se lo Stato ci congiunge a quello che è comune all'umanità, siamo costretti da un doppio vincolo a prestare soccorso. Non è lecito, come disse Seneca, recare danno alla patria; quindi neppure al cittadino, che è parte della patria. Se non è lecito recare danno, è adunque lecito portare aiuto. Come tutte le membra sono unite fra loro in modo che la conservazione di una giova a tutte, così dobbiamo giovare ai singoli perchè siamo nati per la società; nè la società può essere salva se non coll'amore e con la tutela delle parti (3) ».

Le norme infatti che regolano la legittima difesa sono le stesse, tanto nel caso in cui l'autore dell'omicidio o delle ferite li abbia commessi in difesa propria, quanto in difesa altrui. Il pericolo crea un sacro legame di fratellanza fra gli uomini; da ciò nasce che tutti noi dobbiamo le nostre cure al debole ed all'infermo; nasce quel pendio naturale che ci sospinge a soccorrere chiunque si trovi in pericolo; quell'impeto che natura ci dà di un'ira pronta e di sdegni generosi, quando vediamo alcuno da altri soperchiato ed oppresso.

La estensione del moderame alla difesa altrui è nobilissima; il restringerla nel cerchio della necessità attuale della difesa propria, sarebbe troppo egoista; sarebbe anzi reazione, come si esprime ottimamente il Nicolini, poco meno che bruta, dei corpi, e quasi tutta meccanica. Aggiuntavi la difesa altrui, se ne sublima il principio, e questo si rende, non solo razionale, ma eminentemente sociale.

Ma non basta, aggiunge lo stesso Nicolini (4), che colui il quale invoca il nostro aiuto sia vicino a perire. Il suo caso deve

---

(1) *Quaest.*, 120, n. 267.
(2) *Quaest.*, 32, n. 9.
(3) *De crimin.*, Cap. 2, t. V, n. 12.
(4) *Le questioni di diritto*, Parte I, pag. 299 — Napoli, Jovene, 1870.

essere tale, che, s'egli stesso uccidesse il suo avversario, l'omicidio ne sarebbe giustificato. Che se costui è l'aggressore di alcuno, il quale nel difendersi legittimamente, sta già per fargli pagare il fio della superba sua audacia, chi gli presta aiuto per rendere vana una si giusta difesa, non è già suo legittimo salvatore, ma complice. « Egli dunque non deve fra due contendenti gittarsi in mezzo con impeto cieco, e proteggere solo chi vede perditore, come leggiamo di alcuni eroi da romanzo. L'aiuto deve essere prestato con calcolo e con ragione. È vero che il giudizio di sua natura ne è rapido: altrimenti si accorrerebbe quando tutto è finito. Ma almeno il carattere e le circostanze dell'avvenimento debbono a prima vista mostrare abbastanza da qual lato sia la giustizia ».

Le considerazioni del perspicuo ed illustre giureconsulto devono però essere poste in armonia colle norme generali che regolano il dolo e la teorica della compartecipazione; altrimenti verrebbero a costituire un principio troppo assoluto e non scevro di pericoli. Tizio, percorrendo una via deserta, intende alte grida da un luogo vicino, che gli fanno sospettare una rissa; accorre e vede un uomo a terra armato di rivoltella, ed altro stargli sopra in atto di vibrargli un colpo di coltello; egli non vede che un suo simile in *attualità* di pericolo di perdere la vita; non trova alcuno che lo informi dell' accaduto per conoscere da quale parte, fra i due, stia il torto; non ascolta che la voce generosa del suo cuore, che lo spinge a soccorrere il pericolante; munito d'arme da fuoco ne esplode un colpo contro colui che già stava per freddare l'avversario, e l'uccide, rimanendo l'altro, pel fatto di codesto intervento, liberato da una fine imminente. Il salvato, munito di rivoltella aveva aggredito colui, che poi rimase ucciso, con la manifesta intenzione di togliergli la vita. Costui non era riescito a disarmare l' avversario; ma ad atterrarlo, mentre l' altro tentava ogni mezzo di colpirlo coll'arme omicida. Non vedendo altra via di scampo egli avea estratto il coltello e già stava per freddarlo, perchè altrimenti sarebbe rimasto freddato. In questo punto, in cui egli, difendendosi legittimamente, era per far pagare all'aggressore il fio della *superba sua audacia,* accorse Tizio e l'uccise; e così prestò aiuto all'altro per rendere vana una si giusta difesa.

Se le considerazioni del NICOLINI dovessero essere prese alla lettera, Tizio non sarebbe stato *legittimo salvatore* del pericolante, ma *complice* di lui. Ripugna, in questa ipotesi, che pure potrebbe avverarsi, un tale giudizio.

Ove invece le prefate considerazioni siano poste in armonia colle norme regolatrici della teorica del dolo e della comparte-

cipazione non incontrerebbero alcuna difficoltà nella pratica applicazione. L'aiuto dev'essere prestato con *calcolo* e con *ragione*. Sta bene; ma se il calcolo e la ragione, per la *imminenza* del pericolo, non possono ispirare e consigliare l'agente, costui non dovrà essere tenuto a rispondere di un fatto, in sè stesso generoso, a menochè non vi sia la prova, *provata* e non *presunta*, della pravità della sua intenzione. Sia pure, come afferma il NICOLINI, che il carattere e le circostanze dell'avvenimento *debbono a prima vista mostrare abbastanza da qual lato sia la giustizia;* ma se ciò fosse impossibile, l'uccisore o il feritore non dovrà mai scontare il fio di una azione, dalla quale esulasse qualsiasi idea di dolo.

Ho detto che, ove le considerazioni del NICOLINI fossero prese alla lettera, il principio, che ne deriva, non sarebbe scevro di pericoli. È certo infatti che se all'aiuto dovesse *sempre* andare congiunto il *calcolo* e la *ragione,* e se avesse a ritenersi che il carattere e le circostanze dell'avvenimento dovessero *sempre mostrare a prima vista abbastanza da qual lato sia la giustizia,* il moderame della difesa altrui, il più sovente, non sarebbe che un diritto illusorio; perchè nessuno, per quanto sia imminente il pericolo d'altri, si gitterebbe in mezzo alla lotta per salvare il pericolante, colla prospettiva di subire le gravi conseguenze della sua azione generosa.

Nobilissima, è vero, è la estensione del moderame alla difesa altrui; essa parla al cuore in nome di quella solidarietà, che stringe tutti i consociati; però, osserva il FIORETTI, converrà essere molto cauti nel concedere un tale beneficio agli estranei. « Non bisogna farsi illusione, egli scrive, sulla frequenza di questo generoso istinto che spinge un uomo in soccorso del suo simile. Appunto perchè questo è un sentimento nobilissimo e proprio delle nature superiori, bisogna andare cauti nel riconoscerne le manifestazioni. Il rapporto di parentela d'ordinario spinge a soccorrere il parente che versa in pericolo; e quindi l'affezione che è fra i congiunti dà diritto ad elevare la presunzione che il soccorso sia stato recato realmente con l'idea di compiere un atto di abnegazione, anzichè col fine recondito di soddisfare ad una tendenza criminosa. Ma dove questi legami di parentela non esistono, sorge invece più forte la presunzione che l'atto sia stato compiuto per istinti non perfettamente altruistici e sociali. Questa presunzione, naturalmente nulla per l'uomo còlto e di una elevata posizione sociale, acquista maggior valore nelle classi inferiori della società. Bisognerebbe ben distinguere se colui che reca il soccorso ha o no provocata in qualsiasi modo la collisione; se esisteva fra

lui e l'aggredito qualche patto di criminosa associazione. Tutti questi indizî acquisterebbero valore anche maggiore quando il terzo avesse assalito l'aggressore in modo proditorio. E finalmente per lui bisognerebbe tenere conto anche maggiore della recidiva specifica e dei caratteri antropologici rivelati dal modo con cui egli ha compiuto l'azione » (1).

Codeste osservazioni sono giustissime e vengono a corroborare l'assunto che nel fatto della difesa altrui non debbano dimenticarsi i principî regolatori del dolo e della compartecipazione.

468. — Ma la eccezione del moderame di incolpata tutela deve essere limitata *soltanto* alla aggressione contro la vita propria o di altrui?

Secondo le leggi romane, il diritto di respingere la forza con la forza non era ristretto alla sola difesa della integrità del corpo, *ob tutelam corporis sui,* ma si estendeva alla difesa del pudore. Si aveva il diritto di respingere un attacco, che avesse avuto per fine di rapire alla persona aggredita un bene prezioso come la vita, ed alla perdita del quale è preferibile la morte. *Proxima ab his sunt quibus possumus quidem vivere, sed ut mors potior sit, tamquam libertas et pudicitia et mens bona* (2). Si trattava di prevenire una macchia che colpiva tutta la vita della vittima. *Maxime cum virginitas, vel castitas corrupta restitui non possit* (3). E però Marciano nota nella L. 1, *Dig. ad legem Cornel. de sicariis: Idem divus* Hadrianus *rescripsit, eum qui stuprum sibi, vel suis per vim inferentem occidit, dimittendum;* perchè come disse Paolo (4): *Viris bonis (stupri) metus major quam mortis esse debet.* Un altro identico esempio si legge nelle sentenze di Paolo, ove uguaglia la difesa contro lo stupratore a quella contro il ladrone. *Qui latronem cædem sibi inferentem, vel alium quemlibet stuprum inferentem occiderit puniri non placuit, alius enim vitam, alius pudorem publico facinore defendit* (5). La Chiesa seguì lo stesso esempio anche pel caso in cui l'aggressore fosse stato un sacerdote (6).

Il Grozio ha sostenuto lo stesso principio. « Al privato, egli scrisse, è permesso di prendere le armi e di reagire non solo per difendere la propria vita, ma anche la integrità delle proprie

---

(1) *Sulla legittima difesa,* pag. 92 — Torino, Bocca, 1886.
(2) Seneca, *De beneficiis,* Lib. I, Cap. II.
(3) *Lex un. pro Cod. de raptu virg.*
(4) L. 8, § 2, *quod metus causa.*
(5) *Rec.,* L. XXIII, § 8.
(6) C. Si Paulus, C. 32. q. 6. — 3 *in med. de sent. excom.*

membra, *ed a maggior ragione*, gli attentati al pudore. Non è permesso a cristiani però di uccidere alcuno per evitare uno schiaffo, o altra simile ingiuria; imperocchè l'onore non essendo altra cosa che l'opinione che si ha delle qualità distinte di qualcuno, colui che soffre cotale ingiuria dà prova di una pazienza al disopra del comune; e così anzi che farsi danno al suo onore, lo si aumenta » (1).

Da ultimo, il PUFFENDORF segue le orme del GROZIO, e nello stato di civile società consente la difesa della vita, delle membra e della pudicizia come cose irreparabili, *tamquam rerum irreparabilium* (2).

Quella necessità adunque che costituisce tutta la legittimità della difesa della vita, si impone con tutta la sua forza anche nella ipotesi di un attentato *violento* al pudore. Perciò i principî che regolano la necessità di difesa per respingere gli attentati contro la vita, devono essere applicati anche al caso in cui si voglia invocare la eccezione del moderame in fatto di attentati violenti al pudore. È necessario quindi che la difesa sia *necessaria* ed *attuale;* che l'agente, il quale ad essa si appiglia, si trovi in pericolo *imminente* di soggiacere all'infame attentato, e non abbia nessun altro scampo all'infuori di quello di uccidere l'aggressore. Quanto alla *legittimità* di questa difesa, estremo pur questo essenzialissimo della eccezione, essa è *insita* nella difesa medesima; poichè, se può concepirsi una difesa *illegittima* della vita, è assai difficile, per non dire impossibile, raffigurarsi la ipotesi di una difesa *illegittima* per respingere un attentato violento contro il pudore.

Una ipotesi che potrebbe forse presentare un qualche dubbio sarebbe quella del marito, il quale pretendesse di esigere colla violenza dalla moglie, non la congiunzione carnale nelle vie naturali, perchè questa è un diritto per lui, un dovere per la donna in dipendenza del contratto di matrimonio; ma un atto contro natura a sfogo della propria libidine. Di ciò nessun pratico, ch'io sappia, ebbe ad occuparsi sotto l'aspetto giuridico. Se stiamo alla casuistica teologica, il marito potrebbe usare della moglie in qualunque modo che servisse ad estinguere la sua libidine, *ad extinguendam libidinem;* ma nei rapporti giuridici, specie per la applicazione del moderame di incolpata tutela a difesa del pudore, parmi che la questione debba essere trattata diversamente. Il matrimonio è contratto *ad procreandam sobolem;* la moglie,

---

(1) *De jure belli et pacis*, Lib. II, Cap. I, § 7.
(2) *De jure naturae et gentium*, Lib. II, Cap. V, § 11.

non è nè deve essere uno strumento brutale del marito, ma la compagna della sua vita, la madre dei figli di lui, il tesoro della sua famiglia. Una innocente fanciulla, che si dà legalmente ad un uomo, non perde per questo il diritto al rispetto del suo pudore; essa si abbandona a lui e gli offre il suo fiore virginale per il raggiungimento di quell'altissimo scopo, a cui si mira col matrimonio. Ma se un marito reso bruto dal vizio vuole servirsi di lei come un mezzo per isfogare gli istinti animali, e non potendo ciò ottenere colla persuasione, adopera la violenza, la onesta fanciulla dovrà cedere alla forza, far tacere la voce della sua coscienza, dimenticare i saggi principî che le furono inoculati dalla educazione di una madre amorosa, e fare sacrificio di quel pudore, che è la gemma più preziosa della donna? Se essa reagisce contro l'abbominevole attentato, e nel momento sublime di difendere questo suo pudore, uccide o ferisce colui che aveva prescelto come compagno fedele della sua esistenza, ed al quale aveva dedicato il suo amore di vergine intemerata, potrà invocare il moderame di incolpata tutela? La depravazione della umana natura può essere tale da rendere possibile che vi siano mariti di siffatta risma; come d'altro canto non è difficile, fortunatamente per l'onore della donna, che vi siano fanciulle di codesta tempra; ond'è che non sarebbe fuori di luogo la ipotesi. Ardua, senza dubbio, ne sarà la prova; ma ove questa sia raggiunta, io credo che non dovrebbe negarsi alla moglie il beneficio della dirimente in esame. Alle sottigliezze teologiche potrà ricorrere il sacerdote nel confessionale; ma dovranno essere respinte dal magistrato chiamato a giudicare sulla imputabilità dell'agente. E pare a me che quando una donna si trova nelle circostanze della ipotesi cennata, o il fatto di sangue da lei commesso non deve costituire un'azione punibile, perchè commesso in istato di legittima difesa del proprio pudore, o manca in essa quel grado di imputabilità, che è necessario per rispondere delle proprie azioni avanti la giustizia punitiva.

Questo modo di sciogliere la questione parmi conforme ai sommi principî del giure penale, e al rispetto che i legislatori ed i giudici devono avere per un diritto tanto prezioso quanto è prezioso il diritto alla esistenza, e non meno irreparabile della vita stessa; *irreparabilis tamquam vita.*

E passando ad un altro ordine di idee, le considerazioni che si fanno per giustificare l'azione degli estranei nella difesa della vita altrui, dovranno essere invocate anche in favore dell'azione degli estranei stessi, che accorrono in difesa dell'altrui pudore.

469. — Diritto positivo patrio.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Art. **559.** Non vi è reato, quando l'omicidio, le ferite o le percosse sono comandate dalla necessità attuale di legittima difesa di sè stesso o di altrui, od anche del pudore in atto di violento attentato.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853) non ha una espressa disposizione in proposito; sicchè all'evenienza del caso dovrebbe essere applicata la formola generale contenuta nello articolo 34 che « le violazioni della legge penale non sono imputabili, quando chi le commise non ebbe coscienza dei suoi atti, e libertà d'elezione ».

470. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (del 1810).

Art. **329**. Non v'ha nè crimine nè delitto, quando l'omicidio, le ferite e le percosse erano comandate dalla necessità attuale della legittima difesa di sè stesso, o di altri.

Codice penale austriaco (27 maggio 1852).

Il legislatore austriaco, nel § 1, posa il principio che a costituire un crimine si richiede pravità di intenzione; e stabilisce in che consista *il dolo*. Nel § 2 prevede parecchie ipotesi, nelle quali, per mancanza di dolo, non è da imputarsi l'azione o l'omissione. Fra queste colloca, alla lett. *g*, quella in cui il fatto sia avvenuto nell'esercizio del diritto di incolpata tutela; e spiega nei termini seguenti quando possa essere ammesso il caso della legittima difesa:

Si ammetterà per altro il caso di incolpata tutela allora soltanto che dalla qualità delle persone, dal tempo, dal luogo, dal modo dell'attacco o da altre circostanze si possa conchiudere con fondamento che l'autore del fatto si tenne nei limiti della necessaria difesa, respingendo da sè o da altri un ingiusto attacco alla vita, alla libertà o alla sostanza.

Codice penale per la Repubblica di San Marino (15 settembre 1865).

Art. **466.** Salva la non imputabilità dei misfatti contemplati nei due precedenti titoli (*omicidî e lesioni*) quando mancano in essi gli estremi costituenti la imputabilità morale, e salvo il disposto nell'articolo penultimo del Titolo II, Libro II, Parte I del presente Codice, l'omicidio, le ferite e le percosse sono impunibili se siano commessi:

1° Nell'attuale necessità della legittima difesa del pudore proprio o di altrui.

Nell'articolo 24, che è quello richiamato dal legislatore, si stabilisce non esistere imputabilità per difetto di libertà nel volere

dell'agente, quantunque volte questa volontà « sia stata coatta da una forza morale irresistibile, *come nella legittima e necessaria difesa della vita propria o di altrui*, ed in tutti gli altri casi, nei quali viene tolta la libera elezione ».

Codice penale belga (8 giugno 1867).

Art. **416**. Non v'ha nè crimine nè delitto, quando l'omicidio, le ferite e le percosse erano comandate dalla necessità attuale della legittima difesa di sè stesso o di altrui.

Codice penale spagnuolo (30 agosto 1870).

Art. **8**. Non delinquono e per conseguenza vanno esenti da responsabilità criminale :

. . . . . .

4° Colui che agisce in difesa della sua persona o dei suoi diritti, semprechè concorrano le circostanze seguenti:

Prima: aggressione illegittima;

Seconda: necessità razionale del mezzo impiegato per impedirla o respingerla;

Terza: mancanza di provocazione sufficiente per parte di colui che si difende.

5° Colui che agisce in difesa della persona o dei diritti del suo coniuge, dei suoi ascendenti, discendenti o fratelli legittimi, naturali o adottivi, dei suoi affini negli stessi gradi, e dei suoi consanguinei fino al quarto grado civile, semprechè concorrano la prima e la seconda delle circostanze prescritte nel numero antecedente, e se vi fu una precedente provocazione per parte del soccorso, non vi abbia partecipato il difensore.

6° Colui che agisce in difesa della persona o dei diritti di un estraneo, semprechè concorrano la prima e la seconda delle circostanze prescritte nel numero 4° e quella che « il difensore non sia spinto da vendetta, risentimento o altro illegittimo motivo ».

Codice penale zurighese (1° febbraio 1871).

Questo Codice prevede le varie ipotesi di necessaria difesa, in modo comprensivo, nel § 48, e dispone dover essere impunito « chiunque, allo scopo di difendere sè od altri da una ingiusta aggressione mossa contro la persona, il possesso o la proprietà, oppure al fine di opporsi ad un illegale ingresso in un'abitazione o in un possedimento, oppure al fine di assicurarsi dalla persona dell'aggressore, o di riavere le cose sottratte illegalmente al proprio possesso, commette contro l'aggressore un fatto minacciato da pena ».

Ma dispone successivamente (§ 50) che « per evitare una multa proporzionata, chiunque ha ferito od ucciso un altro nello *stato di legittima difesa*, deve denunziare immediatamente l'accaduto ».

Il *Codice penale germanico* (1° gennaio 1872) nel § 53 dichiara « non esservi azione punibile, quando l'azione è stata imposta dalla necessaria difesa »; soggiunge poi essere necessaria difesa « quella che è richiesta per respingere da sè o da un altro un'aggressione attuale ed ingiusta ».

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **293**, § 1. L'omicidio volontario è esente da pena in chi lo ha commesso:

a) Nella necessità attuale della legittima difesa di sè stesso o di altri, od anche del proprio o dell'altrui pudore.....

. . . . . .

Art. **318**. Le lesioni recate da chi si è trovato nelle condizioni previste dal § 1 dell'articolo 343, non sono punibili.

Codice penale di Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **54**. Non v' ha infrazione, quando il fatto sia comandato dalla necessità attuale della legittima difesa di sè stesso o di altri.

Codice penale olandese (1875).

Art. **52**. Non è punibile chiunque commette un fatto necessario alla difesa propria od altrui della vita, dell'onore o della proprietà, contro un ingiusto attuale attacco.

Codice penale ungherese (27 maggio 1878).

§ **79**. L'imputabilità di un reato è del pari esclusa, se questo fu imposto da necessaria difesa.

Necessaria è quella difesa che è richiesta per respingere un attacco diretto o minacciato illegittimamente ed immediatamente contro la persona o le sostanze dell'aggredito o di altri.

471. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Ambrosoli e Tolomei proposero alla Prima Commissione la disposizione che segue:

Art. **305**. Non può essere imputato come delitto, l'omicidio a chi lo ha commesso:

a) nella necessità attuale della legittima difesa di sè stesso od anche del proprio od altrui pudore da violento attentato.

Nell'articolo 319, § 1, proposero che la stessa disposizione fosse applicabile anche al delitto di lesione personale.

La Prima Commissione, nella seduta del 19 aprile 1868 (1),

---

(1) Verbale 84 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

approvò la disposizione coll'aggiunta, dopo le parole *difesa di sè stesso*, dell'inciso *o di altri*. La disposizione così modificata fu compresa nell'articolo 286, § 1, del Progetto 17 maggio 1868, del tenore seguente:

ART. **286**, § 1. L'omicidio volontario non può essere imputato come reato a chi lo ha commesso:

a) nella necessità attuale della legittima difesa di sè stesso o di altri, od anche del proprio o dell'altrui pudore.

Lo stesso concetto applicò alle lesioni personali nell'articolo 313, § 1, che manda appunto per esse a quest'articolo 286.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione, nella seduta del 7 gennaio 1870 (1), osservò, intorno alle cagioni scusanti nei reati contro la vita e la integrità personale, di non potere non accettare in gran parte i principî fermati nel Progetto, e specialmente quelli che, essendo una emanazione delle regole fondamentali della imputabilità, sono ormai la espressione della scienza odierna accolta nei migliori Codici d'Europa. Notò per altro di non poter sempre seguire il Progetto nella valutazione della efficacia di talune scuse e molto meno nella misura delle pene assegnate nel concorso di alcuna di esse, avendole anche quasi tutte le Corti trovate troppo miti ed insufficienti per una classe di reati che dolorosamente abbonda, dove più, dove meno, e che tocca da vicino la sicurezza individuale. Il qual lamento è mosso ancora, rispetto al Codice del 1859, dai rappresentanti del Ministero Pubblico in quasi tutti i loro discorsi inaugurali, nei quali fanno voti, perchè, nel nuovo Codice penale, la temperanza delle pene, per questi reati, non abbia a degenerare in rilassatezza.

Quanto poi alla partizione e disposizione delle cause scusanti, la Commissione, per ragione di metodo e per più facile applicazione, reputò opportuno di raccogliere in un solo articolo tutte le circostanze *scusanti*, che la Prima Commissione aveva diviso in articoli diversi, distinguendole, secondo la loro indole diversa, in due categorie, per procedere man mano alla gradazione della pena, giusta la diversa gravità dei reati, nascente o dalla loro essenza, o dalle qualità personali dell'offeso e dell'offensore. A tal uopo, collocò in un primo paragrafo, le scuse dipendenti dal medesimo principio, la commozione dell' animo,

---

(1) Verbale 51 nel Vol. II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

sebbene sia diverso l'affetto suscitato dal fatto ingiusto altrui. In un secondo, raccolse quelle che dipendono da un principio diverso, cioè, dalla necessità, in cui taluno è messo, di scongiurare un grave danno, che non potrebbe evitare senza usare violenza contro colui che glielo vuole recare. E non esitò a chiamare *scusabili* anche i reati commessi nel concorso di quest'ultima categoria di condizioni; non ignorando che in generale gli altri Codici sogliono denominare *non imputabili*, i reati commessi nella attualità della legittima difesa, considerando così gli effetti, anzichè la causa. Ed a ciò fu indotta dal motivo, che, se ben si considera, colui che uccide per legittima difesa, vuole uccidere, e sa di volere uccidere; che se, per riguardo al diritto della propria conservazione, la legge non può punirlo, ciò deriva precisamente dalla natura della causa, che ne lo ha spinto, e che nel linguaggio scientifico dicesi *scusa*. La differenza, adunque, fra le due specie di scuse, testè mentovate, sta in ciò, che la prima trae a reagire contro un'offesa ricevuta; l'altra autorizza a respingere chi la vuol produrre. La prima, secondo il grado della sua efficacia, può far scemare soltanto, non mai togliere del tutto la pena; la seconda, può anche sottrarre da qualunque pena chi si difende, se la difesa non ammette dubbî ed eccezioni; o giustificare una pena minore e straordinaria, se vi fu eccesso nell'esercizio della difesa medesima.

In conseguenza di queste considerazioni, nel Progetto del 15 aprile 1870 formolò l'articolo 346, diviso in due paragrafi; e nel § 2, comprese prima di ogni altra, la legittima difesa in esame.

ART. **346**..... § 2. L'omicidio volontario e la lesione personale volontaria sono pure scusabili, quando sono commessi:

a) nella necessità attuale della legittima difesa di sè stesso o di altrui, o del proprio o dell'altrui pudore.....

Quest'articolo figura nel Progetto della Seconda Commissione come una disposizione generale. La disposizione speciale comprese poi nel § 1 dell'art. 352 e nell'art. 360, così concepiti:

ART. **352**, § 1. L'omicidio commesso per necessità attuale di legittima difesa, di che nell'articolo 346, § 2, lett. *a*..., non è imputabile.

. . . . . .

ART. **360**, § 1. La lesione personale, cagionata per necessità attuale di legittima difesa, di che nell'articolo 346, § 2, lett. *a*..., non è imputabile.....

« Le scuse — scrisse l'AMBROSOLI nella Relazione sul Progetto 15 aprile 1870 — dovranno formare oggetto di seria attenzione e per primo il quesito se anche la legittima difesa debba essere annoverata tra le scuse, o tra le cause di non imputabi-

lità. Il Progetto..... tenne la prima opinione; ma è in ogni caso questione di forma più che di essenza, dacchè il risultato è il medesimo (art. 352, § 1); e il vantaggio del prescelto sistema sta anche nell'avere potuto riunire le diverse figure, che può presentare l'esercizio della legittima difesa, e quindi il limite ove cessa l'impunità e comincia la pena, e le varie gradazioni di questa ».

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **452**. Non è imputabile l'omicidio, la ferita od altra lesione personale... quando hanno luogo nella necessità attuale della legittima difesa di sè stesso o di altrui, del proprio o dell'altrui onore a cui si attenti con violenza.....

472. — Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

Il VIGLIANI in questo suo Progetto aveva compreso l'articolo 65, così concepito:

ART. **65**, § 1. Non è imputabile il fatto che è imposto dalla legittima difesa.

§ 2. È legittima la difesa che è necessaria per respingere da sè o da altri un attacco attuale ed ingiusto.

Indi nell'articolo 377 dichiarava:

ART. **377**. L'omicidio e la lesione personale non sono imputabili, quando sono commessi:

1° nella necessità attuale della legittima difesa di sè stesso o di altri, giusta il disposto dell'articolo 65, od anche del proprio o dell'altrui onore.....

Ad appoggio della disposizione dell'articolo 65, l'on. VIGLIANI ricordava nella Relazione, « che come tutti gli scrittori di diritto penale discorrono della *coazione* nel trattato della imputabilità, così stimò opportuno, seguitando anche l'esempio di qualche Codice tedesco, di statuire in questo Titolo intorno a siffatta *causa escludente* e di darne il criterio legislativo. Si dubitò un tempo, se la scusa della coazione potesse invocarsi tanto nel caso in cui il male sovrastasse all'agente, quanto nel caso in cui sovrastasse ad altro uomo, sebbene a lui non congiunto di sangue, purchè innocente, ingiustamente aggredito e impotente a salvarsi. Ma prevalse, come più sana, la dottrina che legittima tanto la difesa propria quanto l'altrui; senza di che si santificherebbe l'egoismo e si proscriverebbe la carità ».

473. — La Commissione del Senato (1) propose la soppressione

(1) Siccome le proposte dell'on. VIGLIANI sono due, una, compresa nel Libro I e l'altra, nel Libro II, così devo dividere, per maggiore chiarezza, le discussioni e le proposte avvenute su entrambe per parte delle diverse Commissioni compilatrici. In questo Periodo frattanto, ripeterò tutto quello che si riferisce all'articolo 65, che in definitiva fu abbandonato; nel successivo Periodo Quinto inserirò ciò che riguarda l'articolo 377.

dell'articolo 65, « perchè — come si espresse il Relatore, Senatore Borsani — la sua disposizione è riprodotta nell'art. 377. E come contiene una condizione di non imputabilità, esclusivamente applicabile ai reati di violenza personale, così fu reputato conveniente di conservarla nel detto articolo 377, aggiuntavi però la definizione della legittima difesa ».

Nella seduta 1° marzo 1875 del Senato, il Senatore Eula, Commissario regio, dichiarò, che il Ministero non accettava la proposta soppressione. Egli fece notare che la Commissione aveva dichiarato di avere creduto conveniente sopprimere questo articolo, perchè, non ricevendo applicazione se non nei casi di violenze personali, basterebbe per questi la disposizione contenuta nell'articolo 377, e non vi sarebbe necessità di stabilire una massima generale nel Primo Libro del Codice. Disse che la Commissione versava in errore ritenendo che quest'articolo non sia applicabile, se non nei casi di violenze personali, potendo accadere che per difendere la propria vita, taluno siasi trovato nella necessità, non di recare offesa alla persona dell'aggressore, ma di addivenire ad altri fatti, i quali, esclusa la necessità della difesa, avrebbero il carattere di reati; è quindi palese la opportunità, pure riconosciuta da altre legislazioni, e segnatamente dalla germanica, di inserire quest'articolo nelle disposizioni generali. Suppongasi, osservava l'on. Eula, che un individuo per difendere la propria vita o la vita di un altro, sia nella necessità di incendiare la casa in cui si trovano gli aggressori: in questo caso non si tratta di lesioni personali, ma di un fatto, che ove fosse imputabile, costituirebbe un grave reato contro la proprietà; e per conseguenza, se non vi fosse nel Codice altra disposizione tranne quella contenuta nell'articolo 377, il quale provvede soltanto in ordine ai reati contro la persona, l'aggredito anzidetto, che non ha ucciso o ferito, ma, per difendersi, ha incendiato la proprietà degli aggressori o di terzi, dovrebbe essere punito.

Il Senato approvò l'articolo ministeriale, che divenne il 63, così modificando, nel Progetto 25 maggio 1875, il § 1°:

§ 1. Non è imputabile il fatto che fu imposto dalla legittima difesa.

Il Prof. Buccellati, in seno della Commissione Mancini (1), sollevò dei dubbî circa la convenienza di collocare nel Libro I le disposizioni relative alla *legittima difesa*. A suo avviso sarebbe forse più opportuno di collocarle là, dove si tratta dei reati contro le persone, cioè *dell'omicidio, ferite,* ecc.

---

(1) Seduta del 3 giugno 1876.

Il Ministro Presidente, on. MANCINI, opinò che siffatte disposizioni siano state rettamente collocate in questa sede, perchè la legittima difesa può verificarsi anche in reati diversi dall'omicidio e dalle ferite, sebbene comunemente a questi si riferisca.

Il Comm. NELLI notò essere inutile anche questa disposizione, perchè la legittima difesa rientra nella regola generale. Perciò propose la soppressione dell'articolo 63, osservando che in Toscana, sebbene non esista simile disposizione, pure si è amministrato giustizia, senza sentirne il bisogno.

Il Sen. DE FALCO propose che l'articolo in esame, sia formulato nel modo seguente: « Non vi è reato, se il fatto è stato commesso nella necessità attuale della legittima difesa di sè stesso o di altrui ».

Il Prof. PESSINA respinse la proposta dell'on. DE FALCO, ritenendo conveniente di conservare l'articolo 63, quale si legge nel Progetto, cambiando soltanto le parole *imposto* del § 1, e *attacco* del § 2.

Dopo qualche altra osservazione, si convenne di modificare il § 1 in questo modo:

§ 1. Non è reato il fatto commesso in istato di legittima difesa.

Il § 2 fu poi conservato in conformità al testo del Progetto, non essendosi la Commissione accordata in una migliore locuzione, quale sarebbe stata desiderata dalla maggioranza.

Passato il Progetto per l'esame alle Magistrature e ad altri Corpi (1), la Corte di Cassazione di Napoli notò come quest'articolo sarebbe meglio collocato ove si parla di reati di sangue, per non dar luogo che si presenti ai giurati la questione della legittima difesa in casi in cui non è ammessa. Il Presidente delle Assise non potrebbe a ciò negarsi.

La Corte d'Appello di Casale opinò doversi conservare le parole: *che fu imposto da legittima difesa*, potendosi anche in istato di legittima difesa commettere atti non necessari e non giustificabili.

La Corte di Appello di Venezia propose la seguente compilazione del § 2: *È legittima la difesa che è necessaria per respingere da sè o da altri un attacco od un violento attentato, attuali ed ingiusti.* Invero, anche un attentato il quale sia attuale ed ingiusto, può rendere necessaria la difesa, sebbene non abbia ancora raggiunto il carattere di *attacco*.

La Procura Generale di Bologna esternò la convenienza di omettere la definizione della legittima difesa per non dar luogo

(1) Vedi pag. 11 del Volume I.

nella pratica a fallaci applicazioni. Può essere necessaria la difesa per respingere un attacco attuale ed ingiusto; ma la reazione deve essere proporzionata alla importanza ed all'indole dei diritti posti in pericolo imminente.

La Procura Generale di Parma notò come in relazione al § 2 possa elevarsi la seguente domanda: Qualunque attacco ingiusto deve togliere in modo assoluto la imputabilità, anche quando non siavi proporzione di sorta tra il danno prima ricevuto o temuto, e il danno dato? Pel timore di uno schiaffo od altra semplice percossa che ci sovrasti, si può forse uccidere impunemente? Forse si è voluto dire di no con le parole: *È legittima la difesa che è necessaria.* Ma è desiderabile maggiore chiarezza, acciocchè non si confonda la legittima difesa con la provocazione.

Secondo il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Messina sarebbe da preferire il testo approvato dal Senato a quello sostituito dalla Commissione, non essendo troppo esatto il dire: *non è reato il fatto commesso* ecc. Questa frase lascia il dubbio se i fatti commessi in quello stato siano sempre imputabili, e da ciò la possibilità di lasciare intatta un'azione in risarcimento. Ma quando si agisce sotto la pressione della necessità e quindi nella mancanza di qualsivoglia libertà di azione, non ricorrono i termini di imputabilità e niuno indennizzo è dovuto, poichè la reazione avviene entro i limiti della tutela del proprio diritto ingiustamente aggredito. Propose la seguente formola del § 1: *Non è imputabile il fatto commesso in istato di legittima difesa.*

L'Accademia Fisio-medico-statistica di Milano premise di avere reputato conveniente di estendere le sue osservazioni anche al tema della legittima difesa, dacchè non è infrequente il caso in cui occorra far ricorso al perito per constatare le peculiari condizioni mentali. Ciò premesso, senza dissimulare le difficoltà di una esatta definizione, esternò l'avviso che forse riesca ozioso il predicato *attuale* alla parola *attacco*: poichè, equivalendo questo ad un investimento repentino, ha già insito in sè il concetto d'attualità e di prossimità; e che l'altro predicato *ingiusto* presenti eccessiva latitudine e dia adito soverchio ad interpretazioni nelle indagini e nei verdetti, secondo la varietà dei casi nei procedimenti penali, essendo *ingiusto* qualsiasi atto anche di semplice provocazione, nel mentre nella essenza della incolpabile legittima difesa richiedesi il concorso di una violenza, che ponga fondatamente in pericolo la vita, l'onore, la libertà, le sostanze, cosicchè l'investito si trovi nella necessità di contrapporvi una conveniente forza repulsiva. In conseguenza, propose di modificare il § 2 nel modo seguente: *È legittima la difesa che è necessaria per*

respingere da sè o da altri un attacco violento *e di* fondato pericolo.

Il Ministro MANCINI, nella Relazione colla quale accompagnò alla Camera dei Deputati il Libro I del Codice, riassunse e giustificò la proposta della Commissione da lui istituita di collocare *la legittima difesa* fra le cause generali di esclusione della imputabilità, e non soltanto nel Titolo dei reati *contro le persone*. A ciò fare fu spinta dalla considerazione che in uno stato di legittima difesa, e per provvedere alla medesima, possono, in alcune contingenze, commettersi reati diversi dagli omicidî e dalle lesioni corporali, sebbene ordinariamente, anzi quasi sempre, la eccezione della difesa si riferisca a questi. Indi osservò, dal canto suo, che quando taluno è *ingiustamente* aggredito nei suoi diritti essenziali, come sono quelli alla vita e all'onore; e d'altronde l'attacco accade in tali condizioni, che nella sua *attualità* l'autorità sociale sarebbe *inefficace* a difendere l'aggredito; e così viene per la necessità attuale delle cose a mancare la *difesa pubblica,* riprende i suoi diritti la difesa *privata;* e chi, anche commettendo un atto che materialmente viola la legge, respinge l'aggressore, non può essere imputabile. Questa teoria codificò nell'articolo 63 del suo Progetto, disponendo nel § 1 che *non è reato il fatto commesso in istato di legittima difesa;* e nel § 2 che *è legittima la difesa che è necessaria per respingere da sè o da altri un attacco attuale ed ingiusto.* In questa definizione — aggiunse il MANCINI — si contengono chiaramente tutti gli elementi che costituiscono la *nozione giuridica* della legittima difesa; vale a dire *l'attualità* dell'attacco, la sua *ingiustizia* e la *necessità* di respingerlo con la forza privata, la quale dipende specialmente dalla *irreparabilità* del male minacciato. O si tratti poi di difendere sè stessi, o si tratti di difendere altri, che per impotenza si trovino nel bisogno del soccorso altrui, le conseguenze giuridiche sono le medesime; imperocchè la legge di natura e la legge di carità respingono in proposito ogni distinzione; e prevale ormai nella dottrina, ed è accolto nella legislazione il principio che concorrendo le condizioni giuridiche della legittima difesa, l'agente non è imputabile, sia che respinga l'attacco ingiusto da sè, sia che lo respinga da altri.

Il deputato MOSCA, Commissario della Prima Commissione Parlamentare, nella seduta di questa del 18 giugno 1876 propose il rinvio dell'articolo alla parte speciale; la quale proposta fu combattuta dai deputati PUCCIONI e CASTAGNOLA; e fu respinta. Ma la Seconda Commissione, nella seduta del 16 dicembre 1876, sulla proposta del Commissario SPECIALE, unanimemente deli-

berò di collocare la *legittima difesa* nella sede più congrua degli *omicidî e delle ferite.*

Nella tornata del 2 dicembre 1877, il Ministro MANCINI, ricordando alla Camera dei Deputati le molte dispute occorse intorno ai reati commessi in istato di *legittima difesa,* dichiarò di associarsi volentieri, per evitare una specie di duplicazione, all'avviso della Commissione di cancellare l'articolo, benchè il Senato avesse stimato utile di inserirlo nel suo Progetto tanto nel Primo quanto nel Secondo Libro.

La Camera deliberò nei sensi esposti dalla Commissione e dal Ministero; quindi l'articolo fu cancellato.

I Guardasigilli ZANARDELLI, SAVELLI e PESSINA non lo riproposero nella Parte generale dei loro Progetti; ma della *legittima difesa,* come vedremo tosto, si occuparono esclusivamente nella Parte speciale.

Periodo Quinto: *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato, come ho dianzi indicato, aveva proposto la soppressione dell'art. 65 del Progetto del VIGLIANI, articolo che fu invece dal Senato mantenuto col numero 63. In conseguenza di tale proposta, la Commissione aveva formulato l'articolo 377 del Progetto nel modo seguente:

ART. **377,** § 1. L'omicidio o la lesione personale non sono imputabili, quando sono commessi:

1° Nella necessità attuale della legittima difesa di sè o di altri, od anche del proprio o dell'altrui onore.....

§ 2. È legittima la difesa che è necessaria per respingere da sè o da altri un attacco attuale od ingiusto.

Però, avendo il Senato approvato l'art. 65 (63), il Sen. BORSANI relatore, nella tornata del 15 aprile 1875 dichiarò di non insistere nell'emendamento; fu quindi approvato l'articolo 377, che nel Progetto Senatorio 25 maggio 1875 divenne l'articolo 384.

474. — **Periodo Sesto:** *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario DE FALCO propose di aggiungere al n. 1 dell'articolo 384, dopo le parole: o dell'*altrui onore,* le parole *nell'atto di violento attentato.*

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sull'emendamento (1).

La Corte d'Appello d'Ancona dichiarò non necessaria l'aggiunta essendo sufficiente la definizione dell'articolo 63.

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri, ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

A quelle d'Aquila e di Bologna parve preferibile il testo dello schema del Senato.

Quella di Catania osservò che la detta aggiunta *nell'atto di violento attentato* è superflua, perchè il concetto, cui accenna, è abbastanza rivelato dalla condizione che la necessità della difesa debba essere *attuale.*

Notò la Corte d'Appello di Catanzaro che dovrebbe sostituirsi la parola *pudore* all'altra *onore.* Quest'ultimo vocabolo ha un significato amplissimo e potrebbe essere causa che si desse alla disposizione penale, di cui si tratta, una estensione che non ha potuto essere nella mente del legislatore.

Le Corti d'Appello di Firenze e di Torino opinarono per la conservazione del testo, che nulla lascia desiderare per la esattezza della formola. Quella di Parma (Sezione di Modena) notò che sebbene sia compreso nel concetto della necessità *attuale* della legittima difesa ciò che vuolsi indicare con l'aggiunta *nell'atto di violento attentato,* tuttavia, a maggiore chiarezza, potrebbe accettarsi la aggiunta stessa.

La Procura Generale di Messina osservò che quantunque la formola *nella necessità attuale della legittima difesa* adoperata nel testo comprenda quanto basti a costituire questa condizione scriminatrice anche nel caso della difesa dell'onore, pure non sarà inutile l'aggiungere *nell'atto di violento attentato,* poichè si rende in tal modo più facile all'intelligenza del giurì, che è tanto spesso chiamato a risolvere questa grave questione.

Alla Procura Generale di Parma parve inutile la prima parte del n. 1 dell'articolo, perchè è sufficiente la disposizione dell'articolo contenuto nella Parte generale. Aggiunse che alla parola *onore* dovrebbe sostituirsi la parola *pudore,* come è detto nell'articolo 559 del Codice del 1859. Potrebbe infatti per onore intendersi non solo la castità, ma la fama, il decoro personale; ed una ingiuria, una percossa sul viso, essere reputata un *attentato all'onore.* Ora tali ingiurie sono *provocazioni* che *scusano,* non fatti che *giustificano.*

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Mantova osservò che le parole *nell'atto di violento attentato* non hanno ragione di essere, perchè la espressione del Progetto Senatorio *necessità attuale della legittima difesa* si riferisce tanto alla difesa del corpo quanto a quella dell'onore.

Invece il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Vercelli chiamò opportuno l'emendamento, perchè le espressioni anzidette, *nell'atto di violento attentato,* concretizzano l'idea della neces-

sità della difesa, e prevengono quegli abusi che in questo argomento potrebbero verificarsi.

L'Accademia Fisio-medico-statistica di Milano esternò il parere di sopprimere il vocabolo *attuale,* dicendosi solo *nella necessità di una legittima difesa.* Aggiunse poi che l'atto di violento attentato inchiude già l'idea di *attualità.*

Il Commissario Oliva nella seduta del 18 novembre 1877 (1) propugnò la superfluità della disposizione, essendo già compresa nella norma generale dell'articolo 63. Quando tuttavia si volesse mantenerla, osservò che la espressione *onore* non è adatta ad esprimere il concetto del legislatore, il quale non intende riferirsi genericamente a ciò che in vario senso si intende per onore, sibbene limitatamente all'onore *sessuale;* per cui sarebbe più appropriata la parola *pudore.*

La proposta fu combattuta dal Commissario Buccellati, ma appoggiata dai Commissarî Lucchini e Brusa.

Il Commissario Tolomei si unì alla proposta Oliva per la sostituzione della voce *pudore* alla voce *onore.*

Il Commissario Piroli osservò sembrargli accettabile l'emendamento consistente nelle parole *attentato violento* al pudore. La violenza è una condizione essenziale e si annette alla idea della *difesa* mediante omicidio; se l'attentato all'onore non è violento, non si può figurare il caso che legittimi l'omicidio; potrà essere scusato per provocazione, ma non mai (senza la violenza dell'attentato) mandato impunito per titolo di difesa legittima.

La Commissione deliberò di mantenere l'articolo 384, come nel testo del Senato (art. 377 del Progetto Vigliani), sostituita però la parola *pudore* alla parola *onore,* nel senso della proposta del Commissario Oliva.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi (2).

Alla Corte d'Appello di Catanzaro parve eccessivo l'estendere la giustificazione dei reati a cagione di legittima difesa, al caso della difesa dell'*altrui pudore;* poichè, se non trattisi di congiunti intimi, dovrebbe al più concedersi un'attenuante. E se per *altrui pudore* si potesse intendere solamente lo stupro, cui altri impedirebbe uccidendo l'attentatore (quando ciò fosse assolutamente

---

(1) Verbale 14 nel Volume: *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

(2) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1879.

necessario), potrebbe bene adottarsi la giustificante della necessità attuale di legittima difesa. Ma al pudore si attenta in cento modi, e gravi e lievi, anche con un bacio, o un toccamento, e potrebbe esservi persino collusione dell'omicida con alcuna donna, la quale riesca a provocare in un terzo, qualunque attentato al suo pudore, e così giustificare l'omicidio.

La Corte d'Appello di Venezia trovò buono l'emendamento; opinò per altro che sarebbe stato utile l'aggiungere, secondo la proposta della Sotto-Commissione, l'inciso: *nell'atto di violento attentato,* perchè circoscrive il momento e la condizione di fatto, durante la quale la difesa è *attuale* e *legittima.*

La Facoltà di Giurisprudenza di Siena esternò l'avviso che la sede naturale della nozione della incolpata tutela, dovrebbe essere, come norma generale, riservata al Libro Primo.

475. — Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI, *anno 1882 a maggio 1883.*

« Primo caso di non imputabilità — scrisse lo ZANARDELLI nella Relazione sul suo Progetto — è quello della legittimità della propria difesa. La dottrina e la giurisprudenza insegnano quali e quante siano le condizioni che debbono occorrere per la applicazione di questa disposizione legislativa, la quale naturalmente e necessariamente comprende, non tanto la difesa della propria vita e del proprio pudore, quanto della vita e del pudore altrui. Imperocchè la legge di natura ed il sentimento della carità universale respingono ogni distinzione fra l'uno e l'altro caso, e vogliono che sia dichiarato non imputabile l'agente, il quale, date le condizioni giuridiche della legittima difesa, accorre a salvare la vita e la pudicizia altrui ».

Formolò poi, come segue, la disposizione:

ART. **331.** I fatti preveduti nei capi precedenti *(omicidio e lesioni personali)* non sono imputabili se commessi:

1° Nella necessità attuale di legittima difesa di sè stesso o di altri, od anche del proprio o dell'altrui pudore.....

Periodi Ottavo e Nono. Il Guardasigilli SAVELLI, nell'articolo 336 n. 1 del suo Progetto 26 novembre 1883; ed il Guardasigilli PESSINA, nell' articolo 352 n. 1 dei suoi emendamenti dell'aprile 1885, accettarono integralmente la formola dell'art. 331 n. 1 del Progetto ZANARDELLI.

476. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO.

Nell'articolo 559 il legislatore sardo dichiara non esservi reato quando l'omicidio, le ferite o le percosse sono comandate

dalla necessità attuale di legittima difesa. Codesta formola racchiude tutti gli estremi necesarî alla esistenza giuridica del moderame di incolpata tutela; vale a dire che la difesa deve essere *necessaria, attuale e legittima;* o, come si espresse il MANCINI nella Relazione al Libro I del suo Progetto, ci vuole la *attualità* e la *ingiustizia* dell'attacco e la *necessità* di respingerlo colla forza privata, la quale dipende specialmente dalla *irreparabilità* del male minacciato.

Codesti estremi furono già da me, almeno lo spero, sufficientemente illustrati nei numeri precedenti; non posso quindi che riportarmi alle già fatte considerazioni.

La difesa però, continua il legislatore, dev'essere la difesa *di sè stesso* o *di altrui;* od anche del *pudore in atto di violento attentato.*

A proposito della difesa *di sè stesso* o *di altrui* può sorgere una questione di qualche importanza. Codeste espressioni *devono* applicarsi soltanto alla difesa della *persona,* oppure *possono* essere estese anche alla difesa dei *beni?*

Sebbene dal complesso delle leggi romane, risulti che la legittima difesa dei beni fosse trattata cumulativamente a quella della persona, tuttavia sembra al GIRARDI non si possa conchiudere in modo reciso, che esse assolutamente la negassero, quando l'attacco, anzichè cumulativamente alla persona ed ai beni, fosse diretto esclusivamente ai beni. A conforto di questa tesi egli trova un argomento, secondo lui efficace, nella L. 7, D. *De incendiis,* la quale, quantunque non contempli un vero caso di legittima difesa, ma un caso di *necessità,* egli pensa che offra a conchiudere che se il diritto di difendere i proprî beni si concede anche quando non si patisce alcuna ingiusta aggressione, non deve poi essersi voluto negare contro colui che aggredisce ingiustamente i nostri beni. In essa legge, ULPIANO riprende Labeone di avere sottoposto all'Editto del Pretore colui che, scoppiato un incendio, ha disfatto la casa del vicino per difendere la propria.

« Non meno larghi adunque — così il GIRARDI (1) — dei criterî soggettivi e formali erano i criterî oggettivi con i quali i giureconsulti romani misuravano la legittima difesa. Per essi l'oggetto della difesa non era esclusivamente il *corpus,* come è piaciuto poi restringersene il concetto dai principî autoritarî del Medio Evo; ma era la tutela, che il cittadino ha, per sè stesso e per la sua natura medesima, di tutti i suoi diritti ».

Ma l'argomento del GIRARDI è un argomento di analogia,

---

(1) *Della difesa legittima,* pag. 11 e 12 — Napoli, Morano, 1884.

a cui è vietato di ricorrere nel giure penale. Del resto si comprende che in caso di incendio io possa disfare la casa del vicino per salvare la mia; il fatto tutt'al più potrà dare luogo ad una questione civile; non certo ad una azione penale per mancanza di dolo; d'altronde, in quel caso la reazione avviene contro una cosa, non è diretta contro la persona; difendo la mia proprietà contro la *proprietà* altrui; ma nella ipotesi in esame si difende la proprietà contro la *persona* che l'attacca; ed il caso evidentemente è diverso e molto più grave (1).

Il Diritto canonico la escluse invece per la conservazione dei soli beni: *pro conservandis vilibus rebus et transitoriis* (2); ritenne lecita la tutela delle cose quando l'aggressione alle stesse implicasse pericolo alla persona del proprietario.

Venendo ai pratici, la disputa si animò vivamente su questo proposito. Da alcuni si disse che la difesa, e per conseguenza la uccisione dell'aggressore per la tutela dei beni, fosse lecita soltanto allora che l'aggressione alle cose fosse congiunta col pericolo della vita e del corpo del proprietario, perchè non v'ha alcuna proporzione fra le cose e la vita dell'uomo; e che nessuna necessità determina lo spogliato di ricorrere ad un mezzo straordinario, quando può rivolgersi al magistrato per ottenere la restituzione del tolto.

Altri invece sostennero che la difesa dei beni fosse lecita per sè stessa, anche quando la vita del proprietario non corresse pericolo. Alcuni aggiunsero il limite che le cose fossero di qualche importanza, e che facilmente non si potessero ricuperare; altri, che allora solo fosse consentito di uccidere l'aggressore, quando le cose involate non avessero potuto essere ricuperate altrimenti.

Il Grozio, giusta le norme della rigorosa giustizia, è d'avviso che sia permesso, per difendere i nostri beni e conservarli, uccidere anche, se è d'uopo, colui che voglia prenderli, poichè la ineguaglianza che v'ha tra i beni e la vita, è compensata da

---

(1) Anche il Fioretti sostiene nella sua Monografia (*Sulla legittima difesa;* Torino, Bocca, 1886) che le leggi romane autorizzavano il moderame a difesa dei proprî beni. Però lo studio critico da esso fatto parmi non troppo accurato nè convincente. Del resto, a sostegno della tesi che il diritto romano accordava il moderame in difesa dei beni solo nel caso che in pari tempo avesse corso pericolo la vita di quello, alla cui proprietà si attentava, concorrono la L. 4, *D. ad leg. Aquil.*, e 54, *D. de furtis,* in cui è detto che il ladro di giorno non si può uccidere *se non si difende colle armi;* e la L. 9, *D. ad leg. Corn. de sicariis,* ove è scritto che il ladro notturno si possa uccidere allora soltanto che l'aggredito non abbia potuto perdonargli senza pericolo della propria esistenza. La disputa fra i pratici su codeste leggi è riassunta felicemente dal Girardi (pag. 39 e 40).

(2) Alessandro III, Cap. 20, Extrav. *de hom. vol. vel cas.*

ciò, che la causa dell'innocente è favorevole, mentre quella del ladro è odiosa; e da questo principio fa derivare la conseguenza che a considerare solo questo diritto si può tirare contro un ladro che fugge con le cose nostre, se non si vede altrimenti modo a ricuperarle (1); eccettua però le cose di poco rilievo, non valendo la pena di conservarle. Passando poi in rassegna le leggi degli ebrei e dei romani, ed interpretando queste ultime a modo suo, conclude che esse, d'accordo con le regole della carità, non permettono ai cittadini d'uccidere alcuno unicamente per causa di furto; ma solo, quando volendosi conservare le proprie cose, si corre il rischio della vita; ed al solito, nota il GIRARDI, nega per le leggi cristiane quello che concede per diritto naturale (2).

Il PUFFENDORF, seguendo le stesse orme del GROZIO, pur riconoscendo giusta la legittima difesa per la conservazione dei beni nello stato di natura, nello stato di civile società ne proibisce l'esercizio. Egli scrisse infatti che « essendo la vita e le membra del nostro corpo cose *irreparabili,* non è a stupirsi che la necessità di difenderle accordi tanto grandi privilegi. Ma quando si tratta soltanto della perdita dei beni che si possiede, i quali possono essere *riparati* e taluno dei quali non è assolutamente necessario alla vita, c'è da dubitare se la difesa possa essere spinta sino all'estremo di uccidere colui che vuole rapirceli o che attualmente ci ha tolti » (3).

MUYARD DE VOUGLANS tronca la questione in modo netto e reciso: « La perdita dei beni, egli scrive, non è come quella della vita e dell'onore assolutamente irreparabile; e d'altronde fra i beni e la vita di colui che si ucciderebbe per conservarli, non vi ha alcuna proporzione » (4).

Immensa infatti, è la differenza che separa queste due ipotesi. Colui alla cui esistenza si attenta *attualmente* trovasi nella necessità di difendersi; e se uccide l'aggressore, lo fa soltanto per non essere ucciso. Ma la difesa di un oggetto, di una proprietà qualunque, non è mai *necessaria.* Il proprietario può, senza gravi inconvenienti, cedere alla forza, perchè la legge dà il mezzo di processare il ladro; e poi, per quanto prezioso sia l'oggetto tolto, la perdita che se ne fa non può mai giustificare l'omicidio. Il sentimento della proprietà è grande, potente; ma non può essere così grande, così potente come l'istinto di conservazione

---

(1) *De jure pacis et belli,* § XI.
(2) *Della difesa legittima,* pag. 49 — Napoli, Morano, 1884.
(3) *De jure naturae et gentium,* Lib. II, Cap. V, §§ 11 e 16.
(4) *Lois crimin.*, pag. 32.

della propria vita; nè certo la coscienza può riconoscere in essa gli stessi diritti che riconosce nella esistenza. Senza dubbio non può negarsi al proprietario tutti quei mezzi di resistenza dei quali può disporre; ma fuori del caso di violenze personali, non gli deve essere lecito di attentare alla vita del ladro. Ove attingerebbe egli codesto diritto? — scrivono li CHAUVEAU ed HÉLIE (1) — Eserciterebbe forse un diritto di giustizia? Ha forse la missione di punirlo? Egli non ha, nè può avere altro diritto all'infuori di quello che deriva dalla proprietà medesima, il diritto cioè di vegliare alla conservazione delle cose sue. Potrà adunque respingere ed anco arrestare coloro che minacciano di spogliarlo; ma fra questa resistenza e l'omicidio intercede un abisso. Però deve farsi un'eccezione — e la riconoscono gli stessi CHAUVEAU ed HÉLIE — nelle ipotesi che il ladro, nell'atto di togliere o di tentare di togliere un oggetto, abbia usato violenze personali; oppure dai suoi preparativi e dalla natura dell'attacco vi sia motivo di temere anche per la persona. In queste due ipotesi, non è più la proprietà che forma oggetto della difesa; ma la stessa persona; onde la eccezione della incolpata tutela riprende tutto il suo vigore.

La teoria adunque, da applicarsi per istabilire il diverso grado del potere che può essere esercitato da un cittadino per reagire contro gli attentati alla sua persona od ai suoi beni, consiste in ciò: che se è minacciata la sua persona, egli può respingere la forza con la forza, qualunque ne debba essere la conseguenza; se invece è minacciato nei suoi beni, egli dovrà nella reazione impiegare la forza con moderazione, avendo in mira soltanto la conservazione della sua proprietà ed il fermo del ladro.

L'articolo 560 successivo contiene una disposizione relativa alle ipotesi che l'omicidio, le ferite o le percosse abbiano luogo nell'atto di respingere *di notte tempo* la scalata, la rottura di un muro ecc.; o nell'atto di difesa contro gli autori di furti o di saccheggio eseguiti con violenza verso le persone; ipotesi comprese nei casi di legittima difesa. Di quest'articolo avrò campo di occuparmi più innanzi. Per ora mi limito a notare che esso *forse* potrebbe sembrare, a prima giunta, una eccezione all'articolo in esame. Però, ove ben si guardi, torna invece in appoggio dell'avviso anzidetto; inquantochè non è un attentato alla proprietà, che giustifichi la difesa nelle due ipotesi surriferite; ma *l'attacco notturno,* che può essere mosso da altro

---

(1) *Théorie ecc.*, Vol. II, n. 2726 — Ediz. di Bruxelles, 1845.

scopo; ond'è che la legittimità di questa difesa ha una origine diversa, il pericolo cioè a cui è esposta la persona.

Il Codice penale francese, come vedremo, ha una disposizione uguale a quella dell'articolo 560 del Codice sardo; e li CHAUVEAU ed HÉLIE vi danno la interpretazione anzidetta (n. 2727). In questi sensi fu anche giudicato da quella Corte di Cassazione nella fattispecie di ferite gravi per proteggere una proprietà violata.

« Attesochè fu stabilito in fatto dalla sentenza denunciata — così si espresse — che i reclamanti avevano gravemente ferito Coppin senza motivo sufficiente, *e fuori del caso di legittima difesa;* che d'altro canto non è permesso ad alcuno di farsi giustizia da sè; d'onde consegue che quando Coppin avesse violato le proprietà della donna Delamotte, i reclamanti non sarebbero stati scusati se si fossero lasciati andare a vie di fatto contro costui » (1).

Per tutte queste considerazioni non posso accettare l'avviso contrario del GIRARDI, d'altronde non esatto nelle sue affermazioni, là dove osserva che la dottrina della legittima difesa nella scienza e nei nuovi Codici che si succedono come tante tappe nel cammino ascendente della civiltà, sta per riprendere l'antica e meritata larghezza; mentre non deve essere più la difesa della sola persona, ma di *tutti* i diritti di questa (2). Quali siano i diritti che si possono legittimamente difendere lo abbiamo veduto; e fra questi non v'ha certo il diritto di proprietà quando in pari tempo non sia minacciata la persona. Ond'è che le espressioni « difesa *di sè stesso o di altrui* » contenute nell'articolo 559 della prima ipotesi del Codice sardo, devono essere interpretate nel solo senso della difesa della persona (3).

---

(1) Sentenza 8 luglio 1808 — DALLOZ, *Répertoire*, V° *Crimes et délits contre les personnes*, n. 222, nota 1.

(2) *La difesa legittima*, pag. 57 — Napoli, Morano, 1884.

(3) Il FIORETTI, nel sostenere la dirimente del moderame anche per la difesa dei beni, dice: « La proprietà è generalmente ritenuta da tutti quanti gli scrittori una manifestazione estrinseca e materiale della umana personalità e libertà. Non vi ha adunque ragione per non estendere anche alla proprietà quei mezzi di difesa, che si concedono alla integrità corporea ed al pudore » *(Sulla legittima difesa,* pag. 73 — Torino, Bocca, 1886). Parmi che la conseguenza sia troppo assoluta; e, se avesse ad essere accolta, non si saprebbe perchè non si dovesse estendere il moderame anche alla offesa dell'onore, che spero non si vorrà negare essere, per certe persone, un sentimento assai più prezioso di quello della stessa proprietà. Ora, a nessuno è mai venuto in mente che una offesa all'onore possa *giustificare* un atto di violenza. Potrà *scusarlo,* ma *giustificarlo* giammai. Altrettanto dovrà dirsi delle offese alla proprietà quando siano isolate e non accompagnate da un pericolo alla persona. Se sarò offeso nella mia proprietà, questa offesa costituirà una *provocazione;* ma non mi darà certo il diritto di uccidere o di ferire il ladro o l'usurpatore, quando, nello stesso tempo, non

477. — Circa l'altra ipotesi dell'art. 559, relativa alla difesa del *pudore in atto di violento attentato,* possono affacciarsi due questioni. La prima, se sia legittima la difesa anche del pudore altrui; la seconda, circa al significato da darsi alla parola *pudore.*

Quanto alla prima questione, la forma grammaticale dell'articolo potrebbe consigliare uno scioglimento nel senso, che fosse legittima soltanto la difesa del pudore *proprio;* e questa interpretazione troverebbe anche un appoggio nelle considerazioni della Corte d'Appello di Catanzaro sull'articolo 384 del Progetto Senatorio che cioè « sarebbe *eccessivo* l'estendere la giustificazione dei reati a cagione di legittima difesa al caso della difesa dell'altrui pudore, poichè, se non trattisi di congiunti intimi, dovrebbe, al più, concedersi un'attenuante » (pag. 331). Non conviene però dimenticare che i compilatori dei varî Progetti del nuovo Codice si accorsero della lacuna, e la colmarono usando nella formola la frase *od anche del proprio o dell'altrui onore.* Da questa correzione si desume il pensiero in proposito degli attuali legislatori; ed essa va *quasi* a costituire una *specie* di interpretazione autentica dell'articolo in esame. D'altronde, se il pudore ad una donna è prezioso quanto la vita; e per talune, come ci ammaestra la storia, più prezioso della vita stessa, perchè preferiscono la morte ad un oltraggio irreparabile, non v' ha ragione di negare la eccezione della legittima difesa dell'*altrui* pudore, se il moderame è accordato quando si accorra in difesa della vita *altrui.*

Il Fulci, ripetendo ciò che da altri fu detto, nota essere il moderame dell'incolpata tutela l'attività individuale sostituita alla attività dello Stato. Quando il male è *reparabile,* l'attività individuale non può sostituirsi a quella dello Stato, il solo competente ad affermare diritti; ma quando il male è *irreparabile,* l'attività dell'individuo può e *deve* operare quello che lo Stato più tardi non potrebbe. Ed è per questo, che non solo l'individuo ha diritto di difendere sè stesso, ma, per unanime consenso di dottori e di legislazioni, ha il diritto di difendere l'altrui vita, l'altrui integrità personale, *l'altrui pudore* (1).

478. — Quanto all'altra questione sul significato da darsi alla parola *pudore,* essa consiste nel conoscere se si debba com-

---

corra pericolo *attuale* la mia persona. Non è codesto un luogo comune di retorica filantropica, come lo chiama lo stesso Fioretti (pag. 89): è, al contrario, un ragionamento, strettamente logico, suggerito da quel rispetto alla vita altrui che dobbiamo avere per debito di natura, e che si può sorpassare solo nel caso in cui la vita nostra sia seriamente compromessa.

(1) *L'intenzione nei singoli reati,* Vol. I, pag. 80 — Messina, 1885.

prendere *qualsiasi* attentato al pudore, o se il significato della medesima debba essere limitato al solo caso di stupro *consumato* od *imperfetto*.

Ha osservato benissimo la Corte d'Appello di Catanzaro (pag. 332), che al pudore si attenta in cento modi, e gravi e lievi, anche con un bacio e toccamento; pare quindi, che non tutti i casi di attentato al pudore possano giustificare una reazione, sino alla lesione personale dell'attentatore, meno poi sino all'omicidio di lui, per parte della donna aggredita; nè in conseguenza per parte di altri, perchè, se il diritto non deve essere accordato a colei che ha un interesse diretto ed immediato, non può essere accordato, *de majore ad minus*, a chi abbia un interesse indiretto e mediato. D'altronde non è fuori di luogo la osservazione della stessa Corte, che talvolta potrebbe esservi persino collusione fra l'omicida e la donna, la quale riesca a provocare in un terzo, *qualunque* attentato al suo pudore, e così giustificare l'omicidio. Ond'è, che soltanto lo stupro violento o il conato di stupro violento possono autorizzare la legittima difesa sino alle sue ultime conseguenze; gli altri attentati al pudore potrebbero essere invocati unicamente come semplice scusa. A questa interpretazione conducono, parmi, le parole dell'articolo in esame *in atto di violento attentato*. Fra i semplici attentati al pudore e lo stupro violento, vi ha la stessa distanza che intercede fra le vie di fatto costituenti un insulto e l'attentato alla vita. L'oltraggio al pudore — scrivono li CHAUVEAU ed HÉLIE — per quanto violento, non è che un oltraggio; ma lo stupro è un infame attentato che abbatte la vittima e spesso l'uccide. L'oltraggio non può costituire che una scusa dell'omicidio, poichè non ha dovuto eccitare che un sentimento comprimibile di collera e di indignazione; ma lo stupro o il tentativo di stupro deve essere una causa completa di giustificazione, perchè non è più soltanto la collera o la vendetta che guida il braccio della vittima, ma il sentimento della conservazione personale e della difesa di sè stesso (1).

Non dissimulo però che il LESELLYER è di contrario avviso. Così si esprime quest'autore illustre: « Non potrebbe revocarsi in dubbio esservi legittima difesa anche nell'omicidio commesso sopra colui che attentasse con violenza al pudore. Questa dottrina fu sempre e da tutti ammessa. Tuttavia li CHAUVEAU ed HÉLIE pretendono doversi desumere dall'articolo 325 del Codice penale, che l'attentato violento al pudore sia una causa *scusante*

---

(1) *Théorie* ecc., Vol, II, n. 2729 — Ediz. di Bruxelles, 1845.

e non *discriminante*. Infatti, in quell'articolo si tratta della ipotesi particolare di evirazione, provocata da un attentato violento al pudore. Si comprende benissimo che la evirazione in simile ipotesi non sia che un atto di difesa, e il legislatore non doveva considerarla soltanto *scusabile* e non anche *giustificabile*. Ma non è lo stesso dell'omicidio provocato da un attentato consimile ed a cui non si è ricorso che per difendersi contro di esso. Non conviene adunque restringere ai casi di stupro o di tentativo di stupro la giustificazione dell'omicidio in seguito ad attentati violenti contro il pudore, e riguardare gli altri come semplici scuse. Tutti gli attentati violenti al pudore furono riguardati *in sè stessi* come sufficienti a giustificare l'omicidio dell'aggressore (1).

Parmi che la estensione sia troppo azzardata e pericolosa, pei motivi che ho addotti più sopra; onde mi sento indotto a preferire l'avviso degli egregi autori della *Teoria;* più che tutto pel pericolo di collusione segnalato dalla Corte d'Appello di Catanzaro, collusione impossibile a verificarsi ove avvenga stupro o perfetto od imperfetto, che, per la sua esistenza giuridica e per la sua punibilità, deve essere accompagnato da *violenze*. D'altronde, se il legislatore uguaglia l'omicidio sulla persona di colui che attenta violentemente al pudore, all'omicidio contro colui che attenta alla vita od alla integrità personale, ciò fa nel concetto di uguagliare il pudore alla vita, e nella eventualità che il violento attentato al pudore possa avere come conseguenza anche un semplice pericolo alla vita. Non v'ha chi non vegga — e l'hanno ottimamente notato li Chauveau ed Hélie — quale differenza, diciamolo pure, enorme, corra fra un attentato *qualsiasi* al pudore e lo stupro violento perfetto od imperfetto. Sarebbe ridicolo uguagliare alla vita un attentato *semplice* al pudore; e se questo *semplice* attentato, per lo spavento della vittima può essere causa di pericolo alla vita, il pericolo non sarebbe così prossimo come nella ipotesi di stupro. Sarebbe soverchio accordare ad una donna il diritto di uccidere un uomo perchè infamemente si permette sopra di lei un atto sconcio o tenta un impudico toccamento, o ad altri di uccidere l'osceno accorrendo in difesa di lei.

Le stesse considerazioni valgono anche nella ipotesi di stupro perfetto od imperfetto con violenza *presunta* sopra una fanciulla al disotto di quella età, particolarmente protetta in simili casi dalla legge. Non v'ha violenza *effettiva*; ma nei riguardi di lei, l'atto dell'aggressore è ancora più infame. Se poi interviene

---

(1) *Traité du droit crim.*, Vol. I, pag. 262. nn. 136 e 137 — Paris, 1742-1844.

un terzo in difesa della infelice ed uccide il vigliacco, l'omicidio, sebbene l'atto brutale non sia stato accompagnato da violenza effettiva, dev'essere *discriminato*, perchè la legge suppone che la vittima, in questa ipotesi, si trovi nella assoluta impossibilità fisica o morale di opporre una gagliarda reazione contro l'aggressore.

479. — GIURISPRUDENZA PRATICA SULL'ART. 559 DEL CODICE PENALE SARDO.

Sulla natura e conseguenze della legittima difesa.

I. La figura dell'omicidio o ferimento che è commesso per necessità attuale di legittima difesa di sè stesso o di altrui, è diversa e ben distinta dalla figura di omicidio o di ferimento che è commesso per eccesso di difesa, e che è punibile con pena molto più mite dell'ordinaria. Se l'agente siasi trovato costituito in grave pericolo di vita, questa circostanza attiene alla legittima difesa e non all'eccesso della difesa (Cassazione di Torino 1° maggio 1871 — Ric. Oggero, Est. Balegno — *Annali Giur. Ital.*, anno 1871, I, 2, 310).

II. Il verdetto che afferma la legittima difesa attuale per l'esecutore immediato dell'atto costituente il fatto criminoso, spiega la sua efficacia a vantaggio di tutti i coaccusati (Cassazione di Roma 14 marzo 1876 — Ric. P. M. in causa Pisano, Est. De Cesare — *Foro Ital.*, anno 1876, 281).

III. Nel moderame dell'incolpata tutela, la necessità della difesa non può farsi dipendere dal numero maggiore o minore delle percosse inferite all'aggredito, ma solamente dal fatto della ingiusta aggressione e dalla impossibilità di scamparne in altro modo che reagendo contro l'aggressore (Cassazione di Firenze 1° aprile 1876 — Ric. Lenzi, Est. Ferreri — *Annali della Giurisprudenza Italiana*, anno 1876, I, 2, 151).

IV. Quando sia avvenuto omicidio, perchè possa ritenersi la legittima difesa, è necessario che sia affermato il pericolo della *vita*, e non già un pericolo *qualunque* di offesa personale (Cassazione di Palermo 23 settembre 1876 — Ric. Morana, Est. Abrignani — *Foro Ital.*, anno 1877, 281).

V. La necessità della legittima difesa non esclude che l'agente ferisse volontariamente e con animo di uccidere (Cassazione di Roma 25 novembre 1876 — Ric. Costantini, Est. Canonico — *Annali della Giurispr. Ital.*, anno 1877, I, 2, 22).

VI. Se per l'applicazione degli articoli 559 e 563 del Codice penale può bastare che taluno si creda nella necessità attuale di dover difendere la propria vita, è però indispensabile che in colui il quale la invoca, abbia potuto ragionevolmente ingenerarsi un tale timore. Non basta allegare una credenza per un motivo di scusa, giacchè altrimenti troppo facile sarebbe a chicchessia sfuggire con questo sistema alla conseguenza del proprio operato (Cassazione di Torino 1° febbraio 1882 — Ric. Vottero-Prina, Est. Bagiarini — *Giur. pen.*, anno 1882, 75).

VII. Ravvicinando gli articoli 559 e 563 del Codice penale si scorge che se nel primo non si usarono, come nel secondo, le espressioni *difesa della vita*, ma si disse soltanto *difesa di sè stesso o di altri*, non è perchè ad escludere il reato si ravvisasse bastare in tutti indistintamente i casi il timore nell'agente di una qualunque lesione personale; ma perchè quella più ampia e generica locuzione era richiesta dal comprendersi nel detto articolo 559, oltre la ipotesi dell'omicidio e del ferimento seguito da morte, anche quelle delle minori ferite e delle semplici percosse. Per la legittima difesa escludente il reato richiedesi la gravità e la inevitabilità del pericolo (Cassazione di Torino 4 giugno 1884 — Ric. Montermini, Est. Rovasenda — *Giurispr. penale*, 1884, 293 e 294).

« Attesochè — è scritto nei *considerando* della sentenza — *la gravità* e la *inevitabilità* del pericolo sono fra le condizioni riconosciute necessarie dalla dottrina per la *scriminante* della quale si tratta, e si trovano comprese nella locuzione della legge *comandate dalla necessità attuale della legittima difesa;* mancando il requisito della gravità e della inevitabilità vien meno la dirimente, e sottentra la semplice scusa dell'eccesso; ond'è che questa Suprema Corte già osservava nella sua decisione 1° marzo 1871, sul ricorso Oggero (n. I), essere necessario, per escludere la imputabilità dell'uccisore, ch'esso siasi trovato in grave pericolo della vita, non così per ammettere soltanto a suo favore la scusa di cui all'art. 563, poichè nel caso di quest'ultimo articolo intanto si ritiene ancora il medesimo imputabile, in quanto il pericolo in cui versava non era così grave, così calzante da giustificare la uccisione. Che se, giusta i principî della scienza, la *gravità* e la *inevitabilità* non sono da cercarsi nella assoluta verità, bensì nella opinione *ragionata* dell'agente, sarà da accennarsi ciò ai giurati nello spiegare loro il valore e la portata delle parole usate nelle questioni, bastando intanto alla regolarità di queste, che ove non siano poste nei termini stessi della legge, lo siano nei termini equipollenti come lo furono nel caso attuale. Non occorre poi soffermarsi all'epiteto *imminente*, che fu aggiunto a quelli di *grave* ed *inevitabile*, essendo ovvio che per esso non potè pregiudicarsi la condizione del giudicabile, dal momento che la legge, parlando di necessità *attuale* di difesa, accenna anzi a un pericolo *presente,* e il ricorrente non ne fa nemmeno oggetto di uno speciale rimarco. Ciò che piuttosto parrebbe, a prima giunta, anormale, è che non siasi proposta una questione subordinata relativa all'eccesso di difesa; ma di ciò il ricorrente non si lagna e rilevasi d'altronde dal verbale come il Presidente, proponendo, invece della medesima, quella del semimorboso furore, non abbia fatto altro che uniformarsi alle richieste dell'avvocato difensore ».

480. — *Circa le questioni in tema di legittima difesa.*

I. Non occorre contraddizione o complessità nelle questioni proposte ai giurati quando in una di esse si tocchi l'argomento della *legittima difesa*, soltanto per necessità di locuzione, e sia manifesto che non la *difesa legittima* per sè sola, ma la difesa accompagnata da eccesso nella medesima formava l' unico ed esclusivo subietto della questione (Cassazione di Firenze 27 dicembre 1872 — Ric. Principe, Est. Ederle — *Monit. giudiziario di Venezia*, anno 1873, 152).

II. Le espressioni della legge *necessità attuale di legittima difesa* sono di comune intelligenza, e perciò possono trascriversi nella relativa questione ai giurati senza vizio di oscurità. In tema di omicidio per legittima difesa, dopo le modificazioni all'articolo 495 del Codice di proc. pen., bene è posta la questione sul fatto principale senza indicazione dell'elemento morale del reato, cioè della *volontarietà* (Cassazione di Palermo 10 gennaio 1876 — Ric. Arcolino, Est. Abrignente — *Foro Italiano*, anno 1876, 208).

III. L'omicidio per legittima difesa è pur sempre volontario; e quindi non è contraddicente la rispettiva questione principale, in cui sia compreso l'elemento *morale* della *volontà* dell'agente (Cassaz. di Palermo 23 settembre 1876 — Ric. Morana, Est. Abrignani — *Foro Ital.*, anno 1877, 281).

IV. Dedotta la legittima difesa a giustificazione dell'omicidio volontario, alle due questioni tracciate dall'articolo 495 del Cod. di Proc. pen., è bene aggiunta l'altra, se nella negativa della seconda abbia l'accusato agito con *volontà* omicida (Cassazione di Napoli 27 novembre 1876 — Ric. Savarese, Est. Narici — *Foro Ital.*, anno 1877, 191, 192).

V. Dedotta, in tema di omicidio volontario, la legittima difesa, ed integrata l'accusa con una terza questione sulla volontà omicida, non può dirsi incompleto il verdetto per non essersi affermata la colpabilità (Cassazione di Napoli 21 gennaio 1880 — Ric. Murro, Est. Narici — *Legge*, anno 1880, I, 433).

VI. In tema di legittima difesa invocata dall'accusato, la relativa questione da proporsi ai giurati deve riferirsi al *pericolo di vita* se l'accusa è di omicidio; ed al *pericolo di ferimento o di percossa* se l'accusa versa soltanto in tale specie di reato (Cassazione di Palermo 2 ottobre 1882, Ric. Mangano, Est. Abrignani; *Giurispr. penale*, anno 1883, 84 — Conforme la stessa Corte nella sentenza 18 febbraio 1878; *Circolo giurid.*, IX, 34; *Raccolta* BETTINI XXXV, 92; *Legge*, anno 1883, II, 25).

VII. L'obbligo nel Presidente di formulare le questioni sulle cause escludenti la imputabilità è subordinato alle risultanze del dibattimento, da cui esse cause emergono. Non basta la deduzione, sia pure insistente, della legittima difesa per parte dell'accusato di omicidio nel suo interrogatorio, confermato poi innanzi al Presidente delle Assise ed al dibattimento, perchè possa ammettersi, a senso dell' articolo 494 modificato, ma è necessario che detta escludente emerga dal dibattimento, onde farne oggetto di questione ai giurati (Cassazione di Palermo 20 dicembre 1882 — Ric. Amone Nicoli, Est. Abrignani — *Riv. pen.*, XVII, 84).

« Non è dubbio — così si esprimono i motivi della sentenza

— dell'obbligo del Presidente alla proposta dell'analogo quesito ai giurati sulla escludente, anche senza la deduzione della difesa, ma in tal caso, non è men certo che l'adempimento di siffatto dovere sia subordinato all' esame dei risultati della pubblica discussione. Ciò per fermo, significa la espressione: « emergere dal dibattimento »; di tal che, senza il necessario dibattito sulla parola dell'accusato, relativa all'escludente, non puossi censurare la presidenza del preteso inadempimento del proprio dovere. Dal che consegue che troppo tardi il ricorrente pensò al rimedio, imperciocchè, per ogni buon fine, puossi aggiungere che se fosse stata invitata la Corte di Assise sulla proposta dell'analogo quesito, e si fosse la stessa pronunciata per la negativa sulla considerazione che il fatto escludente la imputabilità non era emerso dai risultati del dibattimento, impossibile del pari sarebbe la censura del Supremo Collegio, imperciocchè incontrerebbe l'ostacolo del morale convincimento nei fatti apprezzati dai giudici del merito, tranne l'abuso di potere, se e come per legge. Nella fattispecie poi, ad onore della verità, è a dirsi che il giurì negò tutti tre i fatti provocatorî, proposti dal Presidente ad istanza della difesa. Altro che escludente! ».

Su questa sentenza faccio una considerazione. Io vorrei che la massima affermata dal Supremo Magistrato di Palermo trovasse appoggio nella legge, perchè conviene dirlo — e sono certo di non essere smentito da nessuno — è soverchio l'abuso che si fa dell'articolo 494 del Codice di procedura penale. Avviene non di rado il caso che di *scriminanti* non vi abbia alcuna traccia nelle varie fasi svoltesi al dibattimento; e tuttavia si chiede che siano poste distintamente le questioni ai giurati e sulla legittima difesa, e sulla forza irresistibile, e su qualsiasi altra circostanza escludente la imputabilità, colla aggiunta per soprassello di tutte le possibili scusanti, delle quali neppure vi è stata un'ombra nello svolgimento delle prove, forse nella lusinga che dalla complicazione delle questioni, necessaria quando si tratta di circostanze *scriminanti* e *scusanti,* sia facile l'equivoco in favore dell'accusato. Ove la massima del Supremo Collegio siciliano fosse fondata in legge, e il Presidente delle Assise o la Corte potessero opporsi alla posizione delle questioni sulle circostanze escludenti la imputabilità quando non emergessero dal dibattimento, l'amministrazione della giustizia sarebbe senza dubbio più corretta, perchè non si giocherebbe sull'equivoco o sull'azzardo. Ma, pur troppo, parmi, con tutto il rispetto dovuto all'eminente Consesso, che il testo della legge si opponga alla interpretazione surriferita. Il Presidente *deve* proporre le questioni

sulle scusanti *quante volte ne sia richiesto dalla difesa,* e le questioni sulle dirimenti, *sia* che i fatti escludenti la imputabilità vengano dedotti dalla difesa, *sia* che emergano dal dibattimento. In ognuna delle ipotesi, chi presiede alle Assise ha *l'obbligo* imprescindibile di interpellare i giurati; se non adempie a questo dovere, commette eccesso di potere, e il verdetto deve essere annullato. D'altronde, sarebbe pericoloso lasciare facoltà o al Presidente o alla Corte di decidere *sovranamente in fatto*, come ha ritenuto la sentenza in esame, che la circostanza *scriminante* non *emerse* dal dibattimento, mentre un tale giudizio, per la natura giuridica della istituzione, è riservato esclusivamente alla coscienza del magistrato popolare. Codeste considerazioni mi inducono a rimpiangere la modificazione che la legge 8 giugno 1874 ha portato all'articolo 495 del Codice rituale. Era ben migliore il vecchio testo, secondo il quale il Presidente non doveva porre una questione separata sulle circostanze dirimenti, ma aveva l'obbligo di avvertire il giurì che se pensava essere tali fatti *constanti,* avrebbe dovuto rispondere negativamente sul fatto principale. Quanti verdetti scandalosi di meno erano pronunciati prima delle modificazioni! E dire che furono introdotte allo scopo di migliorare la giurìa!!

VIII. Difendersi da *imminente* pericolo, non equivale ad essere spinto da necessità *attuale* della legittima difesa. È nullo il quesito, con cui si domanda ai giurati « se l'accusato agì per salvare sè stesso da *imminente pericolo* » a vece di domandare « se agì per necessità attuale di legittima difesa » (Cassazione di Palermo 12 marzo 1883 — Ric. Falluzza, Est. Saluto — *Giurisprudenza penale,* anno 1883, 480).

IX. La questione, *se il fatto sia stato comandato dalla necessità attuale di legittima difesa di sè stesso*, non contiene una determinazione giuridica, essendo espressa in termini di comune intelligenza (Cassaz. di Palermo 22 febbraio 1884 — Ric. Esposito, Est. Saluto — *Giurisprudenza penale,* anno 1885, 336).

X. Sarebbe censurabile una questione ai giurati sulla legittima difesa, nella quale, invece delle parole *necessità attuale,* si adoperasse quella di *inevitabilità* (Cassazione di Palermo 26 maggio 1884 — Ric. Vinciguerra, Est. Vinciorlando — *Circolo giur. di Palermo*, anno 1884, 117; *Legge*, anno 1884, II, 713).

XI. Per la legittima difesa, escludente il reato, richiedesi la *gravità* e la *inevitabilità*. Conseguentemente non è irregolare la questione proposta ai giurati sulla legittima difesa, invocata dall'accusato di omicidio « se questi abbia agito nella necessità attuale della propria vita posta in pericolo grave, imminente, inevitabile pel fatto di chi rimase ucciso » (Cass. di Torino 4 giugno 1884 — Ric. Montermini, Est. Rovasenda — *Giurispr. penale*, anno 1884, 293, 294) (1).

---

(1) Nella massima VII del numero precedente (pag. 342) ho riprodotto i motivi, ai quali si appoggia questa sentenza.

XII. Secondo il concetto dell'art. 559 del Codice penale, la legittima difesa si estende alla tutela in genere della integrità personale, e non soltanto alla tutela della esistenza. Perciò è vizioso il quesito ai giurati, col quale si chiede « se l'accusato avesse agito nella necessità attuale di difendere la propria vita, cioè non avendo altra via per scampare la morte » (Cassazione di Roma, 30 marzo 1885 — Ric. Nicolò, Est. Ellero — *Giurispr. penale,* anno 1885, 502; *Legge,* anno 1885, II, 715).

CAPITOLO SECONDO

Della legittima difesa in occasione di attacchi notturni, di furti violenti o di saccheggio; e dell'omicidio legale.

SOMMARIO.

481. *Legittima difesa per respingere un attacco notturno, o in occasione di furti violenti o saccheggio: considerazione generale.*
482. *Opinione delli* CHAUVEAU *ed* HÉLIE.
483. *Si combatte in parte questa opinione.*
484. *Diritto positivo patrio.*
485. *Legislazione comparata.*
486. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
487. *Interpretazione del Codice penale sardo;* Prima ipotesi: *attacco notturno.*
488. *Sovra una speciale omissione del Codice sardo.*
489. Quid? *se la scalata o la rottura sono commesse nella fuga.*
490. Seconda ipotesi: *furto violento o saccheggio: considerazione generale.*
491. *Esame di questa seconda ipotesi.*
492. *Dell'omicidio legale.*
493. *Obbedienza gerarchica: questione.*
494. *Considerazioni sulla obbedienza passiva.*
495. *Conclusioni sulla questione.*
496. *Diritto positivo patrio.*
497. *Legislazione comparata.*
498. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
499. *Interpretazione dell'art.* 558 *del Codice penale sardo.*

481. — Dopochè la scienza ha stabilito il principio generale circa la difesa legittima, e ne ha tracciato gli elementi necessarî alla sua esistenza giuridica, potendo in date ipotesi sorgere un qualche dubbio, queste indica espressamente ed annovera fra i casi di essa.

Due sono le ipotesi affermate dalla dottrina; e cioè:

quando l'omicidio o le lesioni personali siano commessi nell'atto di respingere un attacco notturno, mediante scalata, rottura di recinti, muri, porte d'ingresso, ecc.; oppure

nell'atto di difendersi contro gli autori di furti, saccheggio, ed altri fatti congeneri, eseguiti con violenze sulle persone.

Le quali ipotesi — secondo il PESSINA (1) — debbonsi avvisare *a priori* come condizione che necessita la difesa e la renda incolpata. Il diritto di respingere colla forza delle armi i ladri notturni si trova consacrato nelle più antiche legislazioni. PUFFENDORF è d'avviso che il diritto di difesa in questa ipotesi sia attribuito dal principio di conservazione della proprietà, più difficile a tutelare e a ricuperare, se tolta, contro un ladro notturno, che solo più tardi potrebbe essere riconosciuto (2). Ma GROZIO è più vicino al vero sostenendo che, nella ipotesi della uccisione del ladro, vuolsi stabilire la presunzione, che costui era trasceso a violenze contro il padrone della casa, il quale l'avrebbe ucciso per difendere la propria vita (3). Ma il motivo più giusto si è che il padrone di casa, tuttavia incerto delle intenzioni dell'aggressore, deve temere che costui, non solo abbia il disegno di rubare, ma anche di usare violenze; ond' è naturale ch'egli si creda in istato di legittima difesa. È questo l'avviso del FARINACCIO: *Proesumitur quod eo tempore fur habuerit animum non solum furandi, sed etiam occidendi; vel saltem cum sic de nocte veniat, ratione temporis discerni non posset an ad furandum, an vero ad occidendum venerit* (4).

E di vero; gli attacchi notturni diretti contro una casa non solo ispirano gravi timori per le cose, che vi si contengono; ma gli inquilini tanto più sono autorizzati a temere la esecuzione di progetti violenti contro le persone, in quanto che l'attacco rivela una audacia più grande, e sono d'altronde più difficili i soccorsi, perchè avvenuto di notte. Il ladro, non solo commette un furto, *jam enim plus est quam fur*, ma si rende colpevole di una aggressione violenta, dà luogo a temerne le conseguenze, e giustifica i mezzi di difesa impiegati contro di lui.

Dicasi altrettanto dell'altra ipotesi, in cui l'omicidio sia commesso nell'atto di difendersi contro un ladro violento, o in occasione di saccheggio. L'omicidio non è più imputabile in questa ipotesi; e sebbene non si pretenda che il furto violento od il saccheggio avvengano di notte, lo stato di legittima difesa è la conseguenza delle violenze, in qualunque momento commesse; la legittimità dell'omicidio deriva unicamente dalle violenze. Infatti, quando esse abbiano per iscopo di facilitare il furto o il

---

(1) *Elementi di diritto penale*, Vol. I, 194 — Napoli, Marghieri, 1882.
(2) *De jure naturae et gentium*, Lib. II, Cap. V.
(3) Lib. II, Cap. 1, § 12.
(4) *Quaest.* 125, n. 199.

saccheggio, non si sa fin dove arrivino, possono essere estreme e portarsi sino alla uccisione della vittima. Ma però — come disse MONSEIGNAT, Relatore del Codice francese del 1810 — « queste specie particolari dell'omicidio, legittimamente commesso, indicative e non restrittive, sono scritte nella legge per avvertire che se essa acconsente di riguardare come legittima l'azione, che ha lo scopo di respingere la morte, da cui siamo minacciati, limita però l'uso di questo diritto al solo caso in cui una imperiosa necessità ce ne facesse un dovere » (1).

482. — Dalle considerazioni premesse deducono li CHAUVEAU ed HÉLIE (2), che in ambedue le anzidette ipotesi la legittima difesa debba essere sottoposta alle stesse norme che regolano tutte le altre ipotesi non espressamente prevedute dalla legge e lasciate al coscienzioso apprezzamento del magistrato. Per cui, secondo essi, sarà necessario, affinchè l'omicidio sia legittimo, che gli atti cominciati o compiuti, tanto nell'attacco notturno, quanto nel furto violento o saccheggio, abbiano dato motivo di temere per la sicurezza delle persone, l'aggressione sia stata commessa illegalmente, e che gli atti di difesa siansi ristretti ad una necessità *presente*. Però, interpretando il Codice sardo, mi farò lecito di esternare un avviso contrario a quello degli egregi autori, che parmi troppo assoluto (n. 487). Codeste regole — continuano essi — le quali non sono punto restrittive del diritto di difesa, ma non fanno che tracciare il circolo, in cui si può esercitare legittimamente, non sono che la riproduzione del diritto romano. Si affrettano poi a soggiungere che la legge delle XII Tavole, tal quale fu riordinata dal GODEFROY, non sembra ammettere alcuna condizione ristrettiva: *si noctu furtum fiat furem autem aliquis occiderit, impune esto.* Ma questo diritto assoluto non si mantenne a lungo. GAIO infatti, citando quel testo, aggiunge una condizione importante: *Lex XII Tabularum furem noctu deprehensum occidere permittit, ut tamen id ipsum cum clamore testificetur* (3). Così, sia che queste ultime espressioni si trovassero nella legge suavvertita, sia, come lo pretende GODEFROY, che TRIBONIANO le abbia aggiunte al testo di GAIO, esse costituiscono una prima limitazione del diritto di difesa; era necessario che le grida degli assaliti constatassero in certa guisa la flagranza del delitto. Nel Digesto poi vi ha una

---

(1) LOCRÉ, XV, 453.
(2) *Théorie* ecc., Vol. II, n. 2743 — Ediz. di Bruxelles, 1845.
(3) L. 4, *D. ad leg. Aquil.*

seconda condizione che stabisce il limite naturale del diritto: *Furem nocturnum si quis occiderit, ita demum impune feret, si parcere ei sine periculo suo non potuit.* Così Ulpiano (1). Dimodochè la impunità era accordata unicamente nel caso in cui l'aggredito non avesse potuto risparmiare la vita dell'aggressore senza che corresse pericolo la sua. È in questi sensi che il Digesto decide non aversi il diritto di percuotere o ferire il ladro ancor carico, nel cuore della notte, del bottino, se non se quando costui cominci pel primo ad usare violenze (2). La sanzione di queste disposizioni si trova in un frammento di Ulpiano, da cui si desume che colui il quale aveva ucciso di notte un ladro poteva essere tenuto al risarcimento dei danni, e colui che aveva preferito di ucciderlo, pur potendo arrestarlo, doveva essere punito colle pene dell'omicidio. *Si quis noctu furem occiderit, non dubitamus quin lege Aquilia teneatur: sin autem cum posset adprehendere, maluit occidere, magis est ut injuria fecisse videatur: ergo etiam lege Cornelia tenebitur.* Finalmente l'imperatore Valentiniano pare abbia voluto restringere ancor più codesto diritto, non accordandolo che ai soli abitatori delle campagne, pel motivo, senza dubbio, che le città offrono maggiori mezzi di aiuto (3).

Tutte codeste disposizioni, sono fondate — secondo gli egregi autori della *Teoria* (n. 2744) — sul principio sociale, che la vita degli uomini non può dipendere che dalla legge. Come mai, essi esclamano, il solo fatto di sorprendere un ladro, sia pur di notte ed in istato di flagranza, potrebbe autorizzarne l'uccisione? Il furto è forse punito di morte quando commesso di notte? Può

---

(1) L. 9, *Dig. ad leg. Cornel. de sic.*

(2) L. 52, *tabernarius*, § 1, *Dig. ad leg. Aquil.* — Il Fioretti, come ho notato (pag. 337, nota 1), sostiene che si possa uccidere il ladro quand'anche costui non abbia usato alcuna violenza sulla persona dello spogliato. « È naturale, egli soggiunge (*Sulla legittima difesa*, pag. 89; Torino, Bocca, 1886), che ammettendo la legittima difesa dei beni, la si debba restringere al solo momento della flagranza del furto. E sebbene possa riuscire nella pratica alquanto difficile lo stabilire con precisione quando cominci e quando cessi la flagranza di tale reato, perchè, come nota il Grozio, nelle scienze naturali e nelle morali *punctum sine aliqua latitudine non invenitur*, sarà di valido aiuto nel risolvere le controversie che potrebbero sorgere in proposito, il tener conto del momento in cui il proprietario perde di vista l'oggetto derubato, quando ha potuto vedere l'atto della *contrectatio* o incontrare il ladro che fuggiva col bottino. Perchè certamente non potrebbe dirsi atto di legittima difesa l'aggredire una persona che ha l'oggetto derubato, ovvero l'usare qualche mezzo di coazione per costringere il ladro alla restituzione ». Della erroneità del principio sostenuto dal Fioretti ho già parlato abbastanza. I frammenti surriferiti constatano maggiormente quanto il detto principio si discosti dal diritto romano, col quale invece il nostro autore pretende si trovi d'accordo.

(3) L. 1, Cod. *quando liceat*, etc.

essere lecito ai cittadini di distribuire arbitrariamente la giustizia e le pene? Ripetiamolo adunque colla legge romana: Il diritto di legittima difesa può essere esercitato in ragione del pericolo personale, risultante dalla esecuzione del furto, ma non in ragione di questo furto.

E fanno un'ipotesi. Presentano il caso di alcuni ladri che cerchino introdursi di notte tempo, mediante scasso o scalata, in un giardino dipendente da casa abitata, ma senza alcuna possibile comunicazione con questa, con la intenzione, già manifestata da furti precedenti, di rubarvi delle frutta. Gli inquilini, non v'ha dubbio, potranno prendere tutte le precauzioni e persino usare tutte quelle vie di fatto necessarie per respingere od arrestare gli aggressori: ma potranno servirsi di arme omicida, quando non siano minacciati da alcun pericolo personale? E gli egregi giureconsulti rispondono negativamente, perchè la vita dei ladri non è lasciata in balìa degli spogliati, come pegno della proprietà; ma la esorbitante facoltà di commettere impunemente un omicidio dev'essere subordinata alla condizione di una necessità *attuale;* e l'omicidio non può essere reputato necessario, se non quando l'agente abbia dovuto commetterlo per conservare la propria esistenza, *si parcere ei sine periculo suo non potuit.* La questione, però, cambierebbe d'aspetto, ove gli inquilini fossero usciti per inseguire i ladri, e costoro, mentre stavano per essere presi, si fossero rivoltati e li avessero attaccati, onde assicurarsi la fuga. È questa precisamente la fattispecie della legge *tabernarius* (1) dianzi citata; e converrebbe decidere, come lo ha fatto la stessa legge, che gli inseguitori si trovano in istato di legittima difesa.

483. — L'avviso delli CHAUVEAU ed HÉLIE in parte può essere accolto, ma, parmi, che in parte debba essere respinto. Le ipotesi che necessitano *a priori* la difesa e la rendono incolpata sono due: l'attacco notturno in casa abitata, ed i furti od il saccheggio eseguiti con violenze sulle persone. Il pretendere, come fanno gli illustri autori della *Teoria,* che l'omicidio rimanga incolpato, nel caso di attacco notturno ad una abitazione, soltanto quando siavi *un pericolo personale,* sembrami esagerato. In questa ipotesi, il pericolo personale è *insito* nell'attacco stesso, perchè *præsumitur,* come lasciò scritto FARINACCIO nel testo sopracitato, che il ladro, *eo tempore habuerit animum non solum furandi, sed etiam occidendi;* nè può, *ratione temporis discerni* se *ad furandum* oppure *ad occidendum venerit.* In questo stato di cose,

---

(1) L. 52, § 1, *Dig. ad leg. Aquil.*

essendo aggredito *attualmente* il diritto alla inviolabilità del domicilio, ed essendovi la *possibilità attuale* di un pericolo alla vita, all'inquilino, per quell'istinto naturale alla propria conservazione che è racchiuso nell'animo d'ognuno, dev'essere permesso, purchè l'attacco avvenga di *notte* ed egli si trovi quindi nella impossibilità, *ratione temporis,* di misurare la vera estensione del pericolo, di respingere, sino alle estreme conseguenze, l'attacco stesso. Nè i testi citati fanno ostacolo a quella interpretazione, perchè se tutti parlano di ladro *notturno,* non prevedono però la ipotesi dell'attacco a casa abitata; e la stessa legge *tabernarius* si riferisce alla fattispecie di un ladro, carico del bottino, che sia inseguito nel cuore della notte; ond'è a conchiudersi che i testi invocati riguardano il ladro, bensì *notturno,* ma che aggredisce sulla via; non colui che, mediante scalata o scasso, si introduca di notte tempo o tenti di introdursi nella abitazione altrui. Nella ipotesi del ladro sulla via si comprende che l'omicidio possa essere *incolpato* soltanto quando l'agente *parcere ei sine periculo suo non potuit,* perchè, a tu per tu con esso, può misurare la vera estensione del pericolo e può anche convincersi che non esiste alcun pericolo. Ma se si tratta di attacco notturno, accompagnato da uno di quei mezzi *violenti* sulla cosa, che rendono qualificato il furto, la estensione del pericolo non può essere misurata, e per conseguenza l'omicidio deve essere incolpato. A questi concetti, come vedremo, si uniformarono molti legislatori moderni, richiedendo espressamente, per la giustificazione dell'omicidio come *legittima difesa,* la violenza sulle persone solo nel furto o nel saccheggio od altro fatto congenere, e non nella ipotesi dell'attacco notturno. Da questo silenzio si deve desumere, secondo il mio avviso, che la violenza, nell'attacco notturno, si abbia per *presunta,* ed i legislatori stessi la ritengano *insita* nel fatto (1).

In quest'avviso mi trovo indotto a persistere da un'altra ipotesi posta innanzi dalli Chauveau ed Hélie (§ 2746), nello scioglimento della quale sembrami che non siano troppo coerenti al principio da essi affermato, che l'omicidio, anche in caso di attacco notturno, rimanga incolpato solo quando sia stato imposto dalla necessità di un *pericolo personale.* La difesa, essi scrivono, cessa di essere legittima ove l'aggressione sia fatta in nome della legge e da agenti della pubblica forza. Ma, salvo il caso di aperta

---

(1) Quest'avviso è sostanzialmente conforme a quello del Benech, Professore nella Facoltà di diritto in Tolosa (*Révue de législation,* Vol. XIII, pag. 126 e seg.). — Anche il Nypels chiama troppo esclusiva l'opinione delli Chauveau ed Helie.

ribellione, la inviolabilità di una abitazione, durante la notte, può essere considerata come un principio assoluto. Da ciò deriva che l'attacco alla casa di un cittadino, commesso di nottetempo, è sempre illegale; e, sotto questo rapporto, la *difesa* è sempre *legittima,* quand'anche esercitata contro agenti della pubblica autorità, poichè costoro avrebbero disconosciuto un tale diritto. La incoerenza degli egregi autori parmi manifesta. Essi negano il diritto di uccidere l'aggressore notturno che tenti di entrare nella casa altrui, salvo che siavi *pericolo personale* dell'agente; e poi proclamano *legittima* la *difesa* persino quando gli agenti della pubblica forza tentino di entrare illegittimamente di notte nell'altrui domicilio. Ma se l'ingresso, sia pure illegittimo, è fatto da agenti della autorità, ov'è il *pericolo personale* alla vita dell'inquilino? Se accordano in questa ipotesi il moderame dell'incolpata tutela, in questa ipotesi, in cui manca assolutamente ogni *pericolo personale,* parmi, a maggior ragione, che debba essere accordato quando il notturno assalitore della casa altrui non sia un agente della pubblica forza, ma un volgare malfattore.

Lo stesso Carnot giustifica l'omicidio sulla persona degli agenti della autorità nella ipotesi anzidetta.

Secondo questo illustre interprete del Codice del 1810, non vi sarebbe *legittima difesa* quando l'omicidio, le ferite o le percosse fossero stati conseguenza della opposizione alla esecuzione di un mandato di giustizia, o di qualsiasi altro atto della pubblica autorità, e sebbene vi fosse stata provocazione, od anche un motivo legittimo a così contenersi per parte dell'agente della forza. Ma ove gli agenti della pubblica forza si fossero permesso di commettere delle violenze alle porte d'ingresso, o di tentare di entrare nella casa abitata o nelle dipendenze col mezzo di scalata, l'omicidio, le ferite e le percosse sarebbero *giustificati,* perchè potrebbe accadere che dei briganti si annunziassero come agenti della pubblica autorità e giungessero, con tale soperchieria, a penetrare di nottetempo nelle case dei particolari, svaligiarli ed assassinarli, senza che i proprietarî stessi avessero potuto respingere il loro attacco, nel timore di essere processati e puniti come omicidi volontarî, nel caso in cui gli assalitori fossero stati effettivamente agenti della pubblica forza (1).

484. — Diritto positivo patrio.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853), come non ha alcuna disposizione sulla legittima difesa in generale, non poteva

(1) *Commentaire sur le Code pénal:* sull'art. 329 n. 4.

prevedere ipotesi particolari che hanno una diretta relazione colla incolpata tutela e devono anzi essere considerati come altrettanti casi di essa.

Il *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) contiene le seguenti disposizioni:

Art. **560.** Sono compresi nei casi di necessità attuale di legittima difesa i due seguenti:

1° Se l'omicidio, le ferite, le percosse abbiano avuto luogo nell'atto di respingere di notte tempo la scalata, la rottura di recinti, di muri o di porte d'entrata in casa o nell'appartamento abitato o nelle loro dipendenze;

2° Se hanno avuto luogo nell'atto della difesa contro gli autori di furti o di saccheggio eseguiti con violenza verso le persone.

485. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (del 1810).

Art. **329.** Sono compresi nei casi di necessità attuale di difesa i due casi seguenti:

1° Se l'omicidio fu commesso, o le ferite irrogate, o le percosse date respingendo, durante la notte, la scalata o lo scasso di chiusure, muri od ingressi di una casa o di un appartamento abitato o delle loro dipendenze.

2° Se il fatto ebbe luogo contro gli autori di furti o di saccheggi eseguiti con violenza.

Il *Codice penale per la Repubblica di San Marino* (15 settembre 1865) nell'articolo 466, dopo avere nel n. 1 preveduto la ipotesi della legittima difesa del pudore proprio o di altrui, e dichiarato impunibili l'omicidio, le ferite o le percosse conseguenti, li dichiara pure impunibili quando siano commessi:

2° In tempo di notte sia per respingere la scalata, sia per impedire la rottura di recinti, o di muri, o di porte, o finestre che diano adito in una casa abitata, o in un appartamento abitato, o nelle loro dipendenze;

3° Per difendersi in qualunque tempo contro i rapitori di persone, o contro i ladri che aggrediscono in qualunque strada esterna all'abitato o che si introducono in una abitazione isolata.

Codice penale belga (8 giugno 1867).

Art. **417.** Sono compresi nei casi di necessità attuale di difesa, i due casi seguenti:

Se l'omicidio è stato commesso, le ferite sono state irrogate, o le percosse date, respingendo, durante la notte, la scalata o lo scasso di chiusure, muri o ingressi di una casa o di un appartamento abitato, o delle loro dipendenze, a meno che sia stabilito che l'agente non ha potuto credere ad un attentato contro le persone, sia come scopo diretto di colui che tenta la scalata o lo scasso, sia come conseguenza della resistenza che incontrerebbero i costui disegni.

Se il fatto ebbe luogo difendendosi contro gli autori di furto o di saccheggio, eseguiti con violenza verso le persone.

Codice penale pel Canton Ticino (25 gennaio 1873).

Nell'articolo 293, il legislatore ticinese, oltre il caso della necessità attuale di legittima difesa, dichiara esente da pena l'omicidio volontario che sia stato commesso:

b) nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà contro gli autori di furto, devastazione o saccheggio, eseguiti con violenza contre le persone;

c) nell'atto di respingere gli autori di scalamento, scasso od incendio alla casa, abitazione o loro dipendenze in luoghi isolati, e vi sia fondato timore per la sicurezza delle persone che vi si trovano.

Coll'articolo 318 estende queste disposizioni anche alle lesioni.

Codice penale pel Canton Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **55.** Sono compresi nei casi di necessità attuale di legittima difesa, i due casi seguenti:

1° Se il fatto ebbe luogo respingendo durante la notte la scalata o lo scasso di chiusure, muri od ingressi di una casa o di un appartamento abitato o delle loro dipendenze.

2° Se il fatto ebbe luogo difendendosi contro gli autori di furto o di saccheggio eseguiti o tentati con violenze.

Non prevedono espressamente le due ipotesi i Codici austriaco, spagnuolo, germanico, olandese ed ungherese, ma le formole da essi adoperate nei riguardi della legittima difesa (pag. 319 e seg.) sono abbastanza comprensive, in modo che possono ambedue trovarvi il loro posto.

Il *Codice pel Canton di Zurigo* nel § 48 in cui dà la definizione della incolpata tutela comprende l'ingresso nella abitazione ed altre ipotesi particolari (pag. 320).

486. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Ambrosoli e Tolomei nell'articolo 305 delle loro proposte, dichiararono non poter essere imputabile l'omicidio a chi lo ha commesso o nella necessità attuale della legittima difesa di sè stesso ecc. (lett. *a*); oppure

b) nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà contro gli autori di furto, devastazione o saccheggio eseguiti con violenza contro le persone;

c) nell'atto di respingere gli autori di scalamento, rottura od incendio alla casa, abitazione o loro dipendenze, qualora ciò avvenga di nottetempo, o qualora, essendo avvenute di giorno, si tratti di case, abitazioni o loro dipendenze in luoghi isolati.

La Prima Commissione, nella seduta del 15 aprile 1868 (1), approvò in massima codeste disposizioni, intendendosi però per *violenza contro le persone,* di cui la lettera *b,* la violenza *reale,* effettiva, non la sola violenza *morale* o di minaccia, giacchè per resistere alle minaccie non è necessario di ricorrere all'omicidio. In sostanza è il criterio della necessità della difesa *della persona,* minacciata nell'atto della offesa *violenta* alla *proprietà,* che determina la non imputabilità dell'omicidio.

Quanto alla lettera *c* si addusse che il pericolo della aggressione è pari sì di giorno che di notte, quando, essendo la casa isolata, è uguale la facilità di sorprenderla e la difficoltà di aiuti.

L'on. De Foresta disse di temere però che la disposizione predetta includa gravi pericoli di omicidî non motivati da vero bisogno di difesa, e favoriti appunto dall'isolamento dei luoghi e dal difetto di testimonî. Fece la ipotesi di un viandante che cercando ristoro, e non riuscendo a farsi sentire, si arrampichi ai muri di una cinta per esplorare come possa farsi sentire, o per dove debba passare, od anche per togliere qualche frutto o procacciarsi un po' d'acqua, ritenendo assente il proprietario che potrebbe fornirgliene. Aggiunse che sarebbe pericoloso esimere da pena il proprietario che pel pretesto di una scalata lo uccidesse.

A queste e simili ipotesi di abuso, la Commissione fu concorde col preopinante di chiudere la via; e deliberò in conseguenza doversi esprimere il concetto, che *dalle circostanze risulti fondato motivo di temere per le persone.*

Nel Progetto 17 maggio 1868 comprese le disposizioni seguenti:

Art. **286,** § 1. L'omicidio volontario non può essere imputato come reato a chi lo ha commesso:

. . . . . .

b) nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà contro gli autori di furto, devastamento o saccheggio, eseguiti con violenza contro le persone;

c) nell'atto di respingere gli autori di scalamento, scasso od incendio alla casa, abitazione o loro dipendenze, qualora ciò avvenga di notte, o qualora, avvenendo di giorno, si tratti di case, abitazioni o loro dipendenze in luoghi isolati, e vi sia fondato timore per la sicurezza delle persone che vi si trovano.

Coll'articolo 313, § 1, applicò la stessa disposizione alle lesioni personali.

---

(1) Verbale 84 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione comprese il tema in esame nelle lettere *b* e *c* dell'articolo 346, nonchè negli articoli 352 § 1 e 360 § 1 del suo Progetto 15 aprile 1870, così disponendo:

ART. **346.** § 1. L'omicidio volontario e la lesione personale volontaria sono pure scusabili, quando sono commessi:

. . . . . .

b) nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà, contro gli autori di furto, devastazione o saccheggio con violenze contro le persone;

c) nell'atto di respingere gli autori di scalamento, rottura od incendio alla casa od altro edificio di abitazione o alle loro dipendenze, qualora ciò avvenga di notte; o qualora, avvenendo di giorno, la casa od altro edificio di abitazione o le loro dipendenze siano in luoghi isolati, e vi sia fondato timore per la integrità personale di chi vi si trova.

ART. **352**, § 1. L'omicidio commesso per necessità attuale di legittima difesa, di che nell'art. 346 § 2, lett. *a, b, c,* non è imputabile.....

ART. **360**, § 1. La lesione personale, cagionata per necessità attuale di legittima difesa, di che nell'art. 346 § 2, lett. *a, b, c,* non è imputabile.....

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **452.** Non è imputabile l'omicidio, la ferita, od altra lesione personale....

quando hanno luogo nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà contro gli autori di furto violento, devastazione o saccheggio;

quando hanno luogo nell'atto di respingere gli autori di scalata, rottura od incendio alla casa od altro edifizio di abitazione od alle loro dipendenze, qualora ciò avvenga di notte, o qualora, avvenendo di giorno, l'edifizio sia in luogo isolato, e vi era fondato timore per la integrità personale di chi vi si trovava.

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

ART. **377.** L'omicidio e la lesione personale non sono imputabili, quando sono commessi:

. . . . . .

2° nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà contro gli autori di furto *violento*, di devastazione o saccheggio;

3° Nell'atto di respingere gli autori di scalamento, rottura od incendio alla casa od altro edifizio di abitazione od alle loro dipendenze, qualora ciò avvenga di notte; o qualora, avvenendo di giorno, la casa od altro edifizio di abitazione o le loro dipendenze siano in luoghi isolati, e vi sia fondato timore per la sicurezza personale di chi vi si trova.

Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato propose il mantenimento delle disposizioni del Progetto VIGLIANI, solo levando, nel num. 2, la parola *devastazione* « di significato indeterminato » come ebbe ad esprimersi il Sen. BORSANI nella sua Relazione. Questa mo-

dificazione fu accettata dal Governo; e il Senato, nella tornata del 15 aprile 1875, approvò, senza osservazioni, le disposizioni stesse, le quali furono inserite nell' articolo 384 dello schema Senatorio.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario, Sen. DE FALCO, propose a quest'articolo 384, gli emendamenti che seguono;

ART. **384.** L'omicidio o la lesione personale non sono imputabili, quando sono commessi:

. . . . . .

2° Nell'atto di respingere di notte la scalata, l'incendio o la rottura dei recinti, dei muri, delle porte o degli ingressi di una casa o di un edifizio abitati o delle loro dipendenze.

3° Nell'atto di respingere di giorno la scalata, l'incendio o la rottura dei recinti, dei muri, delle porte o degli ingressi di una casa o di un edifizio abitati, o delle loro dipendenze, qualora siano questi in luogo isolato, o vi sia fondato timore per la sicurezza personale di chi vi si trova.

Osservazioni e pareri delle Magistrature ed altri Corpi sugli emendamenti (1).

La Corte d'Appello d'Ancona dichiarò accettabile, come più precisa, la espressione « di casa od edificio *abitati* » in sostituzione dell'altra « di casa od edificio di *abitazione* ». Pel resto, disse di preferire il testo del Progetto Senatorio, potendo riescire incompleta la specificazione delle parti di un edificio; ed infatti negli emendamenti non è contemplato il tetto.

La Corte d'Appello di Bologna dichiarò di preferire il testo Senatorio; così pure quella di Torino.

Alla Corte d'Appello di Catanzaro sembrò necessaria la conservazione del n. 2 del Progetto del Senato, non potendosi il caso ivi contemplato dirsi compreso nel n. 1 (*difesa di sè stesso o di altri ecc.*), e meritando una espressa menzione.

Notò la Corte d'Appello di Firenze che sarebbe opportuna la conservazione dello schema del Senato, che nulla lascia a desiderare per la esattezza delle formole e per la chiara esposizione dei diversi casi, nei quali le relative disposizioni dovranno essere applicate. Dello stesso avviso fu la Sezione di Macerata, perchè nel Progetto Senatorio « è meglio e più chiaramente provvisto al diritto di legittima difesa ».

Alla Corte d'Appello di Venezia sembrò doversi introdurre nei proposti emendamenti le due seguenti modificazioni: 1° che

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

ai nn. 2 e 3 invece della frase « *nell'atto di respingere... la scalata, l'incendio, ecc.* » si dica « *nell'atto di respingere... gli autori della scalata, dell'incendio, ecc.;* 2° che al n. 3 si ometta l'inciso « *qualora siano questi in luogo isolato* », dicendosi soltanto « *qualora vi sia fondato timore per la sciagura personale di chi vi si trova* ». E ciò pel riflesso che l'estremo necessario ed essenziale all'esercizio del diritto di legittima difesa, nel caso raffigurato al n. 3 dell'emendamento, sta nel fondato timore per la sicurezza personale; laonde dato questo estremo torna inconferente la circostanza che la casa o l'edifizio abitati, o le loro dipendenze siano o no in luogo isolato.

La Procura Generale di Messina dichiarò preferibile il testo del Progetto Senatorio, salvo forse una modificazione al n. 2. La presunzione dello stato di legittima difesa, per chi uccide il ladro nell'atto del furto violento o del saccheggio, fu riconosciuta nel Codice francese come nel napoletano e nel sardo; e, invero, non può mai negarsi in questo caso un legittimo timore della propria incolumità, perchè, sebbene non trovi ostacolo alla depredazione, il ladro può essere consigliato ad uccidere da un impeto di brutalità ovvero dall'interesse di procurarsi la impunità. Forse parrà non accettabile la redazione del n. 2 che dice « *nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà contro...* » come se la difesa della proprietà, non quella di sè stessa o di altrui, sia la ragione scriminatrice. Ma se fosse questo il motivo che suggerì al Senatore De Falco di proporre la soppressione del numero in esame converrà piuttosto ritornare nella redazione, per esempio, del Codice sardo « *nell'atto della difesa contro gli autori di furto violento o di saccheggio* ». Si dirà, è inutile, giacchè il caso rientra sempre nel n. 1. Ma non pare inutile, quando, tolto al giudice il bisogno di un esame ulteriore, costituita una presunzione *juris et de jure,* sia assicurata la condizione di chi più tardi dovrebbe sempre essere riconosciuto non imputabile.

La Procura Generale di Parma notò che il Progetto dice: « *respingere gli autori di scalamento, rottura, incendio ecc.* »; e gli emendamenti dicono invece « ... *respingere la scalata, l'incendio ecc.* ». Preferibile è il Progetto perchè veramente si respingono gli *autori* di quegli eccessi, non già gli eccessi medesimi, e non è esatta la frase « *respingere l'incendio, la rottura ecc.* ».

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Mantova osservò doversi mantenere il n. 2 del Progetto; nè sapersi comprendere perchè nell'emendamento non ne sia stato riprodotto il concetto. Quanto ai nn. 2 e 3 dell'emendamento, parrebbero più proprie

le due espressioni usate nel testo del Progetto, e cioè « *respingere gli autori di scalamento* » e « *luoghi di abitazione* ». Per verità la scalata, l'incendio e la rottura *non si respingono*, ma *si impediscono:* chi si respinge è l'autore del misfatto. E così sorgendo un maggiore allarme e spavento quando vi sia la semplice possibilità di un pericolo personale, meglio appropriata è la frase « *luoghi di abitazione* » che l'altra « *luoghi abitati* ».

Quello degli Avvocati di Vercelli dichiarò di preferire il testo del Progetto Senatorio.

Nella tornata del 18 novembre 1877 (1) della Commissione MANCINI, il Commissario prof. BUCCELLATI osservò non doversi assolutamente approvare le espressioni contenute nel n. 2: *nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà,* poichè darebbero a pensare, che la difesa della proprietà possa giustificare l'omicidio. È ben vero che il furto violento si riferisce anche all'attacco personale; ma, per questo rapporto, meglio sarebbe subordinato al n. 3, anzichè costituire una figura speciale con una dizione che può dar luogo ad equivoci.

Il Commissario Prof. LUCCHINI notò che la dizione del n. 3 pare alquanto inesatta nel linguaggio giuridico, non potendosi applicare la parola di *autori* che agli esecutori immediati dei reati; e reati in vero per sè stessi non sono le rotture e gli scalamenti, di cui ivi si fa cenno.

Il Commissario NELLI disse di non vedere la ragione di fare una disposizione separata di quanto è stabilito nel n. 2; osservando come potrebbesi per intimo legame di materia compenetrare il detto numero nel successivo.

Il Commissario Sen. PAOLI osservò, nei riguardi del n. 3, che la estensione della disposizione anche alle *dipendenze* sembra eccessiva, giacchè lo scalamento, la rottura o l'incendio alle dipendenze dei luoghi abitati, non presentano sempre quei pericoli imminenti e gravi contro le persone, per modo che soltanto possano legittimare la imputabilità dell'omicidio o della lesione personale.

Rispose il Commissario, on. NOCITO, che per *dipendenze,* nel senso usato dalla legge, non si può intendere altro che i luoghi i quali sono strettamente annessi alla abitazione, come sarebbero ordinariamente le stalle, i fienili, ecc. I timori dell'on. PAOLI non sarebbero quindi fondati, perchè anche dallo scalamento, dalla

---

(1) Verbale 14 nel Volume: *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

rottura e dall'incendio di siffatte località può derivare un serio pericolo alla vita o alle proprietà delle persone, per modo da rendere giustificata la violenta reazione, da cui fosse derivata la lesione o l'omicidio. Per altro la disposizione che limita l'efficacia della giustificazione al caso in cui l'omicidio o la lesione colpisca gli *autori* dello scalamento, del furto, ecc. non pare logica. Può accadere che l'omicidio o la lesione colpisca un complice del furto o dello scalamento; sarebbe pertanto preferibile la locuzione adoperata dal Codice del 1859 nell'art. 560 n. 1, e cioè: nell'*atto di respingere ecc. la scalata, la rottura ecc.*

Osservò il Commissario Prof. Brusa che l'articolo dovrebbe essere soppresso per le ragioni addotte dai preopinanti. Ma in ogni ipotesi non pare fondato il timore espresso dall'on. Paoli, quanto alle conseguenze dannose che potrebbero, a suo avviso, derivare dall'avere il Progetto estesa la disposizione del num. 3 dell'articolo 384 anche alle *dipendenze*. A termini della disposizione stessa, le condizioni per la non imputabilità sono diverse secondo che lo scalamento ecc. sia avvenuto di notte o di giorno. Ora, se è avvenuto di notte, il tempo in cui il fatto fu intrapreso, giustifica il beneficio accordato all'autore dell'omicidio o della lesione. Se poi è avvenuto di giorno, la legge esige che le dipendenze siano in luoghi isolati, e per di più che vi sia fondato timore per la sicurezza personale di chi vi si trova; circostanze l'una e l'altra che legittimano pure il beneficio anzidetto, e rimuovono il pericolo di soverchia estensione.

La Commissione deliberò di mantenere integralmente le disposizioni dell'art. 384 dello schema Senatorio (*377 del Progetto* Vigliani).

Nessuna osservazione fu fatta dalle Magistrature Superiori o da altri Corpi.

Periodo Settimo: *Progetto* Zanardelli, *anno 1882 a maggio 1883.*

« Si dubitò — lasciò scritto lo Zanardelli nella Relazione al suo Progetto — se la giustificazione per l'omicidio e per la lesione personale, universalmente ammessa quando si tratta di difendere la vita, la integrità della vita o la pudicizia, dovesse ammettersi anche nel caso in cui si tratti di difendere la proprietà. Il Progetto respinge, come esorbitante, la teoria accolta da alcuni scrittori e da qualche Codice, secondo cui si ammetterebbe che al solo fine di salvare la roba sia sempre legittima la uccisione del ladro. Ed invero è troppo sacra la vita dell'uomo, sia pure di un facinoroso, perchè possa stare in bilancio con la con-

servazione degli averi. Ma se l'attentato alla proprietà abbia tali caratteri, o avvenga in tali circostanze da presentarsi quasi inseparabile dall'attentato alla vita o alla sicurezza personale del proprietario, allora ogni riguardo deve cessare per i ladri, per gli aggressori; e chi è posto in pericolo ha diritto di respingere l'aggressione con tutti i mezzi che a questo effetto sono necessarî. Per tali considerazioni si estende la giustificazione della legittima difesa a chi si difende contro gli autori di violenti attentati alla proprietà, come sarebbe in caso di furto *violento* o di saccheggio, o quando si respingono i ladri, i quali scalano o scassano la casa in tempo di notte, o quando, avvenendo ciò in tempo di giorno, la casa sia posta in luoghi isolati ».

Eccone ora le disposizioni, in massima conformi a quelle dell'art. 377 del Progetto VIGLIANI, o 384 dello schema Senatorio.

ART. **331.** I fatti preveduti nei Capi precedenti non sono imputabili se commessi:

. . . . . .

2° nella necessità attuale della legittima difesa della proprietà contro gli autori di alcuno dei fatti preveduti nell'articolo 375 (*rapina, estorsione, ricatto*), ovvero di saccheggio.

3° nell'atto di respingere gli autori di scalamento, rottura od incendio alla casa od altro edifizio di abitazione od alle loro dipendenze, quando ciò avvenga da un'ora dopo il tramonto ad un'ora prima del sorgere del sole, o, avvenendo in altre ore, quando la casa od altro edificio di abitazione o le loro dipendenze siano in luogo isolato e vi sia fondato timore per la sicurezza personale di chi vi si trova.

Periodi Ottavo e Nono. Il Ministro SAVELLI, nell'art. 336 del suo Progetto 26 novembre 1883 accettò in ogni sua parte la formola del Progetto ZANARDELLI, salvochè nel numero 2 si richiamò all'articolo 369 corrispondente all'art. 375. Il Ministro PESSINA, nell'articolo 352 dei suoi emendamenti dell'aprile 1885, accettò l'articolo 336 del Progetto SAVELLI, richiamando dal suo canto nel numero 2 l'articolo 385.

487. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO.

Il legislatore sardo ammette le due ipotesi, dell'omicidio per respingere un attacco notturno, e di quello commesso in atto di difesa contro gli autori di furti o di saccheggio con violenze sulle persone. Parlerò distintamente di entrambe; noto frattanto che l'art. 560 in esame comincia colle parole: *Sono compresi nei casi di necessità attuale di legittima difesa i due seguenti;* e vengono le due ipotesi. Colle identiche espressioni comincia l'articolo 329 del Codice francese, cui è quasi analogo l'art. 560. Da queste espressioni si rivela che i casi indicati nell'articolo stesso sono

posti in modo *indicativo* e non *restrittivo;* ciò si desume particolarmente dalle parole *nei casi;* pare adunque che *altri casi* vi possano essere oltre ai due preveduti. Fu questo l'avviso anche del MONSEIGNAT, relatore del Codice del 1810, il quale, dimostrando nella sua Relazione la ragione giuridica delle disposizioni, affermò, incidentalmente, essere appunto *indicative* e non *restrittive* (1).

Noto altresi, in via generale e riferibile ad entrambe le ipotesi, che avendo il legislatore espressamente dichiarato che le dette due ipotesi sono comprese *nei casi di necessità attuale di legittima difesa,* non è necessario che alla esistenza giuridica di esse concorrano gli elementi indispensabili alla esistenza giuridica della incolpata tutela, perchè altrimenti sarebbe stata inutile la dichiarazione che quelle ipotesi *sono comprese* fra i casi del moderame. Ove si presenti un fatto coi caratteri della necessaria difesa, *devono* essere applicate le disposizioni relative a questa, indipendentemente da una espressa dichiarazione della legge. Se adunque il legislatore ha creduto conveniente di comprendere i due fatti speciali dell'attacco notturno, e del furto o saccheggio con violenze verso le persone fra i casi della necessaria difesa, è segno che *possono* giuridicamente sussistere indipendentemente dal concorso scrupoloso degli elementi indispensabili alla stessa necessaria difesa.

Codesta considerazione, d'altronde logica e giuridica, trae seco, come vedremo, importanti conseguenze.

Prima ipotesi. L'omicidio, le ferite, le percosse sono riguardati come commessi in istato di necessità attuale di legittima difesa, quando abbiano avuto luogo nell'atto di respingere di notte tempo la scalata, la rottura di recinti, di muri, o di porte d'entrata in casa o nell'appartamento abitato o nelle loro dipendenze.

Anzitutto è necessaria una considerazione generale. Nel caso indicato è in giuoco la vita o la integrità personale di un cittadino; è mestieri adunque dare alla disposizione una interpretazione rigorosa, perchè se è sacro il diritto dell'aggredito alla vita od alla conservazione della sua integrità personale, non è meno sacro l'identico diritto dell'aggressore. Ciò posto in via generale, passiamo all'esame delle ipotesi.

L'omicidio, le ferite e le percosse sono giustificati quando abbiano avuto luogo *nell'atto* di respingere una fra quelle azioni successivamente indicate. È necessario, a mio modo di vedere,

---

(1) CHAUVEAU ed HÉLIE, *Théorie ecc.*, Vol. III, pag. 361; Bruxelles, 1845 — LESELLYER, *Traité du droit criminel,* n. 165 — CARNOT, *Commentaire sur le Code pénal:* sull'art. 328 n. 7.

affinchè il caso sia compreso fra quelli di una necessità attuale di legittima difesa, che l'aggressore abbia intrapreso la scalata od abbia cominciato ad eseguire la rottura. Se invece fosse stato ucciso mentre eseguiva un qualche atto *preparatorio* a questo scopo, l'autore dell'omicidio non dovrebbe essere *giustificato*, ma dovrebbe incorrere in una qualche responsabilità per avere almeno *ecceduto* la legittima difesa. Supponiamo che l'inquilino di una casa, tratto dal bisbiglio di alcune voci di persone nel sottostante giardino, si affacci alla finestra e vegga un individuo con una scala sulle spalle avvicinarsi alle muraglie dell'abitazione. Se, compreso da forte paura, si arma di fucile, esplode un colpo contro colui e l'uccide, parmi che abbia *ecceduto* nella difesa, perchè avrebbe commesso l'omicidio non *nell'atto di respingere* la scalata, ma *nell'atto* in cui l'ucciso aveva *intrapresa* un'azione conducente ad una scalata, ma questa azione, se poteva considerarsi come *univoca* ad una scalata, era poi *equivoca* circa il luogo destinato alla scalata, che avrebbe potuto non essere anche una abitazione, od una dipendenza di abitazione, od anche non essere l'abitazione od una dipendenza della abitazione dell'uccisore. Altrettanto è a dirsi circa lo scasso. Gli *atti preparatorî* conducenti ad una rottura di recinti, porte, ecc. non potrebbero giustificare un omicidio, una ferita, una percossa. Il legislatore è partito dal concetto, nell'assimilare questa ipotesi ad altro dei casi di legittima difesa, di una *presunzione,* insita nel fatto della scalata o dello scasso, di *un pericolo* alla vita, della *presunzione* che l'aggressore avesse la intenzione *non solum furandi* ma anche *occidendi.* Ove questa *presunzione* o non esistesse, o non fosse giustificata bastevolmente dagli atti di colui che si crede aggressore, le violenze non potrebbero essere *scriminate;* e ciò avverrebbe quando gli atti non uscissero dalla cerchia di *atti preparatorî.* È questa la conseguenza della considerazione dianzi fatta, che le ipotesi dell'articolo in esame possono sussistere indipendentemente dal concorso degli elementi necessarî alla esistenza giuridica della necessaria *difesa;* perchè non v'ha incolpata tutela, nel senso generale della difesa propria o di altrui, ove il pericolo non sia *attuale* ed *effettivo;* nè basta la sola *presunzione* di un pericolo.

Forse potrebbe dirsi che *la paura non ragiona* e che l'aggredito, compreso da paura per l'atteggiamento degli aggressori, non avrebbe avuto nè tempo, nè volontà di ragionare; che quindi se si indusse ad uccidere, deve essere del pari giustificato. Ma alla giustificazione si oppongono i termini della legge, d'altronde conformi alla ragione giuridica della disposizione, che è la *immi-*

nenza del pericolo. Se la paura fu quella che suggerì l'azione violenta, non è un motivo codesto per mandarne impunito l'autore; risponda del fatto suo con responsabilità limitata, ma risponda; perchè c'è di mezzo la vita di un cittadino. Una larga interpretazione della disposizione, non solo sarebbe contraria ai principi generali di ermeneutica legale, ma eccessivamente pericolosa, perchè aprirebbe l'adito ad arbitrî per parte di colui che invocasse il moderame della incolpata tutela (1).

Le anzidette parole *nell'atto di respingere* danno luogo ad una considerazione per parte degli interpreti francesi. L'art. 329 del Codice del 1810, giustifica l'omicidio, le ferite o le percosse commessi nell'atto di respingere la scalata o lo scasso *ad una casa* o *ad un* appartamento o loro dipendenze; non dice che queste violenze abbiano avuto luogo ad opera del *proprietario* o del *locatario*, ma parla in termini generali della scalata o dello scasso *in una* casa o *in un* appartamento abitato. Il che vuol dire — scrive il CARNOT — che la disposizione si applica a tutti i casi in cui le violenze abbiano avuto luogo *nell'atto di respingere* una rottura od una scalata. Per dare un significato più ristretto a queste parole *nell'atto di respingere*, e per dedurne la conseguenza che il legislatore abbia voluto alludere alle sole persone *attualmente residenti* nella casa o nell'appartamento, converrebbe — continua lo stesso CARNOT — andare sino al punto di supporre che il proprietario o il locatario della casa, il quale si fosse accorto, *dal di fuori*, che si stava facendo una scalata od una rottura, si rendesse colpevole del misfatto opponendosi all'ingresso. Il che sarebbe assurdo. E se il proprietario o il locatario della casa o dell'appartamento possono, *dal di fuori*, opporsi allo scasso od alla scalata, deve dirsi altrettanto di una persona estranea, per la ragione precipua che l'art. 329 si è servito della locuzione *di una casa* e non già *della* casa o *dell'*appartamento del proprietario o del locatario; ciò che avrebbe fatto senza dubbio, se avesse inteso comprendere nella sua disposizione il solo *proprietario* o *locatario* e *le altre persone* che si fossero trovate *nella* casa e *nell'* appartamento nell'istante della rottura o della scalata. La persona estranea che così avesse agito, lo avrebbe fatto per la legittima difesa *di altri* (2).

La questione mossa dal CARNOT si riduce, in altre parole, a questo: se una persona *estranea,* la quale *dal di fuori* di

---

(1) Anche li CHAUVEAU ed HÉLIE sono di quest'avviso: *Théorie ecc.* n. 2745; Bruxelles, 1845.

(2) *Commentaire du Code pénal:* sull'art. 329, n. 3.

una casa o di un appartamento si accorge che si sta scalando la detta casa o il detto appartamento, o commettendo rotture alle porte d'ingresso, possa uccidere, ferire, percuotere impunemente l'aggressore. Il legislatore sardo, nell'articolo 560 in esame, e prima di lui il Codice penale albertino 26 ottobre 1839, nell'articolo 615, alle parole *d'une maison* o *d'un appartement*, che avrebbe dovuto tradurre *di una* casa o *di un* appartamento, sostituì le altre *in casa* o *nell'appartamento;* ond'è che secondo la interpretazione data dal CARNOT, gli estranei, nelle viste dell'articolo 560, non potrebbero fondatamente invocare il moderame della incolpata tutela. Dal momento che una differenza di locuzione esiste su questo proposito, mentre nelle altre parti della disposizione il legislatore sardo riprodusse, per così dire, testualmente le frasi usate dal legislatore francese, conviene conchiudere che a ciò sia stato mosso da un determinato criterio, non potendosi, giusta le buone regole di ermeneutica, supporre in chi forma una legge uno sbaglio, quando questo si ripete e può alterare sostanzialmente il concetto della legge stessa. Il concetto informativo della disposizione si è, come ho notato e ripetuto, la *presunzione,* insita nel fatto della scalata e dello scasso, di un pericolo alla vita od alla integrità personale di coloro che si trovano nella casa o nell'appartamento a cui *si sta* per dare la scalata od usare violenza alle porte per entrarvi. Ora; le sole persone, nell'animo delle quali può farsi strada la credenza che la *presunzione* diventi un fatto e che possono giudicare sul pericolo e misurarne la estensione, altre non possono essere che gli abitatori della casa o dell'appartamento. Se fosse concesso ad un estraneo di uccidere colui *che sta* scalando od aprendo, potrebbe l'estraneo incorrere in un equivoco ed uccidere uno che non avesse intenzione di commettere una trista azione. Facciamo delle ipotesi. Nel recarmi a casa, a tarda ora della notte, in luogo solitario, mi accorgo che uno sta scalando una finestra; senza prima informarmi del vero stato delle cose, lo ammazzo con un colpo di pistola. Si seppe di poi che il disgraziato era un amante. Potrà dirsi che questo caso *sia compreso* nei casi di necessità attuale di legittima difesa? Supponiamo la ipotesi di uno che violenta la porta d'entrata. Non potrebbe costui essere o il proprietario o l'inquilino che si fosse dimenticato la chiave? Se io lo ammazzo, dovrò andarmene impunito, sostenendosi che ciò feci in legittima difesa di altrui? Sarebbe una imperdonabile esagerazione. Perciò io credo che l'articolo in esame debba riferirsi *esclusivamente* agli abitatori della casa o dell'appartamento, e la disposizione non possa estendersi ad estranei che

nell'atto della scalata o della rottura, si trovano al di fuori. Anzi mi spingo più oltre; e parmi di poter sostenere, che neppure il proprietario o l'inquilino possano essere *giustificati*, se, stando al di fuori, si accorgono della *attualità* della scalata o della rottura alla loro casa od appartamento, quando sappiano che *nessuno* vi si trova al momento. Non conviene perdere di vista il criterio della legge, cioè la *presunzione di un pericolo* alla vita od alla integrità personale, non la *presunzione di un pericolo* alle cose. Se il proprietario o l'inquilino si trovano *al di fuori* della casa o dell'appartamento e *sanno* che *nessun'* altra persona vi sta in quell'istante, non è possibile la *presunzione* di un pericolo, nemmeno remoto, alla vita od alla integrità personale di alcuno; questa *presunzione* sta soltanto pel pericolo alle cose. L'omicidio, le ferite o le percosse, in questo stato di fatti, non potrebbero certamente trovare nella legge una giustificazione.

Del resto, farei le mie riserve, per le sovraesposte considerazioni, anche nel caso in cui il legislatore sardo avesse riprodotto testualmente la locuzione francese, perchè una ed identica è la ragione della legge, cioè la presunzione di un pericolo personale.

La rottura e la scalata devono avvenire *di notte tempo;* è, questo, altro degli estremi richiesti dall'articolo 560 per la *scriminazione* delle violenze. Se avviene *di giorno*, scompare la *scriminante* per dare luogo alla scusante preveduta dall'alinea dell'articolo 563, che esamineremo a suo tempo. La Cassazione di Palermo con sentenza 6 marzo 1876 ha giudicato che « la definizione della notte contenuta nell'art. 613 del Codice penale non si estende al caso di omicidio nell'atto di respingere di notte tempo la scalata della porta d'entrata a termini dell'art. 560 n. 1; che perciò è nulla la questione ai giurati, in cui, nelle indicate ipotesi, si vincoli l'apprezzamento dei giurati dimandando, se l'aggressione fu respinta da un'ora dopo del tramonto ad un'ora prima della levata del sole » (1).

Il nome dell'estensore della sentenza dà seriamente a pensare; però mi permetto sommessamente di non dividere l'avviso del Supremo Magistrato siciliano, tenuto conto del modo in cui è formulato l'art. 613, che non si vuole applicabile nel caso di legittima difesa. Dispone quest'articolo che « quando la notte serve a *qualificare* od a rendere più grave *il reato*, si avrà per notte tutto quel tempo che corre da un'ora dopo il tramonto

---

(1) Est. Saluto — *Foro Italiano*, anno 1876, 106.

ad un'ora prima della levata del sole. E bensì vero che quest'articolo è contenuto nella Sezione che tratta di furti; ma essendosi usata la locuzione *a rendere più grave il* **reato**, parmi che questa locuzione abbia un carattere piuttosto *generale* che ristretto alla materia speciale dei furti. D'altronde, un Codice dev'essere guardato nel suo complesso; e quando si tratta di voler conoscere il significato da attribuirsi ad una parola contenuta nello stesso Codice, si deve ricorrere, almeno mi sembra, al significato che lo *stesso* Codice ha dato in altro incontro alla *stessa* parola. Per queste ragioni io crederei, doversi bensì la questione della notte essere lasciata all'apprezzamento del giurì; ma che ben faccia il Presidente se include nella questione gli estremi, che, secondo il legislatore sardo, caratterizzano codesta circostanza. Questo mio avviso trova un validissimo appoggio nel Progetto del nuovo Codice penale, in esame avanti la Camera dei Deputati, nel quale, come ho superiormente notato (pag. 361), è trascritto l'elemento da cui l'art. 613 fa dipendere l'esistenza della circostanza della notte (1).

488. — L'ipotesi in esame parla di scalata o rottura a recinti, muri, o porte d'entrata. L'articolo 563, come vedremo, punisce alla stregua dell'eccesso di difesa, la scalata o la rottura fatta *di giorno* a recinti, muri, porte o *finestre* di una casa. Devesi arguire da ciò, che se l'omicidio o le ferite o le percosse sono commesse contro gli autori di una scalata ad una *finestra,* o di rottura di una *finestra,* debbano essere esclusi dalla scriminante? Sarebbe assurdo, pel noto broccardo *eadem legis ratio et eadem legis dispositio.* Non si saprebbe comprendere una differenza di trattamento, se in ambedue i casi è identica la ragione della legge.

489. — Un'ultima considerazione. L'articolo 560 può essere applicato anche nel caso in cui la scalata e la rottura siano commessi dagli aggressori *nella fuga?* Parmi che no, sempre pel concetto della *imminenza* del pericolo. Se si uccidesse il fuggitivo, l'azione avrebbe il carattere di una *vendetta* e non di un atto *difensivo.* D'altronde, questo concetto si rivela abbastanza, mi sembra, dalla locuzione speciale usata *di porta d'entrata* in casa o nell'appartamento. Il legislatore quindi, con queste parole, volle estrinsecare il suo criterio informativo, quello, giova

(1) Le considerazioni esposte nella interpretazione dell'articolo 560 n. 1 si completano con quelle che faccio più innanzi nella interpretazione dell'alinea dell'art. 563 (n. 576).

sempre ripeterlo, della *presunzione* di un pericolo *personale*, che certo non esiste nella ipotesi della fuga.

490. — *Seconda ipotesi.* Fra i casi di necessità attuale di legittima difesa, è altresì compreso quello in cui l'omicidio, le ferite o le percosse abbiano avuto luogo nell'atto della difesa contro gli autori di furti o di saccheggio eseguiti con violenza verso le persone.

L'articolo 560 contempla, in questa ipotesi, i *furti* ed il *saccheggio* eseguiti con violenza verso le persone. Passi quanto al *saccheggio;* è un reato *speciale* contro la proprietà *particolarmente* preveduto dalla legge, e che, formando parte di una categoria generale di reati, può ritenersi che il legislatore abbia voluto riferirsi ad esso, con esclusione di altri fatti congeneri. Ma si potrà dire altrettanto del *furto* eseguito con *violenza?* Il Codice sardo, nella sua nomenclatura, non conosce il *furto violento,* ma la *rapina,* che esso, nell'art. 604, *spiega* essere il furto *commesso con violenza sulla persona.* Quando adunque nell'articolo 560 usa la frase *furti* eseguiti con *violenza* verso le persone, dovrà intendersi che abbia voluto riferirsi *esclusivamente* alla *rapina?* Non lo credo; se così fosse, avrebbe adoperato il numero singolare; allora non avrebbe potuto sorgere alcun dubbio sulla intenzione di lui di riferirsi *esclusivamente* alla *rapina,* la quale non è altro che il *furto violento.* Ond'è a ritenersi, che avendo adoperato il numero plurale abbia voluto comprendere altri reati contro la proprietà, commessi con *violenza* verso le persone; la *grassazione,* ad esempio. È identica la ragione della legge; anzi, se si accorda l'impunità all'autore dell'omicidio commesso nell'atto di difesa sulla persona del *ladro violento,* dev'essere accordata anche per l'omicidio sulla persona di colui che commette una *grassazione,* reato ontologicamente più grave della *rapina.* Codesta interpretazione trova appoggio nel Progetto di Codice penale in esame presso la Commissione della Camera dei Deputati, il quale, fra i casi di necessità attuale di legittima difesa, comprende (articolo 352) l'omicidio commesso sulla persona degli autori di *rapina* (che corrisponde alla *grassazione* del Codice sardo) di *estorsione* e di *ricatto* (pag. 361, *Periodi Settimo, Ottavo e Nono*).

491. — Ciò premesso, vengo alla interpretazione della ipotesi. Se dovesse applicarsi testualmente la legge, l'omicidio, le ferite o le percosse potrebbero essere giustificati soltanto nel caso in cui l'aggredito, nel furto o nel saccheggio, fosse effettivamente

stato spogliato, e che la consumazione di questi reati fosse stata *accompagnata* da violenze sulla persona di lui, cioè che anche le violenze abbiano *effettivamente* avuto luogo. Ciò sarebbe assurdo; e mi spiego.

La ipotesi è compresa *nei casi* di necessità attuale di legittima difesa. Gli elementi della incolpata tutela sono, come abbiamo veduto (pag. 301, 302), la *necessità,* la *legittimità,* la *attualità* della difesa. Alla esistenza giuridica di essa, non è necessario che le violenze siano *effettive;* perchè possa esservi luogo alla reazione, ed essere quindi giustificati l'omicidio, le ferite o le percosse, non si richiede che l'aggressore abbia *effettivamente* portato la mano sull'aggredito, ma basta la *imminenza* e *l'attualità* di un pericolo alla vita od alla integrità personale del reagente. In via ordinaria, alla legittima difesa si ricorre nei fatti che attentano ad un solo diritto, al diritto cioè all'esistenza ed alla conservazione della integrità personale; ed è in questo caso che, se avviene reazione, portata anche sino alle estreme conseguenze, la reazione è giustificata, quantunque uno solo sia il diritto aggredito, e quantunque la violenza non sia stata *effettiva.* Nella ipotesi in esame, se la legge dovesse essere applicata testualmente, i diritti aggrediti sarebbero due; il diritto di proprietà, col furto; il diritto alla integrità personale, con le violenze: per di più, sempre applicando testualmente la legge, il furto dovrebbe essere consumato e le violenze dovrebbero essere effettive. Non v'ha chi non vegga, che l'aggredito si troverebbe in istato di legittima difesa a maggior ragione di colui, che avesse dovuto respingere colla forza un pericolo *imminente* ed *attuale* per la propria vita o per la propria integrità personale; il fatto quindi costituirebbe di per sè un caso di legittima difesa vera e propria; nè sarebbe stato d'uopo, per giustificare l'autore della reazione, che il legislatore lo avesse dichiarato particolarmente, comprendendolo nei casi di incolpata tutela. Infatti, quando uno è aggredito, derubato ed *effettivamente* violentato, deve di *necessità* reagire, anche sino alle estreme conseguenze nell'atto in cui riceve le violenze. Se non si trova costui in istato di legittima difesa, non saprei comprendere qual altro vi si potesse trovare. Se così è — e non può essere diversamente — era inutile, ripeto, che il legislatore dichiarasse compresa la ipotesi fra i casi di incolpata tutela. Dal momento che ciò fece, v'ha luogo di ritenere fondatamente sia partito dal concetto, che quando si tratta di un attentato alla proprietà accompagnata da violenze, non sia richiesto il concorso di tutte le circostanze costituenti gli estremi della legittima difesa. Così avviene nella

ipotesi dell'*attacco notturno,* in cui, come spero di avere dimostrato (pag. 361-367), è ammissibile e giustificata la reazione soltanto per la *presunzione* di un pericolo. Alcunchè di consimile deve trovarsi nella ipotesi del *furto* o di altro reato contro la proprietà, che può essere commesso con violenze verso le persone. Uno mi aggredisce, minacciandomi nella vita, senza però far mostra di arme. A stretto rigore, non vi sarebbe un pericolo *attuale* che autorizzasse la reazione, meno poi sino alle conseguenze; perciò non potrei, se ammazzassi l'aggressore, invocare il moderame della incolpata tutela. Ma se costui nel minacciarmi nella vita, sia pure senz'arme, mi intima di consegnargli la borsa, la cosa cambia d'aspetto. Scorgo due miei preziosi diritti aggrediti, quello della proprietà e quello alla esistenza o alla conservazione della mia integrità personale. Io posso temere che, non consegnando il denaro, l'aggressore mandi ad effetto le minaccie e mi ammazzi. Se lo uccido, potrò invocare la scusa della legittima difesa? A stretto rigore, i termini, in vero, della incolpata tutela non vi sono, perchè manca l'attualità del pericolo; però, anche in questo caso, come in quello dell'attacco notturno, *praesumitur* od almeno *praesumi potest* che l'aggressore non solo abbia la intenzione *furandi,* ma anche quella *occidendi,* ove non sia soddisfatta la sua cupidigia. Nè si dica che piuttosto di uccidere l'aggressore avrei dovuto consegnare il denaro. No; perchè il diritto alla proprietà, se non prezioso quanto quello alla vita, ha però il suo valore e devo conservarlo intatto. D'altronde, se reagisco uccidendo l'autore, non è perchè costui abbia attentato alla mia proprietà, il che non *scriminerebbe* la reazione, ma perchè attentando alla mia proprietà ha in pari tempo attentato alla mia vita ed alla mia integrità personale, costituendo per me un pericolo *prossimo,* se non strettamente *attuale,* che avrebbe potuto divenire effettivo, quando non avessi consegnato il denaro, consegna che d'altronde non ero in obbligo di fare, per l'istintivo diritto di difendere e conservare la mia proprietà. Ecco perchè il legislatore pone questa ipotesi nei casi di necessità attuale di legittima difesa.

Ond'è che — secondo il mio avviso — le parole della legge *nell'atto di difesa contro gli autori di un furto eseguito con violenza verso le persone,* non devono essere interpretate nel senso di un furto e di violenze consumati; il che sarebbe un assurdo; ma nel senso che anche un furto *imperfetto* ed anche una violenza *morale,* purchè vi sia la *presunzione* di un pericolo alla vita o alla integrità personale dell'aggredito, giustifichino la reazione, sino alle estreme sue conseguenze. La legge,

interpretata in questa guisa, avrebbe ragione d'essere; ma interpretata, come suona apparentemente la formola adoperata, sarebbe inutile, perchè nella ipotesi posta provvederebbero le norme generali dell'istituto della legittima difesa.

Oltre che per queste considerazioni, la interpretazione ristrettiva sarebbe un assurdo anche per altra ragione; per la ragione cioè che se si pretende che soltanto le violenze *effettive* in concorso del furto consumato, potessero giustificare la reazione, il più delle volte, specie se gli effetti delle violenze fossero di molto rilievo, la reazione sarebbe *impossibile* del tutto.

A codesta interpretazione offre una giustificazione la parola *violenze* che è generica, e non esclude per conseguenza le violenze *morali,* ossia le *minaccie*. Se il legislatore avesse voluto riferirsi alle sole violenze *fisiche,* lo avrebbe dichiarato espressamente, o avrebbe usato una formola diversa, come quella di *ferite* o *percosse* od altra espressione, che significasse chiaramente il concetto della violenza fisica, materiale. Nè a questo concetto si oppongono le altre parole *verso le persone*. Con simili parole, il legislatore ha voluto indicare che le violenze non devono essere fatte *alle cose;* d'altronde anche le *minaccie* sono dirette alle *persone*. Ben inteso però, che le minaccie debbono essere o *di morte* o di altro grave danno *alla persona* dell'aggredito, perchè altrimenti, mancando la *presunzione* di un pericolo, la reazione non potrebbe essere giustificata; meno poi potrebbero essere giustificati l'omicidio, le ferite, le percosse. Con questa limitazione cade di per sè la considerazione fatta dalla Prima Commissione pel Progetto del nuovo Codice penale. Come ho narrato, questa rispettabilissima Commissione ha creduto conveniente di inserire nei verbali il significato ch'essa stimava di dare alle parole *violenze contro le persone;* e volle far conoscere che con queste parole essa intendeva la violenza *reale,* non la sola violenza *morale* o di *minaccie,* « giacchè per resistere alle minaccie non è necessario di ricorrere all'omicidio. In sostanza — essa aggiunse — è il criterio della *necessità* della difesa della persona, minacciata nell'atto della offesa violenta alla proprietà che determina la non imputabilità dell'omicidio » (pag. 355). Ed ha perfettamente ragione; ma quando la minaccia sia *di morte* o di altro *grave danno* alla persona, e contemporaneamente alla minaccia, che abbia quest'indole particolare, vi sia l'attentato alla proprietà colla intimazione della consegna del denaro, sorge *la presunzione* del pericolo, ed è applicabile il criterio della *necessità* di difendere la persona.

Un'ultima osservazione. La ipotesi in esame parla di *autori*.

Io credo che anche questa parola debba essere interpretata in modo generico, da comprendervi qualsiasi *compartecipante;* perchè è certo che la *presunzione* di pericolo è in ragione diretta del numero delle persone che per una ragione o per l'altra si trovano *presenti* alla aggressione. Se fossero necessarie, a giustificazione della reazione, la consumazione del furto e la effettività delle violenze, *forse* si potrebbe ritenere che il legislatore abbia dovuto comprendere nella voce *autori* i soli autori *materiali* del furto e delle violenze; ma dacchè, come parmi di avere ragionevolmente sostenuto, nel concetto della legge stanno anche il furto *imperfetto* e la violenza *morale,* non si saprebbe perchè i compartecipanti del fatto, sotto il nome di *agenti principali* o di *complici,* dovessero formare oggetto di uno speciale riguardo, per modo da rendere responsabile di omicidio colui che ammazzasse o l'uno o l'altro fra essi nelle circostanze della ipotesi, quando la *presunzione* del pericolo va ad essere aumentata per la presenza loro sul luogo della azione.

492. — *Dell'omicidio legale.* L'omicidio legale è quello che è ordinato dalla legge e comandato da una legittima autorità. È evidente che l'autore di questo omicidio non può, sotto alcun rapporto, essere chiamato responsabile, perchè egli agisce in adempimento di un dovere. A mio avviso sarebbe inutile che il diritto positivo contenesse una espressa dichiarazione per escludere che in tal caso vi sia reato; perchè, se la legge ordina che in determinati casi sia tolta la vita ad un individuo, questo ordine viene impartito da una autorità legittima in esecuzione della legge, ad una persona, e questa persona se uccide colui che fu colpito dalla legge, è certo, che anche senza una formola espressa contenuta nei Codici, il fatto in quel caso non costituirebbe reato, e l'autore della uccisione non dovrebbe per conseguenza rispondere del fatto suo.

Affinchè, per altro, l'omicidio in esame non costituisca reato, è necessaria la concorrenza di due elementi: 1° che l'omicidio *sia stato ordinato dalla legge;* 2° che sia *comandato dalla legittima autorità.* La legge infatti, non può che prevedere e indicare le imperiose circostanze, al verificarsi delle quali essa autorizza l'impiego della forza; ma questa indicazione non può essere sufficiente; deve inoltre essere provato che codeste circostanze hanno *realmente* esistitito, e che sono state prese tutte le precauzioni ordinate dalla legge stessa; inoltre che vi fu la necessità di impiegare la forza delle armi. È precisamente questa la missione della autorità legittima, la quale interviene per regolare l'impiego della

forza, per apprezzarne il bisogno; ed essa risponde dell'esercizio di questa forza. Sono queste le garanzie che proteggono la vita dei cittadini: se manca l'ordine della legge, sarebbe questa vita lasciata in balìa delle violenze arbitrarie degli agenti della autorità; se manca l'ordine della legittima autorità, la più cieca applicazione della legge ne giustificherebbe il sacrificio.

Esempî di omicidio legale sarebbero: l'omicidio commesso in caso di guerra regolarmente dichiarata fra due nazioni (1); — quello commesso in un assembramento e dopo le prescritte intimazioni sulle persone dei sediziosi; — quello che avviene in forza di una sentenza capitale passata in cosa giudicata; — quello, infine, eseguito dagli agenti della pubblica forza, nell'esercizio delle loro funzioni, nell'atto di respingere l'attacco colla forza, o di combattere la resistenza che è opposta all'adempimento dei loro doveri.

In tutte codeste ipotesi, ciò che giustifica il funzionario che ha dato l'ordine, e l'agente che ha dovuto servirsi delle sue armi senza attendere codest'ordine è *la legittimità del motivo della loro azione*. Questo motivo legittimo, secondo gli autori della *Teoria*, essendo il compimento di quella missione che il funzionario e l'agente hanno ricevuto dalla legge, è, in primo luogo, necessario che l'atto sia stato commesso nell'esercizio o in occasione dell'esercizio delle loro funzioni, perchè fu la necessità di questo esercizio che potè spingerli alla violenza; — in secondo luogo, fa d'uopo che anche nell'esercizio delle sue funzioni, e benchè possa giustificarsi con un motivo legittimo, l'agente non ecceda il limite dei suoi doveri e le esigenze della necessità, poichè se riescisse a stabilirsi che le violenze erano punto necessarie, che egli poteva adempiere alle sue funzioni senza farvi ricorso, e che ha oltrepassato in qualsivoglia modo il confine entro cui doveva rimanere, sarà responsabile dell'eccesso; la legittimità del motivo non copre questa porzione dell'atto, il quale deve essere represso con una pena proporzionata in ragione del delitto commesso (2).

Esaminando le ipotesi anzidette di omicidio legale, colui che uccide il nemico in guerra e dietro ordine dei capi è esente da ogni pena, perchè la guerra è autorizzata dal diritto delle genti; *ex hoc jure gentium introducta bella* (3); ed è carattere proprio della guerra di respingere le armi colle armi: *jure gen-*

---

(1) Grozio, *De jure belli et pacis*, Lib. III, Cap. IV, § 8.

(2) Chauveau ed Hélie, *Théorie ecc.*, Vol. II, nn. 2718 e seg. — Ediz. di Bruxelles, 1845.

(3) L. 5, D. *de just. et jure.*

tium ita comparatum est ut arma armis propulsentur (1). Anzi la guerra — secondo il Grozio — giustifica persino gli atti inutili al suo successo, come la uccisione di un nemico disarmato, di donne e di fanciulli durante il sacco di una città, o nel calore di un combattimento (2). Però, è evidente, che questa causa di giustificazione non potrebbe estendersi alla uccisione a sfogo di una vendetta particolare.

La stessa distinzione deve applicarsi alle altre specie di omicidio legale. Così la esecuzione di un condannato degenererebbe in assassinio, se egli avesse presentato un ricorso avente per legge un carattere sospensivo e su cui non fosse per anco stata presa alcuna deliberazione; così l'uso delle armi in un assembramento dovrebbe essere con tutto il rigore imputato agli agenti della forza pubblica, se da una parte non si fossero trovati in istato di legittima difesa, e dall'altra non fossero state adempiute tutte le formalità che la legge prescrive prima di ricorrere all'uso delle armi; così infine, gli agenti della forza pubblica, se usano delle armi per assicurare la esecuzione della loro missione legale, non potrebbero essere giustificati per le conseguenze, ove fosse stabilito che essi hanno impiegato la forza senza necessità, e che, senz'uopo di ricorrere a questi mezzi estremi, avrebbero potuto adempiere al proprio dovere.

493. — Ma nel tema dell'omicidio *legale* si affaccia una questione di grave momento, tendente a conoscere in qual caso l'ordine dato da un comandante ai militari suoi dipendenti, o da un funzionario ai suoi subordinati, di far uso delle armi, possa giustificare gli autori della conseguente uccisione. In altre parole, ci troviamo di fronte ad una delle specie di forza *morale* che agisce sull'*animo* di taluno e lo costringe ad operare in un dato modo, a quella specie che la scienza chiama *obbedienza gerarchica*. È necessario esaminare se, e sino a qual punto, debba rispondere di omicidio o ferite colui che commise il fatto in esecuzione di un ordine impartitogli dal suo superiore.

Ed è a proposito del soldato, che taluni hanno sostenuto, nei termini più assoluti, la dottrina della *obbedienza passiva*. I militari sono stati considerati come stromenti materiali, che la voce del comando, qualunque esso sia, deve sempre trovare docili; abdicando, si dice, alla loro coscienza ed alla loro intelligenza, essi non devono giudicare e vedere, che con le parole e con gli

---

(1) Tito Livio, Lib. XLII, Cap. XLI.
(2) Grozio, Lib. III, Cap. IV, §§ 6 e 9.

occhi dei loro capi; l'ordine ch'essi ricevono deve essere la loro opinione, la loro morale e la loro religione. Sono macchine umane messe in moto dalla voce di uno solo; essi non hanno altra missione che l'abnegazione e la obbedienza. È evidente che, avvinti da questi strettissimi legami, i soldati sotto le armi non incorrono in alcuna responsabilità per le loro azioni; solo responsabile è il superiore che impartì l'ordine criminoso; se vi avessero disobbedito sarebbero colpevoli di insubordinazione e di rivolta.

Secondo PELLEGRINO ROSSI (1) questa dottrina è troppo assoluta per essere vera. L'uomo non può mai essere ridotto ad avere una parte del tutto *materiale;* la sua responsabilità *morale* è necessaria all'essere suo; niuno può imporgli il sacrificio della sua coscienza. Come si può comprendere un dovere che prescrive la esecuzione di un delitto? Una legge che comandi di porre sotto ai piedi le leggi? L'*obbedienza gerarchica* è uno dei principi fondamentali dell'ordine sociale; ma questa obbedienza non deve essere nè cieca, nè passiva; essa suppone la legittimità dell'ordine e del comando; ed è questa presunzione che in generale mette al coperto da ogni responsabilità gli atti degli agenti della pubblica autorità. Ma la presunzione deve cessare quando l'ordine è manifestamente criminoso. L'officiale che comandasse di far fuoco sopra una popolazione pacifica, o d'incendiare la casa di un cittadino innocuo, non deve essere obbedito; e il soldato che prestasse il suo braccio a codesti misfatti dovrebbe rispondere di incendio e di omicidio. Sciogliere il subalterno da qualsiasi responsabilità, quando flagrante, manifesta sia la criminosità dell'azione, torna lo stesso come se si volesse assicurare la impunità ad uno dei colpevoli, o favorire la perpetrazione di misfatti col trovare degli agenti irresponsabili.

D'altronde non è vero — scrivono li CHAUVEAU ed HÉLIE (2) — che i militari anche sotto le armi non siano che ciechi strumenti. Non sono essi chiamati sempre a verificare la legittimità dei comandi che ricevono? È per questo che essi devono obbedire esclusivamente ai capi dai quali dipendono, ed obbedire in tanto in quanto gli ordini non escano dai confini assegnati ai capi stessi. E perchè dovrebbero essere, tutto d'un tratto, privati del discernimento, quando gli ordini racchiudessero un atto immorale od un delitto? L'obbedienza passiva ha esistito soltanto nei tempi del fanatismo, a cui è indispensabile. La disciplina

---

(1) *Traité de droit pénal,* Liv. II, Chap. XIII.
(2) *Théorie ecc.,* Vol. 1, n. 911 — Ediz. di Bruxelles, 1845.

militare è fondata sovra doveri, austeri bensì, ma sacri; i quali doveri, per essere osservati, non hanno bisogno di essere formolati in regole di schiavitù. Il soldato comprende la importanza loro per l'interesse della patria, e li rispetta; la sua intelligenza obbediente è la più sicura garanzia della società.

Che cosa si deve conchiudere da codeste osservazioni? — continuano gli autori della *Teoria*. — Si deve conchiudere che la obbedienza gerarchica è un dovere; — che l'ordine del superiore è accompagnato da una presunzione di legittimità; — che gli agenti, che lo hanno eseguito, sono, in generale, al coperto per esso; — che però questa causa di giustificazione non è assoluta, ma cessa, ove sia manifesta la criminosità dell'ordine, e l'agente non abbia potuto crederlo legittimo. In questo caso egli deve rispondere del fatto suo; nè può invocare l'impulso di una forza irresistibile, perchè l'ordine non può avere un tale effetto, se non nel caso in cui la esecuzione rientri nei doveri ordinarî dell'agente. Quando si tratta di compiere un atto manifestamente criminoso, più non esiste la *coazione morale*, perchè la legge del dovere cessa di fargli della obbedienza un'altra legge (1).

Il Prof. Boitard (della scuola di diritto di Parigi) nelle sue *Lezioni sul Codice penale* (2) osserva di non potere, nella dottrina, rispondere su questo proposito che una sola parola, cioè: che la gerarchia militare e la obbedienza assoluta dell'inferiore al suo superiore non devono spingersi sino al punto di fare di un essere ragionevole e morale, una macchina che possa e debba obbedire ciecamente. Ci sono dei casi difficili a determinarsi in modo assoluto e generale; dei casi in cui l'uomo deve riprendere il suo discernimento, e la giustizia umana ha il diritto di chiedere stretto conto all'inferiore dell'esecuzione di un atto, di cui poteva e doveva apprezzare tutta intera la criminosità. Quando però si tratta di stabilire questi casi, e di determinarli *a priori* in modo così preciso e così generale, che le circostanze mai possano farli mutare, uno scioglimento della questione torna quasi impossibile; perchè in pratica potrà variare, a seconda di circostanze, che tutte non è dato prevedere, ma che pure possono presentarsi. E il Boitard indica taluna di queste circostanze; ad esempio, la posizione; la educazione; il maggiore o minore grado di intelligenza dell'inferiore; se la esecuzione

---

(1) Così anche il Rossi nell'opera e luogo citati.

(2) Parigi, 1837, pag. 331 e seg.; pubblicate per cura del dottore in diritto Gustavo De Linage.

dell'ordine era più o meno necessaria; se l'ordine fu dato in tempo di guerra o di pace; e così via.

Il RAUTER dal canto suo osserva che le parole *obbedienza passiva* non hanno alcun senso preciso, nè possono in conseguenza servire a fissare il caso di *coazione*. Col porre il principio della obbedienza passiva si viene a disciogliere l'ordine sociale, perchè il misfatto sarebbe stato commesso dietro l'ordine del superiore del soldato, prima ancora che ne fosse possibile la prevenzione. Da questo principio cotanto assoluto deriverebbe la conseguenza che la stessa persona del Re si troverebbe in balia di un ufficiale militare primo capitato (1).

Gli antichi giureconsulti facevano una distinzione, secondo la legge romana, fra i misfatti atroci ed i misfatti leggieri. L'ordine del principe non giustificava l'agente che avesse commesso i primi; ma quanto agli altri, quest'ordine lo proteggeva contro qualsiasi punizione (2). LIVINGTON riprodusse la stessa distinzione nel Codice della Luigiana, secondo cui « i semplici soldati che hanno commesso un delitto in seguito all'ordine di un officiale, non incorrono in alcuna pena; se hanno commesso un crimine, l'ordine cessa di essere per essi una causa di giustificazione » (3). Pare che questa distinzione si fondi sul motivo che l'inferiore, quando l'ordine ha per oggetto un semplice *delitto,* è meno in grado di apprezzarne la criminosità, perchè la immoralità salta meno agli occhi. Ma la maggiore o minore gravità del fatto — notano li CHAUVEAU ed HÉLIE (4) — non cangia per nulla la questione sotto il rapporto della intenzione. L'agente, ha creduto o non ha creduto legittimo l'ordine statogli impartito? Si è accorto della criminosità di quest'ordine od almeno l'ha sospettata? La questione è tutta qui: s'egli ha scientemente commesso un delitto, ne deve rispondere; la esiguità del fatto non potrebbe liberarlo dalla colpevolezza relativa che pesa sopra di lui; tutt'al più potrebbe far nascere in suo favore una presunzione di non discernimento.

Le stesse conclusioni devono applicarsi, ma con maggiore severità, ai funzionarî dell'ordine civile. Però la loro responsabilità deve modificarsi giusta la natura degli atti eseguiti. Il funzionario, il quale non abbia fatto che eseguire il comando *diretto* della legge, è al coperto da qualsiasi responsabilità. « Il comando del legislatore — scrisse PELLEGRINO ROSSI — può

---

(1) *Traité de droit criminel*, § 70.
(2) FARINACCIO, *Quaest.* 97, n. 5 e seg.
(3) Art. 36 e 37.
(4) *Théorie ecc.*, n. 913 — Bruxelles, 1845.

essere iniquo; ma nell'ordine politico ci vuole un punto d'appoggio materiale e sensibile. Sottoporre la legge ad un giudizio, sarebbe uno spostare il potere legislativo, e spogliarlo di tutte le sue forme tutelari. Talvolta la disobbedienza alla legge può costituire un atto di virtù; ma politicamente non potrebbe essere responsabile colui che la eseguisce, qualunque essa sia » (1).

Altrettanto ha da dirsi di colui che eseguisce le sentenze e gli ordini della giustizia, purchè però ne abbia la missione legittima. *Qui jussu judicis aliquid facit, non videtur dolo ualo facere, qui parere necesse habet* (2). Tuttavolta, ove l'ordine non sia esecutorio che in seguito all'adempimento di certe formalità, la esecuzione, se avvenga senza che siano state rispettate ed esaurite codeste formalità, dovrebbe costituire un fatto imputabile.

Perciò che riguarda gli atti abbandonati alla potestà degli uomini investiti di funzioni pubbliche, l'ordine di eseguirli vincola evidentemente coloro che a questi uomini sono subordinati gerarchicamente, ed allora i subordinati, secondo li Chauveau ed Hélie (3), non devono rispondere delle conseguenze della esecuzione. Costoro però non sono tenuti che alla obbedienza gerarchica, e soltanto per quegli atti esclusivamente abbandonati alla potestà dei loro capi; adunque non sono dispensati da un esame di verifica sugli ordini stessi; nè devono, sulla fede dell'ordine dato, chiudere gli occhi e procedere alla esecuzione. Quest'ordine in tanto li obbliga, in quanto colui dal quale emana, esercita sopra di essi una autorità diretta e quest'ordine si riannodi alle di lui funzioni legali e faccia parte dell'esercizio di queste. *Liber homo, si jussu alterius, manu injuriam dedit, actio legis Aquiliæ cum eo est qui jussit, si modo jus imperandi habuit; quod si non habuit, cum eo agendi est qui fecit* (4).

Se al funzionario inferiore nascano dei dubbi circa la legittimità dell'atto comandato, quale dovrà essere la sua condotta? Grozio decide che deve astenersi, perchè la disobbedienza è un male minore del misfatto (5). Barbeirac, traduttore ed annotatore del Grozio, censura codesto giudizio, perchè, in generale, è pericoloso stabilire la massima che un semplice dubbio possa dispensare dall'obbedienza di un legittimo superiore, e basta accordare questa dispensa nel solo caso in cui il subordinato sia

---

(1) *Traité de droit pénal,* Liv. II, Chap. XIII.
(2) L. 167, *D. de regul. juris.*
(3) *Théorie ecc.*, n. 916 — Bruxelles, 1845.
(4) L. 37, *Dig. ad leg. Aquil.*
(5) *De jure pacis et belli,* Vol. I, pag. 183.

completamente convinto della ingiustizia dell'ordine impartito. Ove vi sia dubbio, la presunzione deve stare in favore del superiore. Ed è giusto; perchè deve reputarsi che il funzionario investito del potere di comandare conosca i suoi doveri ed abbia il desiderio di compierli. La legge lo ritiene giudice competente circa le misure da prendersi, e legittimo apprezzatore degli atti, da eseguirsi (1). La presunzione adunque sta tutta in favore dell'ordine emanato; la legittimità del quale, per conseguenza, deve essere presunta.

Tuttavia, generalmente parlando, i funzionarî inferiori civili devono essere più rigorosamente responsabili dei militari, prima di tutto, perchè la loro disobbedienza ha conseguenze meno fatali; in secondo luogo, perchè i vincoli della disciplina amministrativa sono meno stretti, ed i rapporti gerarchici meno severi; infine, perchè deve supporsi che gli agenti incaricati di funzioni civili abbiano maggiore discernimento, maggiore intelligenza e maggiori nozioni circa i confini delle diverse funzioni amministrative. La loro azione è isolata, e più facile la loro resistenza; e la riflessione permette ad essi di apprezzare preventivamente la natura degli atti, alla cui esecuzione sono richiesti. È adunque difficile che, sino ad un certo punto, non debbano essere tenuti a rispondere di un fatto, che presenta i caratteri spiccati di un reato. La legge — aggiunge il Rossi — non può stabilire con tutta esattezza, una linea di demarcazione fra la obbedienza *imputabile* e la obbedienza *non imputabile* dell'inferiore verso il superiore. Per certe categorie di fatti e per considerazioni politiche, essa può mettere gli inferiori al coperto da ogni responsabilità; ma però si comprende di leggieri, che se il principio della irresponsabilità dell'inferiore prendesse una grande estensione, ne soffrirebbero del pari la libertà e la giustizia. Il silenzio del legislatore è sovente un atto di saggezza; e in fatto di obbedienza passiva, volendo tutto dire, si finisce col dire o troppo o troppo poco. Il subordinato deve agire moralmente e razionalmente, a tutto suo rischio e pericolo; obbedire al suo capo e presumere la legittimità dell'ordine ricevuto, sino a che non gli apparisca il contrario in modo manifesto; la coscienza e la ragione gli devono ben servire a qualche cosa. Il magistrato, solo competente e libero apprezzatore della imputabilità, se egli abbia fatto uso conveniente della ragione e della coscienza; quel magistrato, a cui è imposto l'obbligo di punirlo, se ha disobbedito a torto; di punirlo, se *scientemente* è divenuto lo stromento di un

---

(1) P. Rossi, *Traité de droit pénal*, Liv. II, Chap. XIII.

misfatto; di assolverlo, se ha rifiutato di obbedire ad un ordine criminoso (1).

Il Carrara, convenendo nel concetto della maggioranza degli autori, scioglie la questione in modo scultorio, nei sensi degli autori della *Teoria*. La soggezione *gerarchica* — egli scrive — non è d'ordinario che una *minorante*, e solo assume il carattere di *dirimente* quando tolse la *coscienza della criminosità* dell'atto; come avviene nel caso in cui il superiore comandi per fine *illecito* una cosa che era nelle sue attribuzioni di comandare; sicchè l'agente *creda* di far cosa *lecita*. In questi termini la dirimente dipende più dalle condizioni dell'*intelletto*, che da quelle della *volontà* dell'agente. Il responsabile del delitto in tali casi è colui che comanda: l'altro non è che un cieco e materiale stromento che agisce senza coscienza di violare la legge; ed al quale non si può far debito di sindacare gli ordini del suo superiore. Egli è scevro da dolo; la sua azione materiale si compenetra nel dolo di chi si valse dell'opera sua; ed a costui si riferiscono entrambe le forze del delitto avvenuto (2).

La questione, secondo il profondo criminalista, è tutta di *dolo*, e perciò non può essere che speciale nei singoli casi. Questo concetto accarezza maggiormente in una nota al citato § 316. Il comando del superiore è scusa legittima quando indusse l'agente nella ragionata credulità di non delinquere. Ove però, malgrado il comando, il subalterno abbia avuto la coscienza di dare opera ad un delitto, esso non può non essere imputabile; e solo può valutarglisi come degradante il *meto reverenziale*.

È di questo avviso anche il Puccioni (3). Dove si tratta di soggezione gerarchica — scrive l'illustre interprete del Codice toscano — la quale si basa sulla disciplina, e che esige nel subalterno la obbedienza muta e passiva, la giustizia e la equità esigono che si debba presumere nell'esecutore del comando una buona fede capace di togliergli ogni responsabilità, ogni qualvolta non venga *chiaramente* provato il contrario, cioè che l'azione, di fronte alle leggi comuni, era essenzialmente ingiusta e criminosa, e che colui che l'ha ordinata non poteva nè doveva avere autorità per imporla. In ogni caso però, in cui l'azione criminosa, commessa sotto la influenza del comando, possa essere imputabile all'agente, dovrà ritenersi esistere a suo favore una causa diminuente, perchè è certo ch'egli ha agito sotto l'impero di una coazione morale cagionata dal rispetto, dalla

(1) *Traité de droit pénal*, Liv. II, Chap. XIII.
(2) *Programma*, Parte generale, § 316.
(3) *Il Codice penale toscano illustrato*, sull'art. 34, Vol. I, pag. 301.

venerazione, dalla abitudine alla obbedienza, che coarta in qualche modo la volontà, e rende non interamente libera l'azione.

Anche il FERRI abbraccia questa opinione. « Avverasi la collisione giuridica, a cagione del *comando* — egli dice — quando una persona ordina ad un'altra, sopra la quale ha una certa autorità, sia domestica o gerarchica o politica, di commettere un' azione delittuosa. Se colui che la compie, opera unicamente per impulso del comando ricevuto, quando in lui *manchi l'antigiuridicità, l'ingiuriosità dei motivi,* cessa ogni imputabilità effettiva. Avesse o no il mandante il diritto di dare quel comando, avesse o no l'agente il dovere positivo, giuridico di ottemperarvi, dato che la cagione prima ed unica della determinazione criminosa sia il comando ricevuto, e dato l'impulso di motivi antigiuridici, quali il rispetto, la devozione, l'opinione di dovere obbedire ecc., non è più ammissibile, in chi opera in tali condizioni, qualsiasi effettiva imputabilità. L'agente in tal caso non è che lo stromento dell'istigatore, ed egli ha piuttosto obbedito al superiore che violato la legge. Come si vorrà punire di disobbedienza al precetto sociale chi fu determinato a tale atto, non da motivi illegittimi, ingiuriosi, ma soltanto dal pensiero di dovere ubbidire? Il figlio, che ha ricevuto l'ordine dal padre, il servo dal padrone, *il subalterno dal superiore, il suddito dal principe o dal reggente,* si trovano in uno stato di collisione giuridica, perchè viene in lotta un male proprio con un male altrui. Se essi, senza motivi ingiuriosi, compiono la violazione del diritto altrui, piuttosto che la perdita del proprio, non sono effettivamente imputabili, *dato naturalmente che essi credano di dovere inevitabilmente ottemperare* all'ordine ricevuto: che se essi si decidono á delinquere, ma **sapendo** *che non sono irremissibilmente* obbligati a farlo, allora l'azione loro dipende, non solo dal comando avuto, ma ben anche da altri motivi che non sono legittimi, e perciò non è del tutto esclusa, sebbene (secondo i casi), sia minorata la imputabilità effettiva. Sarà adunque praticamente difficile che uno delinqua unicamente per effetto dell'ordine ricevuto; ma, dato il caso, è principio sovrano, che non vi possa essere imputabilità effettiva nell' agente, quando non c'è in lui *ingiuriosità dei motivi* impellenti » (1).

Il PESSINA accetta l'antica distinzione fra i reati atroci e leggieri. Egli scrive esservi dei casi pei quali è impossibile riconoscere l'ubbidienza passiva illimitata; e questi si possono

---

(1) *La teorica dell'imputabilità e la negazione del libero arbitrio*, pag. 565 e 566 — Firenze, Barbéra, 1878.

stringere nella formola del diritto romano: *ea quae habent atrocitatem facinoris.* Per questi casi non basta all'esecutore il comando del superiore; ma è necessario ch'egli trovi nella legge il dettato che gli ingiunge di eseguire alcun fatto in cui si scorgano le apparenze di atroce delitto, per esserne interamente scagionato. Fuori di questa condizione l'inferiore rimane sempre sindacabile di ciò ch'egli ha operato. Ma vi sono poi dei casi, i quali non *habent atrocitatem facinoris;* e per questi l'inferiore può trovare nel comando del superiore una discolpa *quia parere necesse est;* il che si avvera in quei fatti che possono essere comandati sotto talune condizioni, e pei quali taluni individui, come rivestiti di mandato giuridico dalla autorità civile, sono chiamati ad eseguire i comandi che ricevono. Così, ad esempio, la violazione del domicilio dei cittadini ed ogni atto arbitrario sia contro la libertà individuale, sia contro i diritti civili di uno o più cittadini, costituiscono per sè stessi un fatto criminoso; ma v' hanno alcune condizioni, al verificarsi delle quali può trovarsi esente da sindacabilità giuridica. Ed in tal caso, l'inferiore è esente da pena, la quale cade esclusivamente sul superiore che ha dato il comando. Ma se, per continuare gli esempî, vi fu violazione del segreto epistolare, coloro che sono addetti agli uffizî postali non possono mai trovare giustificazione nel comando del superiore, quando incorrono in essa; perchè la obbedienza gerarchica, rispetto alla amministrazione delle poste, ha fondamento e limite nel servizio pubblico delle comunicazioni, senza potersi punto violare il segreto delle lettere o dei pieghi consegnati alla posta (1).

494. — Sin qui l'autorità degli scrittori. Ed ora mi siano permesse brevi osservazioni. La massima della *obbedienza passiva,* con i principî che informano la società moderna, non può essere accolta, se non in determinate circostanze, e per determinate classi di cittadini; circostanze che sono create da altro e maggiore principio, quello della *salus publica.* Non può negarsi che il soldato si trova in una condizione affatto diversa dalla condizione degli altri cittadini. Il vincolo della disciplina è una necessità fra i militari, senza del quale non potrebbe parlarsi di esercito, nè in conseguenza di sicurezza interna ed esterna del paese. Non può negarsi che il vincolo della disciplina imponga il dovere della *obbedienza passiva;* ma questo dovere non può essere imposto in modo assoluto, e deve ritenersi limitato a quei fatti che hanno una attinenza

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 198 e 199 — Napoli, 1882.

immediata col servizio militare; specie in tempo di guerra. Allora il soldato è una *macchina;* il soldato, che pone in discussione gli ordini del superiore, è la peste degli eserciti. Ove non fosse astretto dall'obbligo della obbedienza passiva, potrebbero derivare pericoli funestissimi ed irreparabili alla sicurezza interna od esterna dello Stato. Ma se l'ordine non ha nessun rapporto col servizio militare, e riguarda un fatto, che all'occhio del più ignorante presenta i caratteri di un misfatto, è certo che il subalterno non può nè deve essere astretto ad obbedire. Anzi, se avesse acconsentito all'ordine statogli impartito, devesi presumere che *scientemente* abbia voluto farsi complice del suo superiore, a menochè non concorra una di quelle particolari circostanze che, all'infuori della coazione *morale,* tolgono o diminuiscono la giuridica imputabilità. Ben si appongono adunque coloro che fanno consistere il punto della questione esclusivamente nel *dolo.* Se vuolsi ammettere in modo assoluto la teoria della *obbedienza passiva,* conviene spingersi sino alle estreme conseguenze, sino al punto di obbligare un soldato ad uccidersi, ove ciò gli sia imposto dal suo superiore. Ma in questo fatto, si può opporre, c'è l'istinto della propria conservazione, che ordina al subalterno di non obbedire al suo superiore. E sia; ma se un superiore ordina ad un subalterno o di rubare, o di uccidere, o di commettere un fatto qualsiasi, che manifestamente ha i caratteri di un'azione eticamente riprovevole e giuridicamente punibile, c'è la coscienza che si impone sul subalterno, c'è la legge la quale vieta di rubare o di uccidere, che prepotentemente deve parlare alla mente dell'inferiore; coscienza e legge, le quali devono suggerire la disobbedienza, formando entrambe una specie di istinto che spinge il subalterno a *conservare* la pace dell'animo proprio, e la propria libertà, che, ove non declinasse la esecuzione della azione statagli imposta, sarebbero compromesse dal rigore della legge medesima. Il *perinde ac cadaver* non è certo applicabile ai militari; la natura generosa di essi vi si oppone energicamente e deve opporvisi, sempre che non si tratti — giova ripeterlo — di ordini strettamente attinenti al servizio, carattere d'altronde facilmente discernibile anche al soldato dalla più breve intelligenza. Quando invece, ad onta della natura apertamente ed evidentemente criminosa del fatto ingiuntogli, il subalterno *scientemente* lo eseguisca, dovrà rispondere, sia pure in modo limitato, della sua azione.

Ridotta la questione al solo e vero punto del *dolo*, non si può comprendere la distinzione, accettata dal Pessina, di *atrocità* o *leggerezza* del fatto; perchè se il fatto ordinato è per sè stesso punibile, ed i suoi caratteri lo rappresentino eticamente

riprovevole e giuridicamente imputabile in modo manifesto, poco monta, alla risoluzione della questione di imputabilità, che il fatto sia atroce o leggiero; specie quando, oltre alla sua manifesta immoralità e punibilità, concorra apertamente la *scienza* nell'esecutore di trasgredire la legge.

Le stesse considerazioni devono essere fatte nei riguardi dei funzionarî civili; ai quali le teorie anzidette, come giustamente si è osservato, devono anzi essere applicate più rigorosamente, perchè la condizione loro, intellettualmente, socialmente e politicamente, è assai diversa da quella di coloro che sono astretti dal servizio militare.

Quanto poi alla domanda, quale debba essere il contegno del subalterno, ove gli venga imposta la esecuzione di un ordine manifestamente criminoso, parmi da accogliersi l'avviso di quelli che pensano dovere egli astenersi dall'eseguirlo, resistendo alla coazione *morale* del comando, sempre però, come ha osservato ottimamente il Barbeyrac dianzi citato, egli sia totalmente convinto della criminosità dell'ordine statogli impartito. A questo proposito, torna opportuno il citare le considerazioni del Carrara, nella ipotesi che il timore derivante dalla coazione *morale* si estrinsechi in un pericolo di grave danno personale; il che avverrebbe quando, a modo di esempio, il superiore minacciasse di fucilare il soldato se non obbedisce al suo ordine. Secondo alcuni, la dirimente non istarebbe più nel comando, e sarebbe un errore portarla sotto questa teorica, dovendo rientrare nel domma generale del moderame della incolpata tutela, e della coazione *propria* anzichè *impropria*. Ma in tal guisa, secondo il Carrara, si confondono le menti, scambiando il punto di vista giuridico delle questioni. Si dice, il vecchio diviene talvolta imbecille, dunque accordiamo la patente di impunità a tutti i vecchi; si dice, il subalterno corre talvolta pericolo di vita se disobbedisce al suo capitano; dunque accordiamo una patente di impunità a tutti i sottoposti. Illogica argomentazione, continua il Carrara (ed ha perfettamente ragione); la imbecillità ed il pericolo di vita, dove concorrono, tolgono la imputazione per loro propria natura; e quando esse concorrano non vi è bisogno di altre regole per valutarle. Ma esse sono condizioni di fatto; devono esistere ed essere giustificate nei fatti speciali. È un errore concederle per presunzione a certi ceti di persone o a certe forme di situazione, quando esse non possono affermarsi come costanti e perpetue in simili ceti ed in simili forme (1).

---

(1) *Programma*, Parte generale, nota al § 316.

Perciò la dirimente della necessaria difesa non potrebbe essere invocata dal subalterno se non nel caso in cui alla coazione *morale* succedesse la coazione *materiale,* e concorressero tutti gli elementi necessarî alla esistenza giuridica della dirimente stessa. Il subalterno, perchè tale, non perde i diritti naturali spettanti ad ogni uomo, quand'anche stretto dal vincolo della *obbedienza passiva;* onde, se la sua vita o la sua integrità personale corressero un pericolo *attuale,* avrebbe diritto di reagire contro l'aggressore, sia pure costui fornito di autorità di comando sopra di esso: perchè, in questo caso, la sua difesa sarebbe *necessaria,* ed inoltre *legittima,* essendo *illegittima* l'aggressione, siccome fatta allo scopo di costringere il subalterno ad un'azione criminosa. A maggior ragione, ove per la manifesta criminosità del fatto ordinato, dovesse essere svincolato dall'obbligo della obbedienza anzidetta.

Si aggiunge da taluni che al subalterno dovrebbe in ogni evento, quando eseguisca l'ordine statogli impartito, sebbene *manifestamente* criminoso e sebbene avesse avuto la *scienza* di commettere un atto vietato dalla legge, dovrebbe la sua *dipendenza* essere calcolata come circostanza scusante per la obbedienza cui era astretto. In massima convengo io pure in questo principio; non però in via assoluta, potendo esservi dei casi, nei quali particolari circostanze si oppongano a questo beneficio. Ciò si verificherebbe quando, ad esempio, dalla istruttoria venisse ad essere constatato che nel subalterno concorrevano gli estremi di un *dolo* particolare per riguardo al fatto commesso; nel qual caso dovrebbe, senza dubbio, rispondere completamente della sua azione.

495. — Dalle premesse considerazioni si viene alla conclusione:

che la massima della *obbedienza passiva* non deve essere *assoluta;* ma può essere modificata in certi casi speciali;

che il subalterno ha il dovere di sottrarsi alla obbedienza, cui nei casi ordinarî sarebbe astretto, quando l'ordine ricevuto sia *manifestamente* criminoso, ed egli abbia la *scienza* che, pur obbedendo, commetterebbe un'azione contraria alla legge;

che ove la coazione *morale* del comando fosse susseguita da minaccie alla vita del subalterno per parte del superiore onde astringerlo alla esecuzione dell'ordine, *manifestamente* criminoso, la coazione stessa, pel solo fatto delle minaccie, non dà il diritto di reagire *impunemente* contro il superiore;

che il subalterno può invocare la dirimente della incolpata tutela soltanto nel caso, in cui alla coazione *morale* faccia seguito

la coazione *materiale*, purchè la difesa sia *necessaria* ed *attuale*, essendo la *illegittimità* dell'attacco per parte del superiore insita nella *illegittimità* dell'ordine impartito;

che se il subalterno, in luogo di astenersi dalla esecuzione dell'ordine manifestamente criminoso statogli impartito, lo eseguisce, pur *sapendo* che andava a commettere un fatto vietato dalla legge, la sua qualità di subalterno deve essergli calcolata come circostanza scusante per i rapporti di dipendenza esistenti fra lui ed il superiore che emanò l'ordine;

che però nemmeno questo principio deve essere accolto in modo assoluto; ma che il subalterno deve rispondere completamente della sua azione, ove particolari circostanze precedenti od accompagnanti il fatto della esecuzione, rivelino un *dolo particolare* in lui, per riguardo al fatto commesso; nel qual caso dovrebbe incorrere completamente nelle conseguenze giuridiche derivanti dalla azione commessa.

496. — Diritto positivo patrio.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853), come non ha alcuna disposizione circa il moderame della incolpata tutela, non ne comprende alcuna concernente l'omicidio legale.

Il *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) così si esprime:

Art. **558.** Non vi è reato quando l'omicidio, le ferite o le percosse sono ordinate dalla legge e comandate dall'autorità legittima.

497. — Legislazione comparata.

Codice penale francese (del 1810).

Art. **327.** Non v'ha nè crimine, nè delitto quando l'omicidio, le ferite e le percosse fossero ordinate dalla legge e comandate dall'autorità legittima.

Codice penale di Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **53.** Non vi ha infrazione quando il fatto è ordinato dalla legge e comandato dall'autorità legale.

Codice penale olandese (del 1875).

Art. **53.** Non è punibile chiunque commette un fatto in esecuzione di una prescrizione legale.

Art. **54.** Non è punibile chiunque commette un fatto in esecuzione di un comando ufficiale dato dall'autorità competente.

Un comando ufficiale dato incompletamente non toglie la punibilità, fuorchè nel caso che il subordinato l'abbia in buona fede considerato come dato competentemente e l'ubbidirvi entri nella sfera della sua subordinazione.

I Codici penali austriaco, sammarinese, belga, spagnuolo,

zurighese, germanico, ticinese ed ungherese non contengono alcuna disposizione su questo proposito.

498. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

La Prima e Seconda Commissione (*Periodi Primo e Secondo*) nei rispettivi Progetti 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870, non dettarono alcuna disposizione circa l'omicidio legale.

Il De Falco (*Periodo Terzo*) nell'articolo 452 del suo Progetto 30 giugno 1873 dichiarò non essere « imputabili l'omicidio, la ferita od altra lesione personale, quando sono comandati dalla legge o dalla autorità legittima ».

Il Vigliani (*Periodo Quarto*) nel Progetto 24 febbraio 1874, all'art. 377 n. 4, dispose non essere imputabili l'omicidio e la lesione personale quando sono commessi « per ordine della legge o della legittima autorità ».

La Commissione del Senato (*Periodo Quinto*) si limitò a modificare la formola dell'articolo 377, dichiarando non essere imputabili l'omicidio e la lesione personale, quando commessi *per disposizione della legge o per ordine della legittima autorità*. La modificazione fu accettata dal Governo ed approvata dal Senato nella tornata del 15 aprile 1875.

L'art. 377 del Vigliani diventò articolo 384 nello schema Senatorio 25 maggio 1875.

La Sotto-Commissione della Commissione Mancini non propose alcun emendamento. Comunicato il Progetto alle Magistrature ed altri Corpi pel parere (1), alla Corte di Cassazione di Napoli parve che abolendosi la pena di morte dovesse sopprimersi la disposizione anzidetta.

La Corte d'Appello di Ancona osservò che la disgiuntiva *o* frammessa tra le parole *per disposizione della legge* **o** *per ordine della legittima autorità* andrebbe meglio sostituita dalla particella copulativa *e*, per non lasciare al solo arbitrio spaventevole della autorità legittima la giustificazione di un fatto che costituirebbe altrimenti un gravissimo reato.

La Procura Generale di Ancona esternò lo stesso avviso. È possibile, essa aggiunse, che siasi voluto dire proprio questo: che, oltre l'omicidio seguito *per disposizione della legge*, sia non imputabile l'omicidio commesso *per ordine della legittima autorità?* Vi è adunque una legittima autorità che possa far mettere a morte un uomo, quando ciò non sia comandato dalla legge? Nè si può supporre che siasi voluto prevedere il caso

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri, ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

dell'omicidio commesso per obbedienza gerarchica, il quale non è da confondersi con quello dell'omicidio non imputabile, dovendo rispondere in ogni caso colui che, senza legittimo motivo, lo ha ordinato e lo stesso esecutore, quando la illegittimità del comando è palese. « Perchè l'omicidio sia giustificato (diceva la Corte Suprema di Napoli nel 1853) dal principio della obbedienza gerarchica, non basta che sia comandato dall'autorità legittima, ma bisogna ancora che sia stato ordinato dalla legge. L'obbedienza gerarchica è uno dei principî fondamentali dell'ordine sociale, perchè la presunzione è in favore della legittimità del comando. Ma questa causa di giustificazione non è siffattamente assoluta, che non cessi quando la criminalità dell'ordine è flagrante: come quello di un capo della forza pubblica, che comandi di sparare contro un catturato in caso di semplice resistenza o di fuga ». Parve adunque alla prefata Procura Generale che la disposizione, se ha da rimanere, debba essere corretta. Ma soggiunse che dovrebbe essere soppressa come inutile, perchè si intende, anche senza di essa, che non può costituire reato ciò che la legge comanda.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Vercelli propose di modificare la disposizione nel modo seguente: « *Per ordine della legittima autorità, reso* nei modi di legge ». Si comprende bene, osservò, che l'ordine, proveniente dalla legittima autorità, non può essere obbligatorio, se non emana nei modi prescritti all'uopo dalla legge.

La Commissione Mancini *(Periodo Sesto)* modificò la disposizione anzidetta nel senso proposto dalla Corte d'Appello di Aquila e dalla Procura Generale di Ancona, nel senso cioè di sostituire alla disgiuntiva *o* la congiuntiva *e;* ma dai verbali non ne risulta il motivo.

Interpellate nuovamente le Magistrature ed altri Corpi sul Progetto e sull'emendamento, fecero osservazioni le Corti d'Appello di Bologna, di Brescia e di Palermo (1).

La prima esternò il parere che non potesse sostituirsi la congiuntiva alla disgiuntiva, trattandosi di due ipotesi diverse e ciascuna per sè stante; nè potrebbe ammettersi che l'esecutore degli ordini di giustizia sia responsabile degli errori per cui la sentenza potesse dirsi non conforme alla legge.

Anche la Corte d'Appello di Brescia fu di questo avviso; e quella di Palermo aggiunse che la sostituzione porterebbe degli equivoci.

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, stamperia Reale, 1879.

Il Ministro ZANARDELLI (*Periodo Settimo*), nell'articolo 331 n. 4 del suo Progetto, anno 1882 a maggio 1883, accettò la modificazione della Commissione MANCINI.

Il SAVELLI (*Periodo Ottavo*), nell'art. 336 n. 4 del Progetto 26 novembre 1883, ed il PESSINA (*Periodo Nono*), nell'art. 352 n. 4 dei suoi emendamenti dell'aprile 1885, accolsero la formola dell'articolo 331 n. 4 del Progetto ZANARDELLI.

499. — INTERPRETAZIONE DELL'ART. 558 DEL CODICE SARDO.

Dirò brevi parole sull'articolo 558 del Codice sardo, perchè su tale proposito sono applicabili le considerazioni che ho esposto nella parte teorica riguardante il tema in esame.

L'articolo 558 è una copia quasi testuale del corrispondente articolo 327 del Codice penale francese, e richiede, al pari di questo, il concorso di due estremi, perchè l'omicidio, le ferite o le percosse non costituiscano reato; cioè: che l'omicidio, le ferite o le percosse siano ordinate dalla legge; — che siano comandate dall'autorità legittima. La Commissione MANCINI, per prima; lo ZANARDELLI, il SAVELLI, il PESSINA di poi, si sono uniformati al dettato del Codice sardo.

Codesto concorso simultaneo era già richiesto dall'articolo 4 del Codice penale francese del 1791. La Commissione del Corpo legislativo aveva proposto di separare i due elementi, osservando che « ammesso il cumulo di queste due condizioni, potrebbero verificarsi dei casi in cui la legge ordini, ma non si trovi al momento una autorità che faccia eseguire l'ordine della legge. Un gendarme, ad esempio, nel mentre trae seco un prigioniero, è aggredito da taluni che vogliono liberare il detenuto; egli si difende ed ammazza uno degli aggressori; ne è autorizzato dalla legge. Ma con lui non v'ha alcuno dei suoi superiori che gli ordini di far fuoco. D'altro canto, un inferiore sotto le armi può ricevere dal suo capo l'ordine di eseguire un tale atto, che non è nè preveduto, nè autorizzato dalla legge. Sembra adunque che converrebbe esigere o l'una o l'altra delle due condizioni, e mettere in conseguenza la particella disgiuntiva *o* in luogo della congiuntiva *e* ». Ma l'emendamento fu respinto dal Consiglio di Stato, senza che ne consti il motivo (1).

Anche di ciò ho parlato nella Parte teorica, e mi riporto alle considerazioni ivi esposte (pag. 374 e seguenti).

Li CHAUVEAU ed HÉLIE, occupandosi delle ragioni addotte

---

(1) LOCRÉ, *Observations de la Commission du Corps législatif*, T. XV, 428 — *Proc. Verb. du Conseil d'Etat:* Séance du 18 janvier 1810, T. XV, 432.

dalla Commissione del Corpo legislativo sulla ipotesi addotta dell'agente della forza pubblica aggredito d'improvviso nell'esercizio delle sue funzioni ed obbligato ad agire per la esecuzione della sua missione legale, prima di ricevere un ordine dal suo superiore, osservano molto assennatamente che, in questa ipotesi, lo stesso agente è depositario del diritto di apprezzare la necessità dell'omicidio, perchè è responsabile dell'uso ch'egli faccia delle sue armi. Poco importa ch'egli riceva l'ordine da un suo superiore, o che questo superiore, incaricandolo di una missione speciale, gli abbia accordata la facoltà di fare uso delle armi a seconda delle circostanze; la legge ha voluto che ciascun agente abbia la responsabilità delle violenze da essa autorizzate; e questo agente è o colui che impartendo il comando ne ha assunto la responsabilità, o colui che, lontano dai suoi superiori, ha dovuto apprezzarne egli stesso la necessità ed esercitarle senza aspettare un ordine qualsiasi (1).

Del resto, la questione può essere trattata *in jure condendo;* ma nella interpretazione dell'articolo in esame è affatto oziosa. Ove adunque non concorrano cumulativamente le due circostanze di fatto, l'omicidio, le ferite o le percosse non potrebbero essere giustificati.

Ma la seconda condizione, circa il comando della autorità legittima, non dev'essere interpretata in modo *assoluto,* nel senso cioè di ritenere necessaria la presenza del superiore, come autorità legittima che comandi, in obbedienza alla legge, una violenza personale; bensì nel senso che il comando possa essere *presunto.* Se si volesse accettare il concetto della Commissione del Corpo legislativo francese, nella ipotesi accennata da essa, e che può spesso ripetersi, gli agenti della forza pubblica dovrebbero essere accompagnati sempre da un loro superiore, il che è impossibile nella pratica; e se ciò non avvenisse, non potendo, in caso di ribellione, far uso della forza anche sino alle estreme conseguenze, la legge, gli ordini ed i provvedimenti della pubblica autorità correrebbero rischio talvolta di non essere eseguiti. Le parole adunque *e comandate dall'autorità legittima* devono essere intepretate nel senso che, quando è presente un superiore, il subalterno non possa ricorrere all'uso delle armi, o in qualsiasi modo alla forza, se non riceve l'ordine, se ciò non gli è *comandato* dal suo superiore, *autorità legittima,* al quale rimane addossata tutta la responsabilità delle conseguenze; ma ove l'agente incaricato della esecuzione di un atto *ordinato* dalla legge o da

---

(1) *Théorie ecc.*, Vol. II, n. 2769 — Ediz. di Bruxelles, 1845.

una autorità legittima, si trovi solo od accompagnato da un eguale in grado, nell'incarico avuto deve *presumersi* tacitamente compresa la facoltà dell'esercizio della forza, per l'esatto adempimento della missione. Se così non fosse — conviene ripeterlo — talora la legge rimarrebbe lettera morta.

---

§ II.

Delle circostanze scusanti.

CAPITOLO PRIMO

Della provocazione.

—

SOMMARIO.

500. *Osservazioni generali sulla provocazione.*
501. *Condizioni per la esistenza giuridica della provocazione.*
502. *Norme regolatrici della provocazione.*
503. *La reazione deve cadere sulla stessa persona del provocatore?*
504. *Gradazioni della provocazione.*
505. *La scusante della provocazione è comunicabile?*
506. *Diritto positivo patrio.*
507. *Legislazione comparata.*
508. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione ministeriale, dei Ministri* DE FALCO *e* VIGLIANI *e del Senato.*
509. *Lavori della Commissione* MANCINI; *Progetti dei Ministri* ZANARDELLI, SAVELLI *e* PESSINA.
510. *Interpretazione del Codice penale toscano: articoli* 310 *e* 332.
511. *Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano.*
512. *Interpretazione del Codice penale sardo: sull'articolo* 563.
513. *Sugli articoli* 567 *e* 568. *Questione circa la pena.*
514. *La reazione deve essere contemporanea alla provocazione?*
515. *La provocazione è incompatibile colla premeditazione? Giurisprudenza pratica.*
516. *Può conciliarsi coll'aguato? Giurisprudenza pratica.*
517. *La reazione deve cadere sulla persona del provocatore? Giurisprudenza pratica.*
518. *Giurisprudenza pratica sulla questione se la scusante della provocazione sia comunicabile.*
519. *La provocazione può conciliarsi col vizio parziale di mente? Giurisprudenza pratica.*
520. *Una considerazione sugli emendamenti del Ministro* PESSINA.

521. *Il giudizio sulla gravità o non gravità della provocazione è di diritto o di fatto? Giurisprudenza contraddittoria.*
522. *Considerazioni sovra una sentenza della Cassazione di Palermo.*
523. *Giurisprudenza pratica sulla posizione delle questioni.*
524. *Massime diverse.*

500. — Ora tocca la volta delle circostanze che *scusano* la responsabilità dell'accusato, e specie di quelle che sono *esclusive* ai reati di sangue o vi danno causa.

Prima fra queste è, senza dubbio, la *provocazione*, perchè *dovendo* essere causata, come vedremo, dall'ira, *furor brevis*, è quella che più d'ogni altra turba la ragione, e più d'ogni altra può degradare la forza morale soggettiva dei fatti che attentano alla vita od alla integrità personale.

Fra le passioni umane — osserva il Pessina (1) — ve ne ha una che è inseparabile dalla natura individuale dell'uomo: *il risentimento* o il bisogno che ha l'individuo di rispondere con l'offesa alla offesa patita. Questo istinto primigenio della individualità umana a vendicare i torti che riceve, nella rozza barbarie delle società primitive si appalesa come l'organo stesso della giustizia punitrice. Ma i vincoli inerenti al progressivo attuarsi dell'ordine sociale sono limite a questa manifestazione del risentimento individuale, e però vietano, sotto minaccia di pena, l'esercizio della vendetta privata. Il sentimento però della vendetta può essere eccitato a tal segno dalla illegittimità del fatto altrui che ne rimangano perturbate la tranquillità dell'animo e la lucidezza della mente diventando quel *repentino furore* che prende il nome di *ira*, ed è tanto più malagevole all'uomo di reprimerne l'impeto, quanto più grave la ingiustizia operata dagli altri contro di noi. Così, bene si apposero i giureconsulti affermando: *delicta quæ ira aut dolore concitati commisimus non esse severius punienda* (2).

501. — Ma l'ira, sebbene sia l'ordinario eccitante alla strage del proprio simile, non sempre fa degenerare l'omicidio dal titolo di omicidio semplicemente volontario o per *moto improvviso*, in quello di omicidio *scusato per provocazione*. Gli affetti non possono costituire *scusa* se non in quanto abbiano questo triplice carattere: — di una azione *rapida*, e, dentro certi limiti, breve; — di una azione *veemente* che vinca la calma ordinaria della

---

(1) *Elementi di diritto penale*, Vol. II, pag. 51 — Napoli, 1883.
(2) Tiraquelli, *De poen. temper.*, pag. 15 — Farinaccio, *Quaest.* 98, n. 17 — Claro, *Quaest.* 61, n. 17.

ragione; — di una *causa* che abbia un *colore di giustizia* in rapporto all'agente ed ai suoi moti; sicchè egli operi nella coscienza di avere ragione, di reagire contro un'onta ingiustamente patita, sebbene per l'eccesso dello sdegno egli trascenda, nel reagire, oltre i debiti modi.

Di queste tre condizioni si compone — secondo il CARRARA — la scusa della provocazione: azione *rapida;* azione *veemente; causa,* se non *giusta,* almeno che abbia *l'aspetto,* il *colore,* di *giustizia.* Ma il *cardine* da cui procede la stessa, per l'elogiato professore, sta nella *giusta perturbazione dell'animo* di colui che commette il fatto di sangue (1).

Il PESSINA riduce a due le condizioni necessarie perchè si verifichi la scusante. La prima, che non basta *l'ira,* ma è necessario che *l'ingiustizia* altrui renda *giusto* il nostro dolore e *giustifichi* l'ira eccitata in noi dall'altrui fatto. *Non tam ira quam causa iræ excusat.* La seconda, che il fatto di sangue, per essere scusato, deve essere stato commesso durante una perturbazione dell'animo nascente dall'ira, e non per tarda vendetta di una offesa antecedentemente patita; onde bisogna che perduri il *calor iracundiæ*, e all'offesa tenga dietro la reazione *confestim et non ex intervallo* (2).

Queste due condizioni furono riepilogate in questa sentenza del FARINACCIO: *Simplex iracundiæ calor non excusat, nisi justa causa præcedat* (3).

Però, sebbene il PESSINA *espressamente* non richieda l'altro elemento enunciato dal CARRARA della *rapidità* dell'azione, lo ha *implicitamente* compreso nella condizione che il fatto di sangue deve essere commesso durante la perturbazione dell'animo; perchè se l'ira è un *breve furore,* e se il fatto deve essere commesso durante la perturbazione dell'animo prodotta dall'ira, la *rapidità* dell'azione ne è una conseguenza indispensabile, necessaria (4).

Questi sono gli elementi costitutivi, secondo la scienza, della provocazione.

502. — Ma la scusante è regolata da alcune norme generali, che riassumo dallo stesso PESSINA.

Anzi tutto vi vuole un fatto illegittimo altrui che costituisca realmente un'offesa; non è poi necessario che questa illegittimità contenga un reato *contro la persona;* anche la lesione di

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, §§ 1281, 1286, 1287 nota.
(2) *Elementi di diritto penale,* Vol. II, pag. 52 — Napoli, 1883.
(3) *Quaest.* 91, n. 13.
(4) PESSINA, Op. cit. pag. 59-62.

un diritto patrimoniale può suscitare, con la sua ingiustizia, una giusta ira nell'animo del danneggiato. L'esservi un reato contro la persona nel fatto provocatore, può essere cagione maggiore di scusa, ma non è condizione indispensabile alla scusa. Ed il PESSINA ha perfettamente ragione. Le condizioni indispensabili, perchè la provocazione si verifichi, sono *l'ira* e la *causa giusta*. La responsabilità dell'autore del fatto di sangue è diminuita, perchè l'ira gli ha perturbato l'animo, la mente; non perchè sia stato offeso dall'avversario. Ora, che la perturbazione transitoria della mente sia stata prodotta dall'ira suscitata per un fatto contro la persona o per un fatto contro la proprietà, è del tutto indifferente, purchè questo fatto sia ingiusto. Osserva il PESSINA che le leggi napoletane del 1819 avevano limitato l'efficacia della scusante ai soli reati contro le persone, e che in onta a ciò i magistrati, sotto l'impero delle leggi stesse, concordemente la estesero anche ai reati contro la proprietà. Noto inoltre, che gli interpreti guidati dal NICOLINI escogitarono la teorica che considerò come reato contro la persona, per l'ingiuria indiretta in esso contenuta, anco un reato contro la proprietà quando avvenisse *in presenza* del proprietario. Questa limitazione parmi soverchia; perchè dal momento che nei fatti che attentano al diritto patrimoniale si riconosce una ingiuria indiretta, non so comprendere la restrizione. Avvenga o non avvenga il fatto sotto gli occhi del proprietario, può suscitare in lui un'ira improvvisa, che gli perturbi la ragione, e lo spinga a commettere atti di violenza contro il provocatore; e basta; sempre però, ben inteso, che il fatto sia illegittimo. Suppongo che a Tizio sia riferito che Mevio gli ha tagliato non pochi tralci di viti rigogliose, sulle quali fondava le sue speranze. Verifica il fatto; arde d'ira subitanea; affronta Mevio, che sa di certo essere stato il danneggiatore, e lo ferisce, lo uccide. Quale differenza passa fra Tizio che *sorprende* Mevio *nell'atto* di tagliare i tralci, e Tizio che non lo *vede* a commettere l'azione vigliacca? Il danno è cagionato ugualmente; anzi può essere maggiore nel caso in cui Tizio non abbia *sorpreso* l'avversario; perchè in quest'ultima ipotesi, Mevio aveva già compiuto tutta la sua vendetta, interamente sfogato il suo rancore, cagionato quel danno che voleva e che si era prefisso di cagionare. Se commette il fatto quando Mevio sta tagliando le viti, salva almeno qualche cosa, perchè impedisce a costui di consumare il danneggiamento che si era prefisso. Eppure, colla teorica del NICOLINI e dei suoi seguaci, Tizio potrebbe invocare fondatamente la scusa della provocazione soltanto nel caso in cui avesse *sorpreso* Mevio nell'atto di tagliare i tralci. Sarebbe giusto? Parmi che no; tanto

più che, nella ipotesi contraria, il danno, come ho notato, può essere maggiore; e in ogni caso, in ambedue le ipotesi vi è un fatto illegittimo, e l'autore del reato di sangue ha agito sotto l'influsso dell'ira, che gli aveva perturbato la ragione (1).

La seconda norma — giusta il PESSINA — si è: che il fatto illegittimo deve avere esercitato sull'animo dell'omicida una efficacia di irritazione. Questa condizione importa due cose: — che il fatto illegittimo sia stato dirizzato realmente *contro l'autore* del fatto punibile; — che di questo egli ne abbia avuto conoscenza. Quanto alla prima condizione, l'offesa può essere fatta ad un individuo *direttamente* od *indirettamente*. L'offesa *diretta* non ha mestieri di altro che di una relazione tra il fatto illegittimo e il diritto che questo ha violato. La offesa *indiretta* avviene quando il fatto illegittimo, ingiusto, non fu dirizzato contro colui che reagì, ma contro altri, a lui stretto da tali vincoli che la personalità dell'uno si confonde con quella dell'altro; ed i legami del sangue sono tali che *injuria facta uni et alteri facta censetur*. Questa considerazione richiama la mente ad un altro ordine di idee, alla teorica circa *la comunicabilità* od *incomunicabilità* della provocazione, di cui parlerò più innanzi *ex professo* (n. 505). Quanto alla seconda condizione, la *scienza* dell'offesa reale è diversa dal sospetto puro e semplice di una offesa insussistente. Se non che, aggiunge il PESSINA (e qui trova un appoggio la opinione che ho dianzi sostenuto), sia che trattisi di ingiuria diretta, sia che trattisi di offesa a prossimi congiunti « crediamo erronea l'opinione che sia sempre assolutamente necessaria la presenza dell'offeso, perchè essa divenga fatto scusante; anco la notizia di un fatto può esercitare la sua efficacia come il fatto stesso sull'animo dell'uomo e spingerlo al reato ».

La terza norma è che il fatto di reazione sia degno di scusa, quando si avveri fino a che dura l'impeto dell'ira, e cessi di essere tale quando la calma è rientrata; perchè la ragione giuridica della scusa sta nella *perturbazione* dell'animo cagionata dall'*ingiusta* offesa; e quando rientra la calma, non v'è più l'ira repentina che spinge, ma il livore si rafforza con la riflessione.

503. — L'ultima norma infine, posta innanzi dal PESSINA consiste in ciò; essere d'uopo che la reazione cada *sulla per-*

---

(1) Il CARRARA è d'avviso che la lesione di un diritto patrimoniale scusi la reazione, non sotto l'aspetto della provocazione, ma sotto quello del giusto ed intenso dolore. Ciò potrebb'essere forse ove nel diritto positivo fosse compresa questa scusa: ma se vi manca, come nei Codici toscano e sardo, nulla si oppone a che possano applicarsi le norme sulla provocazione; anzi mi pare che ciò sia essenzialmente giuridico.

sona stessa del provocatore; perchè un atto di violenza commesso scientemente su persona *innocente* per vendicare una offesa ricevuta da altri, in cambio di meritare di essere scusato, deve essere riguardato come un omicidio aggravato, che, quando non fosse preveduto dalla legge, dovrebbe passare almeno pel calcolo della pena. Applicata la norma alla ipotesi della persona innocente, non può esservi dubbio; ma vi hanno dei casi in cui la applicazione di un principio così assoluto non sarebbe giustificabile; e lo stesso PESSINA lo ha riconosciuto nei suoi emendamenti, che, quand'era Ministro, ha presentato, come vedremo (n. 509), al Progetto del Codice penale del suo predecessore, on. SAVELLI. Infatti, se la offesa *indiretta* può talvolta scusare la provocazione, un uguale principio deve essere applicato anche al caso in cui l'agente uccidesse una persona diversa del provocatore *diretto*. Suppongasi che all'atto della provocazione intervenga un terzo estraneo, il quale o *prenda le parti del provocatore,* o l'agente *creda in buona fede* ch'esso parteggi per l'avversario. Nella ipotesi di un' offesa a prossimi congiunti, *injuria uni facta et alteri facta censetur,* perchè la personalità dell'uno si confonde, si identifica con quella dell'altro. Nella ipotesi che presento, la personalità del terzo estraneo o si *identifica* colla persona del provocatore, ove *prenda le parti di lui,* o il provocato *crede in buona fede* a tale *identificazione;* ond'è, che se il provocato deve trovare una scusa per la sua reazione contro il provocatore, a filo di logica parmi debba appoggiarsi alla scusa medesima, ove reagisca contro il terzo estraneo, il quale, o si è direttamente identificato col provocatore, oppure, egli (l'agente), ha la *ferma credenza* che ciò sia avvenuto, non avendo potuto distinguere, per il turbamento dell'animo cagionatogli dalla provocazione, il vero stato delle cose. Anzi la ragione di lui deve essere in questo caso maggiormente perturbata, perchè avviene di consueto che l'ira ringagliardisce quando si scorge che taluno, senza un giusto motivo, si frammischia alla querela che si ha con altri; ed avviene, per così dire, che spesso si reagisce più volentieri contro l'estraneo intervenuto, che contro il vero e proprio provocatore. Perciò l'avviso del PESSINA, come d'altronde egli stesso ha spiegato nella Relazione accompagnante i suoi emendamenti al Progetto di Codice penale (num. 509), dev'essere accolto, non nel senso ristretto che il fatto di sangue, perchè la provocazione possa scusare, debba propriamente essere perpetrato sulla persona del provocatore *diretto,* ma possa essere scusabile anche nel caso in cui cada sopra un terzo estraneo, non innocente od inoffensivo, ma che o abbia *preso direttamente*

le parti del provocatore, o l'agente *ritenga in buona fede* che esso parteggi per costui, poichè in questo caso l'estraneo o si è veramente identificato col provocatore, o l'agente ha *la ferma credenza* di questa identificazione; e in ambedue le circostanze il provocatore e l'estraneo formano, nella mente di colui che commette il fatto, una sola persona.

È questo l'avviso anche del CARRARA (1), perchè il cardine della scusa sta nella *giusta* perturbazione dell'animo. Quando io sono stato offeso — egli viene sostanzialmente a dire — o aggredito da più persone, e per questa causa il mio animo si è giustamente concitato, procedendo alla reazione, io non sono più in grado di distinguere se la mia reazione colpisca colui che mi offese, od un suo compagno. Se invece, seguendo un cardine diverso, si cerca la ragione della scusa nei demeriti dell'ucciso, il compagno, che restò vittima senza *suo demerito,* non darebbe campo ad alcuna scusa.

Come vedremo, la Seconda Commissione pei lavori preparatorî pel nuovo Codice penale si occupò di questo punto e lo decise in senso negativo (num. 508); e il prof. BRUSA propugnò l'opinione del CARRARA in seno della Commissione MANCINI (num. 509), di cui era membro; ma non fu presa alcuna deliberazione.

504. — Ma la provocazione non può non offrire delle gradazioni. I criterî misuratori della scusa si desumono — secondo il CARRARA (2) — dal calcolo combinato dei modi, del tempo e delle cagioni; in altre parole: *dalla gravità del male patito;* — dall'*intervallo* più o meno lungo interceduto fra la offesa e la reazione; — dalla *giustizia* maggiore o minore della causa eccitatrice dell'ira.

Sotto il rapporto del primo criterio, la provocazione si divide in *leggiera, grave* e *veemente;* la quale ultima assume un carattere di *straordinarietà*. Codeste diverse qualificazioni, praticamente si desumono dalla maggiore o minore entità del male patito dall'autore del fatto di sangue, od a lui minacciato. È intuitivo, che non possono avere un grado uguale di scusa colui che uccide o ferisce per una ingiuria leggiera, colui che uccide o ferisce per urto leggiero, e colui che uccide o ferisce perchè fu gravemente percosso o ferito. Un tale criterio non tiene alla nuda materialità del danno patito dall'autore del fatto di sangue, non si scusa perchè siano aumentati i demeriti del soggetto

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, § 1287, nota.
(2) Op. cit. §§ 1284 a 1289.

passivo, ma solo ed unicamente perchè più grave è il turbamento dell'animo, quando al sentimento di un oltraggio si aggiunga un grave dolore corporale, che gravemente commuove il sistema nervoso dell' offeso. Però si affretta il CARRARA di soggiungere (§ 1286), e ben si appone, che la genesi della scusa non si deve restringere al *solo dolore fisico,* perchè in questo modo la scusa non è richiamata al suo vero principio, che è quello della *giusta perturbazione dell'animo.* Se nell'uomo di onore una contumelia atroce, lanciata pubblicamente contro di lui, eccita una commozione di animo più veemente ancora che nol farebbe una spinta od un pugno; o bisogna riconoscere come ingiusta provocazione anche la offesa fatta a parole; o bisogna negare il principio cardinale, che il fondamento della scusa sta nella commozione dell'animo; ciò che evidentemente non può negarsi senza gravissimo errore. Del resto, quando la provocazione si fa risultare da offesa al corpo, non è sempre necessaria a costituirla la effettiva realizzazione, pel noto broccardo: *nemo tenetur expectare donec percutiatur.* Anche le violenze personali *imminenti* sono giusta causa di *sdegno.*

Nei riguardi del secondo criterio misuratore, quelle cioè dell'*intervallo,* se ne comprende facilmente il motivo. L'uomo, infatti, incontra maggiore facilità a reprimere il subitaneo divampare di una passione, ed è meno *scusabile* se non profitta del tempo per ricondurre alla calma il suo animo agitato e rialzarvi l'impero della ragione. Ma il CARRARA non crede debba dedursi da ciò che la *contemporaneità* della offesa provocatrice e della reazione sia estremo essenziale della provocazione. Ammesso il principio che l'intervallo più o meno lungo di tempo interceduto fra la patita offesa e la reazione criminosa sia valutabile come criterio *misuratore* della quantità della scusa, ne viene, secondo l' illustre maestro, per logica necessità, che la scusa della provocazione possa ammettersi, nei congrui termini, anche dove concorra la aggravante della premeditazione. Ma su questo punto avrò occasione di tornare quando mi farò ad interpretare il Codice penale sardo (n. 512).

Quanto al terzo criterio, non può dimenticarsi che nel calcolare la *giustizia della causa* deve aversi riguardo alla *qualità della persona* del provocato; il che significa in altre parole che la provocazione deve essere valutata *soggettivamente;* e cioè non solo con maggiore larghezza al giovane ed all'uomo di temperamento irascibile, che non al vecchio ed al flemmatico; ma che di più la giustizia della causa non vuol essere ponderata con esattezza magistrale. Anche la credulità erronea, purchè non

irragionevole del tutto e bestiale, di aver patito un oltraggio, di aver ragione di temere imminenti percosse o danni nella persona, deve essere valutata; altrimenti si farebbe l'uomo responsabile della ignoranza del proprio intelletto, o di un errore involontario. Così il CARRARA (§ 1289). Io aggiungo che non soltanto nel calcolo della *giustizia della causa* deve aversi riguardo alla persona del *provocato,* ma eziandio a quella del *provocatore.* Se uno scemo od anche uno zotico lancia una ingiuria atroce ad un gentiluomo, non credo che la reazione sia *giusta,* perchè le parole uscite dalla bocca di siffatte persone non possono essere di natura, quando si tenga conto della qualità di coloro che le hanno pronunciate, da eccitare quella *perturbazione d'animo,* che è cardine essenziale della scusa. Ond' è, che, a stretto rigore, in questa ipotesi la *causa* determinativa della reazione non presenterebbe un vero carattere di giustizia.

505. — Sul tema della provocazione si presenta una questione importantissima. La scusante della provocazione è *comunicabile* o *incomunicabile?* Caio insulta atrocemente o percuote Sempronio. Mevio interviene nella querela; uccide o ferisce Caio. Mevio potrà invocare a suo beneficio la provocazione? Giusta il CARRARA (1), la scusa della provocazione è costantemente *soggettiva,* e per lui dev' essere necessariamente così, perchè la sua virtù degradante ha radice in un meno della *forza morale soggettiva.* Perciò, potendo incontrarsi in ogni individuo partecipe al malefizio una differenziale nel grado rispettivo di libertà o di intelligenza, e così nella rispettiva forza morale da lui portata al delitto, tutte le degradanti, che attengono a questa *forza,* subiscono necessariamente un criterio ed un calcolo tutto *individuale.* Così, nel modo stesso che di più partecipanti ad un reato l'uno può essere demente o coatto o ubbriaco, e meritare scusa, e l'altro non essere in tale stato, e non meritarla; ugualmente dei più partecipanti ad un reato di sangue, l'uno può essere *provocato* e l'altro non esserlo, e la scusa di quello non essere *comunicabile* a questo, che agì nella quiete ordinaria dell'animo suo. Quando furono usate violenze (§ 1287 *nota*) da Tizio contro Caio, ed io compagno di Caio uccida Tizio, se il cardine della scusa si cerchi nei *demeriti* dell'ucciso, si dirà senza esitazione che Tizio fu *provocatore.* Ma ravvisato il principio costituente la scusa nella *perturbazione dell'animo* non si potrà più parlare, nell'esatto linguaggio scientifico, di vera *provocazione,* a meno

(1) *Programma,* Parte speciale, § 1283, nota 2.

che le offese recate al mio compagno non offrissero la imminenza di altre offese a danno mio.

Il Pessina, come ho notato più sopra (pag. 395), ammette la *comunicabilità* della provocazione esclusivamente nella ipotesi che la offesa o la violenza siano fatte ad un prossimo parente. Di questo avviso è anche il Puccioni (1), perchè l'ascendente è ingiuriato nella persona dal discendente e viceversa; il fratello o sorella nella persona dell'altro fratello o sorella; il coniuge nella persona dell'altro coniuge.

Dei Codici stranieri, ch'io mi sappia, il solo Codice olandese ammette la provocazione anche quando le violenze siano praticate sopra terzi, senza distinzione se parenti od estranei.

Premetto tosto che la disposizione di questo Codice parmi soverchiamente mite.

I cardini principali della scusa sono la *perturbazione dell'animo* prodotta dall'*ira* eccitata da una *causa giusta*. L'*ira* è una condizione particolare dell'animo che lo può trascinare a funestissime ed irreparabili conseguenze. La legge nè può nè deve scusarla all'infuori di casi eccezionalissimi, se non vuol essere chiamata improvvida, imprudente, fatale. Se intervengo in una querela che non mi riguarda, mi frammischio a due contendenti, prendo le parti dell'uno contro dell'altro, quando non sia il caso di difendere la vita o la integrità personale da un pericolo imminente e vi siano gli estremi del moderame della incolpata tutela, io figuro agli occhi di chichessia quale un accattabrighe e un prepotente. Non è possibile che il mio contegno verso una persona, che non mi appartiene, susciti giustamente nell'animo mio una *perturbazione* che mi sconvolga la ragione. L'attacco dell'offensore contro colui, a favore del quale intervengo, sarà *ingiusto* quanto si voglia, ma non mi riguarda; non può essere tale da attizzare in me un'*ira* così veemente, che mi oscuri la intelligenza e colla intelligenza la vista. La mia reazione adunque non può essere scusata. Se, per le mie particolari condizioni fisiche, io sia facile ad accendermi ove vegga le prepotenze altrui, e non possa starmene in disparte ad assistere impassibile ad una ingiusta aggressione, la legge, quando l'aggressione nulla abbia a fare con me, non può scusarmi se per moto improvviso dell'animo io reagisca contro l'offensore di altrui. Se così facesse, verrebbe, per così dire, a proteggere una condizione dell'animo, fomite di gravi pericoli, mentre dovrebbe fare il contrario, salvo particolari e pressantissime eccezioni. Le quali evidentemente

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato*, sull'art. 310.

si presentano nella ipotesi che l'offeso sia uno stretto mio parente. Allora la ingiuria a lui fatta deve ritenersi come fatta a me stesso; allora, se nell'animo mio si accende l'ira che mi perturba la ragione, quest'ira può essere compatita e la mia reazione scusata; nell'altra ipotesi, la scusa sarebbe un non senso.

506. — Diritto positivo patrio.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

Il legislatore toscano nel § 1 dell'articolo 310 punisce l'omicidio improvviso con la casa di forza da sette a dodici anni. Indi continua:

§ 2. Ma se l'ucciso avesse provocato l'uccisore, senza che questi gliene avesse dato alcun motivo ragionevole; la pena predetta si può, secondo il grado della provocazione, abbassare fino a tre anni.

§ 3. L'abbassamento di pena, di che nel paragrafo antecedente, non ha luogo, se l'ucciso era un ascendente dell'uccisore.

Poi nell'art. 332 tratta della provocazione in fatto di lesioni personali.

Art. **332**, § 1. Qualora il leso avesse provocato l'autore della lesione, senza che questi gliene avesse dato alcun motivo ragionevole, le pene stabilite negli articoli 329 e 330, si possono, secondo il grado della provocazione, diminuire fino alla metà, ed alla pena determinata nell'articolo 331 si può sostituire una multa da dieci a cento lire.

§ 2. L'autorizzazione, di che nel paragrafo precedente, non ha luogo, se l'offeso era un ascendente del difensore.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Art. **562**. L'omicidio, se è commesso nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione, sarà punito con uno a tre gradi di meno della pena che sarebbe applicata se non vi concorresse tale circostanza attenuante.

Se la provocazione fu *grave*, la pena sarà della relegazione non maggiore di anni dieci, e potrà anche commutarsi in quella del carcere per tempo non minore di sei mesi.

È riputata provocazione *grave* quella che segue con percosse o violenze gravi contro le persone, o con minaccie a mano armata, con atroci ingiurie, avuto riguardo all'indole dei fatti ed alla qualità delle persone provocanti e provocate.

. . . . . .

Art. **567**. Le ferite o percosse volontarie, designate nella Sezione seconda di questo capo, se sono state fatte nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione, sono punite colla diminuzione da uno a tre gradi della pena in cui sarebbero incorsi i colpevoli se non vi concorresse tale circostanza; e se la provocazione è *grave* avranno luogo le stesse diminuzioni di pena indicate nell'articolo 565.

Nell'articolo 568 esclude codeste diminuzioni nel parricidio, e nelle ferite, percosse o simili offese contro i genitori od altri

ascendenti legittimi, i genitori naturali, quando questi abbiano legalmente riconosciuto il figlio, o contro il padre o la madre adottivi; tranne il caso che siano commessi nell'impeto dell'ira in seguito a provocazione *grave,* nel qual caso autorizza la diminuzione di un grado della pena.

Modificazioni per le Provincie meridionali.

Nella estensione del Codice penale sardo alle Provincie meridionali, mediante un comma all'art. 563 (*eccesso di difesa ecc.*) fu stabilito, che questa scusa della provocazione è comune « ai genitori o altri ascendenti, ai figli o altri discendenti, ai fratelli ed alle sorelle in secondo grado, ai coniugi ed agli affini negli stessi gradi dei quali gli uni vendicassero le offese degli altri ».

507. — LEGISLAZIONE COMPARATA.

Codice penale francese (del 1810).

ART. **321**. L'omicidio volontario, le ferite e le percosse sono scusabili ove siano stati provocati da percosse o violenze gravi verso le persone.

Nell'articolo 323 dichiara *giammai* scusabile il parricidio; e nell'articolo 324 scusabile l'omicidio volontario commesso dal marito sulla moglie o dalla moglie, sul marito, solo nel caso in cui la vita del marito o della moglie, che ha commesso l'omicidio sia stata posta « in pericolo nel momento stesso in cui ebbe luogo l'omicidio ».

ART. **326**. Quando il fatto di scusa sarà provato, se si tratta di crimine punito colla morte o coi lavori forzati a vita, o colla deportazione, la pena sarà ridotta alla prigionìa da uno a cinque anni. Se si tratta di altro crimine, sarà ridotta alla prigionìa da sei mesi a due anni. In questi due primi casi i colpevoli potranno inoltre essere posti dalla sentenza sotto la sorveglianza dell'alta polizia per non meno di cinque e non più di dieci anni. Ove si tratti di un delitto, la pena sarà ridotta alla prigionìa da sei giorni a sei mesi.

Il *Codice penale austriaco* (27 maggio 1852) non ha una particolare disposizione circa la provocazione; ma nel Capo IV della Parte Prima raccoglie le varie circostanze mitiganti, e le divide in circostanze mitiganti, che si riferiscono alla persona del reo, ed in circostanze mitiganti che si riferiscono alla qualità del fatto. Le prime sono comprese nel § 46; e fra queste alla lett. *d* è annoverata quella del reo che *si è lasciato trasportare al crimine in istato di una violenta commozione d'animo, proceduta da un sentimento connaturale all'uomo.*

Nel § 52 dispone che concorrendo circostanze mitiganti in crimini puniti colla morte, il giudice debba bensì pronunciare

la sentenza secondo la legge, ma poi debba attenersi alle norme sulla procedura; — nel § 53 *pone la regola* che in tutti gli altri casi, a cagione di circostanze mitiganti non si possa « mutare nè la qualità della pena, nè la misura legale della durata », ma che se ne abbrevî il tempo dentro i limiti prefiniti dalla legge. Infine, nel § 54 prescrive che trattandosi di crimini pei quali la pena è determinata ad un tempo non maggiore di cinque anni, possa commutarsi il carcere ad un grado più mite, ed anche abbreviarne la durata legale per fino al disotto di sei mesi, nel caso che concorrano più circostanze mitiganti e tali da lasciare la fondata speranza della emendazione del reo.

Codice penale per la Repubblica di San Marino (15 settembre 1865).

Art. **467.** Le percosse, le ferite e gli omicidi sono puniti con tre gradi meno di pena se commessi per gravissima provocazione sofferta dall'omicida, dal percussore, o feritore; con due gradi meno, se per provocazione grave; con un grado meno, se per provocazione semplice.

I gradi della provocazione vengono determinati dalla maggiore o minore entità della offesa fisica o morale sofferta dal delinquente, e si ha per provocazione gravissima la sorpresa *in flagranti* di un'azione disonesta, che lede l'onore della famiglia.

Nell'articolo 469 prevede la ipotesi che il fatto sia commesso da un discendente, e dispone:

Art. **469.** Allorchè trattasi di omicidio, ferita o percossa commessi da un discendente, la sola provocazione gravissima sarà valutata per la diminuzione di un grado della pena stabilita.

Codice penale belga (8 giugno 1867).

Art. **411.** L'omicidio, le ferite o le percosse sono scusabili se sono state immediatamente provocate da violenze gravi verso le persone.

Nell'articolo 414 dispone che quando il fatto di scusa sia provato, se si tratta di un crimine punito con la pena di morte o dei lavori forzati a vita, la pena debba essere ridotta alla prigionìa da uno a cinque anni e ad una ammenda da cento a cinquecento franchi; se si tratta di altro crimine, venga ridotta alla prigionìa da sei mesi a due anni e ad una ammenda da cinquanta a duecento franchi; ove si tratti di delitto, ad una prigionìa da otto giorni a tre mesi e ad una ammenda da ventisei a cento franchi.

L'articolo 415 dichiara inammissibile la scusa « se il colpevole ha commesso il crimine o il delitto sulla persona del padre, della madre od altri ascendenti legittimi, o del padre o della madre naturali ».

Il *Codice penale spagnuolo* (30 agosto 1870) nell'articolo 9 enumera « le circostanze che attenuano la responsabilità criminale » e fra queste annovera al n. 4 quella della precedente immediata provocazione o adeguata minaccia per parte dell'offeso; e al n. 5, quella di avere eseguito l'atto per vendetta prossima di una offesa grave, fatta all'autore del delitto, al suo coniuge, ai suoi ascendenti, fratelli legittimi, naturali o adottivi, o affini negli stessi gradi.

Coll'articolo 82 dispone poi che (n. 2), concorrendo qualche circostanza attenuante, debba essere applicata la pena nel suo grado minimo.

Il *Codice penale di Zurigo* (1° febbraio 1871), nel § 129, prescrive che nei casi di omicidio senza premeditazione ma deliberato, di lesione personale susseguita da morte e di omicidio in rissa « se l'agente, senza propria colpa, specialmente al seguito di *ingiusta provocazione,* era stato trasportato da veemente emozione, ovvero se, nel caso di cui al § 127 (*lesione personale susseguita da morte*), ha avuto intenzione di commettere soltanto un lieve maltrattamento, può essere pronunciata una pena minore ed anche il carcere, quando sia il caso del § 126 » (*omicidio senza premeditazione ma deliberato*).

Nel § 139 autorizza il giudice, nelle lesioni personali, a pronunciare il carcere quando risulta che l'imputato, mentre « commette il fatto, sia, senza propria colpa, in uno stato di veemente emozione della specie di quella indicata nel § 129 ».

Codice penale germanico (1° gennaio 1872).

§ **213**. Se l'omicida senza propria colpa fu spinto alla collera dall'ucciso per maltrattamenti o ingiurie gravi recate a lui, o ad un suo appartenente (1), e fu da ciò trascinato sul momento all'azione, o se esistano altre circostanze attenuanti, si applica la carcere non al disotto di sei mesi.

Riguardo alle lesioni corporali, accorda una diminuzione di pena (§ 228) se esistono *circostanze attenuanti,* ma non ha, come nell'omicidio, una speciale disposizione sulla provocazione. Dispone inoltre, con lo stesso § 228, che la riduzione non debba avere luogo quando l'azione è commessa contro ascendenti. Questa disposizione non si trova per ciò che riguarda l'omicidio di un ascendente (§ 215); ma però, anche in questa ipotesi, si deve ritenere inapplicabile la scusa della provocazione, quando si ponga mente

---

(1) Il § 52 considera come appartenenti, nel senso della legge, i parenti e affini in linea ascendente e discendente, gli adottanti ed allevatori (*Pflegeaeltern*), adottati ed allievi, i coniugi, i fratelli, le sorelle e loro coniugi, e i fidanzati.

che codesta scusa è contenuta nel § 213, che precede il parricidio, e si riferisce quindi alle due ipotesi antecedenti della uccisione con riflessione (§ 211) e della uccisione *senza riflessione* (§ 212).

Codice penale pel Canton Ticino (25 gennaio 1873).

Art. **295**, § 1. L'omicidio improvviso, commesso nell'impeto dell'ira, è punito dal primo al secondo grado di reclusione temporanea.

§ 2. Se l'impeto dell'ira fu eccitato da ingiusta provocazione, si applica la pena di reclusione temporanea di primo grado.

§ 3. Se però la provocazione fu grave, si potrà discendere alla detenzione dal terzo al quinto grado.

. . . . . .

Art. **297**..... § 2. Al colpevole di parricidio non si applica il disposto dell'articolo 295, §§ 1 e 3.

L'art. 298 applica il predetto articolo 295 al caso di omicidio volontario commesso sugli ascendenti o discendenti adottivi e sul coniuge, accresciute però le pene di un grado.

Codice penale pel Canton Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **57**. L'omicidio e le lesioni corporali sono scusabili se immediatamente provocati da percosse o violenze gravi verso le persone.

Le percosse e violenze leggiere prevedute dall'articolo 258 sono scusabili se immediatamente provocate da ingiurie o diffamazioni gravi verso le persone.

Nell'art. 60 si dispone che, ove il fatto di scusa sia provato, se si tratta di un crimine punibile con la pena della reclusione in perpetuo, la pena sarà ridotta alla prigionia da uno a cinque anni e ad una ammenda da cento a cinquecento franchi; se di un crimine punibile colla reclusione a tempo, alla prigionia da sei mesi a due anni e ad una ammenda da cinquanta a duecento franchi; se di un delitto, alla prigionia da un giorno a sei mesi *o* ad una ammenda da dieci a cento franchi.

La scusa poi non è ammissibile se il colpevole ha commesso il crimine o il delitto verso il padre o la madre od altro ascendente legittimo, il padre o la madre naturali o adottivi (art. 61).

Codice penale olandese (del 1875).

Art. **318**. Se l'omicidio è commesso sotto la immediata influenza di una veemente collera destata dallo stesso ucciso con atti violenti intenzionali, ingiurie o provocazioni contro l'agente o contro terzi, il massimo della pena comminata nell'articolo 317 è diminuito della metà e il minimo ridotto a sei giorni.

E quanto alle lesioni personali (*maltrattamento*):

Art. **337**. Se alcuno dei reati, di che negli articoli 331, 333 e 335, è commesso sotto la immediata influenza di una veemente collera destata dal maltrattato stesso, con intenzionali atti violenti, ingiurie o provocazioni, contro

l'agente o contro terzi, il massimo delle pene minacciate in detti articoli è diminuito della metà e il minimo portato a sei giorni.

Codice penale ungherese (27 maggio 1878).

§ **281.** Se il dolo è stato formato in un momento di forte commozione d'animo dell'autore, e la esecuzione fu immediata, l'omicidio è punito con la reclusione sino a cinque anni.

Se tuttavia la forte commozione è stata causata da ingiusti e gravi maltrattamenti od offese dell'ucciso a danno dell'agente o di uno dei suoi appartenenti, e l'omicidio fu consumato durante tale commozione, è sostituito il carcere sino a cinque anni.

L'omicidio consumato in un momento di grave commozione sulla persona di un congiunto in linea ascendente o discendente o di un coniuge, è punito con la reclusione da cinque a dieci anni.

. . . . . .

§ **307.** Nel primo caso del § 306 *(ferita susseguîta da morte)*, se la lesione corporale che produsse la morte fu inferta in un momento di forte commozione d'animo, la pena è del carcere da uno a cinque anni.

Ove però la forte commozione sia stata prodotta da gravi ed ingiusti maltrattamenti della persona, morta in conseguenza della lesione, in danno dell'autore o di un suo appartenente, e la lesione corporale fu inferta nello stesso istante della forte commozione, la pena è del carcere sino a tre anni.

Le disposizioni di questo paragrafo non sono applicabili, se la lesione corporale che produsse la morte fu commessa sulla persona di un congiunto in linea ascendente dell'autore.

508. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Amrrosoli e Tolomei proposero l'articolo seguente:

Art. **308**, § 1. L'omicidio commesso..... nell'impeto dell'ira eccitata da ingiusta provocazione, è punito da uno a tre gradi meno della pena che sarebbe stata applicata senza tale circostanza.

§ 2. Se la provocazione fu grave, il reo si punisce col primo grado di relegazione semplice.

§ 3. La gravità della provocazione si misura dall'indole dei fatti e dalla qualità delle persone provocanti e provocate.

Art. **309**. Al reo di parricidio o di coniugicidio si applica il disposto del § 1 dell'articolo precedente nel solo caso che la provocazione sia stata assai grave, avuto riguardo alle circostanze particolari.

Con l'articolo 316 num. 2 proposero la diminuzione di uno a tre gradi della pena per la lesione quando fosse commessa nelle circostanze indicate nell'articolo 308, salvo il disposto dell'articolo 309.

Nella seduta del 16 aprile 1868 (1) il Commissario De Foresta propose di prendersi come punto di partenza la definizione dell'omicidio improvviso, poichè intorno ad esso si raggruppano le cagioni di passione, fra le quali la provocazione, che formano altrettante attenuanti.

Il Sen. Conforti combattè la proposta, giacchè si provvede già pei casi speciali, nè si saprebbe quale efficacia legislativa potrebbe avere una nozione così generica per l'omicidio volontario, ma improvviso. Notò poi essere troppo astratta la distinzione delle cause che costituiscono la provocazione, ed essere sufficiente attenersi al concetto di quest'ultima per non elevare difficoltà nella pratica.

I Commissarî Arabia e Tolomei si mostrarono dello stesso avviso, perchè in definitiva ciò che scema la imputabilità è sempre lo stato alterato dell'animo del colpevole, e questa alterazione più o meno si verifica sempre nell'atto non premeditato, che perciò è meno severamente punito.

Il Prof. Carrara esternò il desiderio che si distinguesse fra la provocazione ed il moto improvviso, poichè questo sempre concorre in quella, ma non quella in questo. E infatti, reagendo contro il provocatore gli si arreca un male che in realtà si doveva prevedere ed anzi si voleva produrre. Ma allorchè per impeto d'ira si offende chi non ha provocato, è maggiore la gravità politica del reato. « Io posso guardarmi — disse — dal provocare altri ad offendermi, ma non posso guardarmi da un iracondo che offende per impeto suscitato dalla mala sua indole. Ora, sarebbe ingiusto punire con eguale pena due reati così diversi; ed è d'uopo distinguere l'omicidio per moto improvviso d'ira o di dolore dall'omicidio scusato dalla provocazione ».

E così fu deliberato dalla Commissione. — Quanto all'articolo 309, non potendosi negare la possibilità di una provocazione, si deliberò una uguale distinzione (2) e la applicazione di pene diverse.

Nella seduta del 20 aprile 1868 (3) il Commissario Arabia osservò che essendosi, tanto nel Capo dell'omicidio quanto in quello delle lesioni, considerata come attenuante la *provocazione*, sarebbe utile dichiarare nel Codice che essa è considerata come attenuante anche quando non sia stata fatta direttamente alla

---

(1) Verbale 85 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

(2) La distinzione si riferisce alla scusa del *giusto dolore*, di cui tratterò a parte più innanzi (n. 525-530).

(3) Verbale 88 nel Volume I dell'opera anzidetta.

persona del colpevole, ma ad altra persona a lui unita per prossima parentela.

La Commissione però non ravvisò necessaria codesta esplicita dichiarazione, giacchè la causa attenuante della provocazione non è il fatto materiale di essa, ma l'effetto che la medesima produce sull'animo di chi per essa reagisce. Or questo effetto può derivare evidentemente anche da un'offesa a persona cara, e sarebbe senza dubbio ugualmente valutata. Sarebbe però pericoloso volere determinare *a priori* i modi e le condizioni della provocazione. La giurisprudenza non ha esitato a riconoscere la attenuante anche quando la provocazione avviene in persona parente od amica del feritore; ma nelle Provincie meridionali si volle limitare ai rapporti di stretta parentela. È insomma una materia tutta di apprezzamento morale che va abbandonata alle convinzioni dei giudici.

Nel Progetto 17 maggio 1868 furono adottati gli articoli seguenti:

ART. **288**, § 1. L'omicidio improvviso, commesso nell'impeto dell'ira, è punito colla reclusione da dieci a quindici anni.

§ 2. Se l'impeto dell'ira fu eccitato da ingiusta provocazione, si applica la relegazione da cinque a dieci anni.

§ 3. Il giudice però, se trovi che la provocazione fu grave, può scendere alla detenzione ed anche al confine da tre a cinque anni.

Nell'articolo 290, § 2, si dichiara che « al colpevole di parricidio non si applica il disposto dell'articolo 288, §§ 1 e 3 ».

Nell'art. 291 si ordina che le pene stabilite nell'art. 288 siano accresciute di un grado quando l'omicidio volontario sia commesso sulle persone indicate nell'art. 284, lett. *a*, e sul coniuge.

L'art. 310, § 1, dispone che al colpevole di lesione personale volontaria, di che nell'articolo 307, lettere *a, b*, sia applicata la detenzione da uno a tre anni se l'ha recata nelle circostanze prevedute nell'art. 288, §§ 1 e 2; e da tre mesi ad un anno, e nei casi più lievi l'esilio da uno a tre mesi, se l'ha recata nelle circostanze prevedute nel § 3 dell'articolo stesso.

Col § 2 di quest'articolo 310 si prescrive che le dette pene siano diminuite di un grado se si tratta delle lesioni indicate nell'articolo 307, lett. *c*, e si applichi soltanto la multa da venti a cinquanta lire se si tratta di quelle indicate nell'articolo 308. Pel § 3 non si applica la disposizione di detto articolo 310 se le lesioni furono recate alle persone indicate nell'articolo 283, § 1, eccettuato il caso di flagrante o quasi flagrante adulterio o concubinato.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

Nella seduta del 7 gennaio 1870 (1) la Seconda Commissione, esaminando la scusa della provocazione, reputò utile di non lasciare insoluta, riguardo ad essa, una questione tuttora dubbia nella giurisprudenza; quella cioè, se questa scusa debba ammettersi, anche quando la provocazione venga da persona diversa da quella che si uccide o si ferisce. In ciò la Commissione preferì di seguire il Codice toscano, determinando che la scusa debba valere soltanto quando si reagisca contro il provocatore. E per fermo, se la provocazione costituisce una cagione scusante, perchè deriva da un fatto ingiusto di taluno, sarebbe contraddittorio che fosse considerata tale anche quando il provocatore offende una persona diversa. Inoltre, alle parole *nell'impeto dell'ira eccitata da ingiusta provocazione* sostituì *nell' impeto dell'ira in seguito di ingiusta provocazione*, per meglio rendere le idee di tempo e di modo, giacchè la provocazione perde efficacia a misura che il tempo la separa dalla reazione.

Nella seduta del 9 gennaio, preso in particolare esame l'articolo 288, notò (2) che la disposizione del § 1 di detto articolo, la quale concede una notevole diminuzione di pena a colui che commette l'omicidio *nell' impeto dell' ira*, ancorchè non provocato, fu vigorosamente combattuto dalla maggioranza delle Corti, perchè introdurrebbe una scusa, che non mancherebbe di tramutarsi in regola generale; e allora tutti gli omicidî diverrebbero scusabili, e la pena ordinaria lettera morta. Qual è per vero — così è scritto nel verbale — quell'omicidio non premeditato che si commette senz'ira? Ma dovrà forse ogni causa, sia pure la più giusta e la più santa, solo perchè non attalenti alla pravità del colpevole e lo muova all'ira, costituire una scusa? Se questo principio fosse accettabile, si dovrebbe, per essere logici, ravvisare in ogni passione, nobile od ignobile che sia, una cagione scusante. Or questo sarebbe gravissimo errore. L'ira può scusare gli eccessi solo quando *sia giustamente* provocata, perciocchè in questo caso soltanto si può dire un moto naturale e *quasi* infrenabile suscitato dal sentimento della umana personalità e dignità, che si sente offeso dall'altrui fatto ingiusto.

---

(1) Verbale 51 nel Vol. II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870. — Nel Capitolo *Della legittima difesa* veggasi il n. 471 *(Periodo Secondo*, pag. 322) ove sono riprodotte le osservazioni della Seconda Commissione circa la deliberazione da essa presa di raccogliere in un solo articolo le cause scusanti.

(2) Verbale 52, *op. cit.*

Per queste considerazioni deliberò di sopprimere il paragrafo e passò all'esame degli altri due e degli articoli 290 e 291.

In conformità di quanto aveva osservato nella parte generale delle scuse (pag. 322) ed affinchè le diminuzioni di pena non riescano eccessive e sproporzionate alla qualità dell'offeso e dell'offensore, deliberò di stabilire che per la provocazione non grave basti la diminuzione di pena da uno a tre gradi; parendo che in sì ampia latitudine il giudice possa trovare la misura proporzionata a qualunque varietà di casi; e che, se l'offeso ha con l'offensore rapporti di parentela (non tali per altro da costituire parricidio) la detta diminuzione sia limitata da uno a due gradi.

Intorno poi alla provocazione grave, osservò che, a prescindere dalla soverchia mitezza della pena, il progetto ne abbandona del tutto l'apprezzamento al giudice, e senza neppure indicare alcun fatto, da cui esso possa e debba desumerne il concetto. Ciò non si accorda colla istituzione dei giurati, ai quali sono riservate le questioni di fatto. Notò inoltre che se si può, senza grave pericolo, omettere ogni determinazione dei fatti che costituiscono provocazione *lieve,* sarebbe invece pericoloso lasciare nel vago il concetto della provocazione *grave,* da cui consegue una grande diminuzione di pena. La stessa facilità, con cui sin ora la si è ammessa, benchè il Codice del 1859 accennasse, per quanto vagamente, a qualche fatto necessario a costituirla, consiglia di seguire un sistema, che da un lato non disconosca l'ampiezza delle facoltà del giuri sulle questioni di fatto; ma dall'altro ne infreni possibilmente l'arbitrio, dove la soverchia rilassatezza tornerebbe di grave pericolo alla sicurezza sociale. E poichè la provocazione costituisce scusa, quando dipende da un fatto ingiusto, reputò opportuno di trarne il concetto da quei reati, che direttamente offendono la persona, sia nella sua fisica integrità, sia nell'onore o nel pudore. Se non che, se a questi fatti si lasciasse rispettivamente la loro denominazione legale, si darebbe luogo ad inconvenienti, fra cui quello di far supporre che la cagione scusante non possa essere ammessa, se il fatto da cui deriva, non risulti anch'esso da un procedimento penale. Giova pertanto descrivere i fatti, anzichè indicarli col nome del reato che costituiscono, e comprendervi gli elementi in cui si ravvisa una grave provocazione. In seguito a tali premesse, per significare l'omicidio mancato o tentato, e la vera grave minaccia a mano armata, sembrò opportuna alla Commissione la frase *attentato alla vita;* per significare le gravi lesioni personali, quelle di *violenza alla persona che abbia prodotto alcuna delle conseguenze indicate nell'articolo 340* del suo Progetto; e per

significare un'ingiuria, che possa dirsi grave per la natura dei fatti o la qualità delle persone, la frase *grave insulto o atto di grave vilipendio, avuto riguardo alla natura dei fatti ed alla qualità delle persone.*

Nei riguardi dell'articolo 290, § 2, trovò conveniente di accordare una diminuzione di pena, in caso di parricidio, solo nel caso in cui la provocazione fosse grave.

Quanto all'articolo 310, non fece altra osservazione che sulla sua complessità, e lo decompose mettendolo in relazione con quanto aveva in precedenza stabilito per gli omicidî scusabili, così per le diverse ipotesi come per la pena, senza discendere a soverchie frazioni per le pene minori.

In consegnenza di tutte le sovra esposte considerazioni, nel Progetto 15 aprile 1870, adottò le formole seguenti:

ART. **346**, § 1. L'omicidio volontario e la lesione personale volontaria sono scusabili, quando sono commessi:

a) nell'impeto dell'ira in seguito di ingiusta provocazione, fatta dall'ucciso od offeso all'uccisore od offensore, agli ascendenti o discendenti legittimi di essi, o alle altre persone che abbiano con essi i rapporti indicati nell'art. 334, lettere *a, b*.

. . . . . .

ART. **348**, § 1. L'omicidio commesso in seguito di provocazione, di che nell'art. 346, § 1, lett. *a*, è punito con le pene stabilite negli articoli 334, 336 e 337 diminuite:

a) da uno a due gradi, se è commesso sopra il padre o la madre adottivi o da essi sul figlio adottivo; sopra il coniuge, o sui discendenti legittimi; o dalla madre sul figlio naturale, o dal padre sul figlio naturale riconosciuto da lui o dichiarato suo figlio con sentenza passata in giudicato; o sul fratello o sulla sorella (1);

b) da uno a tre gradi, se l'ucciso è una persona diversa da quelle indicate nella lettera precedente.

§ 2. Quando però la provocazione sia grave, il colpevole è punito:

a) con la relegazione da undici a venti anni, se l'omicidio fu commesso sopra una delle persone indicate alla lettera *a* del paragrafo precedente;

b) con la relegazione da cinque a dieci anni, se l'omicidio è commesso sopra una persona diversa.

§ 3. È grave la provocazione commessa:

a) con attentato alla vita, o con violenze alle persone che abbiano prodotto alcuna delle conseguenze indicate nell'art. 340;

b) con grave insulto, o con atto di grave vilipendio, avuto riguardo alla natura dei fatti, ed alla qualità delle persone.

ART. **349.** La provocazione non scusa il parricidio se non quando è grave; in questo caso il colpevole è punito con la reclusione da ventuno a ventisei anni.

. . . . . .

---

(1) Sono queste le persone indicate nell'art. 334, lett. *a, b*.

Art. **355.** § 1. La lesione personale cagionata in seguito di provocazione, di che nell'articolo 346, § 1, lett. *a*, è punita, nei casi indicati nell'articolo 340, lettere *a*, *b*, con le pene stabilite nel medesimo, diminuite:

a) da uno a due gradi, se la lesione è cagionata o al padre o alla madre adottivi o da essi al figlio adottivo; o al coniuge o ai discendenti legittimi; o dalla madre al figlio naturale, o dal padre al figlio naturale riconosciuto da lui o dichiarato suo figlio con sentenza passata in giudicato; o al fratello o alla sorella;

b) da uno a tre gradi, se la lesione è cagionata a persona diversa da quelle indicate alla lett. *a*.

§ 2. Quando però la provocazione sia grave, il colpevole è punito:

a) se la lesione è cagionata ad una delle persone indicate alla lett. *a* del precedente paragrafo, con le pene stabilite nell'art. 340, lett. *a*, *b*, diminuite da due a tre gradi;

b) se la lesione è cagionata a persona diversa, con la detenzione da un anno e tre mesi a tre anni, ove concorrano le circostanze prevedute nell'articolo 350, lett. *a*, e da quattro mesi a due anni, ove concorrano le circostanze prevedute nell'articolo 340, lett. *b*.

§ 3. Nei casi indicati nell'art. 340, lettera *c*, ancorchè la provocazione sia grave, si applica l'esilio fino a tre mesi; ed in quelli indicati nell'art. 341, la multa fino a lire duecento.

Art. **356.** La provocazione non scusa le lesioni personali cagionate alle persone indicate nell'art. 333, § 1, se non quando è grave; e in questo caso le pene stabilite negli articoli 340 e 341 sono diminuite da uno a due gradi.

Periodo Terzo: *Progetto* De Falco *30 giugno 1873.*

Art. **457.** L'omicidio commesso nell'impeto dell'ira, in seguito di ingiusta provocazione dell'ucciso, è punito con la relegazione da dieci a quindici anni.

Se il giudice trova che la provocazione fu grave, può applicare la stessa pena diminuita di un grado.

Art. **458.** Il colpevole di parricidio provocato è punito coi lavori forzati da venti a ventiquattr'anni.

. . . . . .

Art. **460.** Il colpevole di ferite od altre lesioni personali commesse nei casi di provocazione preveduta dall'articolo 457 è punito con uno a due gradi meno della pena ordinaria, ed al carcere è sostituita la detenzione.

Se il giudice trova grave la provocazione può applicare la pena diminuita di tre gradi.

Art. **461.** Ove le dette ferite od altre lesioni provocate siano commesse in persona di ascendenti legittimi, la pena sarà diminuita di un solo grado.

Periodo Quarto: *Progetto* Vigliani *24 febbraio 1874.*

Art. **378,** § 1. L'omicidio e la lesione sono scusabili quando sono commessi:

1° Nell'impeto dell'ira in seguito di ingiusta provocazione fatta dall'ucciso od offeso all'uccisore od offensore, agli ascendenti legittimi di lui o alle altre persone che abbiano con esso i rapporti indicati nel § 2 n. 1 dell'art. 366 (1).

---

(1) Coniuge, discendenti legittimi, figlio naturale legalmente riconosciuto o dichiarato, fratello o sorella.

Nell'articolo 380, § 1, fu stabilito che la pena in tal caso sia diminuita di uno a tre gradi; ma che trattandosi di parricidio la diminuzione non possa eccedere due gradi.

Periodo Quinto: *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato mantenne identico il disposto del § 1 dell'articolo 378; ma coll'articolo 380, § 1, propose la diminuzione della pena da uno a cinque gradi; e col § 2 mantenne la diminuzione di due gradi in caso di parricidio.

Nella tornata del 15 aprile 1875, il Ministro VIGLIANI propose di sopprimere nel n. 1 del § 1 dell'articolo 378 le parole *che abbiano con essi rapporti,* e quindi si dica *indicate* in luogo di *indicati.* E la modificazione fu approvata.

Quanto all'articolo 380, § 1, in seguito a leggiere modificazioni proposte dal Sen. TECCHIO, fu approvato come segue nella tornata del 16 aprile.

§ 1. Le pene per gli omicidî e per le lesioni personali scusabili, nei casi preveduti dal n. 1... del § 1 dell'art. 378.... sono diminuite da uno a cinque gradi *e si applica la relegazione; si può anche discendere alla detenzione maggiore di un anno.*

Nessuna innovazione fu fatta quanto al § 2.

Nella tornata del 19 aprile, il Commissario Regio, Sen. EULA, fece osservare che nell'emendamento anzidetto è occorsa una inesattezza o meglio un'omissione, a cui si può riparare con un'altra breve aggiunta. Siccome il § 1 (dell'articolo 378) non prevede soltanto gli omicidî, ma anche le lesioni personali di qualunque natura, la maggior parte delle quali sono punite con la semplice detenzione che può anche essere di pochi mesi, il dire in quest'articolo indistintamente che si applica la relegazione o la detenzione maggiore di un anno, condurrebbe alla assurda conseguenza che le lesioni personali scusabili sarebbero il più delle volte punite con pena maggiore di quella che toccherebbe al colpevole, se non potesse invocare a sua difesa alcuna ragione di scusa. Per togliere questa inesattezza propose di aggiungere (e il Senato approvò la proposta, consenziente la Commissione) altre parole; di dire cioè: *Per gli omicidî si applica la relegazione e si può anche discendere alla detenzione maggiore di un anno.*

Queste parole seguono le altre, del § 1, *sono diminuite da uno a cinque anni.*

Nel Progetto 25 maggio 1875, l'articolo 378 divenne l'articolo 385, e il 380 l'articolo 387.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario DE FALCO presentò le seguenti modificazioni:

ART. **385**, § 1. L'omicidio e la lesione personale sono scusabili, quando sono commessi:

. . . . . .

7° Nell'impeto dell'ira in seguito di ingiusta provocazione.

ART. **386**, § 1. Quando il fatto di scusa è provato, le pene degli omicidî e delle lesioni personali sono le seguenti:

. . . . . .

4° Nei casi preveduti dal n. 7 dell'articolo 385, le pene per gli omicidî e le lesioni personali sono diminuite da uno a due gradi.

§ 2. Se nei casi preveduti dal n. 7 dell'articolo 385 la provocazione fu grave, l'omicidio è punito con la relegazione da cinque a dieci anni od anche con la prigionìa o la detenzione da uno a cinque anni; le lesioni personali, se punibili con pena criminale, con la prigionìa o la detenzione da cinque mesi a tre anni; se punibili con pene correzionali, con la detenzione o il confino estensibili ad un anno.

§ 3. È reputata provocazione grave quella che segue per lesioni o violenze gravi, o per minaccie a mano armata o per ingiurie atroci commesse dall'ucciso o dall'offeso o da coloro che cooperano con lui, contro la persona dell'uccisore od offensore, od alcuni dei parenti od affini di lui indicati nell'articolo 371 e nel § 2 n. 1 dell'articolo 373, od anche contro la persona di coloro che siano sottoposti alla sua autorità, o a lui affidati per ragione di educazione o di istruzione, di tutela, di custodia o di cura.

La gravezza delle violenze o delle minaccie e la atrocità delle ingiurie è stimata avuto riguardo all'indole dei fatti delle persone provocanti e provocate.

ART. **387.** Le pene del parricidio e delle lesioni cagionate alle persone indicate nell'articolo 371 sono diminuite di uno a due gradi, se sono scusabili ai termini del n. 7 dell'articolo 385. Se la provocazione fu grave nei sensi del § 3 dell'articolo 386.... le pene suddette possono essere diminuite fino a tre gradi, ed alla reclusione ed alla prigionìa può essere sostituita la relegazione e la detenzione.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli articoli del Progetto e sugli emendamenti (1).

Sull'articolo 385. — La Corte d'Appello d'Ancona stimò preferibile il n. 1 del testo, perchè impedisce, almeno in parte, l'abuso che si verifica in pratica di questa scusante.

La Corte d'Appello di Bologna notò, a proposito dell'emendamento, essere questa la prima volta che si parla della provocazione, e in esso perciò troverebbe sede più congrua la enumerazione dei casi in cui la detta scusante è ammissibile, enumerazione

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

che si legge invece nel § 3 del successivo articolo 386. Parrebbe quindi che si dovesse togliere dal § 3 per trasportarla al n. 7 (dell'emendamento), il quale dovrebbe essere così formulato:

7. — Nell'impeto dell'ira, in seguito di ingiusta provocazione fatta dall'ucciso o dall'offeso, o da coloro che cooperano con lui contro la persona dell'uccisore od offensore, o di alcuno dei parenti od affini di lui indicati nell'articolo 371 e nel § 2 dell'art. 373, od anche contro la persona di coloro che siano sottoposti alla sua autorità o a lui affidati per ragione di educazione o di istruzione, di tutela, di custodia o di cura.

Quindi il § 3 dell'articolo 386, si dovrebbe formolare così:

È riputata provocazione grave quella che segue per lesioni o violenze gravi, o per *gravi* minaccie a mano armata, o per ingiurie atroci.

Alla parola *minaccie* si è anteposta l'altra *gravi* perchè la disposizione del § 3 si trovi in armonia col suo alinea, in cui si parla della *gravezza* delle minaccie.

La Corte d'Appello di Catania osservò che alla indicazione della provocazione si dovrebbe far seguire i casi che sono specie della stessa; estendersi la scusante anzidetta al capo, in cui sia stata fatta contro le altre persone indicate nel § 3 dell'emendamento all'articolo 385, a vendicare le quali facilmente si desta quell'ira che vuolsi scusare; modificarsi coerentemente le diminuzioni di pena senza distinguersi, come ha fatto l'emendamento nel § 2 dell'articolo 386, la provocazione grave dalla lieve, supplendo sufficientemente a tale distinzione, stata sin oggi feconda di questioni e di annullamenti, la latitudine nella diminuzione.

Per ciò propose il seguente emendamento:

Art. **385**, § 1. L'omicidio e la lesione personale sono scusabili quando sono commessi:

. . . . . .

§ 2. Nell'impeto dell'ira in seguito di ingiusta provocazione fatta dall'ucciso o dall'offeso, o da coloro che siansi col medesimo cooperati, all'uccisore od all'offensore, o ad alcuno dei parenti od affini di costui, indicati nell'art. 371 e nel § 2 num. 1 dell'articolo 373, od a coloro che siano stati all'uccisore od offensore affidati per ragione di educazione o di istruzione, di tutela, di custodia, o di cura. . . . .

Art. **386**, § 1. Quando il fatto di scusa è provato, le pene degli omicidî e delle lesioni personali sono le seguenti:

. . . . . .

§ 2. Nei casi preveduti nei numeri 2... del § 1 dell'art. 385 le pene per gli omicidî o per le lesioni personali rispettivamente sono diminuite da uno a cinque gradi; e per gli omicidî si può sostituire alla reclusione la relegazione, e si può anche discendere alla detenzione maggiore di un anno....

La Sezione di Macerata trovò preferibile la disposizione del

Progetto Senatorio essendo quivi più convenientemente delineata la provocazione.

La Corte d'Appello di Palermo opinò che dovrebbero aggiungersi le provocazioni *indirette,* per modo che l'emendamento verrebbe ad essere ridotto come segue:

7. Nell'impeto dell'ira e in seguito a provocazione fatta dall'ucciso od offeso all'uccisore od offensore, agli ascendenti legittimi di lui, o alle altre persone indicate nel § 2 n. 1 dell'art. 373, o anche a coloro che siano sottoposti alla sua autorità, o affidati a lui per ragione di educazione, istruzione, di custodia o di cura.

La Procura Generale di Parma propose, sull'emendamento, di conservarsi le parole del Progetto « *fatta dall' ucciso od offeso all'uccisore od offensore, agli ascendenti legittimi di lui o alle altre persone indicate nel paragrafo 2, n. 1, dell'art. 373* ». Tale disposizione porge la nozione della comunicabilità della scusa, e giova ad eliminare in pratica molte questioni. Nè si vede una ragione sufficiente per indicare e limitare (come si propone nell' emendamento) questa *comunicabilità* nella provocazione *grave* e non nella provocazione *semplice,* ammesso pure che la nuova disposizione sulla provocazione grave debba essere accolta. Tutt' al più, conchiuse, si potrebbe qui aggiungere il caso, che nei citati paragrafi si figura, dell'offesa fatta a coloro che siano sottoposti all'autorità dell'offensore.

Sull' art. 386, § 1, *n. 4,* §§ 2 *e* 3 *giusta l' emendamento.* — La Corte di Cassazione di Napoli osservò, rispetto al § 3, nel quale è definita la grave provocazione, che la enumerazione di tutte le persone, dalle cui offese può essere generata la scusa, necessariamente la esclude ognora che l'offeso sia un estraneo, quantunque debole per sesso o per età. È questa una limitazione pugnante col sentimento della umana fratellanza, e di vantaggio incongruo, perciocchè se l'omicidio o le lesioni ritengonsi non imputabili, qualora siano commessi nella necessità attuale dell'*altrui* legittima difesa, o dell'*altrui* onore, non vi ha ragione di escludere la scusabilità quando avvengano nell'impeto dell'ira scusato dalle gravi violenze consumate in altrui danno. Perciò, o dovrebbe prodursi la generica locuzione dell'alinea 2 dell'articolo 562 del Codice vigente *contro le persone* interpretata nel senso più lato tanto dalla giurisprudenza francese, quanto dalla nostrana, ovvero serbarsi lo stesso linguaggio usato per gli omicidî e per le lesioni non imputabili, dicendosi *contro la persona dell'uccisore, od offensore, o di altrui.*

La Corte di Cassazione di Roma esternò l'avviso che nei casi contemplati dal § 2 dovrebbe essere maggiormente ristretta

la facoltà del giudice, onde non mettere nelle conseguenze pratiche la provocazione grave allo stesso livello della legittima difesa.

La Corte d'Appello d'Ancona opinò doversi sopprimere, nel § 1, le parole « *Quando il fatto di scusa è provato* » e l'articolo dover cominciare come il 387 del Progetto Senatorio. Osservò inoltre che la distinzione della provocazione in semplice e grave, dà luogo in pratica nei giudizî pei giurati a gravissime difficoltà, facilita deplorevoli lassezze e però non sembrare accettabile. La latitudine della diminuzione di pena dovrebbe essere da uno a quattro gradi.

La Procura Generale di Parma fu di parere di sopprimere la disposizione relativa alla *provocazione grave* ritornando al Progetto Senatorio. Notò bastare per la giusta corrispondenza della pena ai diversi gradi di provocazione la latitudine lasciata al giudice. Così l'importanza della provocazione sarà valutata dal giudice del diritto, non da quello del fatto e sarà un vantaggio, perchè l'esperienza dimostra con quanta deplorabile lassezza i giurati scorgano la gravità della provocazione dove non ve ne ha nè grave, nè lieve. Per quanto faccia il legislatore, sarà sempre assai sottile la distinzione tra l'uno e l'altro grado di scusa, onde gli arbitrarî e differenti apprezzamenti, e quindi le ingiustizie.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Alessandria propose che nei casi di provocazione *grave* possano essere inflitte *anche pene* di polizia.

Quello di Mantova osservò che la definizione della provocazione, che pure è commendevole, non sembra codificabile, perchè l'efficacia di questa scusante deve essere stabilita da un puro apprezzamento del magistrato.

L'Accademia Fisio-medico-statistica di Milano, alle parole « *quando il fatto di scusa è provato* » propose di sostituire le altre « *quando il fatto di attenuazione è provato* ».

Sull'art. 387. — La Corte d'Appello d'Ancona fu d'avviso che anche pel parricidio dovrebbero applicarsi senza restrizione le scusanti contemplate nell'articolo 385, ad eccezione della provocazione, per la quale soltanto vorrebbe la restrizione, tolta la distinzione di semplice e grave, diminuendo la pena di un solo grado.

Quella di Bologna opinò non doversi ammettere alcuna diminuzione di pena per la provocazione semplice.

Quella di Catanzaro considerò che se è opportuno ammettere a favore del parricida il benefizio della grave provocazione e stabilire in tale ipotesi una diminuzione estensibile fino a tre gradi, non sembra però che si debba ammettere come scusa la *lieve pro-*

vocazione. Le strettissime relazioni, che passano tra il genitore ed il figlio, l'ubbidienza ed il rispetto che costui deve al primo, ed a cui si è dovuto abituare sino dalla più tenera età, sono tali che sarebbe andare contro la legge di natura, se si ammettesse che una lieve provocazione da parte del genitore possa essere atta ad eccitare una subitanea ira mossa da un giusto risentimento. Non è immaginabile che una lieve provocazione da parte dell' autore dei nostri giorni possa essere ritenuta ragionevolmente come una possibile spinta ad alzare la mano omicida contro di lui. Non si deve quindi tenere conto della lieve provocazione, bastando in ogni caso il rimedio delle circostanze attenuanti.

Di questo avviso fu anche la Sezione di Macerata. La Sezione di Modena notò che la scusa della ingiusta provocazione è trattata nel Progetto Senatorio ugualmente sia che derivi da una parola, da un gesto ingiurioso, da un urto o percossa semplice, sia che da insulto od oltraggio atroce, da percosse gravi o da minaccie armata mano, e non vi ha alcuno il quale non ravvisi e non senta intuitivamente la diversa gravità specifica fra l'un caso e l'altro, considerato l'atto umano tanto obbiettivamente, quanto subbiettivamente. In conseguenza propose di formolare l'articolo 387, nella parte che si riferisce alla provocazione, come segue:

ART. **387**, § 1. La pena ordinaria dell'omicidio e della lesione personale nei casi previsti dal n. 1 del § 1 dell'articolo 385, sarà diminuita da uno a tre gradi; e se la provocazione fu grave, la pena stessa sarà diminuita da due a quattro gradi.

È provocazione grave quella che segue per le lesioni e violenze gravi, o per minaccie a mano armata, o per ingiurie atroci commesse dall'ucciso o dall'offeso, o da coloro che cooperano con lui contro le persone dell' uccisore, o dell'offensore, o di alcuno dei parenti od affini di lui indicati nell'articolo 371 e nel § 2 n. 1 dell'articolo 373, avuto inoltre riguardo all' indole dei fatti ed alle qualità delle persone provocanti e provocate.

. . . . . .

§ 3. Quando si tratta di parricidio e di lesione cagionata alle persone indicate nell'articolo 371 non è ammessa la scusa della provocazione semplice, e nel caso di provocazione grave la pena ordinaria sarà diminuita da uno a tre gradi.

La Corte d'Appello di Palermo osservò che, nei tempi che corrono, la scusante di provocazione nel parricidio è un pericolo per l'autorità paterna e per l'ordine delle famiglie. — Quella di Torino si limitò a dichiarare preferibile il testo del Progetto Senatorio. — Quella di Venezia esternò l'avviso che non sarebbe da accogliersi la distinzione, adottata nell'emendamento, della provocazione in grave e non grave. Siffatta distinzione dà luogo a

molte questioni; in pratica apre l'adito, specialmente nei giudizî criminali, a non giustificate diminuzioni di pena per la troppa facilità, colla quale d'ordinario viene ammessa la sussistenza della provocazione grave. Perciò sembra miglior partito di rimettere al prudente arbitrio del giudice il tenere debito conto della importanza della scusante, di cui si tratta, nella commisurazione della pena, entro la latitudine che dalla legge è concessa e che si presenta sufficiente all'uopo.

La Procura Generale di Parma osservò che la discesa della pena meglio si limiterebbe a due soli gradi.

L'Accademia Fisio-medico-statistica di Milano notò che in luogo di dire, come è detto nell'emendamento « *se sono scusabili* », meglio si direbbe « *se concorrono le circostanze delle quali al n. 7 dell'articolo 385* »; aggiunse che potrebbero sopprimersi le parole « *di scusa* », e così, che sarebbe meglio dire « *se vi concorra altro grave fatto preveduto dall'articolo 385* ».

Radunatasi la Commissione Mancini nel giorno 18 novembre 1877 (1), il Commissario Nocito osservò che l'aggettivo *ingiusta*, con cui al § 1 n. 1 dell'articolo 385 del Progetto Senatorio si qualifica la provocazione, è superfluo, poichè il concetto stesso della provocazione importa che la medesima non possa mai essere giusta.

Rispose il Commissario Oliva potere la osservazione scientificamente avere un fondamento; che però, ove si rifletta che il Codice penale in questa materia deve essere applicato col mezzo del giudice popolare, non si troverà esuberante una espressione la quale chiarisca meglio il pensiero del legislatore onde rimuovere i dubbî che possono essere generati nell'animo dei giudici stessi dai sofismi che un'abile difesa volesse artificiosamente impiegare.

Il Commissario Tolomei esternò l'avviso che per esprimere il concetto della provocazione, potrebbe utilmente usarsi la formola del Codice toscano al § 2 dell'articolo 310, in cui è detto che la diminuzione della pena ha luogo se l'ucciso abbia provocato l'uccisore, *senza che questi gliene abbia dato un motivo ragionevole.*

Il Commissario Lucchini disse che il Progetto segna un progresso, accordando il beneficio della scusa per la provocazione, anche se questa è fatta alle persone di cui al § 2, n. 1 dell'articolo 373. Ma potrebbe fare un altro passo; e nello stesso

---

(1) Verbale 14: *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

modo che la legittima difesa giustifica l'omicidio o la lesione tanto se è avvenuta a vantaggio proprio quanto se a vantaggio di altri, così pure la scusa della provocazione dovrebbe avere la stessa efficacia, anche se diretta ad altre persone che non siano i prossimi parenti.

Osservò il Commissario BRUSA che il numero 1 specifica, senza bisogno, e con pericolo anche, la qualità dell'impeto, sembrando esigere dall'accusato la prova dell'ira; e fa poi peggio laddove richiede che la collera sia desunta dallo stesso ucciso od offensore, mentre può sempre accadere che, come dice il CARRARA, un giudicabile, improvvisamente travolto nella vertigine di un giusto sdegno, non reagisca precisamente sul suo offensore.

La Commissione deliberò di conservare sostanzialmente la disposizione del Progetto Senatorio.

Quanto all'articolo 387, il Commissario ARABIA notò che la latitudine lasciata al giudice nella applicazione della pena, dovrebbe essere convenientemente limitata.

Il Commissario CONFORTI disse che la latitudine di tale facoltà era giusta secondo il Progetto del Senato, nel cui sistema penale i gradi delle pene erano molto ristretti. Ma nel sistema del Progetto attuale, che ha diminuito il numero dei gradi, ampliandone la latitudine, quella facoltà è eccessiva e deve per conseguenza essere ridotta entro più giusti e più moderati confini.

Alle considerazioni del CONFORTI si unì il Commissario OLIVA, che fece la proposta di limitare la diminuzione da uno a tre gradi; la quale proposta fu accettata dalla Commissione.

Al § 1 n. 1 dell'art. 385 non fu fatta, nella dizione, alcuna modificazione. Nel § 1 dell'articolo 387 si disse che le pene « sono diminuite da uno a tre gradi » e alle parole che chiudono il paragrafo: *si può anche discendere alla detenzione maggiore di un anno,* si sostituirono le altre: *si può anche discendere alla detenzione maggiore del primo grado.*

Comunicato il Progetto e gli emendamenti alle Magistrature ed altri Corpi, il Consiglio dell' Ordine degli Avvocati di Aquila osservò che la qualificazione di *ingiusta,* aggiunta alla provocazione, suscita tutte le questioni che si sono fatte sull'*eccesso* di provocazione. Si negherà ogni scusa a colui che uccide dopo gravissima provocazione di ferite, solo perchè egli abbia provocato queste con una parola di ingiuria lievissima? Non v'è proporzione nella pena.

Quanto all'articolo 387, § 1, la Corte d'Appello di Catanzaro esternò il desiderio di maggiori specificazioni nel § 1, e fece voto perchè sia ristabilita la distinzione tra i varî gradi di pro-

vocazione, con locuzione però migliore di quella usata dal Codice attuale.

La Corte d'Appello di Venezia trovò eccessiva la diminuzione di pena accordata al parricida nel caso di provocazione; un solo grado di discesa dalla pena dell'ergastolo sarebbe sufficiente, poichè il reato è sempre gravissimo.

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI *anno 1882 a maggio 1883.*

Lo ZANARDELLI pose prima fra le scusanti la provocazione « la quale — come si esprime nella Relazione accompagnante il suo Progetto — fu sempre riconosciuta come una circostanza minorante la imputazione negli omicidî e nelle lesioni; imperocchè per essa si suscitano nel provocato quegl'impeti d'ira, che lo trascinano quasi inconsideratamente ad uccidere o ferire »; ma non fece alcuna distinzione pel caso di parricidio.

ART. **332.** La pena è diminuita da uno a tre gradi, se i delitti preveduti nei due capi precedenti sono commessi:

1° Nell'impeto dell'ira in seguito di ingiusta provocazione, fatta dall'ucciso od offeso all'uccisore od offensore, agli ascendenti legittimi di lui o alle altre persone indicate nell'articolo 169....

Periodo Ottavo: *Progetto* SAVELLI *26 novembre 1883.*

Il Guardasigilli SAVELLI nell'articolo 337 del suo Progetto accettò integralmente la formola dell'on. ZANARDELLI, richiamato l'articolo 180 corrispondente al 169.

Periodo Nono: *Emendamenti* PESSINA, *aprile 1885.*

Il Ministro PESSINA, nella Relazione accompagnante gli emendamenti al Progetto SAVELLI, scrisse di non potere nella disposizione concernente la provocazione (*art. 337, n. 1*), « approvare tre cose: la prima, che si rigetti la distinzione fra la provocazione grave e la provocazione semplice; la seconda, che si esiga, perchè abbia luogo la scusante della provocazione, che questa sia fatta dall'ucciso od offeso all'uccisore od offensore; la terza, che si enunci tassativamente le persone la cui offesa può considerarsi come una provocazione atta a suscitare nell'animo l'impeto dell'ira.

« Che la provocazione offra delle gradazioni è cosa di cui non si può dubitare, essendo diversa la intensità delle offese. Tutto sta nel vedere se convenga non far distinzione e accordare al giudice di potere scendere di molti gradi dalla pena, rimettendosi in tutto al suo criterio, e ciò fa il Progetto dell'on. SAVELLI;

oppure se non sia meglio che il legislatore stesso stabilisca una diminuzione diversa di pena, secondo che la provocazione sia lieve o grave, ed offra di questa i tratti caratteristici. A me sembra da prescieglіersi quest' ultimo sistema, che, lasciando minore arbitrio al giudice, gli offre un criterio nelle varie contingenze dei casi, ed evita possibili ineguaglianze di trattamento fra i giudicabili. Che cosa poi si debba intendere per provocazione grave io vi propongo di indicarlo togliendone la formola dal Codice sardo del 1859, migliorata per qualche rispetto.

« L'essersi limitata la scusante della provocazione fra l'ucciso o l'offeso e l'uccisore od offensore, non mi pare approvabile perchè può darsi che l'azione non si limiti fra di essi ma che altri, intervenendo nel fatto, e prendendo le parti del provocatore, diano luogo ad una colluttazione, ad una rissa. In tale ipotesi la condizione psicologica del provocato è uguale verso tutti i suoi avversarî, e se uccide o ferisce un corrissante che non sia il provocatore, non si vede il perchè non debba tenerglisi conto della provocazione patita.

« La terza modificazione finalmente, a cui ho accennato in questa materia della provocazione, si spiega con la necessità di non escludere ipotesi, in cui la scusante dovrebbe giustamente ammettersi, quantunque non vi sia fra provocato ed offeso alcun vincolo di sangue, ma l'ira sia suscitata da altro effetto, come sarebbe dall'amicizia.

« E, restando ancora nell'argomento della provocazione, mi si è affacciato il dubbio se non convenisse dichiarare espressamente che sono scusabili per ragione di provocazione l'omicidio e la lesione commesse nel calore della rissa. Quantunque, anche nel silenzio della legge, si sarebbe venuti alla stessa conclusione, mi pare sia conveniente il risolvere la questione legislativamente, e risolverla in modo affermativo, essendo che la rissa accende gli animi, e spinge i rissanti ad atti di furore: *furor arma ministrat*. Però, come insegna la dottrina, deve negarsi questa scusante a colui che fu l'autore della rissa con una ingiusta offesa, non potendo nessuno avvantaggiare la propria condizione con un fatto illecito ».

In conseguenza di queste considerazioni formolò le disposizioni seguenti:

ART. **353**.... La pena è diminuita da uno a due gradi se i reati medesimi (*omicidio e lesioni personali*) sono commessi nell' impeto dell' ira in seguito di ingiusta provocazione.

Se la provocazione segue con percosse o violenze gravi contro le persone, o con minaccie a mano armata, o con atroci ingiurie, la pena è diminuita da

tre a cinque gradi, secondo la maggiore o minore gravezza dei fatti stessi, desunta dalla loro natura e dalla qualità delle persone provocanti e provocate.

La pena è diminuita di un grado se i reati sono commessi nel calore di una rissa; ma tale diminuzione non si applica al colpevole che sia stato egli stesso il provocatore della rissa con una ingiusta offesa (1).

510. — Interpretazione del Codice penale toscano.

Il legislatore toscano, negli articoli 310 e 332, tanto per l'omicidio improvviso quanto per la lesione personale improvvisa, adopera una formola eguale a designare la provocazione: *se l'ucciso ha provocato l'uccisore, senza che questi gliene avesse dato alcun motivo ragionevole.* In questo caso la pena dell'omicidio, che è da sette a dodici anni di casa di forza, *può, secondo il grado della provocazione,* scendere fino a tre anni; e la pena della lesione personale improvvisa, *può* essere diminuita fino alla metà; ed ove si tratti di lesione lieve, *può* essere sostituita una multa da dieci a cento lire.

Per dare luogo a queste diminuzioni sono necessarî due requisiti, che costituiscono la natura della provocazione secondo il Codice in esame.

Anzitutto la provocazione *deve* partire dall' ucciso o dal ferito: se l'uccisore o il feritore fosse stato provocato da altri, contro il quale non ispiegò la sua reazione, non trarrebbe alcun profitto dalla provocazione patita.

In secondo luogo, la provocazione *deve* essere *ingiusta;* vale a dire l'uccisore od il feritore, pel concetto del Codice, non *deve* avere dato all' ucciso od al ferito alcun motivo *ragionevole* di provocarlo. Il giudizio sulla ingiustizia o sulla ragionevolezza della provocazione dipende dal prudente arbitrio del magistrato; non si possono perciò suggerire criterî atti a regolarlo, perchè non può che basarsi sulle circostanze che si sono verificate in ciascun fatto.

Quanto al primo requisito, il Puccioni crede (2) che se dovesse essere accettato sì e come lo farebbero supporre le parole adoperate, vale a dire nel senso che la provocazione *debba* essere partita dalla persona dell' ucciso o del ferito e *non da altri,* si urterebbe contro i principî della scienza, che ritengono

---

(1) Un concetto uguale all' ultimo, cioè alla non estensione della scusa al provocatore della rissa, informa la disposizione contenuta nell'art. 358 degli emendamenti del Pessina, a proposito dell'omicidio in rissa, propriamente detto, in cui al provocatore della rissa non può mai essere applicato il minimo della pena, come d'altronde avevano proposto i Ministri Zanardelli e Savelli (pag. 172, 173).

(2) *Il Codice penale toscano illustrato,* sugli articoli 310 e 332.

come dirette all'uccisore le provocazioni, le ingiurie, le minaccie, le vie di fatto, le percosse, che soffrono per l'azione dell'ucciso le persone a lui care. « Infatti — egli scrive — l'ascendente non è ingiuriato nella persona del discendente, e viceversa? Il fratello o la sorella nella persona dell'altro fratello o sorella? Il coniuge nella persona dell'altro coniuge? ». Indi nota che una redazione più accurata avrebbe resa inutile questa avvertenza; e poi continua (sull'articolo 310):

« Ma stando sempre alla questione promossa, passiamo ad altro caso: figuriamoci che sia nata contesa fra due individui da un lato, e uno dall'altro: fra quei due era il provocatore: è avvenuto l'omicidio non sulla persona di questo, ma su quella del suo compagno; sarà ammissibile a favore del provocato la provocazione da lui sofferta? Secondo la nuda lettera dell'articolo che commentiamo dovrebbe rispondersi negativamente. Sarà tale risposta suggerita dal buon senso, e dalle regole della scienza e della natura giuridica dell'omicidio commesso per causa improvvisa? Ne dubitiamo assai. Chi è preso da passione improvvisa, resa più grave da una provocazione, non ragiona, e cada la sua ira sul provocante, o sull'altro che non provocò, è sempre vero che la provocazione è stata causa della strage ».

Uguale ragionamento vale per la provocazione nelle lesioni personali improvvise.

Sono queste in sostanza anche le considerazioni del Carrara e le modestissime mie (pag. 395-397); e parmi che non ammettano risposta, quando non si dimentichi che il cardine su cui posa la scusa è *l'ira* che offuscò parzialmente la ragione e fece nascere nell'animo dell'uccisore o del feritore un impeto tale, che gli armò il braccio alla offesa.

Il Puccioni censura vivamente la disposizione che rende *facoltativa* la diminuzione della pena. « Dunque vi può essere il caso — egli scrive (sull'art. 310) — che la provocazione ritenuta dalla scienza causa dirimente la imputazione, e la pena non sia calcolata, tosto che è rimesso al prudente arbitrio del giudice di spaziare fino al grado massimo, come negli omicidî che non sono accompagnati da provocazione. Questo riflesso avrebbe dovuto indurre a determinare limiti nuovi nella pena dell'omicidio commesso dal provocato, e a rendere obbligatoria non dipendente dall'arbitrio del giudice la degradazione della pena.... O è giusto dare al provocato una pena minore, o no; se lo è, come il buon senso, la giustizia e la equità lo consigliano, perchè lasciare questa diminuzione all'arbitrio del giudice? Se non lo è, perchè concedere al giudice un tale arbitrio? ».

Questi argomenti logici ed irrefutabili dovrebbero indurre il magistrato a supplire alla deficienza della legge e ad accordare sempre ed in ogni caso, ove sia ritenuta la provocazione, una diminuzione di pena.

Nel caso adunque che ai Tribunali od alle Corti *piaccia* di applicare il disposto della legge, dovranno dichiarare: — se esista provocazione; — di qual grado essa sia; — qual pena avrebbero dato al delinquente se non fosse esistita la provocazione; — determinare la pena con quella diminuzione che crederanno congrua, purchè non discenda al disotto dei tre anni nell'omicidio, e non ecceda la metà nelle lesioni personali improvvise.

Ed a proposito dei gradi della provocazione, lo stesso Puccioni deplora (sull'articolo 310), che il legislatore abbia voluto abbandonare la distinzione della provocazione in *ordinaria, grave, gravissima o violenta.*

Egli nota che la giurisprudenza toscana, avanti la pubblicazione del Codice, quando esisteva la prima, applicava al provocato la pena tassativa di sette anni di servizio ai pubblici lavori; quando verificavasi la seconda, i tribunali dovevano scendere uno o due gradi; quando ricorreva la terza, dovevano scendere a pene inferiori.

« Ora noi domandiamo — egli scrive — perchè si è voluto abbandonare questa distinzione, della cui massima utilità pratica tutti facevano elogio? Perchè si è voluto abbandonare all'arbitrio dei giudici il discendere da dodici anni di casa di forza a tre anni senza somministrare loro regole e criterî per condursi a norma dei diversi gradi di provocazione? Perchè infine verificandosi la provocazione violenta (ed i casi in cui ricorre non sono rari) persistere a punire il colpevole, il quale è stato, come suol dirsi, trascinato al delitto, con tre anni di casa di forza? ».

Il § 3 dell'articolo 310 e il § 2 dell'articolo 332 non accordano alcun abbassamento di pena se l'ucciso era un *ascendente* dell'uccisore.

La parola *ascendente* comprende senza dubbio, in via generale, tanto coloro che sono congiunti in linea retta di consanguineità, quanto gli altri che lo sono per finzione di legge, o per affinità. Ma però in una legge penale non debbono porsi alla pari i vincoli di natura e quelli creati dalla legge civile. La scienza ed i Codici che vi si sono conformati, insegnano, come ho notato trattando del parricidio (1), che nel parricidio

---

(1) Vol. I, pag. 89-94, 106.

proprio, quello cioè avvenuto fra ascendenti e discendenti per consanguineità, qualunque causa scusa l'ascendente; ma che a diminuire la imputabilità giuridica del discendente devono concorrere cause gravissime. Questa regola non è comune al parricidio *improprio,* tanto se commesso sui consanguinei collaterali, quanto se sulla persona di affini o del coniuge. Da tali premesse deve nascere la conseguenza che il legislatore, nel dettare la limitazione anzidetta, abbia inteso di comprendere soltanto nella parola *ascendente* coloro che sono tali in linea retta per consanguineità. Una interpretazione più lata sarebbe contraria ai precetti della ermeneutica legale. Ciò ritenuto, si è costretti a conchiudere che in questa parola *ascendenti* sarebbero anche compresi coloro che hanno procreato figli illegittimi, incestuosi e adulterini; mai però il padre adottante, perchè il vincolo fra l'uccisore e l'ucciso deve emanare dalla natura e non dalla legge; e l'adozione, sebbene dia all'adottante nome e diritti di padre sull'adottato, non costituisce certamente codesto rapporto.

Il Puccioni (sull'articolo 310), non censura, in astratto, la esclusione, ma crede che se si trattasse di provocazione *violenta* il disprezzarla sarebbe contrario ai principî della scienza. Se si verificasse un caso di violenze brutali, uno di quei casi che possono offuscare la ragione, perchè degradano la natura di colui sopra il quale avviene, come potrebbero i giudici dispensarsi dall'ammettere una causa legittima di scusa a favore dell'uccisore?

Parmi che non si possa, di fronte al testo chiaro e preciso della legge, convenire nell'avviso dell'illustre interprete. Ove si verifichi una delle ipotesi anzidette, e non impossibili, i giudici potrebbero trovare nella stessa latitudine della pena minacciata all'omicidio improvviso ed alle lesioni improvvise ed abbandonata al loro prudente arbitrio, un mezzo di diminuzione; ma se invece applicassero alle ipotesi stesse le norme sulla teoria della provocazione si farebbero superiori alla legge scritta.

511. — Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano.

I. La legge, nel caso previsto dall'articolo 310, § 2, come in quello previsto dall'articolo 64 lett. *b* del Codice penale, non *impone,* ma dà *facoltà* al giudice di abbassare rispettivamente la pena della casa di forza o fino a tre anni od anche sotto a tre anni (Cassaz. di Firenze, 16 luglio 1872 — Ric. Buralli — *Legge,* XIII, 1, 137).

II. Nell'omicidio oltre l'intenzione prodotto da una lesione personale improvvisa, il Codice toscano non ammette la scusa della provocazione, la quale può essere soltanto valutata come circostanza attenuante (Cassazione di Firenze 28 maggio 1884 — Ric. Prucher, Est. Salucci — *Racc.* Bettini, XXXVI, 2, 201).

512. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO.

Sull'articolo 562. — In questo articolo è racchiusa tutta la teorica della provocazione, secondo i concetti del legislatore sardo, ed è applicata all'omicidio.

I gradi della provocazione ammessi dall'articolo in esame, sono due: — provocazione *semplice;* — provocazione *grave*. La provocazione *semplice* non è definita; è definita la *grave;* onde deve ritenersi che la provocazione sia *semplice* ogni qualvolta manchi di quei requisiti che costituiscono la *grave*.

Quand'è che il legislatore suppone *grave* la provocazione? È *reputata grave* quella provocazione che « segue con percosse o violenze gravi contro le persone, o con minaccie a mano armata, o con atroci ingiurie, avuto riguardo all'indole dei fatti ed alla qualità delle persone provocanti e provocate ».

La prima osservazione che cade in acconcio nella interpretazione di questo disposto legislativo si è che i fatti preveduti nello stesso, sono accennati, non in via *tassativa,* ma in via di *esempio*. Ciò si desume dalla parola *è riputata,* che dà principio alla definizione. Possono occorrere adunque altre circostanze non indicate nell'articolo stesso, le quali, ove abbiano eccitato l'ira dell'uccisore o del feritore, debbono essere ritenute come fatti di provocazione grave. In questo senso ha giudicato la Corte di Cassazione di Torino colla sentenza 7 luglio 1875, Ric. Giacchini, Est. Merello (1). E qui mi dispiace non trovarmi d'accordo col PESSINA (2), il quale nota che la *provocazione grave,* secondo il Codice sardo, è designata entro certi confini per i quali si presuppone *sempre* un reato contro la persona. L'avere la legge annoverato, fra i casi di provocazione *grave,* anche *le minaccie a mano armata,* le quali secondo la economia della legge stessa, costituiscono un reato *contro la pubblica tranquillità,* contraddice all'avviso dell'illustre professore.

Se adunque i casi dell'articolo 562 sono enunciati in via *di esempio,* se altra categoria di reati può costituire una provocazione oltre ai reati contro le persone, si deve conchiudere che anche un'offesa al diritto patrimoniale dell'uccisore o del feritore possa essere ritenuta dal giudice come una provocazione *grave,* quando dal complesso delle circostanze oggettive il danno arrecato sia *effettivamente grave* o *in sè stesso* o per la *condizione*

---

(1) *Annali della Giurisprud. Italiana*, anno 1875, I, 2, 221. La massima si rileva dai *considerando* che riporto più sotto (pag. 447). Anche il CARRARA è di questo avviso (*Programma*, Parte speciale, Vol. I, § 1285, nota 2).

(2) *Elementi di diritto penale*, Vol. II, pag. 62 — Napoli, 1883.

economica del provocato. Non si saprebbe infatti comprendere per quale ragione l'incendio di biade o il taglio di viti in un campicello, che forma tutto il patrimonio di un povero contadino, non dovessero essere riguardati come altrettanti casi di *grave* provocazione e scusanti la violenta reazione fatta in costui nell'impeto dell'ira, che necessariamente devono avere suscitato nell'animo suo (pag. 393).

Dalla definizione anzidetta sorgono quattro figure di provocazione: *la percossa, la violenza grave contro la persona, la minaccia a mano armata, la ingiuria atroce;* e ciascuna di queste figure è per sè sola sufficiente a costituire la grave provocazione in un senso assoluto; ma il giudice, per essere in grado di stimare la quantità della pena irrogabile all'imputato nella estesissima facoltà che gli è accordata dalla legge, deve metterla in relazione coll'indole speciale dei fatti e la qualità delle persone provocanti e provocate.

La percossa può essere lieve o grave, e in entrambi i casi può costituire materia di provocazione *grave;* mentre le violenze devono essere sempre *gravi.* L'epiteto grave — osserva giustamente il Pessina (1) — è aggiunto alla parola *violenze* contro le persone; nè si tratta qui solo di letterale interpretazione, ma di una interpretazione razionale; perchè una ceffata può essere una provocazione più efficace di una ferita, la quale ordinariamente non contiene insulto; e se lo contiene, l'insulto rimane più indelebile per lo schiaffo che non per la cicatrice lasciata dalla ferita.

La violenza grave contro la persona abbraccia ogni maniera di offesa *materiale,* perchè della minaccia o violenza *morale* si fa una circostanza particolare; « purchè però — avvisa il Pessina — questa violenza materiale contenga o un danno permanente o, se non altro, un pericolo alla vita o alla integrità fisica o morale del provocato ».

La minaccia a mano armata può essere fatta anche con armi *improprie,* perchè lo stesso Codice sardo, nell'articolo 454, dispone che, ove si parla *di minaccie a mano armata,* sotto il nome di armi vengano e le armi proprie e le improprie; e siffatta dichiarazione — soggiunge esattamente il Pessina — se fa dell'impugnamento di armi improprie una circostanza aggravatrice di taluni reati, non può non fare *di esso* anche una cagione di scusa per l'omicidio, quando *con esso* appunto fu minacciato un omicidio.

---

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. II, pag. 63 — Napoli, 1883.

L'ingiuria *atroce* non è definita nè dal Codice in esame, nè dal toscano; ve ne ha parola nel diritto romano: *Atrocem injuriam quasi contumeliosorem et maiorem accipimus. Atrocem autem injuriam aut persona, aut tempore, aut re ipsa fieri* Labeo *ait. Persona, atrocior injuria fit ut cum magistratui, cum parenti, patrono fiat. Tempore, si ludis et in conspectu; nam Praetoris in conspectu an in solitudine injuria facta sit multum interesse ait, quia atrocior est quae in conspectu fiat. Re atrocem injuriam haberi* Labeo *ait, ut puta vi vulnus illatum vel os alicui percussum* (1).

Sembra però, a quanto ne pensa il Pessina (2), che il Codice sardo non abbia voluto accennare ai casi dell'*atrox injuria* dei Romani. Infatti, percorrendo le varie forme del reato di ingiuria, ve ne ha di quelle che costituiscono qualche cosa di atroce, come la diffamazione, consistente nell'apporre ad un individuo un fatto determinato, che basti a fargli perdere la stima dell'universale. Codeste, senza alcun dubbio, sono ingiurie atroci, e fuori di esse la legge lascia al prudente arbitrio del magistrato il valutare se una data ingiuria possa o non possa qualificarsi come atroce, sopratutto quando si tenga conto delle specialità del fatto e della qualità delle persone provocanti e provocate.

Queste qualità adunque devono servire di guida al giudice per pesare la importanza maggiore o minore delle percosse, delle violenze, delle minaccie, delle ingiurie. Una tale regola — come pensa il Carrara (3) — non esprime già un principio aristocratico, nè si ispira ad un favore di casta; ma tiene al criterio fondamentale della scusa, che è tutto soggettivo. Non si guarda al demerito maggiore o minore dell'ucciso, ma alle condizioni psicologiche dell'uccisore o del feritore. Onde, essendo certo che quanto l'uomo più sente la dignità propria e tanto più l'animo suo si perturba per l'oltraggio che a lui si faccia, la condizione delle persone non ha in sè stessa la ragione dell'incremento di scusa, ma fa presumere una maggiore perturbazione di animo, e la maggiore perturbazione di animo aumenta la energia della scusa. Nessuno al certo direbbe atroce ingiuria il rinfacciare ad una prostituta il suo mestiere; nè la direbbe leggiera se questo rinfaccio fosse rivolto ad una giovane onesta.

Ogni qual volta la provocazione non abbia un carattere di gravità, uno di quei caratteri che sono indicati nella definizione

---

(1) L. § 7, 8, *D. de injur.* — L. 8 e 9, *D. eod. tit.*
(2) *Elementi di diritto penale,* Vol. II, pag. 63 e 64.
(3) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, § 1288, nota 1ª.

della provocazione grave, o che ne abbiano una rassomiglianza, dovrà dirsi *semplice* o *leggiera* e potrà consistere in qualunque offesa illegittimamente fatta, tanto se è diretta contro la persona quanto se abbia per contenuto un qualche attentato contro la proprietà.

Ma anche pel Codice sardo l'elemento principale della provocazione è l'*impeto dell'ira* sia che si tratti di provocazione grave, sia di provocazione leggiera. Se l'uccisore o il feritore commise l'azione quando l'ira era sbollita, nè più aveva in conseguenza ottenebrata la ragione, non potrà giuridicamente parlarsi di provocazione, perchè deficiente il cardine di tale scusa.

Del resto, le considerazioni che ho svolte nella parte dottrinale di questo tema, possono essere applicate con fondamento anche nella interpretazione del diritto scritto, il quale non può allontanarsi dai concordi ed assoluti principî della scienza.

Constatata la provocazione, l'omicidio è punito con uno a tre gradi meno della pena che sarebbe applicata se non vi concorresse tale circostanza; e se la provocazione fu *grave*, si applica la pena della relegazione non maggiore di anni dieci, fatta *facoltà* ai giudici di commutarla anche in quella del carcere non minore di sei mesi.

513. — *Sugli articoli 567 e 568.* Le stessse norme sono applicate da questo articolo alle ferite od alle percosse volontarie quando siano state fatte in seguito a provocazione; la pena ordinaria in questo caso è diminuita da uno a tre gradi; e se la provocazione fu *grave,* ove il fatto abbia il carattere di crimine, si punisce col carcere estensibile a sei mesi; ove abbia il carattere di delitto, col carcere estensibile a mesi tre ed anche con pene di polizia.

Nella interpretazione di quest'articolo è sorta in pratica una questione. Ammessa la provocazione in fatto di ferita susseguita da morte sono applicabili le norme che regolano la provocazione in materia di omicidio, o quelle stabilite nell'articolo in esame? Coloro i quali sostengono la applicabilità dell'articolo 567 si appoggiano al motivo, che il ferimento con susseguita morte non è giuridicamente un omicidio, ma resta sempre un ferimento, che quindi sarebbe antigiuridico applicare disposizioni che riguardano un reato diverso. Ma coloro che abbracciano una opinione contraria rispondono, con ragione, che sebbene il ferimento con susseguita morte non abbia i caratteri ontologici dell'omicidio, è però dalla legge (articolo 541) agguagliato all'omicidio ed è *punito* colle pene corrispondenti; — che nella ipotesi di che si

tratta si versa in materia di irrogazione di pena; — che per conseguenza devono essere applicate le norme, circa la pena, che riguardano l'omicidio.

In quest'ultimo senso hanno già giudicato le varie Corti di Cassazione.

I. Le ferite susseguite da morte nel caso di provocazione trovano la loro sanzione nell'articolo 562 e non nell'articolo 567 del Codice penale (Cassazione di Firenze 18 settembre 1872 — Ric. Pubb. Min. in causa Gabrielli, Est. Ederle — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1873, I, 2, 279).

II. Il reato di ferite volontarie, susseguite da morte entro i quaranta giorni, è per legge parificato all'omicidio. Conseguentemente la scusa della provocazione si deve applicare alla stregua dell'articolo 562 del Codice penale che si riferisce all'omicidio e non a quella dell'art. 567 che si riferisce alle ferite (Cassazione di Firenze 1° febbraio 1878 — Ric. Mozzo — *Temi Veneta*, anno 1878, 187).

III. Il ferimento volontario susseguito da morte essendo dalla legge eguagliato , quanto a penalità, all'omicidio volontario, è ad esso applicabile, nel concorso della provocazione, l'articolo 562 e non l'articolo 567 (Cassazione di Napoli 13 marzo 1878 — Ric. Pardo, Est. Narici — *Legge*, anno 1879, 36).

IV. L'articolo 541 Cod. penale contempla il caso di ferite o percosse che abbiano cagionato la morte entro i quaranta giorni; e l'articolo 567, il caso di ferite o percosse semplici. Per cui le ferite o percosse che abbiano cagionato la morte, quantunque commesse nell'impeto dell'ira in seguito a provocazione, sono punibili a termini degli articoli 541 e 562 di detto Codice, e non ai termini dell'articolo 567, che richiama il precedente 565 (Cassazione di Torino 15 febbraio 1882 — Ric. Signeri, Est. Colabianchi — *Giurisprudenza penale*, anno 1882, 95).

V. Il ferimento volontario seguito da morte entro i quaranta giorni, è parificato all'omicidio ed è punito con la pena corrispondente; per guisa che non può comprendersi nelle specie previste dagli articoli 567, 565 del Codice penale (Cassazione di Roma 10 maggio 1882 — Ric. Angioni, Est. Canonico — *Rivista penale*, XVI, 353).

VI. L'articolo 541 del Cod. penale prevede il caso di ferite o percosse che abbiano cagionato la morte entro i quaranta giorni; e l'articolo 567 il caso di ferite o percosse semplici; onde le ferite o percosse che abbiano cagionato la morte, ove siano commesse in seguito a provocazione, devono essere punite colle norme degli articoli 541 e 562 (Cassazione di Torino 30 luglio 1883 — Ric. Grazioli, Est. Colabianchi — *Giurispr. penale*, anno 1883, 398).

VII. La minor pena stabilita dal!'articolo 567 del Codice penale per le ferite inferte in seguito di provocazione, è applicabile soltanto nel caso di ferite, che non ebbero conseguenze letali. Le ferite commesse in seguito di provocazione e seguite da morte, sono sempre punibili ai sensi dell'articolo 562 Codice stesso (Cassazione di Torino 3 dicembre 1884 — Ric. Facchetti, Est. Pomodoro — *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 27).

Tutte codeste decisioni si riferiscono alle ferite e percosse seguite da morte entro i quaranta giorni; è però evidente che

devono essere applicate anche alla ipotesi in cui la morte sia susseguita alle ferite od alle percosse dopo i quaranta giorni, perchè anche queste sono agguagliate all'omicidio (art. 542) e v'ha la stessa ed identica ragione.

Sull'articolo 568. — In questo articolo si è fatta ragione in parte alla scienza. Si discusse se al colpevole di parricidio o di lesioni o percosse contro persone strette da vincolo di sangue coll'uccisore, col feritore o col percussore dovesse essere accordato il beneficio della scusante della provocazione. Vi fu alcuno che sostenne doversi negarla qualunque ne fosse il grado, perchè trattandosi di ascendenti la condotta dell'ucciso non può servire di scusa all'uccisore, in forza del principio di quella autorità derivante dalla natura, che gli ascendenti hanno sopra i discendenti, e di quel rispetto che questi devono avere per quelli. Altri, convenendo in astratto su questa esclusione, fanno però una eccezione quando la provocazione sia *grave,* perchè, appoggiandosi la scusa essenzialmente all'ira suscitata dall'oltraggio, non può negarsi che anche l'oltraggio fatto dall'ascendente abbia la capacità di offuscare la ragione; l'uomo è sempre uomo, e vi hanno nature particolari, le quali non sono in grado di tollerare l'insulto atroce e la violenza da qualunque parte provenga. Il legislatore sardo si attenne all'avviso di questi ultimi, ed ammise soltanto come scusa la *grave* provocazione quando sia fatta da genitori od altri ascendenti legittimi o da genitori naturali, che abbiano legalmente riconosciuto il figlio uccisore, feritore o percussore.

Senonchè lo stesso legislatore si allontanò dalla dottrina nei riguardi del vincolo *legale* derivante dall'*adozione,* poichè, contrariamente a quanto sostengono i partigiani della provocazione grave a beneficio del discendente che reagisce contro l'ascendente, che cioè sotto questo rapporto i genitori adottivi non possono pretendere una speciale protezione, esso invece estese la *scusa* anche contro i genitori *adottivi.*

514. — Nella interpretazione delle disposizioni dei due Codici in vigore presso di noi si elevano le questioni che ho accennato nella parte teorica, ed altre ancora che sorsero nella pratica applicazione delle disposizioni stesse.

La prima questione verte sul punto se la reazione debba essere *contemporanea* alla provocazione.

Li Chauveau ed Hélie stanno per l'affermativa, perchè il *principio* della scusa consiste nell'*ira,* nella *passione* sollevata dall'oltraggio e dalla violenza, ira e passione che precipitano

l'agente verso il delitto, quasi a difesa della sua integrità personale. Egli è *colpevole* di avere ceduto alla passione, che avrebbe invece dovuto frenare; ma in pari tempo è *scusabile* perchè ha agito senza riflessione, e sotto l'impero di un movimento impetuoso che lo ha sorpreso e dominato. Se fra la provocazione ed il misfatto si frappone un intervallo di tempo e questo si estende sino al punto che la riflessione abbia potuto farsi intendere, la provocazione non ha potuto esercitare una uguale potenza; nè possono certamente riconoscersi in essa gli stessi effetti. Infatti, l'azione non sarebbe stata commessa in un primo slancio, ma dopo intervenuta una specie di deliberazione e quando l'agente avrebbe ricuperato in parte il suo sangue freddo; la criminosità dell'atto si aggrava per la riflessione che ha potuto maturarlo, e la scusa si affievolisce a misura che la provocazione si allontana. La legge tuttavia — continuano gli egregi autori — non ha considerato la simultaneità dei due atti come una circostanza essenziale per l'ammissione della scusa; nessuna frase di essa ciò fa supporre, e muto ne è il testo; perciò codesta simultaneità non costituisce un carattere legale della provocazione, ma deve servire ad apprezzarla. Perchè si possa giungere alla conclusione della influenza dell'atto provocatore, e di quella specie di fatalità che ha trascinato l'agente, basta che sia constatata la coincidenza delle due azioni nello stesso spazio di tempo; nel caso contrario, è necessario che l'agente provi non essersi la sua emozione raffreddata, non avere egli divertito ad altri atti; *non diverterit ad extraneos actus,* e che ha commesso il misfatto trovandosi tuttora sotto il dominio di una prima impressione (1).

Credo che questa opinione debba essere accolta. È bensì vero che le parole della legge che l'omicidio o la lesione personale per essere scusati debbono essere commessi *nell'impeto dell'ira,* potrebbero indurre la necessità che la reazione sia contemporanea alla provocazione, perchè se l'oltraggio o la violenza hanno eccitato quest'*impeto,* la reazione non potrebbe essere che *immediata,* tanto più che l'impeto per sua natura non può essere che *istantaneo* ed affatto *passeggiero;* però la espressione della legge non deve essere interpretata troppo ristrettivamente, ma solo nel senso che vi sarà un impeto, cagionato dall'ira, sino a che nell'animo dell'agente non siasi fatto strada un qualsiasi grado di riflessione. Se io vengo atrocemente ingiuriato, ma in luogo di reagire tosto, perchè privo d'armi, mentre l'avversario è armato, mi reco alla mia casa, anche lontana dal luogo ove ho ricevuto l'oltraggio;

---

(1) *Théorie ecc.*, Vol. II, n. 2676 — Ediz. di Bruxelles, 1845.

prendo un fucile; lo carico; ritorno sul luogo stesso; non trovo l'offensore; giro per rinvenirlo; finalmente mi imbatto in lui e lo ammazzo; come potrebbe sostenersi che io non mi trovassi ancora sotto il dominio di quella passione che fu in me eccitata dall'oltraggio ed accecato da quella collera che col suo contegno l'avversario ha acceso nell'animo mio? Se in questa ipotesi mi si nega la scusante della provocazione, mi si deve imputare la aggravante della premeditazione, il che sarebbe assurdo, perchè manca la matura riflessione, che è indispensabile alla esistenza giuridica di questa aggravante. Adunque l'omicidio che ho commesso mi deve essere scusato, ad onta che non abbia reagito tosto contro l'offensore, e sia passato uno spazio di tempo, perchè quando l'ho commesso era tuttora sotto il dominio della passione eccitata e mi trovava ancora in un impeto d'ira, che non aveva dovuto cessare perchè non aveva potuto cedere il campo ad una riflessione. La riflessione adunque, o quanto meno la possibilità che una riflessione abbia potuto farsi strada, è il criterio per conoscere se l'azione sia stata o non sia stata commessa sotto un impeto d'ira; ed a questo criterio si potrà giungere coll'esame se l'agente, nell'intervallo di tempo trascorso fra la provocazione e l'azione, *diverterit ad extraneos actus,* poichè è certo, od almeno è probabile assai, che, se dopo di essere stato atrocemente oltraggiato o gravemente percosso, si è mostrato in preda ad un impeto d'ira, e ciò nullameno passò ad occuparsi di altre cose in nessuna relazione col fatto precorso, indi commise il misfatto, egli ha saputo farsi padrone del sentimento statogli eccitato, *riflettere* sull'avvenuto. Anzichè di provocazione, potrebbe *forse* in questa ipotesi parlarsi di premeditazione.

515. — Ed a proposito della premeditazione sorge l'altra questione, se la scusante della provocazione sia incompatibile colla aggravante della premeditazione. Il CARRARA sta per l'affermativa, *purchè nei congrui termini,* pel motivo che l'intervallo più o meno lungo di tempo interceduto fra la patita offesa e la reazione criminosa dev'essere « valutabile come criterio misuratore della quantità della scusa » (1).

Dello stesso avviso è il BOURGUIGNON, il quale in sostegno cita una decisione della Cassazione di Francia del 5 novembre 1811 (2).

Tutte le nostre Corti Supreme furono concordi nell'escludere la compatibilità fra le due circostanze. Ma su questo argomento

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. I, § 1288, nota 1.
(2) *Jurispr. des Codes, ecc.*: sur l'art. 321 du Code pénal, n. 2.

ho trattato con sufficiente larghezza nella Parte Prima, in cui ho riprodotto talune decisioni della pratica giurisprudenza (1).

Ne riporto delle altre a complemento della materia.

I. La scusa della provocazione è inconciliabile colla premeditazione (Cassazione di Firenze 21 maggio 1870, Ric. Paolini, Est. Pasqui; *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1870, I, 2, 260 — la stessa, 27 febbraio 1872, Ric. Giuliani, Est. Trecci; *Annali Giur. Ital.*, anno 1872, I, 2, 103).

II. La provocazione è circostanza diminuente, incompatibile colla premeditazione; e per ciò in caso di accusa di omicidio premeditato, non può essere posta nelle questioni, se non che in via *subalterna*, quando cioè il giurì risponda negativamente alla questione sulla premeditazione (Cassaz. di Napoli, 23 maggio 1870 — Ric. De Felice, Est. Narici — *Annali Giur. Ital.*, anno 1870, I, 2, 101).

III. La premeditazione non può coesistere coll'impeto dell'ira e colla provocazione. Quindi i giurati non possono discendere all'esame della questione sull'impeto e sulla provocazione, se non nel caso di risposta negativa a quella della premeditazione (Cassazione di Torino 28 giugno 1877 — Ric. Bafico e Piccardo, Est. Buniva — *Foro Italiano*, anno 1877, 445).

IV. Bene è posta la questione sulla provocazione subordinata alla negazione della premeditazione (Cassazione di Napoli 30 gennaio 1880 — Ric. Lanzillotti, Est. Narici — *Legge*, anno 1880, I, 553).

V. La provocazione non può coesistere colla provocazione (Cassaz. di Torino 8 marzo 1883 — Ric. Cerilli, Est. Verga — *Giurispr. penale*, anno 1883, 145).

516. — Si affaccia pure l'altra questione, se la provocazione sia conciliabile con l'aguato. Anche di ciò ho trattato nella Prima Parte esaminando l'omicidio volontario qualificato per aguato, ed ho riportato talune decisioni della pratica giurisprudenza (2).

Per esaurire l'argomento riporto anche le due seguenti:

I. L'omicidio commesso con aguato non esclude la provocazione; e perciò è illegittima e conduce ad annullamento la questione colla quale un Presidente di Corte d'Assise significa ai giurati di rispondere sulla provocazione soltanto nel caso in cui rispondano negativamente sull'aguato (Cassazione di Torino, 25 febbraio 1869 — Ric. Petrolati, Est. Lauteri — *Annali Giurispr. Italiana*, anno 1869, I, 2, 94).

II. La scusante della provocazione non può ammettersi nel caso di omicidio premeditato; ma può invece concorrere nell'omicidio qualificato dall'aguato (Cassazione di Torino, 20 febbraio 1879, Ric. Diani — *Legge*, anno 1879, 362).

Dalla giurisprudenza pratica riportata si rileva che le Corti di Cassazione di Torino e di Roma hanno deciso la questione nel

---

(1) Vol. I, pag. 293-295.
(2) Vol. I, pag. 331-334.

senso della conciliabilità fra le due circostanze; mentre il Magistrato Supremo di Napoli fu di avviso contrario.

Ho pure trattato nella Prima Parte il punto se l'autore di un omicidio che accompagna la ribellione possa invocare la scusante della provocazione partita dall'agente della pubblica autorità: e mi riporto alle considerazioni ivi esposte ed alle massime di giurisprudenza che ho riprodotte (1).

Quando mi occuperò dell'eccesso di difesa, mi farò ad esaminare se con questo possa coesistere la provocazione (n. 582).

517. — Nella parte teorica ho trattato la questione se la reazione, per essere scusata dalla provocazione, debba cadere esclusivamente sulla persona stessa del provocatore; ed ho esternato l'avviso che l'agente non possa invocare la scusa della provocazione ove uccida un estraneo innocente ed inoffensivo; non così, quando l'estraneo rimasto ucciso, o avesse preso *direttamente* le parti del provocatore, od egli (l'agente) avesse *creduto* in buona fede, che tale fosse stato il contegno dell'estraneo (pag. 395-397). Vediamo ora come abbia deciso la giurisprudenza pratica.

La Cassazione di Roma, con sentenza 4 giugno 1880 (2), ha giudicato che « la provocazione perchè possa servire di scusante in un reato di ferimento volontario, è necessario parta dalla persona o dalle persone contro cui il provocato nell'impeto dell'ira irrompe ed agisce, mettendo così di fronte il provocante ed il provocato. Un cieco impeto d'ira che spinga il provocato a colpire e ferire, all'infuori del provocante, altre persone, *del tutto estranee ed* **inoffensive**, non potrà mai farsi valere per scusante, a senso e per gli effetti dell'articolo 562 del Codice penale, nè del successivo 567, i quali nel concetto del legislatore non si prestano ad una interpretazione estensiva ».

« Nè è per sè scusabile — così si dice nei motivi — l'impeto dell'ira che spinga a colpire e ferire all'*impazzata* persone estranee ed *inoffensive*. Tale scusante non può che mettere di fronte il provocante ed il provocato; senza di che un istantaneo moto d'ira prodotto da qualunque atto e specie di provocazione, potrebbe anche servire di scusa ad un eccidio, e sacrificare così al furor cieco di un malvagio la vita o la incolumità personale di ogni più quieto e migliore cittadino, il quale, ben lungi di provocare, per nobile sentimento di dovere, si facesse innanzi a

---

(1) Vol. I, pag. 180-183.
(2) Ric. Forcucci, Est. Ferreri; *Legge*, anno 1880, I, 705.

sedare, a salvare, a mettere pace. Quindi è che all'art. 562 del Codice penale, non bisogna dare una interpretazione estensiva, oltre i termini della sua lettera e del suo spirito, e sempre è da tenersi presente che esso, parlando dell'omicidio commesso nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione, pone di fronte e in relazione diretta e necessaria il provocante e il provocato, l'omicida e la sua vittima ».

Con questa decisione parmi non sia contraddetto il mio avviso; mi sembra anzi che implicitamente ne venga appoggiato. Il Supremo Magistrato di Roma non ammette la provocazione quando rimanga ucciso un estraneo *inoffensivo*. E siamo d'accordo. *Implicitamente* adunque viene a conchiudere che se l'estraneo ha preso le parti del provocatore, o l'agente *creda* in buona fede che le abbia prese, ove sia rimasto ucciso, la scusa valga all'agente, perchè in questo caso non sarebbe più *inoffensivo*. Nè una simile interpretazione dell'articolo 562 urterebbe la massima della sentenza stessa che il legislatore esige che il provocante ed il provocato, l'omicida e la sua vittima siano posti di fronte l'uno all'altro e in relazione diretta e necessaria, dappoichè nella mia ipotesi, il terzo estraneo si sarebbe *identificato* col suo contegno nel provocatore, o quanto meno l'agente *crederebbe* in buona fede a codesta *identificazione*.

La stessa Cassazione di Roma, con sentenza 14 dicembre 1881, stabilì l'uguale principio, affermando nei motivi che onde « il beneficio possa accordarsi si richiede un fatto da parte dell'ucciso in danno dell'uccisore capace di eccitare la veemenza di una giusta passione, nel che si realizza la ipotesi della legge definita con la frase generica *impeto d'ira,* essendo assurdo che l'azione dispiacevole di un terzo possa eccitare la veemenza delle passioni del reo a danno di altra persona *che non prese parte* all'attacco » (1).

Anche la Corte di Cassazione di Napoli può dirsi informata allo stesso concetto. Infatti nella sentenza 23 febbraio 1885 così si espresse:

« Osserva che in fatto la sentenza denunciata stabilisce che l'offeso Moccia fu quegli *il quale si frappose da paciere* fra l'imputato e Mirelli, quando costui aveva schiaffeggiato il primo e quando poscia, vedutolo armato di rasoio, gli vibrò contro dei recipienti di vetro. Soggiunge la Corte che Moccia non prese in altra guisa parte alla zuffa, e che il prevenuto, per aprirsi la via al Mirelli, ferì al braccio il Moccia, nel momento che

---

(1) Ric. Berettini, Est De Cesare; *Legge*, anno 1882, I, 531.

questi con garbate maniere cercava di persuaderlo ad andare via. Fu quello il fatto che decise la Corte a negare la provocazione. E bene in tal guisa la Corte medesima interpretava il senso degli articoli 562 e 567 del Codice penale, perocchè il fatto provocativo, il quale, suscitando l'impeto dell'ira, valga a costituire la scusa della provocazione, per logica e scientifica ragione, non può provenire se non da colui che indi sia dal provocato ucciso, ferito, percosso od in altra guisa offeso, giacchè altrimenti mancherebbe il sostrato unico giustificativo della scusa, il riguardo, cioè, a quel subitaneo moto dell'animo, quasi sempre inerente all'uomo, di vendicarsi di colui che, **in modo qualsiasi** *offendendolo,* abbia suscitato la sua ira » (1).

Ma la Cassazione di Firenze si è mostrata *esplicita,* nella ipotesi in cui si è ucciso un estraneo in luogo del provocatore, *credendo* l'agente che sia stato l'autore della provocazione.

Questo Supremo Magistrato ha in vero deciso che « la provocazione costituisce una scusa per l'uccisore quand'anche non provenga direttamente dalla persona che fu oggetto passivo del reato »; e ciò pel motivo « che l'articolo 562 del Codice penale, mentre ammette come circostanza diminuente la provocazione, non istabilisce però che questa, per essere apprezzata, debba provenire direttamente dalla persona, che fu soggetto passivo del reato; e la dottrina e la giurisprudenza non ne negano il beneficio a chi, nell'impeto dell'ira, ferisce od uccide non il provocatore, ma altri cui, errando, *creda* autore della provocazione; imperocchè la scusa abbia la sua ragione *nelle condizioni d'animo* nelle quali versava l'agente, e non nella verità delle cose » (2).

Da questa considerazione si potrebbe desumere che la Cassazione toscana sarebbe disposta ad accogliere la teoria del

---

(1) Ric. Filadelfo, Est. Ciollaro; *Riv. penale*, XXI, 474, 475; *Giur. penale*, anno 1885, 492. — La *Rivista penale*, seguìta in ciò dalla *Giurisprudenza penale,* trae da questa decisione la tesi: « non essere ammissibile la scusa della provocazione quando il fatto che la costituisce non provenga da colui che fu il soggetto passivo del reato ». Però le parole usate nei motivi « di vendicarsi di colui che, *in modo qualsiasi* offendendolo, abbia suscitato la sua ira » rivelano, secondo il mio modo di vedere, che nel concetto del Supremo Magistrato di Napoli sia compreso anche colui che *in qualsiasi modo* abbia preso le parti del provocatore, semprechè codesta intromissione abbia offeso l'autore del reato di sangue. Dal che, parmi, la conseguenza, che se l'autore di codesto reato ha ragionevole motivo di ritenere che tale fosse stato il contegno dell'estraneo, e di credere in buona fede d'essere stato offeso da tale contegno, possa, secondo la mente del Magistrato stesso, accampare con fondamento la scusa della provocazione.

(2) Sentenza 5 agosto 1874, Ric. Balestrini, Est. Trecci; *Annali Giur. Ital.*, anno 1875, I, 2, 63.

CARRARA, il quale facendo consistere il cardine della scusa nell'*impeto dell'ira*, la ammette in ogni evento e contro qualsiasi, perchè offuscata la ragione dalla collera eccitata, l'agente non potrebbe discernere l'una persona dall'altra (1).

La questione fu anche trattata avanti la Cassazione di Francia nel 1841 senza però che sia stata decisa, perchè non se ne ebbe bisogno, essendo la sentenza stata *cassata* per altro motivo. In quella occasione, il Relatore Consigliere ROCHER fu d'avviso contrario e in senso ristrettivo. « Ma se l'ucciso — egli disse — non fu il provocatore, se l'impeto omicida ebbe per oggetto un individuo, che non vi aveva dato causa, come lo esige l'art. 321, *con percosse o violenze gravi,* non esiste più fra la causa e l'effetto quel rapporto intimo, immediato e quasi necessario, che nel caso contrario unisce l'uno all'altro. L'assistenza alla lotta per parte di colui che fu ucciso, lo rendeva solidale di atti ai quali non ha cooperato materialmente in alcun modo. Questa assistenza, per quanto possa essere ostile, fino a che non degenera in vie di fatto della specie di quelle prevedute dalla legge, tutt'al più non costituisce che una semplice minaccia; e fu in parecchi incontri deciso che le minaccie, sia con gesti, sia con parole, non danno vita ad una provocazione. Si potrebbe forse dire che l'incoraggiamento dato all'autore delle violenze, ne caratterizzerebbe in certa guisa la complicità, ed essere questa una di quelle circostanze di competenza del giurì. Ma si risponde che in tal modo attribuendo ad atti, che non siano percosse o violenze gravi, una conseguenza legale costantemente negata dalla giurisprudenza alle dimostrazioni più aggressive, si escirebbe dalla lettera e dallo spirito della legge, e la Corte dovrebbe decidere se fra colui che non alzò il braccio per percuotere e colui che lo ha ucciso, non siavi infatti tutta la distanza dell'omicidio volontario. In appoggio della opinione contraria si potrebbe aggiungere che l'articolo 321, non avendo definito la provocazione, volle lasciarne l'apprezzamento ai giudici di fatto; che un solo concetto si rivela da questa disposizione di legge, quello cioè di scusare l'omicidio se provocato da un fatto diretto contro le persone, e grave abbastanza se ha privato l'agente delle facoltà di riflettere sulle conseguenze della sua azione; che nella massima parte dei casi questo fatto, onde possa esercitare quella influenza quasi irresistibile che la legge gli attribuisce, deve senza dubbio emanare dalla vittima dell'omicidio; che però ve ne ha degli altri in cui la irritazione che fa nascere si porta

---

(1) *Programma,* Parte Speciale, Vol. I, § 1287, nota.

con maggior ragione su colui che eccita, istiga il provocatore e lo impiega come uno stromento a sfogo di un odio personale; che in questo caso, la provocazione si compone di due elementi: la intenzione ed il fatto; la intenzione, manifestata da un atto, la cui responsabilità morale pesa su quello che lo ha eccitato e ne sorveglia la esecuzione, costituisce una provocazione maggiore di quella che deriva dal fatto materiale prodotto; come avverrebbe nel caso di un padrone che armasse contro il suo nemico il braccio dei servi. La legge, nella preveggenza di questa infinita varietà di casi e di azioni umane, nulla volle precisare, per abbandonare ai ministri della sua giustizia la cura di distinguere in ciascuna fattispecie ciò che ha potuto scusare l'omicida, ciò che ha agito violentemente sulla volontà di lui e lo ha in certa qual guisa spogliato del suo libero arbitrio. Ove però si voglia rinchiudere questo apprezzamento nella cerchia tracciata dalla sentenza denunciata, tornerebbe lo stesso come volere definire ciò che la legge non ha voluto a bella posta definire, porre un limite dove essa non ha voluto porne alcuno, e sostituire a un testo largo, previdente, estensibile a tutti i casi, una disposizione ristretta, incompleta, e che lascia fuori di sè tutto un ordine di fatti che risulta più essenzialmente di quelli ch'essa determinerebbe, nel pensiero di benevola giustizia che l'ha dettata » (1).

Ho riferito quest'avviso per non lasciare incompleta la questione; parmi però che le considerazioni addotte non possano resistere di fronte al vero concetto, che si deve avere della provocazione, al cardine, all'elemento essenziale di essa, che è il turbamento della ragione eccitata dall'ira pel fatto del provocatore o del complice di lui nella provocazione stessa.

518. — Sulla teoria circa la *comunicabilità* della provocazione, il Supremo Magistrato di Napoli ha giudicato che « l'impeto d'ira scusante i reati di sangue può essere originato anche da provocazione contro altra persona » (2).

« Osserva nel diritto — così si esprimono i motivi — che erroneo debba dirsi il concetto donde mosse la Corte d'Assise, ritenendo non essere dalla legge ammessa altra provocazione se non quella personalmente fatta dall'offeso all'agente, meno il caso in che avesse questi vendicato le offese recate ad uno dei congiunti indicati nell'art. 4 (*della legge 17 febbraio 1861*);

---

(1) *Journ. du droit criminal*, 1841, 97 e seg.

(2) Sentenza 11 giugno 1877, Ric. D'Errico, Est. Narici; *Legge*, anno 1878, I, 113 (V. n. 505, pag. 399).

« Che per lo contrario essendosi la legge valuta della formola generale di percosse o violenze *contro le persone,* abbia manifestamente compreso tra le cagioni generatrici della scusa tanto le violenze contro la persona dell'agente, quanto le altre contro la persona sia dei congiunti e sia degli estranei; e con siffatta sanzione ispirata alla retta cognizione del cuore umano, siccome pure è informata quella dell'articolo 559, abbia inteso stringere i legami della comune fratellanza e della naturale cognazione;

« Che a cotesta intelligenza della legge non abbia recato alcuna limitazione la disposizione del citato articolo 4; bensì maggiore estensione mercè la comunicazione delle scuse prevedute negli articoli 562 e 563 a determinati congiunti, importa in effetti una tale comunicazione, che sia scusabile il reato incontanente commesso per vendicare l'offesa contro il congiunto, quantunque seguìta fuori la presenza dell'agente; ma questi ha pur dritto alla scusa, ognorachè provi di avere agito nell'impeto dell'ira in lui suscitato dalla vista delle violenze usate in danno sia del più lontano congiunto o affine, sia di un estraneo » (1).

Risultava in fatto, che il ricorrente era accusato di omicidio volontario sulla persona di certo Matteo Vergara; che la difesa aveva chiesto in esito del dibattimento la scusa della grave provocazione tanto per un tentativo di stupro violento commesso dal Vergara in danno della nipote dell'accusato medesimo, quanto per la minaccia a mano armata contro di lui; e che il Presidente, e poscia la Corte, avevano respinto la domanda di prospettarsi la scusa sotto il primo profilo, perchè la provocazione deve essere fatta personalmente all'agente e perchè la scusa è solo comunicabile alle persone mentovate tassativamente nell'articolo promulgato nelle Provincie meridionali, fra le quali persone non si comprendono gli zii.

Di tale questione mi sono già occupato più sopra (pag. 395, 400) ed ho riportato le opinioni del CARRARA e del PESSINA, al quale ultimo io pure mi sono avvicinato, ammettendo la scusa soltanto nel caso in cui la provocazione cada sopra una persona stretta all'autore della reazione da vincoli di sangue. Coerente a questo concetto, sarei disposto in via teorica ad accettare il principio sancito dalla Cassazione, perchè la provocazione era caduta sopra una nipote di lui. Ma di fronte alla legge scritta, in

---

(1) Quest'articolo 4 fa parte delle modificazioni introdotte nelle Provincie meridionali. La surriferita decisione risolve nel mio senso la questione che ho trattato più sopra (pag. 393, 394).

vigore nelle Provincie del mezzogiorno, non saprei dividere l'avviso di quella illustre Magistratura, non essendo i nipoti compresi nel testo della legge.

Del resto, parmi che la difesa avrebbe potuto, nella fattispecie indicata, in luogo della provocazione, invocare con maggiore fondamento la dirimente della legittima difesa del pudore altrui, a meno che l'attentato stupro non fosse stato *attuale*.

519. — Nella pratica sorse altra questione che, a vero dire, non avrebbe dovuto affacciarsi, tanto me ne sembra elementare lo scioglimento. Da qualche Presidente di Corte d'Assise la scusa della provocazione fu posta in via subordinata alla questione sul vizio parziale di mente, ritenendo che l'una scusante sia inconciliabile coll'altra; quasichè colui che ha la mente non del tutto a posto, per una ragione qualsiasi, non possa risentirsi per un oltraggio, per una violenza! Anzi, tanto maggiormente lo deve, quanto più le sue facoltà intellettuali non siano regolari.

La pratica assurda fu però corretta dalle Supreme Magistrature.

La Corte di Cassazione di Napoli, con sent. 30 novembre 1870, decise che « la scusa nascente dalla parziale privazione di mente nell'accusato non è incompatibile colla scusa della provocazione. Perciò è viziosa la posizione delle questioni e vi è nullità del giudizio, quando la questione della seconda scusa si ponga in modo subalterno alla questione sulla prima ».

« Attesochè — così si esprimono i motivi — il Presidente nel formolare in quel modo le questioni, ha seguìto principî che non sono conformi al diritto, non rispondono alla imputabilità nel vizio parziale di mente e non sono nel testo della legge;

« Attesochè non v'ha alcuna ragione per non concedere la scusa a colui che abbia operato in quella condizione morale. Anzi, s'egli è vero che l'intelletto sano e la volontà perfettamente libera siano di gran freno all'impeto delle passioni, ne segue di necessità che sia più difficile contenerle, quando colui che opera ha intelletto deficiente e volontà meno libera;

« Attesochè sarebbe ingiusto ed assurdo punire nello stesso modo e colui che abbia operato senza alcuna provocazione e colui che nello stesso stato di mente abbia operato dopo essere stato provocato » (1).

La Cassazione di Torino, con la sentenza 21 giugno 1875, ha giudicato che « a favore di un accusato possono concorrere

---

(1) Ric. Rapattone, Est. Marvasi; *Annali Giur. Ital.*, anno 1871, I, 2, 266.

contemporaneamente il vizio parziale di mente, di che nell'art. 95, e la scusa dell'impeto dell'ira, derivante da provocazione, di che nell'articolo 562 del Codice penale. Perciò commette nullità il Presidente delle Assise, il quale, poste le due questioni sulle due scuse surriferite, avverte i giurati di rispondere alla seconda, solo nel caso in cui escludano la prima. Questo può farsi legittimamente quando il vizio parziale di mente e la scusa della provocazione derivino dal fatto medesimo: ciò che deve risultare da espressa dichiarazione del giurì » (1).

Perchè si possa comprendere la giusta eccezione è necessario che io trascriva i *considerando* della sentenza:

« Attesochè la imputabilità diminuita per vizio di mente, non esclude la scusante dell'impeto d'ira provocata, fuorchè nel caso in cui sì l'una che l'altra procedano da un medesimo fatto, come potrebbe accadere per la provocazione che avesse *prodotto nell'animo del provocato un parziale morboso furore*. In questa contingenza il meno è assorbito dal più; l'effetto più grave, cioè il morboso furore, prevale al più leggiero, che è l'impeto d'ira, e si applica l'art. 95 del Cod. penale, che, in confronto dell'art. 562, concede ai giudici maggiore latitudine a diminuire la pena;

« Che pertanto, ove sia il caso di proporre ai giurati una questione sulla imputabilità diminuita per morboso furore e l'ufficio della difesa domandi che si pongano inoltre questioni sulla scusante dell'impeto d'ira per provocazione, si devono interrogare i giurati se la scusante proceda da un medesimo fatto o da un fatto diverso da quello onde procede la diminuita imputabilità; e quando proceda dal fatto medesimo è mestieri subordinare la risposta sulla scusante al solo caso in cui sia negata la imputabilità diminuita; ma quando invece proceda da un fatto diverso, si devono interrogare i giurati sulla scusante, tanto nel caso in cui venga negata, quanto nel caso in cui venga affermata la minorata imputabilità;

« Attesochè nella fattispecie, dal verbale di dibattimento risulta come il difensore domandasse una dichiarazione di incolpabilità ed invocasse in via subalterna a favore dell'accusato il suo stato di morboso furore;

« Che il Presidente chiedeva nella seconda questione ai giurati *se fossero convinti che il Biggi agisse in istato di pazzia assoluta o di morboso furore;* e qualora ciò fosse negato, chie-

---

(1) Ric. Biggi, Est. Bruni (o Merello); *Annali Giur. Ital.*, anno 1875, I, 2, 261, ed anno 1876, I, 2, 15. Le sentenze sembrano due, ma non può essere che una, perchè l'accusato è sempre quello, ed i motivi delle due sentenze sono perfettamente identici. Dev'essere occorso un equivoco nella stampa.

deva nella terza questione *se fossero convinti che il Biggi agisse mentre trovavasi affetto da parziale vizio di mente;*

« Che finalmente, nel solo caso in cui si negasse la terza questione, il Presidente poneva la quarta e la quinta sull'impeto d'ira per provocazione semplice e grave, senza enunciare se questa provocazione provenisse dal fatto medesimo o da un fatto diverso da quello, da cui procedeva il morboso furore;

« Attesochè i giurati negarono l'assoluto difetto di imputabilità, affermarono la imputabilità diminuita per vizio parziale di mente ed omisero perciò di rispondere alla questione relativa alla scusante d'impeto d'ira provocata;

« Che nel dubbio se la scusante derivasse o no dal fatto medesimo, onde procedeva il vizio parziale di mente, i diritti della difesa rimasero violati ecc. ».

Il concetto di questa sentenza è giustissimo, perchè se la provocazione ha influito sulla imputabilità del provocato in modo da ridurlo in preda di un morboso furore parziale, l'impeto dell'ira sarebbe certamente subordinato a questo; o, per meglio dire, il parziale morboso furore eccitato dalla provocazione non sarebbe che il massimo impeto dell'ira; ond'è che, se la domanda circa l'impeto d'ira provocata non fosse subordinata a quella circa il morboso furore parziale, ed il giurì rispondesse affermativamente su entrambe, la provocazione, contrariamente ai più elementari principî del giure penale, verrebbe ad essere calcolata due volte.

520. — È sorta in pratica la questione, se nell'omicidio o nelle lesioni in rissa, di cui non si conosca l'autore, possa essere invocata ed accolta la scusante della provocazione.

In senso negativo ha giudicato la Corte di Cassazione di Palermo stabilendo, colla sentenza 25 ottobre 1880, la massima che « ammesso in fatto siccome ignorato il preciso autore del ferimento in rissa, non possono più rinvenire le circostanze costitutive della provocazione » (1).

Ma in senso contrario ha giudicato la Cassazione di Napoli, stabilendo che « nella ipotesi dell'omicidio in rissa per ferita mortale, di cui si ignori l'autore, non si può ricusare *a chi abbia portato la mano sull'ucciso,* la tassativa diminuzione di pena risultante dalla ammissione della scusa per provocazione e di circostanze attenuanti. È un assunto erroneo quello che si possa tenerne conto ad arbitrio per la latitudine della pena sancita dall'articolo 564, capoverso del Codice penale » (2).

---

(1) Ric. Trapani e Pedono; *Circolo giuridico,* XI, 139.
(2) Sentenza 7 febbraio 1873, Ric. Sarno; *Gazz. Nap.,* XXV, 661.

Io credo preferibile l'avviso del Supremo Magistrato di Napoli, poichè se c'è una persona, sia pure per finzione di diritto, responsabile di un fatto di sangue, non so perchè a questa persona debba negarsi una scusa (che è soltanto invocabile nei reati contro la vita e contro la integrità personale), solo pel motivo che non si conosca *esattamente,* se fu essa ad irrogare la ferita mortale o non mortale. La legge *finge* che l'abbia recata, perchè fu stabilito ch'essa *ha portato la mano* sull'offeso; adunque ove provocazione vi sia stata, deve poterla invocare a scusa della sua azione.

521. — Una questione assai importante, ed in cui è tuttora discorde la giurisprudenza delle nostre Corti di Cassazione, si è quella tendente a conoscere se il giudizio sulla gravità o non gravità della provocazione sia un giudizio di fatto o di diritto, quindi se di competenza del giurì o della Corte d'Assise.

Comincierò dal riportare le massime di giurisprudenza.

Nelle massime seguenti è racchiuso il concetto, che sia questione *di diritto.*

I. Il verdetto dei giurati deve accertare le circostanze di fatto che possono costituire la provocazione in un omicidio; ma la valutazione se le circostanze stesse costituiscano provocazione semplice o grave, è valutazione giuridica, che appartiene ai giudici del diritto e non ai giurati (Cassazione di Palermo 20 dicembre 1866 — Ric. Candiloro, Est. Pantaleoni — *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1867, I, 2, 255).

II. I giurati debbono affermare od escludere la esistenza dei fatti che si adducono come provocanti; e spetta poi alla Corte d'Assise giudicare se i fatti stessi, quando siano affermati, costituiscano provocazione e di quale grado (Cassazione di Palermo 5 aprile 1869 — Ric. Montante, Est. Salis — *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1870, I, 2, 155).

III. Appartiene ai magistrati il dichiarare se la provocazione fu o no *grave,* ed ai giurati, se avvenne o no uno dei fatti che la costituiscono (Cassazione di Napoli 31 maggio 1872 — Ric. Ambrosino, Est. De Nardis — *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1872, I, 2, 238).

IV. È questione di *diritto* il decidere se la provocazione sia *grave* (Cassazione di Torino 7 luglio 1875 — Ric. Giacchini, Est. Merello — *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1875, I, 2, 221).

V. Spetta ai giurati il dichiarare se sussista o no il fatto della provocazione. Ammessa poi dal giurì la provocazione, spetta alla Corte d'Assise il giudicare, coi criterî della legge, se la provocazione sia *semplice* o *grave* (Cassazione di Palermo 6 dicembre 1875 — Ric. Orecchia e Balestrieri, Est. Salis — *Annali Giurispr. Ital.,* anno 1876, I, 2, 110).

VI. Il determinare se la provocazione sia stata *grave* o *lieve* rientra nell'apprezzamento del magistrato di merito, incensurabile in cassazione (Cassazione di Palermo 22 luglio 1878 — Ric. Cattaneo — *Legge,* anno 1879, 678).

VII. È dato ai giurati determinare i fatti che possono costituire la scusante della provocazione; alla Corte il definire se questa è grave o lieve (Cassazione di Palermo 2 giugno 1881 — Ric. Costa, Est. Saluto — *Legge*, anno 1882, 27).

VIII. La questione sulla esistenza o non esistenza della provocazione deve essere risolta dai giurati. Quella se la provocazione sia *semplice* o *grave*, ai sensi dell'articolo 562 del Codice penale, deve essere decisa dai giudici, ed il giudizio è insindacabile in cassazione (Cassazione di Palermo 16 aprile 1883, — Ric. Cavaliere, Est. Abrignani — *Giurisprudenza penale*, anno 1883, 430; *Rivista penale*, XVIII, 43).

Colle massime che seguono fu invece affermato essere questione *di fatto:*

I. I giurati non hanno la missione di affermare i semplici fatti materiali, ma sui fatti medesimi, ritenuti per costanti, devono eziandio emettere il loro giudizio, se non di apprezzamento giuridico, che è riservato al magistrato, certo di apprezzamento morale. Perciò in materia di provocazione il giurì deve giudicare non solo se i fatti, donde vuolsi che risulti la provocazione, siano o non siano costanti, ma deve apprezzarli e dichiarare se costituiscano provocazione e di qual grado (Cassaz. di Torino 17 luglio 1867 — Ric. Bisoglio, Est. Baroni — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1867, I, 2, 271).

II. I giurati dichiarano non solo la esistenza materiale dei fatti, ma anche la loro moralità; e perciò appartiene loro, e non alle Corti d'Assise, il dichiarare se i fatti di provocazione risultati dal pubblico dibattimento costituiscano una provocazione *grave* o *leggera* (Cassaz. di Napoli 13 marzo 1868 — Ric. Gianito, Est. Narici — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1868, I, 2, 95).

III. È questione di fatto la ricerca se la provocazione sia o no grave, e per ciò appartiene alla competenza dei giurati. Non basta chiedere ai giurati se vi sia la prova dei fatti provocatorî, ma è necessario eziandio interrogarli se quei fatti siano d'indole tale, avuto riguardo a tutte le circostanze prevedute nell'articolo 562 del Codice penale sardo, da costituire la provocazione *grave* (Cassazione di Torino 5 maggio 1869 — Ric. Scipioni, Est. Balegno — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1869, I, 2, 259).

IV. I giurati non solo devono affermare i fatti costituenti la provocazione, ma eziandio, come cosa di fatto, devono determinare il grado della provocazione (Cassazione di Torino 8 luglio 1870 — Ric. Monti, Est. Barbaroux — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1870, I, 2, 165).

V. È di competenza dei giurati, non della Corte, la questione sulla *gravità* della provocazione (art. 562). Per la regolarità di tale questione basta che siano posti disgiuntivamente tutti quegli elementi di fatto che, secondo il disposto di detto articolo, costituiscono la provocazione grave (Cassazione di Firenze 18 gennaio 1873 — Ric. Paini, Est. Nicolai — *Annali della Giurisprudenza Italiana*, anno 1873, I, 2, 21).

VI. La questione se la provocazione sia *grave* è questione *di fatto*, che deve essere proposta ai giurati e risolta dai medesimi e non dai giudici del diritto. Non è irregolare che della provocazione grave si facciano due distinte questioni

ai giurati, comprendente l'una, se vi esista provocazione, l'altra, se questa sia *grave* (Cassazione di Torino 15 marzo 1884 — Ric. Ganassi, Est. Pasini — *Giurisprudenza penale,* anno 1884, 163).

VII. Il determinare il grado e la importanza della provocazione nei reati è questione di fatto e non di diritto, ed è perciò riservato al giudizio dei giurati (Cassazione di Torino 30 dicembre 1884 — Ric. Baraldi, Est. Scacchetti — *Giurispr. penale,* anno 1885, 51).

Da queste massime si desume che la Corte di Cassazione di Palermo fu costante nel ritenere che la questione sia tutta di *diritto;* che la Corte di Cassazione di Napoli da prima ritenne fosse *di fatto,* e più recentemente ha mutato avviso; che il contrario avvenne per parte della Cassazione di Torino, la quale, oscillante in passato, attualmente ha stabilito, ed è ferma in questa sua giurisprudenza, che sia questione *di fatto;* che infine dal Supremo Magistrato di Firenze è ritenuta *di fatto.*

La Corte di Torino, nell'opinare che fosse di *diritto,* si appoggiava alle seguenti considerazioni:

« Attesochè la gravità della provocazione è per modo dimostrativo definita dalla legge; che pertanto è questione di *diritto* il decidere se i fatti affermati dai giurati, come inducenti provocazione, costituiscano la provocazione grave;

« Attesochè i giurati nella terza questione affermarono che l'accusato Ulisse Giacchini ha commesso il fatto, di cui nella prima questione colle circostanze di essersi trovato nell'impeto dell'ira suscitata dalle parole dettegli dal Silvestri *che era una azione vile il non pagare il vino perduto e il farsi notare per cinque soldi; che esso Silvestri ci avrebbe sputato sopra e che infine non intendeva di sporcarsi le mani con una carogna* »;

« Attesochè la Corte di Assise nella sentenza impugnata considerava che la provocazione patita dal Giacchini, avuto riguardo ai fatti che la costituiscono ed alle qualità del provocante e provocato, non può reputarsi *grave;*

« Attesochè le sole ingiurie, che, a termini di legge, possono costituire provocazione *grave,* sono le atroci, delle quali per altro non havvi definizione in diritto »;

« Che la Corte si è proposta implicitamente la disamina se le ingiurie affermate dai giurati fossero *atroci,* ed usando dei criterî enunciati nell'alinea secondo dell'art. 562 del Codice penale, venne in pensiero che non avessero il carattere di atrocità; nè in questo giudizio ha violato, nè malamente interpretato veruna disposizione di legge « (1).

---

(1) Ric. Giacchini, Est. Merello: vedi sopra la massima n. IV fra quelle affermanti essere questione di *diritto* (pag. 445).

La tesi contraria appoggiò ai seguenti motivi:

« Attesochè, rispetto al quinto mezzo, sia certo ed incontestabile che i giurati debbono, non solamente affermare le circostanze di fatto che valgono a costituire la provocazione nei reati, ma sono eziandio tenuti ad apprezzare le circostanze stesse, all'effetto di conoscere se vi fu provocazione semplice e grave; imperocchè, se i giurati decidono della materialità e della moralità del fatto, egli è certo che l'impeto dell'ira, suscitato da patita provocazione, evidentemente si attiene alla moralità del fatto, e quindi spetta loro il determinare, non tanto l'esistenza della provocazione, quanto il grado di essa (1) ».

E ne sviluppò maggiormente il concetto nella sentenza in causa Ganassi del 15 marzo 1884 (2).

A maggiore intelligenza dei *considerando* noto, che nella specie di che si tratta, in una questione si era chiesto, se per parte dell'offeso vi fosse stata provocazione per avere scagliato un sasso contro il padre dell'accusato; e nella successiva si era domandato, in caso di risposta affermativa della precedente: « se la provocazione era *grave,* avuto riguardo all'indole del fatto e alle qualità della persona provocante e provocata ».

« Attesochè — così si espresse in questa sentenza — non siasi nemmeno violato l'art. 562 del Cod. penale in quantochè il giudizio sulla *gravità* della provocazione non ispettasse ai giurati, ma alla Corte d'Assise; poichè per tale ragione si sollevi soltanto una questione di competenza che non ha alcun rapporto colla disposizione dell'articolo stesso. Ad ogni modo, pur esaminando una siffatta questione, a dimostrare non fondato il mezzo dedotto, basterà por mente ai termini onde l'accennato articolo è formolato, e che conducono a ritenere come un siffatto giudizio entri nella competenza dei giurati, poichè con quello innanzi tutto si accenni a percosse e violenze gravi, e non già costituenti un crimine, a minaccie a mano armata e ad ingiurie atroci, avuto riguardo all'indole dei fatti e alla qualità della persona provocata e provocante. E però la disposizione dell'articolo sopra citato richiede indagini ed apprezzamenti di mero fatto in ordine all'importanza degli atti dai quali si deriva la provocazione, importanza che non ha un carattere assoluto e definito dalla legge, ma soltanto relativo, poichè per determinarlo si deve ricorrere agli accennati criterî, che nel modo comune di sentire hanno

---

(1) Causa Baraldi. Vedi sopra la massima VII fra quelle affermanti essere questione di fatto (pag. 447).

(2) Massima n. VI, pag. 446, 447.

uno speciale valore in relazione alla impressione che dai preindicati fatti la persona provocata può avere provato;

« Che, ciò posto, sia manifesto, come il giudice di diritto, se nella sua superiore dottrina potrebbe anche essere idoneo a fare un più sicuro apprezzamento in ordine alla gravità della provocazione, non troverebbe però una norma esclusiva nella legge, la quale in codesta materia non ne ha dettato, nè poteva dettarne. L'accennata ragione per dare al magistrato la competenza al fine di valutare la gravità della provocazione, ha quindi il difetto di provar troppo, poichè posto, di regola, che il magistrato fornito di maggiore istruzione sia più accomodato ai giudizî penali che non un semplice cittadino, l'argomento stesso condurrebbe alla abolizione della giuria;

« Che, d'altronde, se la legge ha attribuito al giudizio dei giurati tutte le scusanti, in quantochè esse si fondino sulla esistenza di condizioni di fatto, le quali, modificando la imputabilità dell'accusato in relazione alla sua intenzione nel delinquere, a questa intimamente si collegano all'effetto di precisarne la responsabilità, non si saprebbe credere come intanto che i giurati possono e debbono constatare che vi fu provocazione, non potessero poi determinarne la gravità, la quale si raccoglie da speciali fatti dalla legge indicati e la esistenza dei quali deve stabilirsi, tenuto conto di criterî pur essi di fatto, che sono norma all'apprezzamento della importanza degli atti provocatorî. Ella è dunque logica e giuridica necessità che il giudice stesso, il quale è competente a constatare la esistenza della provocazione, lo sia pure a determinarne la importanza e così la sua gravità.

La Corte di Cassazione di Napoli, a sostegno della tesi che la questione fosse *di diritto,* nella sentenza 31 maggio 1872, in causa Ambrosino (1), aveva addotto il seguente motivo:

« Se non che, dall'essersi omesso di accennare alla provocazione grave nella terza questione, non potrebbe rampollare un mezzo di nullità, imperciocchè non fosse quella una menzione sostanziale, pel riflesso che la provocazione *grave* sia il *nomen juris* che si attribuisce dalla legge al fatto delle percosse o delle violenze gravi contro le persone, delle minaccie a mano armata, delle atroci ingiurie, d'onde sia originata la reazione di sangue. Ora, quello che è di essenza non è già che i giurati dichiarino se la provocazione fu grave; ma bensì che dichiarino se sussista alcuno dei tre fatti, per seguito dei quali la provocazione è re-

(1) Massima III, pag. 445.

putata *grave*. Il quale ultimo apprezzamento bene può essere rimesso anche al giudice del diritto, siccome giuridica conseguenza dell'avere i giurati affermato la sussistenza di alcuno dei divisati tre fatti ».

La tesi invece, che la questione sia *di fatto* sostenne colle ragioni che seguono:

« Attesochè evidenti sono le violazioni denunciate dal Pubblico Ministero nell' interesse della legge, per avere la Corte di Assise ritenuto di competenza del giudice di diritto, e non del giurì, la qualificazione del fatto provocatore;

« Che per fermo, è grave aberrazione il sostenere che ai giurati debbano proporsi le questioni nella semplice offesa del fatto, emergendo invece dal raffronto degli articoli 494, 495 della procedura penale essere loro esclusivamente affidato il giudizio non meno sulla esistenza che sulla materialità dei fatti dedotti a carico, ovvero a discolpa dell'accusato, o cessare la loro competenza solo quando più non si tratti dell'apprezzamento dei fatti, ma dei loro rapporti con la legge;

« Che, d'altronde, l'articolo 562 del Codice penale determinando riscontrarsi grave la provocazione seguita con percosse o violenze gravi contro persone, o con minaccie a mano armata, o con atroci ingiurie, non istabilisce, nè poteva stabilire un criterio invariabile per calcolarne la gravità o la atrocità; onde che se ragionevolmente è disposto doversi all' uopo avere riguardo all' indole dei fatti, od alla qualità delle persone provocanti e provocate, egli è manifesto come la definizione della provocazione non sia che una pura apprezzazione di fatto, senza alcuna immischianza di diritto » (1).

La Corte di Cassazione di Firenze nell'applicazione dell'articolo 562 del Codice penale sardo giudicò essere la questione di puro *fatto,* perchè « se la gravità della provocazione, necessariamente si desume, come risulta dal tenore dell'articolo 562, da un concorso di fatti e di circostanze, la cui constatazione ed il cui apprezzamento costituiscono un giudizio di mero fatto, ne consegue che, come la esistenza del fatto scusante della provocazione, così il grado delle medesima che ne è lo svolgimento, devono essere sottoposte, conforme fu fatto, alla deliberazione dei giurati, che sono i soli giudici del fatto, di tutto il fatto; e non solo della materialità, ma sì bene e principalmente della sua moralità » (2).

---

(1) Causa Gianito: Massima II, pag. 446.
(2) Causa Paini: Massima V, id.

Ma nella interpretazione del Codice toscano fu di contrario avviso:

« Attesochè i giurati — così si espresse — mentre ammisero la provocazione a favore del ricorrente Carrai, negarono poi a questa il carattere di grave, rispondendo alla questione che sul grado di sì fatta scusante, era stata loro proposta;

« Attesochè per la giurisprudenza interpretativa dell'articolo 310, § 2, del Codice penale toscano, il giudizio sul grado della provocazione appartiene non alla cognizione dei giurati, ma alla giurisdizione dei magistrati;

« Perlocchè trattandosi di risposta a un quesito estraneo nelle Provincie toscane agli attributi del giurì occorre determinare se dessa influì nella decisione della Corte di Assise, poichè l'affermazione o la negazione di una influenza conduce a sostanziali diversità di illazioni.

« Ora nella specie, per poco che si consideri la sentenza della Corte d'Assise, si apprende chiaramente che questa, reputandosi vincolata dal voto dei giurati, negativo della gravità del fatto scusante, si astenne dal farne un proprio ed indipendente giudizio, e tale lo valutò nell'erroneo concetto di una necessaria deferenza, quale il giurì lo aveva caratterizzato » (1).

Quest'avviso è in perfetta armonia con quello del CARRARA, il quale a ciò si induce per la considerazione, che nulla disponendo il Codice toscano circa la provocazione ed ai suoi estremi, tutto è lasciato alla prudente apprezzazione del magistrato (2).

Il Supremo Magistrato di Palermo fu invece sempre costante nell'affermare essere la questione di mero *diritto*.

« Ma è cosa omai vieta — disse nella sentenza in causa Candiloro (3) — che se i giurati debbono somministrare le circostanze di fatto, per le quali direbbesi eccitato legittimamente l'impeto dell'ira, la valutazione giuridica di quella circostanza sia poi loro interdetta; perciocchè debbasi bilanciare colle norme e regole di legge dal giudice di diritto la portata della provocazione secondo i fatti accertati dal verdetto per farne confronto colla condizione presentata dalla legge, onde dedurne la maggiore o minore gravità. Opera e lavoro di mente, tutto alieni dal giurato, che deve giudicare della sola esistenza del fatto ».

Ha poi ampiamente sviluppato tutta la questione nella sen-

---

(1) Sentenza 29 settembre 1871, Ric. Carrai, Est. Trecci, *Legge*, anno 1872, 282 — 10 gennaio 1872, Ric. Luperini, Est. Trecci; *Legge*, anno 1872, 452.

(2) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, § 1285, nota 2.

(3) Massima n. I, pag. 445.

tenza 16 aprile 1883 in causa Cavaliere (1), della quale credo opportuno, per la sua importanza, riportare i motivi.

La sentenza fu denunciata per violazione dell'art. 562 del Cod. penale, perchè il fatto provocatore, affermato dai giurati, era *grave* e non *semplice,* come la Corte d'Assise ritenne; o, per lo meno, se fosse stato grave o no, il presidente avrebbe dovuto farlo giudicare dai giurati.

Su di ciò il Supremo Magistrato osservò quanto appresso: « *In diritto:* Non è dubbio che la giurìa si trovò allogata nel campo del fatto e del diritto, appunto per la impossibilità di essere discaricata dal còmpito di determinare la imputabilità del fatto, che rende possibile la imputazione giuridica, in quanto alle condizioni della intelligenza e della volontà. I segni divisorî sempre desiderati; per fare in due quel campo misto, non sono stati mai utilmente immaginati. Il progresso della scienza potrà pervenire a tanto, ma sventuratamente non ci siamo ancora. L'antica regola: *Ad quaestionem facti non respondent judices, ad quaestionem juris non respondent juratores,* riconosciuta necessaria in Inghilterra, ove nacque la istituzione (?), allorchè potè credere come i giurati erano nel tempo stesso accusatori, testimoni e giudici, è rimasta inapplicabile come regola generale.

« Ma è poi vero che la giurìa debba rimanere allogata nello stesso campo misto, anche quando la legge e l'ermeneutica legale non permettono di lasciarvela?

« Questo Collegio Supremo, dall'inizio della istituzione dei giurati in queste Provincie siciliane sin oggi, il che significa per l'elasso di un ventennio, ha sempre costantemente giudicato nel senso che il giurì debba stabilire quali i fatti provocatori concorrenti, e che ciò basti per tutto, quante volte non sia stata allegata la gravità della provocazione; ma che, nel caso contrario, è la Corte d'Assise, che dovrà giudicare sulla gravità medesima; e da ultimo, che siffatto giudizio non è censurabile dalla Corte di Cassazione.

« Tutto ciò è in onta alla legge, ovvero a scapito della logica? Ecco la disamina già fatta e che occorre ripetere nei termini identici.

« Anzitutto considerò da tempo questa Corte, e lo ripete qui alla lettera, è a tenersi presente che la legge, anche nei giudizî criminali, non ha tolto nei giudici legali ogni cognizione di fatto, altrimenti non avrebbe conceduto le latitudini e gli arbitrî consentiti dal Codice penale. Quando il diritto si inviscera

---

(1) Massima VIII, pag. 446.

nel fatto, e tale rimane per manco di legale definizione, è razionale che questa sia attribuita, caso per caso, a chi presenta maggiori garanzie di un giudizio migliore. Forse la legge non seguì questo criterio con costante e severa norma, nel misurare le competenze. Sia pure. La legge deve essere rispettata là dove la sua disposizione è chiara, quando anche non sia logica. Ma quando un testo espresso non osta, devonsi seguire i principî generali.

« Ed ora all'articolo 562 del Codice penale.

« Ritiene il Supremo Collegio non potersi porre in dubbio che tale legge non definì come *gravi* le tre ipotesi di fatti provocatori, contenute nell'ultimo alinea, ma che solamente dettò condizioni, da dichiararsi verificate per criterio di giudice, sotto le quali è riputata grave la provocazione da tali fatti derivata.

« La prima ipotesi è quella delle percosse e violenze gravi. Se qui la legge realmente definisce, per fermo si avrebbe una definizione incompleta, appunto perchè il Codice penale vigente non definisce la gravità delle percosse; e quindi non vi ha nemmanco definizione della gravità della provocazione derivante da fatti che costituiscono la prima ipotesi; e ne consegue la necessità dell'esame legale; se cioè il fatto concorrente costituisca un crimine od un delitto, od una contravvenzione di polizia, come per altro comanda la legge in disamina, con la parole: *avuto riguardo all'indole del fatto*. E non basta; essa aggiunse le altre: *ed alla qualità delle persone provocanti e provocate*.

« La seconda ipotesi è quella delle minaccie a mano armata. Giova qui ricordare che il Codice penale all'articolo 454 dichiara che in tutte le disposizioni dello stesso, ove si parla di fatti, in cui siano intervenute armi, persone armate, minaccie a mano armata, sotto il nome di *armi* vengono e le armi proprie e le improprie. Dopo tale ricordo, è intuitiva la necessità di definire se la minaccia a mano armata costituisca un crimine od un delitto, od una contravvenzione di polizia. Senza tale distinzione, o senza il riguardo alla qualità delle persone, sia che l'ucciso avesse provocato l'uccisore, facendo segno di percuoterlo col bastone, che per abitudine teneva in mano; sia che lo avesse provocato inseguendolo con arme bianca o da fuoco, per attentare alla vita di lui, la minaccia sarebbe sempre a mano armata e quindi grave sempre. Ora siffatto assurdo è impossibile, appunto perchè non vi ha definizione legale della gravità della minaccia a mano armata. Nè la legge poteva definire atteso l'infinito numero delle diverse figure di fatti punibili.

« E non è a dirsi poi diversamente riguardo alla terza

ipotesi, cioè della atrocità delle ingiurie. La proposizione del giureconsulto romano LABEONE, *re atrocem injuriam haberi, ut puta si vulnus illatum, vel os alicui percussum*, è troppo assoluta, per non essere accolta dalla moderna giurisprudenza nella sua formola generica. L'atrocità e la gravità della ingiuria non si devono rilevare dalla sola materialità del fatto, ma dal complesso di speciali circostanze di tempo, di luogo, di modo, di qualità di persone e della diversità del dolo (d'impeto o di proposito) dell' ingiuriante. Tali concrete circostanze rendono una ingiuria semplice od atroce.

« Ora, se la legge non definisce la gravità della provocazione, com' è che si possa proporre ai giurati il definito analogo, nel modo stesso in cui loro si propone quello sulla premeditazione, sull'aguato, sul reato tentato o mancato, e simili? E se la legge vuole che la gravità della provocazione sia definita dai fatti estimati per criterio del giudice, costituenti il principale sostrato, e coll'ausilio delle cognizioni legali e degli esami di diritto, ma di quel diritto che non solo *ex facto oritur*, ben pure *ex facto extimato*, com' è che tutto ciò possa essere praticato con coscienza dai giurati? Questa Corte di Cassazione lo ritenne legalmente impossibile.

« Insomma i magistrati ordinari, in ordine alla gravità della provocazione, sono allogati nello stesso campo misto, in cui è la giuria per tutt'altro. Ed allora non è a far le meraviglie, se le analoghe risoluzioni della Corte d'Assise siano incensurabili dalla Corte di Cassazione, come lo sono quelle del giurì.

« E per vero, cosa potrebbe porre il Supremo Collegio di fronte al diritto? Delle due l'una; o il fatto semplice tale e quale fu stabilito dal giurì, o la estimazione statane fatta dalla Corte d'Assise. Nella prima ipotesi dovrebbe esso estimare il fatto, ma niuno dirà che ciò possa legalmente fare. Nella seconda ipotesi, per potere censurare l'estimazione, dovrebbe anch' esso alla sua volta estimare, dal che una petizione di principio; ovvero si avrebbero due giudizî sullo stesso merito, come se si trattasse di due Collegi, di prima istanza la Corte d'Assise, di seconda, la Corte di Cassazione.

« Che se poi si volesse da quest'ultima giudicato il solo diritto, la pretesa sarebbe altresì impossibile, lo dice la legge all'art. 562 colle parole: *avuto riguardo all' indole del fatto ed alle qualità delle persone provocanti e provocate.*

« Dalle cose discorse consegue che il fatto affermato dal giurì debba la Corte d'Assise esclusivamente valutare e dire se grave sia, oppur no; imperciocchè in esso esame havvi un che di

diritto indivisibile dal fatto, appunto perchè quel tanto valutabile di diritto è sempre subordinato al fatto; di modo che non può conoscerne il giurì, perchè non conosce del diritto; non può conoscerne la Corte di Cassazione, perchè non ha il potere di valutare il fatto. Il tutto adunque, per necessità legale, è rimesso ai magistrati del merito ».

522. — Il CARRARA si occupa della questione e della giurisprudenza del Supremo Magistrato Siciliano (1). Osserva che l'edifizio della distinzione fra le questioni di *diritto* e le questioni di *fatto,* nel modo con cui si è voluto costruire nell'ordinamento dato alla giurìa italiana, è tutto fattizio e mai corrispondente alla verità delle cose. Se si volesse essere logici ed obbedienti alla verità, bisognerebbe dire che da capo a fondo i nostri giurati decidono sempre anche *in diritto,* perchè soltanto eccezionalmente si richiamano ad affermare o negare un *puro fatto,* ma quasi sempre vi si aggiunge la ricerca sul *titolo* o sulle conseguenze giuridiche che nascono dal fatto. La premeditazione stessa e la legittima difesa chiamano ad esaminare se l'accusato avesse o no deliberato a sangue freddo quello che fece, o se a ciò procedesse nell'imminente pericolo della sua salute. Ma se l'avere deliberato precedentemente, e l'essere posto in pericolo, sono cose in loro stesse di puro *fatto,* è però sempre questione *di diritto* determinare se quella determinazione porti l'effetto *giuridico* della premeditazione, o se da quel pericolo emergano gli effetti *giuridici* del moderame. La maggior parte dei titoli di reato e delle loro aggravanti hanno implicita ed inseparabile la ricerca giuridica; perchè il fatto, finchè si descrive come *fatto,* rimane un puro *ente di fatto;* ma quando si designa con un nome costitutivo di un titolo di reato, o di un titolo di aggravamento o di scusa, vogliasi o no, diviene un ente *giuridico.*

Indi, passando alla giurisprudenza della Corte Suprema di Palermo, accenna ad una sentenza di essa del 9 febbraio 1866 (2) con la quale ha affermato la stessa tesi che « il concorso *in genere* della provocazione è questione *di fatto* e deve stabilirsi dai giurati; e che la determinazione delle qualità di *grave* o *semplice,* è questione di *diritto* da decidersi dalla Corte ». Nota in proposito che probabilmente questa soluzione ha la sua radice nello speciale linguaggio del Codice sardo, il quale nell'art. 562 definisce quali siano le circostanze che costituiscono la *gravità* della pro-

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. I, § 1285 nota 2.
(2) Ric. Perre Raffaele; *Legge,* anno 1866, 564.

vocazione. È sembrato alla Cassazione che quando la legge si è preso cura di definire quali fatti presentino il carattere *giuridico* di provocazione *grave,* questa divenga una definizione di *diritto;* e che perciò, mentre spetta ai giurati di rispondere se quelle circostanze concorrano o no nella loro *materialità,* spetti ai soli giudici del diritto l'attribuire o negare alle circostanze medesime l'indole *giuridica* definita dalla legge. Pensa il CARRARA che la disposizione dell'articolo 562, siccome quella che *definisce* con un *indefinito,* non costituisca una definizione *giuridica,* ma una indicazione generica di *circostanze* e *persone* che rimangano a definirsi per *apprezzazione del fatto* di esclusiva competenza della giuria.

Non ho sott'occhio i motivi ai quali la Cassazione siciliana ha appoggiato la decisione indicata dal CARRARA. Pare — secondo l'esimio professore — che la ragione del giudicato stia in ciò, che avendo il legislatore *definito* la provocazione *grave,* questa *grave* provocazione divenga una questione di *diritto* di spettanza dei soli giudici *di diritto,* dopo che i giurati abbiano risposto se concorrano o no nella loro *materialità* le circostanze costituenti la *gravità* della provocazione.

Ma il criterio a cui si informò la sentenza, che dianzi ho riportato per esteso, è affatto diverso, dicendosi sostanzialmente che il legislatore nell'articolo 562 non *definì* la *gravità* della provocazione, ma soltanto dettò condizioni, sotto le quali la provocazione è *reputata grave;* e che in mancanza di questa definizione, non si può proporre ai giurati un *definito* che non c'è, nello stesso modo in cui si propone il *definito* della premeditazione, dell'aguato, e via dicendo.

Comunque, la tesi dell'illustre Consesso è sempre quella: ai giurati, *l'affermare* se sussistano le circostanze che vuolsi far passare per circostanze costituenti una provocazione; ai magistrati togati il giudizio, se le circostanze così affermate costituiscano una provocazione *semplice* o *grave.*

Però non mi sembra giusto il criterio di far dipendere dalla definizione, data o non data dalla legge, della provocazione *grave* se la questione sia di *fatto* o di *diritto.* A parte le considerazioni esposte dal CARRARA per dimostrare che i giurati « da capo a fondo decidono *sempre* anche in *diritto* » considerazioni che trovano appoggio nell'antico broccardo *da mihi factum et dabo tibi jus;* è certo, che ove si voglia stabilire una differenza rimarchevole fra il *fatto* ed il *diritto,* questa differenza deve allogarsi in ciò che per giudicare *in diritto* vi vogliono studio e cognizioni particolari, che si presume abbiano esclusivamente

coloro i quali fanno *professione* di interpretare la legge, e non coloro che sono chiamati a sedere *pro tribunali* in via del tutto transitoria, come i giurati, e per ragioni suggerite da principî diversi. Ora non v' ha chi non vegga, come il giudizio sul *grado* della provocazione non richieda un complesso di cognizioni e di studî, nè sia necessario per formarlo avere frequentato per tanto tempo le scuole universitarie od avere versato *nocturna et diurna manu* fra i polverosi volumi della scienza del jure. Ciascuno che sia pratico della vita, delle vicissitudini della vita, delle esigenze e delle usanze sociali, deve soventi essere in grado, (forse più dell' uomo di legge, che vive rinchiuso nel suo gabinetto, e il più delle volte, per una certa tal quale delicatezza dipendente dalle funzioni che esercita, non si accomuna colle masse), di conoscere e di rettamente apprezzare se un determinato fatto costituisca una provocazione *grave* piuttosto che *leggiera;* ond'è che il giurato, anzichè il giudice togato, secondo il corso naturale delle cose, è a ciò più competente. Parmi adunque preferibile a quella del Supremo Magistrato di Palermo e di Napoli, la concorde giurisprudenza delle Corti di Cassazione di Torino e di Firenze. Il *grado* della provocazione è un apprezzamento di puro fatto, nè più nè meno della premeditazione, della prodizione, dell'aguato o di qualsiasi circostanza aggravante, e dev'essere deciso dal magistrato popolare, giudice sovrano del fatto. È criterio erroneo (lo dico con tutto il rispetto) quello di appoggiarsi alla mancanza di definizione per conchiudere che la questione rientra fra le questioni di diritto, perchè il legislatore non definisce neppure la ubbriachezza, la follia od altro vizio di mente, eppure non fu mai contrastata al giurì la esclusiva competenza di pronunciare un verdetto su queste circostanze.

523. — Giurisprudenza pratica. Posizione delle questioni.

I. Trattandosi di ferite inferte da diversi individui, delle quali una abbia causato la morte ad altro fra i feriti, e le altre siano state di leggiera entità, quando a scusa fu addotto l'eccesso di difesa e la *provocazione,* peccano di complessità le relative questioni contenenti tali fatti se non furono poste separatamente per ciascun caso di ferimento, ma invece in quella per l'eccesso di difesa, e nell' altra per la provocazione, tutti siano stati compresi i casi di ferimento (Cassazione di Torino 30 luglio 1866 — Ric. Cardinali — *Gazz. Gen.*, XVIII, 2, 262; *Legge*, VI, 1, 1009).

II. Nel formulare ai giurati il quesito sulla provocazione *grave* non è necessario enunciare tutte le circostanze, da ciascuna delle quali può, secondo il disposto dell'articolo 562 del Codice penale, risultare la grave provocazione, ma basta enunciare quella o quelle che si propongono dall'accusato (Cassazione

di Torino 27 marzo 1867 — Ric. Casciani, Est. Balegno — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1867, I, 2, 181).

III. Se i giurati non dichiarano quali sono i fatti che costituiscono la provocazione, mancano alla Corte d'Assise i dati per giudicare se la provocazione fu semplice o grave. Perciò è incompleta la questione colla quale il Presidente delle Assise domanda ai giurati se l'accusato abbia delinquito in seguito di sofferta provocazione, ed omette di indicare i fatti provocatorî (Cassazione di Palermo 14 dicembre 1868 — Ric. Tuttilmondo, Est. Salis — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1869, I, 2, 186).

IV. Il Codice penale sardo sebbene ammetta come causa minorante la pena anche la provocazione semplice, però non la definisce, ed è quindi irregolare il definirla e il circoscriverla nella relativa questione ai giurati (Cassazione di Torino 1° maggio 1871 — Ric. Oggero, Est. Balegno — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1871, I, 2, 310).

V. Quando l'accusato deduce a propria scusa non già l'uno piuttosto che l'altro dei fatti, che secondo il disposto dell'art. 562 del Codice penale, costituiscono la provocazione *grave*, ma sibbene ed in genere la grave provocazione, è necessità che la relativa questione contenga *tutti i fatti* dai quali può risultare la provocazione grave, secondo la legge (Cassaz. di Firenze 13 marzo 1872 — Ric. Di Fani, Est. Trecci — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1872, I, 278).

VI. Il Presidente delle Assise non è obbligato a porre la questione sulla provocazione o sull'eccesso di difesa, se non ne sia fatta speciale domanda (Cassazione di Napoli 9 settembre 1872 — Ric. Lagonia, Est. Narici — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1873, I, 2, 28).

VII. Non può farsi rimprovero alla Corte d'Assise di non avere proposto ai giurati la questione sulla provocazione grave, nei modi di che nell'art. 562 del Codice penale se non risulti che la difesa o l'accusato l'abbiano essi stessi proposta (Cassazione di Palermo 28 settembre 1872 — Ric. Cannizzaro, Est. Salis — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1872, I, 2, 289).

VIII. La questione sulla grave provocazione deve, sotto pena di nullità, prospettare ai giurati il fatto allegato, richiamandoli alla specifica gravità dello stesso ed alla qualità delle persone (Cassazione di Napoli 26 novembre 1876 — Ric. Allegretti, Est. Narici — *Foro Italiano*, anno 1877, 108).

IX. Quando la difesa alleghi la provocazione grave, le questioni ai giurati devono proporsi tanto sulla grave quanto sulla leggiera distintamente. Nello stesso caso la prima questione deve proporsi in modo generico, ed è bene proposta usandosi la parola della stessa legge, *provocazione* (Cassazione di Roma 14 settembre 1877 — Ric. Scodinu Gavino e Salvatore, Est. Salis — *Foro Italiano*, anno 1877, 459).

X. Accusati dello stesso omicidio il padre e due figli, e chiesta da questi ultimi la grave provocazione, è legalmente esaurita ogni ipotesi della legge, domandandosi se la provocazione fosse seguita per percosse o violenze gravi contro la persona propria o del padre, avuto riguardo all'indole dei fatti ed alla qualità delle persone provocanti e provocate (Cassaz. di Napoli 13 maggio 1878 — Ric. D'Ambrosio, Est. Narici — *Legge*, anno 1879, 180).

XI. Nel quesito ai giurati sulla questione della scusa di provocazione il Presidente delle Assise può specificare i fatti provocatorî attinti alle prove discusse (Cassazione di Napoli 15 luglio 1878 — Ric. Musacchio, Est. Ciollaro — *Legge*, anno 1878, 797).

XII. Se trattandosi dell'accusa di omicidio mancato, la difesa sostenga doversi invece riconoscere nel fatto soltanto il ferimento volontario colla scusante della provocazione grave e faccia istanza per le relative questioni ai giurati, il Presidente deve, sotto pena di nullità, facendo le due ipotesi della accusa e della difesa, proporre le domande in modo che i giurati debbano rispondere a quella relativa alla provocazione tanto in caso di omicidio, quanto in quello di ferimento, potendo anche col primo conciliarsi la provocazione, esclusa solo nell'assassinio (Cassazione di Torino 4 dicembre 1878 — Ric. Mantone — *Legge*, anno 1879, 282).

XIII. È complessa e quindi nulla la questione sulla scusa della provocazione, se in essa si parla cumulativamente di un fatto di provocazione diretta e di un fatto di provocazione riflessa (Cassazione di Napoli 3 marzo 1879 — Ric. Sarlo — *Legge*, anno 1879, 362).

XIV. Se per un accusato di più crimini e delitti si deduce la scusa della provocazione, a ciascuna questione principale deve seguire quella della scusa, non potendosi questa proporre in unica formola complessa per tutti i reati (Cassazione di Roma 15 marzo 1879 — Ric. Lampazzi ed altri — *Legge*, anno 1880, 42).

XV. Inesattamente formolata ma non nulla è la questione sulla grave provocazione, con che siasi domandato se la provocazione *fosse a reputarsi* grave, perchè seguita dopo percosse gravi, o con atroci ingiurie, avuto riguardo all'indole dei fatti ed alla qualità delle persone (Cassazione di Napoli 9 aprile 1880 — Ric. Lillo, Est. Narici — *Legge*, anno 1880, I, 387).

XVI. Non può dirsi violato l'articolo 268 del Codice penale, ognorachè i giurati abbiano risposto negativamente alla questione sulla provocazione loro proposta in base a quell'articolo, se siasi introdotto in detta questione fra le parole percosse e minaccie, un segno il quale possa leggersi tanto *e* che *o*. Ciò potrà rendere viziosa la quistione come complessa e dare quindi luogo a violazione dell'articolo 495 della procedura penale, ma non potrà mai produrre un vizio che possa lamentarsi come violazione dell'articolo 562 anzidetto (Cassazione di Roma 22 settembre 1880 — Ric. Viola, Est. Giuliani — *Rivista penale*, XIII, 63 e 64).

XVII. Dimandata dalla difesa in termini generali la grave provocazione, la questione sulla lieve è bene posta col chiedere se l'accusato abbia commesso il reato nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione, per essere stato oltraggiato e minacciato dall'ucciso (Cassaz. di Napoli 7 gennaio 1881 — Ric. Arzanese, Est. Narici — *Legge*, anno 1882, 275).

XVIII. L'articolo 561 del Codice penale non richiede nella scusa della provocazione l'elemento della giustizia; esso ammette per tale scusante un fatto qualunque di provocazione da eccitare l'impeto dell'ira. È perciò nullo il verdetto negativo sulla questione in cui si è domandato ai giurati se l'accusato abbia commesso il fatto nell'impeto dell'ira in lui *giustamente* eccitata in seguito

di provocazione (Cass. di Palermo 28 dicembre 1882 — Ric. Coniglio, Est. Pagano — *Giurisprudenza penale,* anno 1883, 250).

XIX. Nel proporre ai giurati il quesito sulla provocazione, nonè sis tema corretto quello di limitare la scusante della provocazione semplice alle percosse ed alle ingiurie, e comprendere nel quesito susseguente sulla provocazione grave la ipotesi di minaccie a mano armata cui i giurati non poterono dare risposta, per avere esclusa la provocazione semplice limitata a fatti diversi (Cassazione di Napoli 11 febbraio 1884 — Ric. Orichigno, Est. Ciollaro — *Racc.* BETTINI, XXXVI, 2, 224).

XX. È scorretto e contrario alle necessità organiche della giuria il metodo di proporre, nei casi di tentativo, di complicità e di scusa, una questione generica seguita da altra subordinata, che integri il concetto più efficace. In tema di provocazione è più conforme a giustizia che si domandi ai giurati in una questione « se l'accusato abbia agito nell'impeto dell'ira, in seguito a *provocazione grave* » e poi in altra questione « se abbia agito soltanto in seguito a *provocazione semplice* ». L'accusato non ha acquisito alcun diritto dalle risposte contraddittorie dei giurati (negata la provocazione e poi ammessa la gravità della provocazione stessa) (Cassaz. di Napoli 19 novembre 1884 — Ric. Luongo e Testa, Est. Basile — *Giurispr. penale,* anno 1885, 435).

Il Presidente della Corte d'Assise, colla seconda questione aveva domandato ai giurati se l'accusato avesse agito nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione; e con la terza se, nella affermativa della seconda, la provocazione potesse reputarsi grave, declinandone tutti i fattori. I giurati negarono la seconda, ed affermarono la terza questione, cioè dissero: non vi è impeto d'ira in seguito di provocazione, ma la provocazione fu grave. Rientrati nella camera di deliberazione per la flagrante contraddizione, corressero il verdetto mantenendo la negativa alla questione seconda e dichiarando assorbita la terza.

L'accusato ricorse al Supremo Collegio, non contro le questioni anzidette, ma contro il modo, in cui fu stillata la ordinanza che aveva fatto entrare il giurì nella camera delle deliberazioni. Tuttavia, la Corte di Cassazione trovò opportuno di censurare le questioni anzidette pei seguenti motivi:

« È opportuno premettere che sarebbe tempo, dopo oltre un ventennio di esperienza, di avvertire come sia per lo meno scorretto, e contrario alle necessità organiche della giuria, il metodo di proporre nei casi di tentativo, di complicità e di *scusa,* una questione generica seguita da altra subordinata, che integri il concetto più efficace. Le questioni generiche, appunto perchè tali, non possono essere la base dei giudizî penali, che richiedono la affermazione con precisione assoluta, determinata di una tesi di fatto coincidente ineluttabilmente con la ipotesi della legge; e d'altra parte chi dice questione subordinata esprime necessaria-

mente un concetto *qualitativo,* una diversa figura di fatto; e non mai un concetto *quantitativo,* una diversa intensità del fatto stesso. La tattica necessaria in tutti i corpi deliberanti insegna che non si possa avere voto di maggioranza, che esprima giudizio libero, cosciente, integro e sincero, ove ogni questione non sia proposta in tutti i suoi fattori integrali e differenziali; ed ove non sia data la precedenza alla questione di più lata efficienza.

« Sono tutti logici i sillogismi. — C'è tentativo; ma rimaneva altro a fare; dunque il reato è tentato. — È complice; ma il reato sarebbe stato commesso senza la sua cooperazione; dunque è complicità non necessaria. — C'è impeto d'ira in seguito a provocazione; ma la provocazione non è grave; dunque vi è scusa lieve.

« Però, in questi tre casi, la deduzione della conseguenza, che è parte integrale del sillogismo, nel quale è concretato ed espresso il giudizio del fatto, è stata sottratta ai giurati. Nè può giustificarsi questo metodo, che appalesa evidente eccesso di potere, col proposito di prevenire possibile contraddizione; poichè il caso in esame dimostra il contrario. I corpi deliberanti hanno l'istinto della indipendenza e della dignità, fortificati dalla coscienza collettiva; essi si ribellano contro ogni artificiale compressione determinata dalla sfiducia nelle loro attitudini, e si contraddicono per invocare dalla legge, che li ha reputati soli giudici competenti del fatto, il diritto di correggersi liberamente.

« Ed anche senza questa reazione ad artificiali limitazioni, si può dimostrare la erroneità del metodo. Evidentemente i giurati, che giudicano per le impressioni ricevute nel dibattimento, che votano senza preliminari accordi e per voto segreto, bene possono dividersi in tre parti uguali: la prima, per una provocazione lieve o nessuna; la seconda, per una provocazione grave o nessuna; la terza, per nessuna provocazione. In questo caso, messa ai voti la questione generica della provocazione, gli otto votanti delle prime due parti si trovano costretti a votare insieme; se non fossero costretti non si avrebbe maggioranza; quindi la votazione non è sincera, poichè se invece si fosse prima proposta la questione più lata della grave provocazione, e poi, negata questa, l'altra della non grave, la maggioranza necessariamente le avrebbe negate entrambe.

« Ma di ciò non si dolgono nè il Pubblico Ministero decaduto dal ricorso, nè gli altri due ricorrenti; quindi se ne è discorso per determinare la causa efficiente della contraddizione e della rettificazione, che formano il contenuto delle doglianze del solo Luongo ».

Qualche parola su queste considerazioni. L'osservazione del Supremo Magistrato, la quale censura la posizione di una questione generica seguìta da altra subordinata che intégri il concetto più efficace, è giusta in sè stessa, poichè la Corte d'Assise non è una palestra accademica, ma solo i fatti debbono essere sottoposti alle deliberazioni del giurì. Però, portata la discussione sul terreno della provocazione, specie sul metodo seguito di sottoporre ai giurati prima la questione sulla provocazione in *genere,* indi sulla provocazione *grave,* la cosa cambia d'aspetto, e la osservazione, secondo il mio avviso, manca di giuridico fondamento. Vi sono due specie di provocazione: la *semplice* e la *grave;* quando mancano i fattori della *grave,* la provocazione rimane *semplice;* ma la risposta negativa alla questione sulla provocazione *grave,* non trae seco di necessità la esistenza della provocazione *semplice;* conviene che anche questa, come circostanza essenzialmente di fatto, sia sottoposta alla coscienza del giurì; onde la questione relativa non è una questione *generica,* ma è una *tesi di fatto,* che coincide *ineluttabilmente con la ipotesi della legge.*

Resta a vedersi se la questione sulla provocazione *semplice* debba precedere o susseguire quella sulla provocazione *grave.* Il Supremo Magistrato napoletano sta pel sistema della preferenza da darsi alla provocazione *grave,* siccome quella che impedirebbe, o, quanto meno, renderebbe più difficile una contraddizione, come è avvenuto nella causa, di cui si è occupata la sentenza in esame. Non so comprendere (nè mi hanno convinto i calcoli ipotetici fatti nella sentenza sulla formazione della maggioranza) in qual modo possa essere scemato il pericolo di una contraddizione dalla precedenza della questione sulla provocazione grave. O il giurì è intelligente, e la contraddizione non può accadere nè con l'uno, nè con l'altro dei due sistemi; o non è intelligente, e la contraddizione è possibile tanto se la provocazione *semplice* precede la *grave,* quanto nel caso contrario.

Del resto, se stiamo al modo più naturale di presentare le questioni, parmi che sia codesto: L'accusato ha commesso il fatto nell'impeto dell'ira, in seguito di provocazione? Se si: questa provocazione è seguìta con percosse o violenze gravi ecc.? È necessario prima di tutto stabilire se vi sia stata una provocazione; ciò non costituisce una questione generica, ma una *tesi di fatto,* la quale coincide *ineluttabilmente con la ipotesi della legge.* Quando sarà stabilito che una provocazione ci fu, allora dovrà determinarsene il grado; ed ecco la necessità della seconda questione circa la provocazione *grave.* Il far precedere la domanda

sulla provocazione *grave,* mi si permetta la frase volgare, è lo stesso che porre il carro avanti i buoi; o, con una frase ancor più volgare, ma efficacissima, fare un pasticcio di lepre senza la lepre.

Ma la stessa legge scritta dà ragione al sistema della precedenza della questione sulla provocazione *semplice*. L'art. 562, nella sua prima parte, prevede la ipotesi *di fatto* e *non generica,* che l'omicidio sia commesso nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione; provocazione *semplice:* nel primo alinea prevede la ipotesi della provocazione *grave;* e nel secondo ne determina i fattori. Un Presidente d'Assise che segue, nelle questioni, l'ordine tracciatogli dal legislatore, parmi che non possa essere censurato, perchè nel legislatore risiede la *summa sapientia.*

Osservo poi, come a conclusione, che nella mia esperienza, abbastanza lunga, ho visto sempre far precedere la provocazione *semplice* alla *grave,* e *mai* fu mossa eccezione. Vi sarà stata talora nelle risposte del giurì una contraddizione. E che per ciò? Si possono evitare le contraddizioni nel sistema della giurìa, come si estrinseca per la nostra difettosissima legislazione, quando soventi accade che risposto negativamente sulla questione della colpevolezza, si accorda tuttavia all'accusato il benefizio delle circostanze attenuanti? (1).

524. — Massime diverse.

I. Le parole *avuto riguardo* e seguenti, colle quali si chiude l'art. 562 del Codice penale, si riferiscono alle ingiurie e non alle percosse e violenze (Cassazione di Napoli 11 settembre 1863, Ric. Prezioso, Est. Alianelli — *Legge,* anno 1864, 159).

Si sostenne nel ricorso non essere necessario, secondo il Codice penale, che la provocazione sia per sè grave; e che per ciò avrebbe dovuto domandarsi ai giurati se doveva reputarsi tale, *avuto riguardo all'indole dei fatti ed alla qualità delle persone.*

« La Corte ha considerato — così si esprimono i motivi della sentenza — che quando chiara è la legge, può ammirarsi l'ingegno, che sottilmente trova materia a discutere, ma non può rinunciarsi alla chiarezza effettiva.

« L'art. 562 del Codice penale, nel secondo alinea, definisce per grave la provocazione quando proviene da percosse o violenze gravi contro le persone, o da minaccie a mano armata, o da

---

(1) Ciò è accaduto; e un Presidente, intesa la lettura del verdetto, rivolto ai giurati disse: « *Le circostanze attenuanti se le tengano per loro* ».

atroci ingiurie, avuto riguardo all'indole dei fatti ed alla qualità delle persone provocanti e provocate. Dalle quali parole due idee risultano evidenti: 1° che l'aggiunto *gravi* si riferisce ai due nomi che immediatamente precedono, ossia, tanto a percosse, quanto a violenze; 2° che le ultime parole *avuto riguardo ecc.*, si riferiscono ad ingiurie e non a percosse, poichè le ingiurie, attaccando la stima, hanno diverso valore secondo il grado di stima che l'offeso gode nella pubblica opinione; le percosse invece, attaccando la integrità del corpo, vanno graduate secondo la loro intensità.

« Bene adunque si proponeva ai giurati la questione se la percossa, causa della provocazione, era, oppure no, grave ».

Quanto all'avviso che l'aggiunto *grave* si riferisca alle parole *percosse* e *violenze* ho già manifestato l'opinione contraria del PESSINA, a cui ho aderito (pag. 428). Nè, con tutto il rispetto dovuto all'eminente Collegio, posso del pari accettare la interpretazione data alle parole *avuto riguardo ecc.* Parmi tutt'altro che *evidente* che queste parole si riferiscano in modo *esclusivo* alle *ingiurie,* perchè anche le minaccie a mano armata, e le stesse percosse e violenze possono essere più o meno gravi, a seconda delle persone provocanti o provocate. Infatti, se un ragazzo dodicenne dà un calcio ad un uomo robusto o contro costui impugna un'arme e lo minaccia, se l'uomo robusto reagisce ed uccide o ferisce il ragazzo, potrà invocare a suo beneficio la scusante della provocazione grave? Come mai il contegno di quel fanciullo potrebbe eccitare in lui un impeto d'ira che gli offuschi in modo passeggero la ragione? Avrebbe dovuto accogliere con un sorriso di sprezzo o tutt'al più con una reazione leggerissima le spavalderie inconsiderate dell'avversario. Questo, mi sembra, dovrebbe accadere secondo l'ordine naturale delle cose. D'altronde, anche grammaticalmente guardata la formola della legge, nulla autorizza a ritenere che la frase in questione non regga tutto il periodo. Forse la dizione avrebbe potuto essere più chiara; avrebbe potuto, ad esempio, far succedere la frase stessa alla parola *segue* e dirsi: *quella che segue, avuto riguardo ecc., con percosse ecc.;* ma, per le considerazioni anzidette, dal contrario sistema tenuto dal legislatore non può desumersi la interpretazione ristrettiva data dal Supremo Magistrato. Inoltre, la interpretazione estensiva trova appoggio in ciò, che deve *aversi riguardo* non soltanto *alla qualità delle persone,* ma eziandio *all'indole dei fatti,* e di certo le *atroci ingiurie* non sono *fatti.*

Quest'ultimo concetto è del resto espresso anche nella sentenza della stessa Corte di Napoli, che riferisco al n. V.

II. La risposta negativa dei giurati, se l'accusato avesse agito per eccesso di difesa, siccome superflua non annulla il verdetto, quando abbiano premessa la risposta affermativa sulla questione principale ed anche che l'accusato avesse agito nell'impeto dell'ira in seguito a provocazione (Cassazione di Firenze 12 giugno 1872 — Ric. Dal Prà, Est. Niccolaj — *Monitore giudiz.* di Venezia, anno 1871-72, 839).

III. È inutile la prova testimoniale per giustificare la provocazione trattandosi di ferite inferte a persona legittimamente incaricata di un pubblico servizio in esercizio delle sue funzioni, giacchè essa non rende migliore la condizione del colpevole in rapporto alla pena (Cassaz. di Torino 18 febbraio 1875 — Ric. Landi — *Gazzetta di Genova,* XXVII, II, 83).

IV. Affermato a favore dell'accusato il vizio parziale di mente in concorso di altre scusanti, di tutto deve tenere conto la Corte nella determinazione della pena. Qualora col vizio di mente concorra, in accusa di omicidio, la grave provocazione, deve prima stabilirsi, se per questa sola darebbesi il carcere o la relegazione e poscia applicarsi il benefizio del vizio di mente (Cassazione di Napoli 4 gennaio 1876 — Ric. Minichini, Est. Narici — *Gazz. dei Tribunali* di Napoli, anno 1876, 20; *Foro Italiano,* anno 1876, 351).

V. Nel definire per grave la scusa della provocazione, vuolsi attendere fra l'altro all'indole del fatto (Cassazione di Napoli 7 aprile 1876 — Ric. Scafuro, Est. Ciollaro — *Il Filangieri*, anno 1876, 269; *Foro Ital.*, anno 1876, 283).

VI. La Corte non può rifiutarsi di proporre questione ai giurati sulla provocazione se non quando nei termini in cui è allegata, come ad esempio, se il reato non consti che avvenne nell'impeto dell'ira, non sia ammessa dalla legge come scusa. E perciò commette eccesso di potere, che dà luogo ad annullamento, se si rifiuta di proporla per una ragione di semplice apprezzamento, che non è in sua balìa, allegando che la medesima non ha base, e neppure adombramento nell'atto d'accusa, nella sentenza di rinvio, o nelle risultanze del dibattimento (Cassaz. di Roma 30 maggio 1876 — Ric. Marchionni, Est. Salis — *Foro Ital.*, anno 1876, 387).

VII. La provocazione ammessa a riguardo dell'agente principale, non è comunicabile agli altri, che presero parte al reato (Cassaz. di Napoli 18 ottobre 1876, — Ric. Massaro ed altri, Est. Narici — *Annali Giur. Ital.*, anno 1876, I, 2, 57).

VIII. Nel caso di omicidio commesso a seguito di provocazione grave, di questa scusante deve tenersi calcolo prima di qualunque altra nel fissare il carattere del reato e la penalità corrispondente. Quindi, se si tratta di omicidio tentato, commesso colla detta scusante, nel graduarsi la penalità bisogna partire dalla pena dovuta in concorrenza di essa all'omicidio consumato, e di poi scendere alle altre diminuzioni, compresa quella dell'articolo 98 del Codice penale (Cassazione di Roma 2 giugno 1877 — Ric. Fideli, Est. De Cesare — *Foro Italiano*, anno 1877, 313).

IX. Per costante giurisprudenza la pena di cui al capoverso primo dell'art. 562 del Codice penale rappresenta il massimo del terzo grado di relegazione e non il minimo del quarto. Ond'è che dovendosi discendere da detta pena di tre gradi, la pena applicabile, giusta il prescritto dall'art. 66 del Codice stesso, è quella

del carcere per anni tre (Cassaz. di Roma 21 luglio 1877 — Ric. Galli, Est. Salis — *Legge,* anno 1878, 604).

X. A stabilire e formare la scusa legale della provocazione non basta la esistenza di fatti *provocativi;* ma richiedesi anche il concorso dell'impeto d'ira (Cassazione di Roma 14 settembre 1877 — Ric. Scodinu Gavino e Salvatore, Est. Salis — *Foro Italiano,* anno 1877, 459).

XI. Le circostanze costituenti la scusa della provocazione a sensi dell'articolo 562 del Codice penale possono essere comprese in una sola questione e possono parimenti formare oggetto di questioni distinte. Se è lecito alla Corte di ammettere che nella questione della provocazione si accenni al fatto materiale in cui essa nella specie si fa consistere, è però provveduto quando il quesito si limita ad adoperare le concezioni del detto articolo 562 (Cassazione di Torino 22 marzo 1878 — Ric. Feltrinelli — *Legge,* anno 1878, 466).

XII. L'aggettivo *gravi* espresso nella ipotesi del Codice penale giusta l'ultimo alinea dell'articolo 562 si riferisce così alle percosse, come alle violenze, essendo la particella *o* (1) in questo caso, evidentemente congiuntiva (Cassazione di Palermo 22 luglio 1878 — Ric. Cattaneo Saulle — *Legge,* anno 1879, 678).

XIII. Quando la difesa, dopo letto il verdetto, rilevando che il Presidente ha limitato la domanda della provocazione al solo caso di ferimento, faccia istanza perchè il verdetto sia completato, il Presidente deve rimandare all'uopo i giurati nella Camera delle deliberazioni (Cassazione di Torino 4 dicembre 1878 — Ric. Mantone — *Legge,* anno 1879, 282).

XIV. Le vie di fatto colle quali cercasi disarmare il proprio aggressore non danno luogo alla scusa di provocazione; è però erronea la questione, in cui siano state incluse come fatto provocatore (Cassaz. di Napoli 6 dicembre 1878 — Ric. d'Arienzo, Est. Narici — *Legge,* anno 1879, 321).

XV. Ai termini dell'articolo 562 del Codice penale non si possono ritenere costituenti la provocazione se non le offese fisiche o morali rivolte direttamente contro la persona, le quali inoltre siano seguite immediatamente per impeto di sdegno subitaneo dalle lesioni dell'offeso contro l'offensore (Cassazione di Roma 17 aprile 1879 — Ric. Melchiorre, Est. Canonico — *Legge,* anno 1879, 639).

XVI. In caso di ferimento volontario che riveste il carattere di delitto, combinandosi la disposizione degli articoli 562 e 567 del Codice penale, la pena non può essere che quella del carcere estensibile a tre mesi: ove essa però debbasi aumentare di un grado almeno per la recidiva, a senso dell'art. 123 del Codice stesso, applicata in sei mesi di carcere starà nel suo *massimo,* ma è legale (Cassazione di Roma 4 giugno 1880 — Ric. Forcucci, Est. Ferreri — *Legge,* anno 1880, I, 705).

XVII. Trattandosi di ferite volontarie seguite da morte entro i quaranta giorni, precedute da grave provocazione, la figura di reato a cui devesi conguagliare il fatto, si è quella dell'omicidio provocato. Quindi nella applicazione

---

(1) Non si comprende come una particella grammaticalmente *disgiuntiva,* possa, per comodità della Corte, diventare *congiuntiva.*

della pena, devesi far punto di partenza dalla pena a quest'ultimo comminata, per procedersi poi alle diminuzioni spettanti alla specialità del fatto (Cassazione di Palermo 12 luglio 1880 — Ric. Arduino ed altri — *Legge*, anno 1880, 838).

XVIII. In tesi di omicidio commesso al seguito di provocazione grave, è in facoltà della Corte commutare la pena della relegazione in quella del carcere; nè è neccessario ch'essa specifichi i motivi per i quali non crede opportuno valersi di tale facoltà, essendo il voto della legge adempiuto con la dichiarazione generica che la Corte faccia di non credere, nella specialità del caso, di usare di quella facoltà (Cassazione di Roma 11 settembre 1880 — Ric. Casciani, Est. Giuliani — *Rivista penale*, XIII, 50).

XIX. Provocato non può dirsi chi fu il primo ad offendere altrui. Colui che fu il primo a provocare la rissa non può invocare le successive immediate provocazioni dell'avversario per la mitigazione del ferimento da lui commesso (Cassazione di Torino 1° febbraio 1882 — Ric. Vottero-Prina, Est. Baggiarini — *Giurisprudenza penale*, anno 1882, 76).

XX. Non si può astrarre dal reato di esercizio arbitrario delle proprie ragioni per considerare come reato da quello distinto le ferite irrogate dall'aggressore a coloro che lo abbiano respinto per difendere il proprio diritto; e nel fatto di questi ultimi non è dato ravvisare la scusante della provocazione a favore dell'aggressore (Cassaz. di Roma 12 aprile 1882 — Ric. Piccinini, Est. Canonico — *Rivista penale*, XVI, 90).

XXI. Le circostanze attenuanti sono cosa ben diversa dalle circostanze scusanti desumibili dalla provocazione per l'applicabilità dell'articolo 684, ovvero dell'articolo 567 Codice penale. Uno sfregio può essere tenuto soltanto come circostanza attenuante e non come provocazione (Cassaz. di Torino 19 maggio 1882 — Ric. Pasolini, Est. Parasassi — *Giurispr. penale*, anno 1882, 348).

XXII. Non è dato, in tema di ferimento volontario, impugnare la questione sulla provocazione adducendo che la vittima fu colpita per errore, e che quindi il fatto provocativo non doveva attribuirsi a colui, ma a quegli, cui l'offesa era diretta, quando di ferite commesse per errore non si è mai parlato, ove le conclusioni della difesa siano uniformi alla questione, e nulla sia stato rilevato in seguito alla lettura in udienza delle questioni medesime (Cassaz. di Napoli 6 agosto 1883 — Ric. Massari, Est. Ciollaro — *Riv. penale*, XVIII, 285).

CAPITOLO SECONDO

Del giusto ed intenso dolore; della causa d'onore nell'infanticidio, nel procurato aborto e nella esposizione di fanciulli.

—

Sommario.

525. *Del giusto ed intenso dolore.*
526. *Considerazioni sulle ipotesi poste innanzi dal* Carrara.
527. *Estremi necessarî alla esistenza giuridica della scusante del giusto ed intenso dolore.*

528. *Considerazioni sul silenzio dei Codici penali toscano e sardo.*
529. *Legislazione comparata.*
530. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.*
531. *Della causa d'onore nell'infanticidio, nel procurato aborto e nella esposizione di fanciulli.*
532. *Questione circa il seduttore della donna.*
533. *Diritto positivo patrio.*
534. *Legislazione comparata.*
535. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: circa la scusa della causa di onore nel reato d'infanticidio.*
536. *Id. nel reato di procurato aborto.*
537. *Id. nel reato di esposizione di infante.*
538. *Interpretazione del Codice penale toscano: articoli* 318, 321.
539. *Id. dell'articolo* 532 *del Codice penale sardo.*
540. *La circostanza della causa d'onore è scusante o costitutiva dell'infanticidio? Una sentenza della Cassazione di Roma.*
541. *A proposito di altro punto giudicato dalla stessa sentenza.*
542. *La scusa della causa d'onore nell'aborto procurato secondo il Codice sardo e le modificazioni allo stesso per le provincie meridionali.*

525. — Del giusto ed intenso dolore.

La provocazione, come ho dimostrato nel Capitolo precedente, *scusa* l'omicidio o la lesione sulla persona del provocante, purchè la reazione per parte del provocato avvenga *nell'impeto dell'ira* eccitato dai fatti provocativi o dalle ingiurie dell'offeso; e la ragione della scusa sta in ciò che la legge presuppone avere l'autore dell'omicidio o della lesione agito in uno stato di perturbazione d'animo o della ragione offuscata in guisa che non poteva avere *intera* conoscenza della moralità del suo operato.

Ma vuolsi da taluno che l'animo possa essere perturbato e la ragione parzialmente offuscata anche per altra passione che non sia la collera, per altro *impeto* che non sia dipendente dall'ira. Ciò avviene quando l'autore di una azione repressa dalla legge penale, agisca sotto la influenza di un *dolore,* purchè questo dolore abbia certi caratteri particolari; ed anche in questo caso vuolsi *scusata* l'azione.

I Codici in vigore presso di noi non contengono la formola di così fatta scusa, nè la prevedono i Codici stranieri; sì gli uni che gli altri riferiscono certe ipotesi contenenti fatti, che potrebbero anche spiegarsi — e v'ha chi li spiega in codesta maniera — siccome eseguiti in un impeto di dolore; però non annoverano fra le scuse quella che l'omicidio o la lesione siano stati commessi nell'*impeto* di un *giusto* ed *intenso dolore.* Ma la dottrina se ne occupa; se ne occuparono i compilatori dei varî progetti del nuovo Codice penale; è ovvio quindi che io pure debba occuparmene in modo speciale.

Il Carrara (1) osserva che la formola *impeto di dolore* posta in antitesi alla formola *impeto d'ira,* e l'omicidio o la lesione scusati da *giusto dolore,* guardati come distinti dall'omicidio o dalla lesione provocati, portano a contemplare l'*affetto* piuttosto nel momento della sua *genesi,* ossia della sua passione, che nel momento della sua *azione,* ossia del suo impulso sulla umana attività. Codesta genesi deve intendersi nel senso che nella parola *dolore* si escluda qualunque idea di *dolore fisico,* poichè altrimenti la formola più non si distinguerebbe dalla *provocazione,* di cui il significato più comune è quello di una offesa *personale,* che eccita alla reazione. Deve designare invece una ferita arrecata all'uomo in alcuna delle sue *affezioni,* indipendentemente dall'affetto di sè medesimo, per cui si è eccitata in lui una tale perturbazione di dispiacere, che lo ha più velocemente sospinto all' atto criminoso. Se fosse facile concepire un' azione esercitata a danno di altri che procedesse esclusivamente da un impeto di *afflizione subitanea,* la differenza che i giuristi fecero tra caso e caso sarebbe rappresentata da una verità psicologica; ed allora vi sarebbe ragione potente di tenere più in alto la minorante del *dolore,* che non quella dell'*ira;* perchè se questa è viziosa, non può dirsi altrettanto di quello; onde la differenza *giuridica* terrebbe ad una differenza *morale.* Ma poichè il dolore — continua il Carrara — isolatamente guardato è per sua natura adinamico e porta alla deiezione dell'animo; o se muove l'uomo ad agire, lo spinge a rivolgere i suoi atti piuttosto contro sè medesimo, così difficilmente si può concepire un *dolore morale* che spinga a nuocere ad altri, se non degenera in *ira,* perchè si consideri l'altro, a danno del quale si agisce come la causa della propria afflizione. Sicchè, prosegue, bene studiato il dolore sotto il punto di vista psicologico, per il fine di trarne conclusioni utili alla scienza penale, bisogna dire che la distinzione dell'omicidio o della lesione *provocati,* e dell'omicidio o della lesione scusati da *giusto dolore,* non tiene all'*affetto* che fu causa *immediata* dell'azione criminosa, ma piuttosto all'*affetto* che ne fu causa *mediata,* perchè suscitò lo sdegno del quale fu sospinto l'uomo ad agire.

Il principio radicale della scusa in esame è identico a quello della provocazione, perchè sempre consiste nelle alterate condizioni psicologiche di chi agisce sotto l'impeto di una grave provocazione. Ma ne è differente la *materialità* della causa, perchè, secondo il Carrara (§ 1314), nella scusa del *giusto dolore* la

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. I, §§ 1313, 1314.

causa dello sdegno e della reazione, non è, come nella provocazione, una offesa recata alla *persona propria*. È questo l'ultimo criterio che delimita le due ipotesi. Tutte le volte che la passione non è destata da offesa recata alla nostra *propria personalità* — egli conchiude — ma cade sopra qualche oggetto di nostra legittima affezione, altrettante volte alla formola della *provocazione* sottentra la formola del *giusto dolore*.

526. — Coerentemente a queste considerazioni il CARRARA forma tre ipotesi in cui si esemplifica specialmente il *giusto dolore:*

Nella reazione contro un'offesa recata a *persona a noi cara;*

nel proprietario che uccida il ladro colto in flagrante, o si commuova a cagione di un danno recato in qualsiasi forma alla sua proprietà;

nel marito o nel padre che uccida gli adulteri.

Sotto il punto di vista dell'illustre professore, il quale fa consistere la provocazione in una offesa recata alla *persona propria* dell'autore della reazione, le tre ipotesi stanno; ma quando si parta da un altro ordine di idee, e si faccia consistere la scusa della provocazione nell'*impeto dell'ira,* eccitato dall'*ingiusto* contegno del provocatore, nessuna delle tre ipotesi potrebbe riguardarsi come fondata sul *giusto dolore,* poichè in ciascheduna di esse, colui che reagisce non lo fa perchè sia in preda di un *giusto dolore,* ma perchè fu spinto da un *impeto d'ira* che non ha *saputo* contenere. Secondo il mio avviso, o il *dolore* si compenetra nell'*ira,* e l'*ira* nel *dolore;* e non v'ha alcun bisogno di fingere due *impeti* diversi, quando entrambi possono condurre ad identiche conseguenze; o è *sempre* l'impeto dell'ira (come è più naturale), quello che spinge alla reazione; ed anche in questo caso è inutile ed oziosa la creazione *giuridica* delle due passioni. La distinzione posta innanzi dal CARRARA fra l'affetto come causa *immediata* e l'affetto come causa *mediata* dell'azione criminosa, parmi troppo metafisica, quando tanto nell'un caso quanto nell'altro, tanto nella *provocazione* quanto nel *giusto dolore,* i due impeti (dell'ira e del dolore) offuscano *parzialmente* la ragione (motivo per cui si riscontra in ambedue una semplice *scusante* e non una *dirimente*) e l'agente reagisce nello stesso modo, sia che venga spinto dall'*ira,* sia che il *dolore* gli armi la mano. Io comprendo che il legislatore preveda talune ipotesi, siano pur quelle indicate dal CARRARA, e punisca l'omicidio o la lesione commessi in quelle ipotesi assai più mitemente che se fossero commessi nelle consuete occasioni, e le preveda indipendentemente dalla scusa della

provocazione o del *giusto dolore,* per togliere quelle eventuali incertezze che al verificarsi di esse, ove non fossero particolarmente indicate, potrebbero affacciarsi; ma non comprendo la formola speciale dell'*impeto di giusto dolore;* meno poi che si fondi la reazione, la quale dà esistenza ai fatti accennati in dette ipotesi, su quest'impeto; perchè in definitiva, ripeto, è sempre *l'impeto dell'ira* quello che determina l'operato dell'omicida, del feritore o del percussore. La creazione di questi due impeti speciali è una sottigliezza, che non ha ragione di trovare il suo posto nel diritto positivo. Almeno così mi sembra.

La prima ipotesi è quella della reazione contro un'offesa recata a *persone a noi care.* Se si ricorda quanto ho scritto su ciò trattando della provocazione (pag. 396), la medesima ipotesi può essere regolata dalle stesse norme che regolano la teorica della provocazione, senza che sorgano particolari difficoltà. A che scopo parlare di *impeto di giusto dolore,* quando può scusarsi l'operato dell'agente anche coll'*impeto dell'ira* eccitato dal contegno dell'ucciso, del percosso o del ferito verso persone *care* all'agente stesso?

Dicasi altrettanto di uno dei fatti accennati nella seconda ipotesi, in cui un proprietario si commuova per un fatto recato in qualsiasi forma alla sua proprietà. Nel vedere il danno recatogli, sarà rimasto *addolorato* e *gravemente addolorato* senza dubbio. Ma se reagisce, reagisce sotto *l'impeto del dolore,* o non piuttosto sotto *l'impeto dell'ira,* statogli eccitato dall'azione malevola del suo avversario? Anche questa ipotesi mi sono figurata senza alcuna difficoltà nel trattare della provocazione (pag. 394); nè parmi sia necessario scusare l'agente piuttosto perchè abbia agito sotto un *impeto di giusto dolore,* che sotto un *impeto d'ira.*

Quanto all'altro fatto di questa seconda ipotesi, cioè al fatto del proprietario che uccida il ladro colto in *flagrante,* a menochè il furto non sia commesso con violenza sulla persona, chè in tal caso sorgerebbe la *scriminante* del moderame di incolpata tutela; o nell'atto di respingere una scalata di giorno, come prevede il Codice francese, non saprei come si potesse scusare la uccisione. Ma ciò anche ammesso, se l'agente reagisce, non lo fa perchè sia in preda ad un *impeto di giusto dolore,* ma perchè sente divampare la collera nel petto dal fatto del ladro. Il dolore, secondo me, c'entra proprio per nulla. E ciò è tanto vero che lo stesso CARRARA (§ 1322), nel costruire la teorica in questa ipotesi, distingue tre casi: — se il proprietario agì perchè ebbe ragione di temere della propria sicurezza, e si è nei termini del *moderame;* — se agì pel fine legittimo di salvare la roba

non altrimenti recuperabile, e si è, in date condizioni, nei termini dell'*eccesso di difesa;* — se finalmente agì dopo ricuperata la roba, dopo il danno patito, e così per sola *vendetta* del danno recato o tentato alla sua proprietà, e dovrà essere assai contento quando gli si accordi una minorazione di responsabilità penale, valutandoglisi come scusa *il giusto dolore.*

Come si può asseverare che il proprietario sia stato spinto, in quest'ultimo caso, alla *vendetta* piuttosto dal *dolore* che dall'*ira?* Non è più naturale il ritenere che abbia agito sotto *l'impeto di un'ira* suscitatagli dal fatto del ladro? Perchè andare in cerca di un impulso diverso, quando se ne presenta uno con caratteri spontanei e più conforme all'ordinario andamento delle cose?

Resta l'ultima ipotesi, quella del marito o del padre che uccidano gli adulteri. Questo caso se non vuol essere del tutto *scriminato,* deve però essere sensibilmente *scusato;* e sarebbe troppo severamente punito se fossero applicabili le sanzioni minacciate all'omicidio od alla lesione *provocati.* È bene adunque che il legislatore ne faccia una ipotesi a parte. Ma se ciò non fosse, crederei del pari applicabili meglio le norme sulla teorica della *provocazione* che quelle sul *giusto dolore.* Il marito od il padre che si trovano nelle condizioni della ipotesi, non reagiscono perchè siano eccitati dal dolore, ma perchè l'adulterio della moglie o della figlia deve avere acceso nell'animo loro una collera così *impetuosa* e *subitanea* che non *seppero* frenare.

Ecco adunque che parmi di non avere a torto sostenuto che il dolore e l'ira si confondono, e che in ogni evento è *sempre* l'ira la ispiratrice della reazione. Il dolore accascia, ma non fa nascere una collera subitanea. Cessato l'accasciamento, comincia l'ira, che cresce man mano ed ottenebra la ragione; ed è allora che si agisce. Ma sotto la influenza del dolore, l'animo rimane abbattuto e la mente è incapace di accogliere lì per lì il progetto impetuoso della vendetta.

527. — Comunque, dacchè si vuole che anche l'*impeto del dolore* costituisca una scusa, è necessario fissarne gli estremi necessarî.

Come nella *provocazione* il cardine della scusa è l'*impeto dell'ira,* così nella scusa in esame il cardine consiste nell'*impeto del dolore.* È necessario che si agisca immediatamente sotto l'influenza di quest'*impeto* e finchè dura questo stato dell'animo. Se si lascia trascorrere un intervallo di tempo e frattanto *si diverga ad altri atti* estranei all'azione che si commette, l'agente potrà invocare invano la scusa.

Non basta; nella stessa guisa che nella provocazione il fatto del provocatore dev'essere *ingiusto,* e la collera, perchè *scusi,* dev'essere stata suscitata *ingiustamente,* così *ingiusto* dev'essere il fatto di colui che affligge, e *giusto* per conseguenza il *dolore* recato.

Non basta ancora; siccome il cardine della scusa è l'*impeto* del dolore, così il dolore, perchè abbia la natura di eccitare l'animo dell'agente, dev'essere profondo, *intenso;* non ogni dolore può giustificare la reazione, ma soltanto quello che è causato da una azione, la quale, secondo il corso ordinario delle cose umane, abbia la potenza di affliggere in modo da portare una vera perturbazione alla ragione, che impedisca, a chi la soffre, di misurare *interamente* le conseguenze del fatto proprio.

Da tutte le precorse considerazioni, si deve dedurre che la scusa dell'impeto di dolore, perchè possa essere giuridicamente invocata in attenuazione della imputabilità, è necessario:

Che si tratti di dolore *morale;*

che il dolore provenga da azioni dirette, non contro la persona di colui che reagisce, ma contro persona a lui *cara;*

che questo dolore sia *giusto;*

sia *intenso;*

che si agisca nell'*impeto* di esso e finchè dura, senza che nell'intervallo si diverga ad atti estranei all'azione commessa.

528. — Nè il Codice penale toscano, nè il Codice penale sardo contengono una disposizione circa l'impeto del dolore.

Quanto al Codice toscano, il CARRARA si chiede quale sia stato il pensiero del legislatore nell'avere preferito il silenzio. Volle esso inclusi i tre casi soprariferiti sotto la formola della *provocazione,* oppure che a tali casi provvedesse il disposto degli articoli 34 e 64 (mancanza totale o parziale della libertà di elezione)? Il primo concetto, specialmente nella ipotesi del marito uccisore dell'adultero, sarebbe esorbitante di rigore; bisogna accettare il secondo per non essere ingiustamente crudeli; e così pure sarà d'uopo che i giudici dichiarino che il marito divenuto omicida, in sì doloroso frangente non ebbe *coscienza de' suoi atti, e libertà di elezione,* se vuolsi pronunciare l'assoluzione; o bisogna dichiarare che *fu vicino a cotesto stato,* se vuolsi infliggere un castigo mite; avvertendo per altro che, quand'anche i giurati abbiano dichiarato constare di quello stato vicino alla mancata coscienza, rimarrà sempre in balìa dei giudici di disconoscere le condizioni scusanti, ed infliggere sempre la pena ordinaria della casa di forza. E tale sentenza sarebbe incensurabile, perchè l'articolo 64 non fa che autorizzare la degradazione della

pena, anzichè prescriverla come imponeva la scienza, e come la prescrivono i migliori Codici di Europa. Tali sono le conseguenze — conchiude il CARRARA — dell'ostracismo che nel Codice toscano si volle dare a quanto apparteneva all'antica tecnologia criminale (1).

Quanto al Codice sardo, vedremo nel Capitolo successivo com'egli comprenda i due casi del coniuge e dei genitori in caso di adulterio. Per qualsiasi altra ipotesi deve ritenersi che il legislatore abbia voluto applicabili le norme che regolano la teorica della provocazione, partendo dal concetto che il *giusto dolore* si compenetri nell'*ira;* che sempre l'*ira* sia il movente della reazione; e che quindi la scusa del *giusto dolore* si confonda colla provocazione. In questi sensi ha giudicato la Corte di Cassazione di Palermo colla sentenza 28 maggio 1873, la quale viene così in appoggio della mia opinione superiormente sviluppata. Questo Supremo Magistrato ha infatti stabilito che « il giusto dolore, in quanto suscita l'ira nell'agente e lo trascina a delinquere, costituisce una scusa del reato, ma non una circostanza escludente la imputabilità ».

E nei *considerando* si espresse che « il dolore veementissimo può far perdere l'intelletto e con una morale forza irresistibile trarre al delitto; in tal caso il reato commesso per impeto di giusto dolore troverà la sua giustificazione nell'articolo 94 del Codice penale.....; come circostanza scusante può confondersi colla provocazione; ed in realtà i Codici sogliono comprendere il *giusto dolore* nel titolo e nella scusa della *provoçazione;* ed evvi una giusta ragione psicologica, dacchè il dolore non diventa causa eccitatrice di reato di sangue, se non quando degenera in *impeto d'ira:* allora la differenza fra la scusa della *provocazione* e del *giusto dolore* non può rinvenirsi che nella causa generale del commovimento e perturbamento dell'animo, in quanto la *provocazione* deriva da ira eccitata da un'offesa personale recata all'agente stesso; il *giusto dolore* degenerato *in ira,* da offesa fatta a persona *cara* all'uccisore » (2).

529. — LEGISLAZIONE COMPARATA.

Dei Codici stranieri in vigore, soltanto quello del Cantone Ticino, ch'io mi sappia, prevede la ipotesi del *giusto dolore* nell'art. 296, col quale punisce colla detenzione dal terzo al quinto grado l'omicidio improvviso commesso *per giusto dolore.*

---

(1) *Programma,* Parte speciale, Vol. I, § 1330.
(2) Ric. Pinelli, Est. Salis; *Annali Giur. Ital.,* anno 1873, I, 2, 248.

Ma dall'esame del diritto positivo straniero ho desunto un valido appoggio alla mia opinione che l'*impeto di giusto dolore* non è altro che l'*impeto dell'ira,* e che quindi si compenetra nella scusa della provocazione.

L'art. 467 del Codice per la Repubblica di San Marino riguarda infatti come *gravissima* provocazione quella che deriva dalla sorpresa *in flagranti* di un'azione disonesta, che « lede l'onore della famiglia ». Tale sarebbe, non v'ha dubbio, quella provata da un marito o da un padre, i quali trovano la moglie o la figlia in istato di adulterio, ipotesi che il CARRARA, ed altri con lui, presuppongono eccitatrice di quel *giusto dolore,* che scusa la reazione: il Codice sammarinese la farebbe invece eccitatrice di un *impeto d'ira,* che è la base fondamentale della provocazione.

Il Codice olandese è, se pure è possibile, ancora più esplicito; e nell'alinea dell'articolo 318 *scusa* l'omicidio dell'adultero, quando sia commesso *sotto la immediata influenza di una veemente collera nata per averlo sorpreso in adulterio.*

530. — LAVORI PREPARATORÎ SUL NUOVO CODICE PENALE.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

La Sotto-Commissione, nell'art. 308 § 1 uguagliò l'omicidio commesso *nell'impeto di giusto dolore* e *nell'impeto dell'ira eccitata da ingiusta provocazione.*

Nell'articolo 316 n. 2 propose la diminuzione della pena di uno a tre gradi per la lesione quando fosse commessa nelle circostanze anzidette.

Nella seduta del 16 aprile 1868 (1) il Senatore CONFORTI notò essere troppo astratta la distinzione delle cause di *giusto dolore* o *d'ira* che costituiscono la provocazione; ed essere sufficiente l'attenersi al concetto di quest'ultima per non elevare difficoltà nella pratica.

I Commissarì ARABIA e TOLOMEI esternarono lo stesso avviso, poichè, in definitiva, ciò che scema la imputabilità è sempre lo stato alterato dell'animo del colpevole, e questa alterazione più o meno si verifica sempre nell'atto non premeditato, che perciò è meno severamente punito.

Il Prof. CARRARA sostenne la distinzione; e la scala delle attenuanti fu fissata nel modo seguente: *impeto d'ira e giusto dolore;* provocazione; provocazione grave.

---

(1) Verbale 85 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

Tuttavia sorse il dubbio se la circostanza attenuante del *giusto dolore* debba essere definita e in quali termini. Si aggiunse che il *giusto dolore* è per sè stesso la causa di un inseparabile impeto d'ira, sicchè basta avere previsto questo. Che se vuolsi più scusabile l'ira quando è mossa da un giusto dolore, che non quando è sorta per moto improvviso, moralmente meno giusto, allora — fu detto — perchè pareggiarle? I casi previsti dall'art. 309 non sono una specie di omicidî commessi nell'impeto d'ira per giusto dolore?

Il Commissario De Foresta opinò bastare la latitudine della pena, col concorso delle altre attenuanti che possono esservi a favore del reo, a far sì che i casi di *giusto dolore* non riescano troppo severamente puniti; e propose di sopprimere l'art. 307 (1), che concede al privato un quasi *jus necis,* mentre si esclude dal Codice la pena di morte; ed è poi sconveniente, aggiunse, distinguere questi casi di *giusto dolore* da altri che possono spingere all'omicidio; e portò, a cagion d'esempio, la ipotesi di colui che scopre l'uccisore del figlio.

Il Carrara, come vedremo a suo tempo (n. 550), propugnò la conservazione dell'articolo 307, tacendosi però del *giusto dolore* come forma generica.

Nel Progetto 17 maggio 1868 fu invece creduto opportuno di comprendere l'articolo seguente:

Art. **289.** L'omicidio improvviso commesso per giusto dolore è punito colla detenzione, e nei casi più lievi, col confino da tre a cinque anni.

Coll'articolo 290 del Progetto stesso al parricida che versi in quella condizione d'animo si trovò di minacciare la pena da quindici a venti anni; coll'art. 310, al colpevole di lesione personale volontaria gravissima, la detenzione da tre mesi ad un anno, e nei casi più lievi, l'esilio da uno a tre mesi « se l'ha recata nelle circostanze prevedute nell'articolo 289 »; all'autore di lesioni gravi, col § 2, la diminuzione di un grado dalle pene anzidette; e soltanto la multa da venti a cinquanta lire in caso di lesioni leggiere.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

Nella seduta del 7 gennaio 1870 (2), la Seconda Commissione osservò, quanto al giusto dolore, che i termini generali, con cui

(1) Casi di omicidio in flagrante adulterio. Riporto l'articolo nel capitolo seguente (n. 550).

(2) Verbale 51 nel Vol. II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

nell'articolo 289 si accenna a questa causa scusante, e la natura mitissima della pena (detenzione o confino) produrrebbero in pratica l'effetto di disarmare la legge per la maggior parte dei reati contro la vita e la integrità personale. La scusa del giusto dolore, se vogliansi evitare pericoli di punizioni illusorie e di arbitrî, deve essere determinata nelle singole specie dei casi, in cui la legge ne vuol trarre una diminuzione di pena, limitandola poi a un grado in quegli altri svariati e di sì poca importanza da non potere essere prefigurati in una ipotesi di legge.

Nel Progetto 15 aprile 1870 introdusse le disposizioni seguenti:

ART. **346**, § 1. L'omicidio volontario e la lesione personale volontaria sono scusabili, quando sono commessi.....

d) per ogni altro giusto ed intenso dolore attuale.

. . . . . .

ART. **351**, § 1. L'omicidio commesso per giusto ed intenso dolore attuale, di che nell'art. 346, § 1, lett. *d*, è punito con le pene stabilite negli articoli 334, 336 e 337 diminuite di un grado; ed alla reclusione è sostituita la relegazione.

§ 2. Il disposto del presente articolo non è applicabile al parricidio.

. . . . . .

ART. **359**. La lesione personale cagionata per giusto ed intenso dolore attuale, di che nell'articolo 346, § 1, lett. *d*, è punito con le pene stabilite negli articoli 340, 341 e 342 diminuite di un grado; ma alla reclusione ed alla prigionìa sono sostituite rispettivamente la relegazione e la detenzione.

Periodi Terzo, Quarto e Quinto. Nè il DE FALCO nel suo Progetto 30 giugno 1873, nè il VIGLIANI nel Progetto 24 febbraio 1874, nè il Senato nel Progetto 25 maggio 1875 formularono una espressa disposizione riguardante la scusa in esame.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

I Sotto-Commissarî della Commissione MANCINI non si occuparono di tale scusante.

In seno di questa Commissione, nella seduta del 18 novembre 1877 (1) il Commissario OLIVA, venuta in discussione la scusante della *provocazione,* osservò che vi sarebbe un'altra causa da parificarsi a quella della provocazione, cioè la scusa derivante dal *giusto dolore,* di cui si potrebbe fare menzione nell'articolo 385 del Progetto Senatorio. L'uomo che uccide o ferisce vendicando una atroce ingiuria recata alla propria famiglia, talora non agisce propriamente nell'impeto dell'ira, nè sempre rispondendo immediatamente ad una provocazione. Eppure la scusa deve concedersi, perchè il *dolo* non è il medesimo

(1) Verbale 14 nel Volume: *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

che negli altri delinquenti, e la diminuzione portata dalle attenuanti non basta. Infinite volte e per una lunga serie di anni un tale attese al varco l'uccisore del proprio figlio; finalmente gli riuscì di spegnerlo con un colpo di fucile. Il Pubblico Ministero domandò per lui le sole attenuanti; i giurati lo mandarono assolto. Esagerazioni entrambe. Il colpevole era stato spinto al reato da un *giusto dolore,* piuttosto che da vera provocazione; ma la legge non provvedeva. È mestieri quindi che questa lacuna sia riempita.

Rispose il Commissario CASORATI che ad esprimere convenientemente la scusa del *giusto dolore,* secondo la proposta dell'on. OLIVA, si potrebbe far tesoro della formola usata nell'art. 351 num. 2 del Codice penale parmense, il quale esige non solo che l'omicidio o la lesione siano commessi per *impeto istantaneo di un giusto dolore,* ma vuole altresì che questo dolore sia *intenso.* Necessaria è pure quest'altra condizione della scusa, perchè non ogni *giusto dolore* può legittimare la minorazione della pena, ma soltanto quello che abbia un carattere di gravità. D'altra parte la formola parmense ha il pregio della lunga esperienza, che ne fu fatta, senza inconvenienti, sotto l'impero di quel Codice.

Il Commissario BRUSA notò i difetti che si hanno nella definizione della provocazione quale è data del § 1, n. 1, dell'articolo 385 (pag. 412, 413), e disse che a correggere questi difetti non basterebbe l'aggiunta di un'altra disposizione per tenere conto del *giusto dolore.*

La Commissione decise di contemplare la scusa dell'*impeto di giusto ed intenso dolore,* mediante un n. 1bis aggiunto al § 1 dell'articolo anzidetto.

ART. **385**, § 1. L'omicidio e la lesione personale, sono scusabili quando sono commessi:

. . . . . .

1 bis nell'impeto di giusto ed intenso dolore.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sull'emendamento della Commissione (1).

La Corte di Cassazione di Napoli esternò l'avviso, che fare l'esperimento per la prima volta, sotto i giurati, della scusa del *giusto dolore* nei reati di sangue, è lo stesso che dichiararli tutti *scusabili,* perchè è quasi impossibile che tali reati non siano determinati da impeto o da dolore. I giurati distingueranno il dolore *giusto* ed il *meno giusto,* e se ci vedranno la *forza costrin-*

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1879.

gente li dichiareranno non imputabili; altrimenti nei casi più tristi, fra la scusa, le attenuanti ed un po' di vizio di mente, beneficî che la giurisprudenza comincia ad insegnare che si possono cumulare, la pena degli omicidî sarà ridotta a qualche mese di carcere, e quella delle ferite gravissime a poche lire di ammenda.

La Corte di Cassazione di Torino osservò che il considerare come scusabili l'omicidio e la lesione personale commessi nell'impeto di giusto ed intenso dolore, susciterà certamente infinite questioni, per la risoluzione delle quali manca ogni norma, trattandosi di un fatto interno dell'animo. Il giusto ed intenso dolore sarà la causa che spinse al reato, ma non può costituire la scusante, la quale deve sorgere unicamente dall'operato dell'agente, operato, la cui gravità si può valutare, perchè consiste in fatti esteriori. La provocazione è considerata scusante, in quantochè ad essa sussegue immediatamente il reato; ma come è mai possibile stabilire il tempo in cui cessò l'impeto del giusto dolore? Una tale scusante, quando sia ammessa, può forse fare rinascere quelle vendette tra famiglia e famiglia, che in alcune regioni d'Italia erano pressochè ereditarie; e per provvedere alla specialità di un caso non conviene introdurre una disposizione che presenta così gravi pericoli, tanto più che su tali reati è chiamato a pronunciare il giudice popolare, al quale già ora si muove l'accusa di troppa mitezza nei fatti di sangue.

La Corte d'Appello di Palermo, trovò molto elastica la formola *per l'impeto di giusto ed intenso dolore* e che potrebbe tramutare le cause *remote* a delinquere in una scusa d'*impeto* momentaneo. Fu poi trovata *pericolosa* dalla Corte d'Appello di Torino, perchè potrebbe dare luogo a gravi inconvenienti.

Periodo Settimo: *Progetto* ZANARDELLI, *anno 1882 a maggio 1883.*

La formola fu accettata negli identici termini dal Guardasigilli ZANARDELLI, che la comprese nella disposizione seguente:

ART. **332.** La pena è diminuita da uno a tre gradi, se i delitti preveduti nei due capi precedenti sono commessi:

. . . . . .

2° nell'impeto di giusto ed intenso dolore.

E così si espresse nella Relazione:

« Succede (alla provocazione) l'altra causa, che è l'impeto di un giusto ed intenso dolore, a cui si fa luogo quando l'offesa o la provocazione cade sopra qualche oggetto di nostra legittima affezione; nel qual caso tutti i giuristi ed i pratici riconobbero sempre una minorante negli omicidî e nelle lesioni; ma a prò

dei colpevoli la valutarono quasi più della provocazione; imperocchè sia più facile il tollerare l'oltraggio ed il danno fatto a noi stessi, che quello arrecato a persona carissima, come il figlio, od il genitore, il coniuge, il fratello o la sorella. Ben vero che questa causa minorante non si trova nè nei Codici attualmente vigenti, nè nei progetti anteriori a quello della Commissione ministeriale del 1876 (1). Ma fu appunto la detta Commissione che, per savie considerazioni, a cui pienamente mi riferisco, determinò di annoverare anche la circostanza del *giusto dolore*, a cui fu aggiunta la qualità di *intenso*, traendola dal Codice penale parmense. E fu pure aggiunta la espressione *nell'impeto di* ..... per escludere la minorante quando il fatto fosse premeditato, anzichè commesso improvvisamente in uno stato di concitazione di animo prodotta appunto dall'*intenso dolore*.

Periodo Ottavo. Il SAVELLI accettò integralmente la formola dello ZANARDELLI e la comprese nell'articolo 337 n. 2 del suo Progetto 26 novembre 1883.

Periodo Nono: *Emendamenti* PESSINA, *aprile 1885.*

La formola parve al Guardasigilli PESSINA « tanto sintetica — come si espresse nella Relazione accompagnante i suoi emendamenti — da cadere nell'indefinito e da potere quindi riuscire pericolosa. Meglio, a mio modo di sentire, provvede il Codice del 1859 enumerando nell'art. 561 le due circostanze, in cui può ritenersi che il colpevole agisca sotto l'impeto del giusto ed intenso dolore, e sono quelle della sorpresa in flagrante adulterio o stupro per parte delle persone in esso articolo indicate. Una tale disposizione vi propongo di sostituire all'anzidetta frase del Progetto dell'on. SAVELLI ».

E i due casi comprese, come vedremo nel capitolo successivo (n. 552), nell'art. 353 del suo Progetto (2).

531. — DELLA CAUSA D'ONORE NELL'INFANTICIDIO, NEL PROCURATO ABORTO, E NELLA ESPOSIZIONE DI FANCIULLI.

L'infanticidio, l'aborto procurato e la esposizione di fanciulli, misfatti ontologicamente diversi l'uno dall'altro, e puniti con pene

---

(1) Lo ZANARDELLI è caduto involontariamente in equivoco, perchè, come ho più sopra narrato, la scusa è stata compresa nel Progetto 17 maggio 1868 *(Periodo Primo)* e nel Progetto 15 aprile 1870 *(Periodo Secondo)*.

(2) Questi due casi — e lo vedremo pure nel capitolo successivo (n. 552) — furono abbandonati dallo ZANARDELLI, pel motivo che una volta ammessa la causa minorante del giusto dolore, ne veniva per conseguenza che si dovesse eliminare la indicazione casuistica dei fatti che possono produrre la minorante stessa.

più o meno lunghe ed intense, hanno talvolta, subiettivamente presi, un punto di contatto. Questo punto di contatto si riscontra nella spinta che ha determinato l'agente a commetterli, la quale consiste in quella causa, a cui la scienza ed il diritto positivo danno il nome di *causa d'onore*. La madre può essere indotta ad uccidere il frutto delle sue viscere, più che da animo pravo, dal desiderio di togliere agli occhi del mondo un testimonio del suo fallo. Essa ha sempre aspettato forse nella speranza che la stessa natura le fosse propizia e le facesse espellere il feto morto dall'alvo; ma quando nel travaglio del parto ha inteso i vagiti della sua creatura, la assalse il timore che il suo fallo fosse scoperto, e le ha tolto la vita. Un'altra madre, forse meno pietosa, ma certo dominata dallo stesso impulso del timore, ed anche più prepotente, non aspetta il parto, non aspetta l'aiuto della natura, ma vuole evitare che la turgidezza del ventre la scopra, uccide il feto, mentre lo accoglie tuttora nell'alvo, non curando il pericolo che può incogliere la sua stessa esistenza. Una terza madre infine, certo più pietosa delle altre due, rifugge dall'uccidere il frutto del suo fallo mentre lo alberga nel seno, non ha il coraggio di soffocarlo quando ne intende i vagiti, ma dominata dall'identico sentimento di difendere il proprio onore, lo avvolge in tepide fasce e lo espone in certa località, non perchè vi incontri la morte, ma perchè una persona qualsiasi filantropicamente lo raccolga. È evidente che in simili casi, alla posizione di queste tre donne sciagurate il legislatore debba avere un qualche riguardo.

Ma non è solo la madre che possa trovarsi in questa condizione; l'infanticidio, l'aborto procurato, la esposizione di fanciulli possono essere commessi da altri, i quali vi possono essere spinti da un sentimento pressochè identico, dal sentimento cioè di salvare l'onore della donna; ed è giusto che anche a costoro si usi un riguardo. Però, sebbene da taluni, e fra questi dal Nicolini, citato dal Pessina (1), si sostenga che la scusa debba essere estesa a qualunque che, oltre la madre, o per proprio interesse d'onore abbia commesso l'infanticidio (e quindi anche uno degli altri due fatti, essendo identiche le condizioni), o cooperato ad esso, o vi abbia cooperato senza proprio interesse d'onore, ma solo nel fine di mantenere occulta una prole illegittima per conservare illeso l'onore di una donna; tuttavia i più si accordano nel concedere il beneficio della scusa soltanto ai prossimi parenti della donna stessa, al marito, ai genitori anche adottivi,

(1) *Elementi di diritto penale*, Vol. II, pag. 25 — Napoli, 1883.

ai fratelli. A questo concetto si uniformarono, come vedremo, i compilatori del nuovo Codice penale in esame avanti la Camera dei Deputati (pag. 486 e seg.). Ed è giusto; perchè se il sentimento dell'*onore* può parlare prepotentemente al cuore della madre del bambino o di un prossimo parente di lei, al marito, ai genitori, ai fratelli, certo non può fare altrettanto verso un estraneo; e la estensione del beneficio condurrebbe a pericolose conseguenze; forse ad una sistematica minorazione della pena per la comoda asserzione, d'altronde non facilmente, meno poi con profitto oppugnabile, che si è agito così criminosamente per tutelare l'onore della donna.

532. — Ma a questo proposito può affacciarsi una questione circa il seduttore della donna.

Come ho notato trattando dell'infanticidio (1), il CARRARA non riguarda la circostanza dell'*onore* come scusante del misfatto, ma ne fa un elemento essenziale, *costitutivo,* come dell'altra che sia stato commesso allo scopo di *sottrarsi a sovrastanti sevizie.* Nel sostenere questa tesi, affronta la questione del seduttore e distingue fra il caso in cui esso abbia avuto piena libertà di assistere la ragazza, o di farsi consegnare da lei il frutto del suo ventre, ed il caso in cui, pure prestandole assistenza, versi com'ella stessa in tale situazione personale da rendere ad entrambi impossibile, o per lo meno assai malagevole, sottrarre il neonato alla vista o all'udito dei congiunti e dei curiosi vicini. Nella prima ipotesi non si addice al seduttore il titolo di infanticidio, ma quello di omicidio, e il più spesso di omicidio premeditato, perchè non potrebbe asserire di avere agito per salvare l'onore della donna amata quando, venuto in possesso del prezioso fardello, avesse preferito di trucidarlo barbaramente invece di recarlo ad un ospizio, od almeno di esporlo in luogo dove potesse trovare salute. Avrebbe agito per un fine barbaro, per risparmiarsi le noie del collocamento e del trasporto, col quale poteva, senza pericolo della donna, salvare ad un tempo, lei medesima e la creatura. Nella seconda, la *causa vera* per cui si impropria questo titolo di reato, *il fine* cioè di *salvare l'onore* della donna, riprende tutto il suo impero, e deve esercitarlo con proporzionata misura per tutti i partecipi del malefizio (2).

La distinzione non è fuori di luogo, e sagacissime sono le considerazioni esposte per appoggiarla. Ma di fronte al pericolo

---

(1) Volume I, pag. 200 e 202
(2) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, § 1230.

enunciato, che potrebbe derivare dalla estensione della scusa, io credo che anche il seduttore debba in qualunque evento essere escluso dal beneficio derivante dalla stessa. Alla distinzione d'altronde potrebbe aversi riguardo, ove la circostanza *dell'onore* fosse ritenuta come elemento *costitutivo* dell'infanticidio; ma dacchè la opinione prevalente della scienza e il diritto positivo hanno preferito di farne una circostanza scusante, è più conforme al corso ordinario degli eventi di limitare la scusa ai soli parenti prossimi della donna, a quelli sovra ricordati. Se il seduttore si fosse trovato eventualmente nel caso preveduto dalla seconda ipotesi posta innanzi dal CARRARA, cioè in tale situazione personale da rendere impossibile o malagevole a lui, come alla donna, di sottrarre l'infante alla vista o all'udito dei congiunti o dei vicini, potrebbe invocare altre circostanze *modificatrici* della imputabilità; ma, ripeto, la estensione della scusa dell'*onore,* in modo assoluto, anche agli estranei, potrebbe essere fonte di gravi pericoli.

Per identità di posizione, parmi che gli stessi argomenti possano valere in fatto di aborto procurato, o di esposizione di fanciulli, perchè anche in questi misfatti è manifesto il pericolo della estensione della scusa.

533. — DIRITTO POSITIVO PATRIO.

Trattando dell'infanticidio ho riportato le disposizioni del *Codice penale toscano* (20 giugno 1853). Il legislatore toscano non dettò una disposizione precisa circa la scusa dell'*onore;* bensì può desumersi, sebbene non la si legga, dal contenuto dell'articolo 317. Invece nell'articolo 318 prevede la ipotesi che l'infanticidio doloso sia stato commesso *per evitare sovrastanti sevizie* e decreta la casa di forza da cinque a dieci anni, se la donna si determinò al delitto prima che fosse sorpresa dai dolori del parto; e da tre a sette anni negli altri casi (1).

Quanto all'aborto procurato, dispone, nell'articolo 321, che se la donna « fecondata illecitamente, ha commesso il delitto, per evitare sovrastanti sevizie, subisce la carcere da due a cinque anni ».

Nella esposizione di infante non ammette alcuna scusa, finchè il fatto riveste il carattere di questo malefizio. Ed era naturale, perchè elemento costitutivo ne è il fine di liberarsi del carico, Ma ammette la ipotesi (art. 354 § 2) della donna, che poco dopo il parto esponga od abbandoni, *con animo di farla perire,* la sua prole illecitamente concepita; ed a questa ipotesi applica la

---

(1) Volume I, pag. 204, 225, 226.

pena dell'infanticidio. Ond'è, che potrebbe invocare la scusa già stata ammessa per l'infanticidio.

Il *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) ammette una attenuazione di pena riguardo alla madre *soltanto*, nel caso in cui abbia commesso l'infanticidio *sulla prole illegittima*. Così l'articolo 532. Ma nella occasione che quel Codice fu esteso alle Provincie meridionali, quest'articolo fu modificato nel senso di una diminuzione di pena da uno a tre gradi quante volte l'infanticidio fosse *stato diretto ad occultare, per cagion d'onore, una prole illegittima* (1).

Quanto all'aborto procurato così dispone:

ART. **503**. Nel caso di aborto diretto ad occultare prole illegittima, le pene stabilite nei due precedenti articoli *potranno*, quanto alla madre, diminuirsi da uno a due gradi.

E per le Provincie meridionali:

ART. **503.** Nel caso di aborto diretto ad occultare *per cagion di onore* una prole illegittima, le pene stabilite dagli articoli precedenti *discenderanno* da uno a due gradi.

Nessuna scusante nella esposizione od abbandono di infante.

534. — LEGISLAZIONE COMPARATA.

In materia di infanticidio.

Il *Codice penale francese* (del 1810), quel *di Ginevra* (21 ottobre 1874), e l'*ungherese* (27 maggio 1878) non prevedono alcuna speciale scusante per l'infanticidio, il quale però, meno che pel Codice francese (art. 302) ove è punito colla morte, è represso assai più mitemente dell'omicidio.

Il *Codice penale austriaco* (27 maggio 1852 — § 139) ed *il belga* (8 giugno 1867 — art. 396) accordano una diminuzione di pena solo nella ipotesi che l'infanticidio avvenga sopra prole illegittima.

Il *Codice penale germanico* (1° gennaio 1872 — § 217) accorda una diminuzione di pena soltanto nel caso in cui concorrano in genere circostanze attenuanti.

Il *Codice penale spagnuolo* (30 agosto 1870 — art. 424), quel *di Zurigo* (1° febbraio 1871 — § 132), il *ticinese* (25 gennaio 1873 — art. 328) e l'*olandese* (del 1875 — art. 321 e 322) fanno elemento *costitutivo* di tale reato: lo spagnuolo, la circo-

(1) Volume I, pag. 205.

stanza che la madre lo abbia commesso *per occultare il suo disonore;* — lo zurighese, le circostanze che il bambino sia *illegittimo,* e che l'infanticidio sia commesso durante il parto, *oppure nello stato di eccitamento che va congiunto con l'atto del parto;* — il ticinese, la circostanza che sia eseguito *a fine di salvare l'onore proprio o della propria famiglia;* — l'olandese, la circostanza che si eseguisca dalla madre *sotto la immediata influenza del timore che venga scoperto il parto.*

Il *Codice per la Repubblica di S. Marino* (15 settembre 1865 — art. 434) ammette la scusa quando l'infanticidio sia commesso *dalla madre pel fine di conservare la buona fama* (1).

In materia di procurato aborto.

Il *Codice francese,* l'*austriaco,* il *belga,* lo *zurighese,* il *ginevrino,* l'*olandese* e l'*ungherese,* in materia di aborto procurato, non prevedono alcuna scusante.

Il *Codice per la Repubblica di San Marino,* nell'alinea dell'articolo 433 dispone che « se la donna abbia commesso il misfatto per conservare la buona fama, occultando la gravidanza illegittima, è punita colla prigionia da tre a cinque anni ».

Il *Codice spagnuolo* (art. 427 alinea) applica la pena della prigione correzionale nei suoi gradi minimo e medio, se la donna ha provocato l'aborto « per occultare il suo disonore ».

Il *Codice germanico* (§ 218, primo alinea) alla donna applica il carcere non al disotto di sei mesi « se esistono circostanze attenuanti ».

Il *Codice ticinese* ha la seguente disposizione:

Art. **327**, § 1. Nel caso di aborto diretto ad occultare, per cagione di onore, una gravidanza illegittima, o ad evitare sovrastanti sevizie, le pene stabilite nei precedenti articoli si diminuiscono da uno a due gradi.

§ 2. Tale mitigazione però non sarà applicata quando complice fosse il marito, ancorchè la gravidanza fosse illegittima.

In materia di esposizione di infante.

Dei Codici sovradetti, i soli che hanno una disposizione circa la scusante in esame, sono il *sammarinese,* quello pel *Canton Ticino* e l'*olandese.*

Il *Codice per la Repubblica di San Marino,* nell'art. 442 così dispone:

---

(1) Volume I, pag. 205-207.

Art. **442**. La pena della esposizione di infante è diminuita di un grado, se l'autrice della medesima è la madre ed apparisca averlo fatto per conservare la buona fama, occultando l'illegittimo concepimento.

E il *Codice ticinese:*

Art. **285**. Se l'esposizione di infante fu commessa dalla madre, dal fratello, dalla sorella, dal cognato, o da altro parente convivente colla madre illegittima dell'infante esposto, per salvare l'onore proprio o della famiglia, le pene comminate dagli articoli 281 e 282 saranno diminuite di un grado.

Finalmente il *Codice olandese* nell'articolo 283 aumenta di un terzo le pene se il colpevole è il padre o la madre; ma poi nell'alinea dello stesso articolo soggiunge:

Se tuttavia la madre, sotto la immediata influenza del timore che venga scoperto il suo parto, espone, poco dopo la nascita, il suo bambino, o l'abbandona per liberarsene, si diminuisce della metà il massimo delle pene menzionate negli articoli 281 e 282.

535. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

La scusante nel reato di infanticidio.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Ambrosoli e Tolomei nell'art. 325 del loro Progetto, avevano proposto come elemento costitutivo dell'infanticidio la circostanza che dalla madre o da altri, eccettuati i complici indicati nel n. 1 dell'art. 62, fosse commesso *nel fine di salvare l'onore o di sottrarsi a sovrastanti sevizie.*

Nella seduta del 18 aprile 1868 (1), il Prof. Carrara, esponendo le opinioni degli scrittori circa la nozione di questo reato, disse che taluni considerano la pressione morale che sulla partoriente illegittima esercita il timore della vergogna; e per essi l'infanticidio non può verificarsi che sopra un neonato illegittimo, e solo quando il fine della uccisione è quello di *salvare l'onore proprio o della famiglia,* a cui la madre appartiene. Ogni altra uccisione di infante rientra nella categoria degli omicidî comuni. Stando a questo sistema, non è la condizione del parto, ma la pressione che esercita la idea del disonore, che può servire di base alla speciale sanzione sull'infanticidio; la quale pressione morale però non può concorrere durante la condizione del parto e verificarsi invece anche dopo. Per queste osservazioni propose che il Progetto si attenga al solo concetto del *fine di salvare l'onore.*

---

(1) Verbale 86 nel Vol. I, dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

La Commissione aderì alla proposta; ma si sollevò il dubbio riguardo ai complici ed agli autori dell'infanticidio che non siano la madre od agiscano senza il consenso di lei; e si deliberò di omettere ogni distinzione fra la madre ed altri della famiglia che commettano o concorrano a commettere il malefizio, dacchè è stabilita la caratteristica del movente nel *fine di salvare l'onore proprio o della famiglia*.

Ciò ho più diffusamente narrato trattando dell' infanticidio, ove ho pure riferito il testo della disposizione contenuta nel Progetto 17 maggio 1868 (1).

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione, come ho del pari riferito a suo luogo (2), credette più conveniente di distinguere fra l'infanticidio *non* commesso per causa d'onore e quello commesso a questo fine. Il primo comprese nell'articolo 334 lett. *j;* e collocò il secondo fra gli omicidî scusabili. Nella seduta 7 gennaio 1870 (3) osservò che « il Progetto 17 maggio 1868, estendendo la scusa alla *famiglia*, senz'altra determinazione, mentre amplia troppo il concetto della scusa *dell'onore*, lascia anche aperto l'adito a qualche arbitrio nella sua applicazione ». E però, ad evitare l'uno e l'altro difetto, determinò che l' infanticidio fosse *semplice* quando commesso per salvare l'onore proprio, o della moglie, o della sorella; e per la specialità della scusa credette conveniente di farne oggetto del seguente articolo separato:

ART. **347**. È scusabile l'infanticidio quando il colpevole lo ha commesso per salvare l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia o della sorella.

Indi nell'articolo 354 così dispose:

ART. **354**. L'infanticidio commesso per causa di onore, di che nell'art. 347, è punito con la relegazione da undici a venti anni.

Periodo Terzo. Allo stesso concetto si informò anche il Guardasigilli DE FALCO, il quale così dispose nel suo Progetto 30 giugno 1873:

ART. **462**. Il colpevole di infanticidio commesso per salvare il proprio onore o quello della moglie, della madre, della figlia o della sorella, è punito con la relegazione da dieci a quindici anni.

---

(1) Volume I, pag. 208-210.
(2) Id. pag. 210 e 211, ove ho anche riportato il brano della Relazione AMBROSOLI sul Progetto 15 aprile 1870.
(3) Verbale 51 nel Volume II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

Periodi Quarto e Quinto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874 e Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

Il VIGLIANI nel suo Progetto inserì gli articoli seguenti:

ART. **379**. È scusabile l'omicidio commesso sopra un infante per salvare l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia o della sorella.

ART. **380**, § 1. Le pene per gli omicidî e per le lesioni personali scusabili sono diminuite di uno a tre gradi.....

Il Senato nella seduta del 15 aprile 1875 approvò interamente la formola dell'articolo 379 del Progetto VIGLIANI, e nell'articolo successivo diminuì la pena da uno a *cinque* gradi. Questi articoli nello schema Senatorio presero i numeri 386 e 387.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

Il Sotto-Commissario DE FALCO compenetrò la disposizione dell'art. 386 nell'art. 385 e propose il seguente emendamento:

ART. **385**, § 1. *L'omicidio e la lesione personale sono scusabili, quando sono commessi:*

. . . . . .

6° sopra un fanciullo non ancora iscritto nei registri dello stato civile e nei primi due giorni dalla sua nascita, per occultarne la nascita illegittima e salvare l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia o della sorella...

E in un nuovo articolo (386) propose la seguente disposizione:

ART. **386**, § 1. Quando il fatto di scusa è provato, le pene degli omicidî e delle lesioni personali sono le seguenti:

. . . . . .

3° nei casi preveduti dai numeri..... 6 dell'articolo 385, le pene per gli omicidî e le lesioni personali sono diminuite da due a tre gradi, ed alla reclusione e alla prigionìa può essere sostituita la relegazione e la detenzione.

Osservazioni e pareri delle Magistrature ed altri Corpi sugli emendamenti (1).

Sull'articolo 385 § 1 n. 6. — La Corte d'Appello d'Ancona notò che sarebbe conveniente sostituire il termine di cinque a quello di due giorni.

Alla Corte d'Appello di Brescia non parve conveniente l'aggiunta mentre al caso di omicidio consumato o tentato provvede l'articolo 386 e pensò non sapersi vedere come la semplice lesione personale potesse venire recata per salvare l'onore.

Quella di Catania esternò l'avviso che senza più definirsi l'infanticidio basterebbe il rinvio all'articolo 374 che lo definisce.

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

La Sezione di Macerata notò che sarebbe conveniente tenere la stessa locuzione degli articoli 373 e 374 e mantenere i primi cinque giorni dalla nascita,

La Corte d'Appello di Palermo propose la seguente redazione:

L'omicidio e la lesione personale commessi sulla persona di un infante di recente nato non ancora battezzato o iscritto nei registri dello stato civile sono diminuiti da due a tre gradi; e alla reclusione e alla prigionìa possono essere sostituite la relegazione e la detenzione.

Quella di Venezia opinò che la scusante dovrebbe limitarsi all'omicidio commesso dalla madre sull'infante di recente nato.

La Procura Generale di Parma notò che dovrebbe sostituirsi la parola *infante* a *fanciullo,* ed in luogo di dire *nei primi due giorni* dovrebbesi dire *nei primi cinque giorni.*

La Reale Accademia di Medicina di Torino osservò che per quanta mitigazione di pena sia da concedersi nei casi previsti dal n. 6, sembra tuttavia che una indulgenza che scusasse la uccisione volontaria di un neonato darebbe ansa a deplorevoli eccessi. Aggiunse inoltre che invece di dire *sopra un fanciullo* e *nei due primi giorni dalla nascita,* meglio si direbbe *sopra un infante* o *sopra un bambino:* la parola *fanciullo* corrisponde al *puer* dei latini, che si suppone avere l'età dai tre ai sette anni.

Anche il Tɔscani, Professore di medicina legale nella Università di Roma, dichiarò di preferire l'appellativo di infante.

Quanto al numero 3 dell'articolo 386 § 1 dell'emendamento non furono fatte speciali osservazioni.

La Commissione Mancini nella seduta 18 novembre 1877 (1), in seguito ad osservazioni dei Commissarî Arabia e Conforti sulla soverchia latitudine lasciata al giudice nella applicazione delle pene, e sulla proposta del Commissario Oliva, deliberò di limitare la diminuzione da uno a tre gradi.

L'articolo 386 dello schema Senatorio fu approvato senza osservazioni.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli emendamenti della Commissione Mancini.

Sull'articolo 386. — La Corte d'Appello di Brescia esternò il parere di limitare la disposizione dell'articolo alla madre che commette l'infanticidio per salvare l'onore proprio; e quanto ai terzi, nel caso ch'essi commettano il detto reato per salvare l'onore della madre, della figlia o della sorella.

---

(1) Verbale 14 nel Volume *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

Quella di Milano propose di distinguere fra il caso dell'omicidio commesso sopra l'infante e risoluto nell'atto del parto, o dopo il medesimo, e quello già stato deliberato prima del parto stesso, caso questo ultimo che è indizio di animo assai più ferino.

La Reale Accademia di Medicina di Torino opinò doversi ammettere con molta prudenza la scusabilità della uccisione di un neonato, per non facilitare deplorevoli eccessi.

L'articolo 387 non fu, in questa parte, oggetto di alcuna osservazione (1).

Periodi Settimo ed Ottavo: *Progetto* ZANARDELLI *anno 1882 a maggio 1883* e *Progetto* SAVELLI *26 novembre 1883.*

« Reietta la falsa e fatale teoria — così si espresse lo ZANARDELLI nella Relazione al suo Progetto — che l'infanticidio, come reato essenzialmente premeditato, fosse sempre punibile con la pena suprema, e ritenuto, come oggi si ritiene, che la uccisione di un infante costituisca un omicidio o aggravato o qualificato, secondochè sia commesso o nell'impeto dell'ira o per calcolo di scellerata speculazione; questo reato assume una forma speciale riconosciuta ormai da tutte le legislazioni, nel caso in cui la donna illegittimamente fecondata, sia trascinata ad uccidere la prole per salvare il proprio onore. Le condizioni morali di paura e talvolta di disperazione, nelle quali in questa ipotesi è costituita la infanticida, sono tali da degradare la imputazione, ed è perciò che qui pure trova sede la relativa disposizione.

« E poichè la ragione di siffatta degradante sta non solo nella madre, ma può ritrovarsi eziandio nella gravissima perturbazione di animo di un marito, di un padre o di un fratello che uccidono un infante, nato per illegittimo concubito, con l'intendimento di salvare l'onore della moglie, della madre, della figlia o della sorella; così anche ad essi il Progetto estende il benefizio di questa circostanza ».

Coerente a queste considerazioni, inserì nel Progetto la disposizione che segue:

ART. **332**..... La stessa diminuzione di pena (*da uno a tre gradi*) si applica nel caso di morte cagionata ad un infante per salvare l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia, anche adottiva, o della sorella.

Il SAVELLI, nel suo Progetto 26 novembre 1883, all'art. 337 accolse integralmente la formola del Progetto ZANARDELLI.

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1879.

Periodo Nono: *Emendamenti* PESSINA *aprile 1885.*

Il PESSINA propose nei suoi emendamenti di accordare una diminuzione di pena, cioè *di due a cinque gradi*, anzichè da uno a tre; e tolta la enumerazione delle persone a cui è concessa la scusa, vi sostituì la formola generica: *per occultare a cagion d'onore una prole illegittima.*

ART. **353**..... Quando la uccisione di un infante, della quale è parola nell'articolo 343, è commessa per occultare a cagion d'onore una prole illegittima, la pena è diminuita da due a cinque gradi, e alla reclusione e alla prigionìa sono rispettivamente sostituite la relegazione o la detenzione.

536. — *La scusante nel reato di aborto procurato.*

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî AMBROSOLI e TOLOMEI inserirono nel loro Progetto l'articolo seguente:

ART. **324.** Nel caso di aborto diretto ad occultare, per cagione d'onore, una gravidanza illegittima, o ad evitare sovrastanti sevizie, le pene stabilite nei precedenti articoli si diminuiscono di uno a due gradi per la donna e per il complice che ha agito col consenso di lei.

La Prima Commissione, nella seduta del 18 aprile 1868 (1), approvò sostanzialmente l'articolo, deliberando però che il criterio della attenuante fosse, come nell'infanticidio, il fine di salvare l'onore proprio o della propria famiglia; e di escludere il cenno del timore di *sovrastanti sevizie*, poichè già provvedono le attenuanti generiche od anche la disposizione sulla *forza irresistibile* che abbia tratto al reato. Altrettanto, su quest'ultimo punto, aveva deliberato, come abbiamo veduto, per l'infanticidio (2). La disposizione relativa è contenuta nel seguente articolo 302 del Progetto 17 maggio 1868:

ART. **302.** Nel caso di aborto procurato per salvare l'onore proprio o della famiglia, le pene stabilite nei precedenti articoli si diminuiscono di un grado.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

Nella seduta del 30 dicembre 1869 (3) si espose in seno della Seconda Commissione, che qualche Corte aveva notato la

---

(1) Verbale 86 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.
(2) Vol. I, pag. 210.
(3) Verbale 46 nel Volume II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

necessità, esaminando l'art. 302 del Progetto del 1868, di determinare in modo indiscutibile i componenti la famiglia, per gli effetti di quest'articolo. Tale necessità è evidente, si notò, avuto riguardo al diverso significato che può essere legalmente dato alla parola *famiglia,* ed alla diversa applicazione che potrebbe avere nella pratica. Perciò venne nel divisamento di sostituirvi la indicazione di quelle persone, le quali per vincolo immediato di sangue, procurando l'aborto, sono tratte dallo stesso sentimento di onore della famiglia e dallo stesso bisogno di tutelarlo.

Inoltre, richiamandosi ai principî seguiti nella classificazione delle pene, reputò che non sarebbe esatto mantenere per i colpevoli di procurato aborto per causa d'onore le pene della reclusione e della prigionìa, e pensò di sostituirvi la relegazione e la detenzione.

L'articolo pertanto restò formolato nei termini seguenti:

ART. **327.** Nel caso di aborto procurato per salvare l'onore proprio, o della moglie, della madre, della figlia o della sorella, le pene stabilite nei precedenti articoli sono diminuite di un grado; ed alla reclusione od alla prigionia sono sostituite rispettivamente la relegazione o la detenzione.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **425.** Se l'aborto fu procurato per salvare il proprio onore o quello della propria famiglia, le pene stabilite nei precedenti articoli saranno diminuite di un grado, e quella della reclusione e del carcere potranno commutarsi nella relegazione e detenzione.

Questa disposizione è comune agli autori del procurato aborto ed ai complici.

Periodi Quarto e Quinto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874 e Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

L'articolo 360 del Progetto VIGLIANI è identico all'art. 327 della Seconda Commissione, salvo che la diminuzione di pena, invece che di un grado, è *di uno a due gradi.*

La Commissione del Senato accettò la formola governativa; solo alle persone indicate aggiunse *la figlia anche adottiva,* avvalorando la deliberazione « *sulla legge della umana affettività* » come si espresse il Sen. BORSANI nella sua Relazione.

L'emendamento fu accettato dal Governo, e l'articolo, che nello schema Senatorio prese poi il numero 367, fu approvato dal Senato nella tornata del 15 aprile 1875.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

La Sotto-Commissione accettò l'articolo 367 dello schema Senatorio negli identici termini. Nessuna osservazione fu fatta in proposito dalle Magistrature ed altri Corpi. Il solo TARCHINI

Bonfanti, Professore di medicina in Milano, notò non vedersi ragione perchè e in questo e in altri casi speciali soltanto sia preso in considerazione lo scopo di *salvare l'onore:* questo scopo può consigliare molti altri reati. Sembrerebbe, egli aggiunse, che dovesse essere una delle circostanze attenuanti generiche, non una circostanza specifica da contemplarsi in pochi casi (1).

Nessuna osservazione fu fatta dalla Commissione Mancini, che approvò l'articolo senatorio senza riserve.

Comunicato il Progetto alle Magistrature Superiori, la sola Procura Generale di Parma notò che il caso proposto come eccezione si presenta frequentissimo, cosicchè quasi costituisce la regola; infatti in questo reato la causa a delinquere è quasi sempre la tutela dell'onore. Propose in conseguenza di aggiungere almeno, in fine all'articolo, le parole: *quando però non sia avvenuta la morte della donna* (2).

Periodi Settimo ed Ottavo. Lo Zanardelli nell'articolo 354 del suo Progetto anno 1883 a maggio 1884 così dispose, accettando sostanzialmente la formola dell'articolo 367 dello schema approvato dal Senato:

Art. **354.** Nel caso di aborto procurato per salvare l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia, anche adottiva, o della sorella, le pene stabilite nei precedenti articoli sono diminuite da uno a due gradi; *ed alla prigionia è sostituita la detenzione.*

Quest'articolo fu conservato identico dal Savelli nel suo Progetto 26 novembre 1883.

Periodo Nono: *Emendamenti* Pessina, *aprile 1885.*

L'articolo 364, negli emendamenti del Pessina è così concepito:

Art. **364.** Nel caso di aborto procurato per occultare a cagion d'onore una prole illegittima, le pene stabilite nei precedenti articoli sono diminuite da uno a due gradi; ed alla prigionia è sostituita la detenzione.

È la modificazione, che, come ho riferito nel numero precedente (pag. 491), aveva introdotto per la scusa nell'infanticidio.

537. — *La scusante nel reato di esposizione d'infante.*

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissarî Ambrosoli e Tolomei avevano compresa, come segue, la scusa nel § 3 dell'art. 296 del loro Progetto:

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1878.
(2) *Id. id.* 1879.

Art. **296**... § 3. La pena è sempre accresciuta di un grado, se il delitto fu commesso dai genitori sui loro figli legittimi, ed è all'incontro diminuita di un grado se fu commesso dalla madre illegittima nel fine di salvare l'onore o di sottrarsi a sovrastanti sevizie.

La Commissione, nel suo Progetto 17 maggio 1868, comprese e formolò la disposizione nell'articolo 305, nel modo seguente:

Art. **305**... § 2. Se però il reato fu commesso per salvare l'onore proprio o della propria famiglia, la pena stabilita nell'articolo 303 si diminuisce di un grado, e quelle stabilite nell'articolo 304 vengono rispettivamente commutate nella detenzione e nella relegazione per uguale durata.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione nella seduta del 12 gennaio 1870 (1) osservò che la scusa di onore non deve potersi invocare in qualunque tempo avvenga l'abbandono; e sembrare logico lo stabilire, attesa la natura di questo reato, per le persone che se ne credono colpevoli, e per quelle che ne sono vittime, principî uguali a quelli, con cui si è regolato la scusa dell'infanticidio. Quando un infante è stato iscritto sui registri dello stato civile, o è stato ritenuto per cinque giorni (che è il termine entro il quale la legge richiede che questa iscrizione sia fatta) vi è già la prova che la cagion d'onore non esiste, o che non ha tanta influenza da soffocare le voci della natura.

Per queste considerazioni formolò la disposizione nel modo seguente:

Art. **379**... § 2. Questo aumento (*da uno a due gradi*) non ha luogo se il colpevole ha commesso il reato in persona di un infante non ancora iscritto sui registri dello stato civile, ed entro i primi cinque giorni dalla sua nascita, per salvare l'onore proprio, o della madre, della figlia o della sorella; ed alle pene della reclusione o della prigionia, stabilite nei precedenti articoli, sono rispettivamente sostituite la relegazione e la detenzione per la stessa durata.

Periodo Terzo: *Progetto* De Falco *30 giugno 1873.*

Il De Falco nell'articolo 433 del suo Progetto accorda la diminuzione delle pene da uno a due gradi quando il reato sia commesso « nel fine di salvare il proprio onore o quello della propria famiglia » (2).

---

(1) Verbale 54 nel Volume II dell'opera: *Il Progetto*, ecc. — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

(2) Non trascrivo il testo dell'articolo, perchè certo vi è occorsa nella stampa (il progetto che ho sott'occhio è in bozze) tale una confusione nel riferimento di altri articoli, da abbuiare la mente del lettore. Sembra però che la disposizione anzidetta si riferisca esclusivamente al reato di esposizione di infante, essendo compresa nel Capo relativo a questo reato.

Periodi Quarto e Quinto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874; Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

Il VIGLIANI nell'articolo 395 § 2 del suo Progetto introdusse negli identici termini la formola dell'articolo 379 § 2 del Progetto della Seconda Commissione.

La Commissione del Senato fece altrettanto; solo vi cancellò le parole *per la stessa durata* che si leggono in fine del paragrafo, perchè — come si espresse il Sen. BORSANI nella Relazione — « nè era necessaria la dichiarazione, nè il farla poteva andare scevro dal pericolo di nuocere alla intelligenza di moltissimi altri articoli in cui è sottintesa, non scritta, la stessa limitazione ».

L'emendamento fu accettato dal Commissario Regio, Senatore EULA, e nella tornata del 16 aprile 1875 fu approvato dal Senato.

L'articolo 395 del VIGLIANI divenne l'art. 402 nello schema Senatorio.

Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* MANCINI.

La Sotto-Commissione non fece alcuna osservazione sull'articolo 402 del Progetto Senatorio, e ne accettò la dizione negli identici termini. Comunicato il Progetto alle Magistrature e ad altri Corpi, il solo Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Alessandria osservò che se si accogliessero gli emendamenti proposti agli articoli 374 n. 2 e 385 n. 6 dovrebbe coerentemente emendarsi il § 2 dell'articolo in esame, e cioè al termine di giorni cinque dovrebbe sostituirsi quello di giorni due (1).

Nella seduta del 19 novembre 1877 (2) della Commissione MANCINI, il Commissario OLIVA trovò incompleta la disposizione, perchè non estende la scusa, come in altri casi, alla ipotesi che il reato sia stato commesso per salvare l'onore della *moglie*.

Rispose il Commissario CASORATI di avere un qualche dubbio circa la opportunità di questa aggiunta. L'onore della moglie si identifica in certa guisa con l'onore del marito, e quindi potrebbe ritenersi che la espressione *per salvare l'onore proprio,* provveda già sufficientemente anche riguardo alla ipotesi a cui l'aggiunta si riferisce.

La Commissione deliberò di accettare la proposta dell'OLIVA, coll'aggiungere dopo le parole *onore proprio,* le altre *o della*

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.
(2) Verbale 15 nel Volume *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

moglie; e di sostituire la parola *trenta* alla parola *cinque,* coerentemente alla deliberazione presa sull'articolo 374 (1).

La Facoltà di Giurisprudenza di Siena osservò che per essere in armonia coll'articolo 369, che, riguardo alla occultazione di infante, contempla la stessa scusa, oltre l'aggiunta fatta con le parole *o della moglie,* dovrebbe dirsi *della figlia, anche adottiva* (2).

Periodi Settimo, Ottavo e Nono. Lo Zanardelli nell'ultimo alinea dell'articolo 356 del suo Progetto (*anno 1882 a maggio 1883*), accettò sostanzialmente i concetti dello schema Senatorio, che sono poi quelli della Seconda Commissione, gli emendamenti della Commissione Mancini, e l'avviso della Facoltà di Giurisprudenza di Siena, e così dispose:

Art. **356**..... L'aumento di pena indicato nel numero 2° (*abbandono commesso da genitori legittimi, naturali od adottivi*) non ha luogo se il colpevole ha commesso il reato in persona di un infante non ancora iscritto sui registri dello stato civile, ed entro i primi cinque giorni dalla sua nascita, per salvare l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia anche adottiva, o della sorella; ed alla pena della prigionìa stabilita nel precedente articolo, è sostituita la detenzione.

Il Savelli nell'art. 350 del suo Progetto inserì negli identici termini la formola del Progetto Zanardelli.

Ma il Pessina nell'ultimo alinea dell'articolo 366 dei suoi emendamenti la modificò come segue:

Art. **366**..... L'aumento di pena indicato nel numero 2° non ha luogo, se il colpevole ha commesso il reato a cagion d'onore, in persona di un infante illegittimo non ancora inscritto sui registri dello stato civile, ed entro i primi cinque giorni dalla sua nascita; ed alle pene della prigionìa e della reclusione stabilite nel precedente articolo, sono rispettivamente sostituite le pene della detenzione e della relegazione.

Come si è veduto, il Pessina, in tutte tre le ipotesi, alla enumerazione delle persone, alle quali è accordato il beneficio della scusa, ha sostituito la formola: *o per occultare a cagion d'onore una prole illegittima,* come fece nell'infanticidio e nell'aborto procurato; o l'altra: *ha commesso il reato a cagion d'onore,* come nell'abbandono di infante. Quando fece la proposta in materia di infanticidio, si espresse nella Relazione di avere usata la frase corrispondente *per ragioni svolte più su;* e queste ragioni infatti egli addusse a proposito dell'articolo 324 circa la supposizione o la soppressione di infante.

---

(1) Vedi Vol. I, pag. 220.
(2) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1879.

« L'articolo 324 — egli scrisse nella Relazione — prevede il caso in cui la supposizione o la soppressione di infante sia commessa *nel fine di salvare l'onore proprio o della moglie, della madre, della figlia anche adottiva, o della sorella.* Preferisco a questa enumerazione, che forse pecca di casistica, una formola più comprensiva, la quale non escluda altre ipotesi in cui potrebbe pure occorrere la scusante dell'onore, e che era già usata (pel caso di aborto) dal decreto luogotenenziale del 17 febbraio 1861, col quale venne esteso alle provincie napoletane il Codice del 1859 con alcune modificazioni. E questa formola è la seguente: *per occultare a cagion d'onore una prole illegittima.*

538. — Interpretazione del Codice penale toscano.

Il legislatore toscano non attenua la responsabilità della donna che abbia cagionato la morte della sua prole illegittimamente concepita, se non nel caso in cui ciò abbia commesso *per evitare sovrastanti sevizie.* Così nell'articolo 318. Della *causa d'onore* non si occupa; ond'è che, colla autorità del Puccioni, ho altrove conchiuso che, all'infuori dello scopo di *evitare sovrastanti sevizie,* la strage della prole illegittimamente concepita, da qualunque altra causa sia derivata, ha la punizione che trovasi scritta nell'articolo 317 (1).

L'articolo 318 nel prevedere la ipotesi che la donna illegittimamente incinta abbia ucciso la prole per incolumità personale fa la distinzione relativa al tempo in cui è sorta la risoluzione alla strage. Se è venuta prima dei dolori del parto, minaccia la casa di forza da cinque a dieci anni; se è stata formata nel tempo del parto o poco dopo, prescrive la stessa pena da tre a sette anni. Il legislatore — come osserva il Puccioni — nella risoluzione presa dalla donna prima dei dolori del parto trova ragione di ritenere che essa era risoluta ad eseguire il delitto senza attendere dal tempo e dalle circostanze un mezzo per salvare il suo onore: quindi la punisce più gravemente che nel secondo caso, in cui è più urgente il pericolo di compromettere la sua fama, o di sottostare alla indignazione de' suoi (2).

A parere dello stesso Puccioni (3), le parole *sovrastanti sevizie* devono contenere tre estremi:

che le sevizie che si vogliono evitare siano gravi, minaccino cioè la donna nella vita, o nella integrità personale;

---

(1) Vol. I, pag. 225 e 226.
(2) *Il Codice penale toscano illustrato*: sull'articolo 317.
(3) Op. cit.: sull'articolo 318.

che siano imminenti, cioè certe ed inevitabili, sicchè non siavi altro scampo che quello di spengere l'infante, onde sottrarsene;

che siano provate e non soltanto asserite gratuitamente dalla donna.

Portando la ricorrenza di queste sevizie una diminuzione di pena, è d'uopo che siano di tale gravità ed importanza da giustificare la diminuzione stessa.

Siccome poi del misfatto di infanticidio per soggiacere alla pena relativa, non può nel concetto del legislatore toscano (art. 316) essere responsabile che la donna illecitamente fecondata, così il beneficio della scusa in esame non può essere risentito che dalla donna medesima.

Quanto al procurato aborto, l'articolo 321 diminuisce sensibilmente la pena ove la donna, *soltanto la donna,* illecitamente fecondata, abbia commesso il delitto del pari *per evitare sovrastanti sevizie,* e la punisce col carcere da due a cinque anni, invece che colla casa di forza da due a cinque anni, come nei casi ordinarî. Valgono per la scusa in questo malefizio le suavvertite considerazioni.

Nessuna disposizione, come ho sopra notato, dettò il legislatore toscano, per iscusare la esposizione od abbandono di infanti.

539. — Interpretazione del Codice penale sardo.

L'articolo 532 di questo Codice *rende facoltativa* la diminuzione da uno a tre gradi della pena *alla madre* quando abbia commesso l'infanticidio *sulla prole illegittima.* Di ciò tenni parola abbastanza diffusa quando mi sono occupato dell'infanticidio (1).

Ma nelle modificazioni introdotte per le provincie meridionali, fu toccato anche l'articolo in esame, essendosi disposto che la diminuzione nella misura anzidetta abbia luogo quante volte l'infanticidio *sia siato diretto ad occultare, per cagion d'onore, una prole illegittima.*

Una prima differenza fra le due disposizioni si è che pel Codice sardo la diminuzione della pena è rimessa al prudente arbitrio del magistrato; mentre nelle modificazioni introdotte per le provincie meridionali la diminuzione è *obbligatoria.*

Una seconda differenza consiste in ciò che la obbligatoria diminuzione della pena è appoggiata, per le provincie meridionali, ad una circostanza *oggettiva* e *soggettiva* ad un tempo; mentre la facoltà della diminuzione, pel testo originario del Codice, è appog-

---

(1) Vol. I, pag. 245.

giata ad una circostanza con carattere esclusivamente *oggettivo*. L'originario articolo 532 rende facoltativa la diminuzione quando l'infanticidio sia commesso *sulla prole illegittima* (circostanza *oggettiva*); le modificazioni invece la accorda obbligatoriamente quando sia commesso per occultare *a cagion d'onore* (circostanza *soggettiva*) una prole *illegittima* (circostanza *oggettiva*).

Una terza differenza infine consiste nel fatto che per l'art. 532 originario, del beneficio della diminuzione *può* godere *soltanto* la madre; mentre per le modificazioni *deve* essere accordato a *qualsiasi* persona, semprechè vi siano gli estremi richiesti.

540. — La Corte di Cassazione di Roma, con sentenza del 22 maggio 1877, ha stabilito che « la scusante di cui all'art. 532 del Codice penale sardo, modificato dal decreto luogotenenziale 17 febbraio 1861, essendo elemento costitutivo del reato di infanticidio, non si incorre nel vizio di complessitá ove in unico quesito siasi formulata la questione sul fatto principale e sulla scusante » e che « la uccisione della prole illegittima fatta dalla madre si presenti, sino a prova contraria, avvenuta per cagione d'onore; che in conseguenza « affermato dai giurati che dalla madre fu colla intenzione di uccidere tolta volontariamente la vita alla sua prole illegittima, è il caso di applicare non l'articolo 531, ma l'articolo 532 » (1).

Quanto al primo punto, cioè che la scusante sia un elemento costitutivo del malefizio, così si esprime la sentenza:

« Ma, come si è veduto, per un'idea attinta all'antichità ed anche alla precedente giurisprudenza pratica, gran parte dei più recenti Codici restrinsero il titolo unico e normale dell'infanticidio all'uccisione commessa dalla madre sulla prole illegittimamente fecondata, e ne costituirono un reato *sui generis*, però di minore gravità dell'omicidio semplice volontario, formando elemento costitutivo ciò che nelle altre non è che circostanza scusante e diminuente. Ora la circostanza scusante, portata e significata nell'atto d'accusa, specializza, individualizza e caratterizza quel dato crimine che forma oggetto dell'accusa e del giudizio. In tal caso il Presidente *può* detrarre la circostanza scusante dal fatto principale, e ciò, nella generalità dei casi, sarebbe più regolare. Ma includendovela con seguire la formola della sentenza di rinvio e dell'atto d'accusa, l'accusato non ha motivo

---

(1) Ric. Di Lorenzo, Est. Salis; *Legge*, anno 1878, I, 865. — Piuttosto che una sentenza dovrebbe chiamarsi, nella parte che ometto, una monografia sull'infanticidio; il che certamente non è un pregio.

alcuno di lagnarsene, mentre, anzichè torto o danno, ne riceve favore, dappoichè o i giurati danno risposta negativa e tutta l'accusa cade, ovvero rispondono col si, ed insieme al fatto principale affermano la scusante. Laonde nel caso della presente causa, non ha sussistenza la critica che si fa alla formola adoperata dal Presidente nella questione colle espressioni *prole illegittima* di essere impropriate e di essere la questione incompleta e complessa. Imperocchè rispetto al vizio della complessità possono bastare le considerazioni sovraccennate, di essersi cioè il Presidente conformato e regolato sul modello della sentenza di rinvio e dell'atto d'accusa e di non avere punto pregiudicato gli interessi della difesa. Le circostanze aggravanti devono necessariamente ed in ogni caso essere poste in questione distinta e separata dal fatto principale; e lo dice espressamente e formalmente l'art. 494 Cod. proc. pen. tanto nel primo comma del Codice, quanto in quello modificato dalla legge 8 giugno 1874; nè a caso in quel luogo non fa menzione delle circostanze scusanti (comecchè ne parli in appresso), perchè il comprenderle nel fatto principale può essere tollerabile e compatibile, specialmente quando, come nella specie presente, la circostanza scusante è indicata ed espressa formalmente nell'accusa ».

La ragione addotta in questo *considerando*, che l'accusato non ha motivo di lagnarsi se nella questione principale fu compresa anche la scusante, è una ragione sovrana; ond'è, che sotto questo punto di vista si può accogliere la massima stabilità dal Magistrato Supremo romano. Ma portata la questione nel campo teorico, non si può assolutamente convenire nell'avviso che una scusante sia un elemento costitutivo di un dato malefizio. Nel trattare dell'infanticidio, abbiamo veduto come da molti criminalisti e da taluni legislatori l'infanticidio sia punibile solo quando sia commesso sopra prole *illegittima* e per *salvare l'onore*. In questo caso senza dubbio, tanto la *illegittimità* della prole, quanto il *fine* del delitto, ne sono circostanze *costitutive*, perchè se fu tolta la vita ad un bambino *legittimo* o per uno scopo diverso da quello di *salvare l'onore*, non potrebbe più parlarsi di *infanticidio*. Ma quando, come nell'articolo 525 del Codice sardo originario, l'infanticidio si fa consistere nell'omicidio volontario *di un infante di recente nato*, e nelle modificazioni apportate allo stesso articolo per le provincie meridionali si fa consistere nell'omicidio volontario commesso *in persona di un fanciullo di recente nato e non ancora battezzato o inscritto sui registri dello stato civile*, soltanto queste dovranno essere riguardate come circostanze costitutive di quel reato; non certo quelle prevedute

dalla legge unicamente per una diminuzione di pena, ed a questo fine comprese in un articolo a parte. La prova che la scusa *dell'onore* o quella della *illegittimità* della prole non sono *costitutive* sta in ciò, che, poste in questioni separate, se sono negate dal giurì, ove lo stesso giurì abbia risposto affermativamente sulle questioni formolate cogli estremi dell'art. 525 originario, o colle modificazioni per le provincie meridionali, l'accusato non potrebbe certo sfuggire alla pena più grave dell'art. 531. Se fossero *costitutive* dell'infanticidio ne sarebbero, senza dubbio, elementi *essenziali;* non può esservi contestazione; negate dal giurì non potrebbe più parlarsi di vero e proprio infanticidio, perchè sarebbe negato taluno degli elementi indispensabili alla sua esistenza giuridica.

Da queste considerazioni nemmeno mi rimuove la sentenza 6 febbraio 1874 della Corte di Cassazione di Firenze, la quale ha pur giudicato che « la circostanza che la prole uccisa sia illegittima, cioè nata fuori di matrimonio, è costitutiva di una specie di infanticidio, e perciò è da comprendersi, senza vizio di complessità, nella questione principale sulla uccisione del neonato ». Si affretta poi a dire che « in ogni modo, la unione di queste due circostanze in una sola questione non può arrecare indebito aggravio all'accusato, e quindi non può legittimamente dar luogo ad un mezzo di ricorso in Cassazione per difetto di interesse » (1).

« Attesochè — si esprimono i motivi — coll'atto di accusa si addebitava la Simonetti Clementina di infanticidio sulla sua prole illegittima ai termini dell' art. 532 del Cod. pen. italiano. Il concepimento fuori del matrimonio era adunque, nel caso, elemento costitutivo del reato, e per conseguenza tale circostanza e l'altra dell'uccisione volontaria del feto da lei di recente partorito (che a senso del ricorso vizierebbero di complessità l'unica questione proposta ai giurati) non solamente *si potevano* ma *si dovevano* riunire in una medesima quistione, poichè *soltanto il loro concorso riusciva a porre in essere* il crimine in accusa che d'altronde esauriva la ipotesi più favorevole del reato. Ad ogni modo una tale riunione non potendo risolversi giammai in indebito aggravio dell'accusata, questa mancherebbe sempre d'interesse ad utilmente dedurla come motivo di annullamento sul ricorso del Pubblico Ministero ».

Come potrebbero codeste considerazioni rimuovermi dall'avviso che ho dianzi esposto? Il concorso della illegittimità della prole riesce a porre in essere il crimine di infanticidio!! Ma

---

(1) Ric. Pub. Min. e Simonetti, Est. Coppi; *Legge*, anno 1874, 498.

supponiamo che la questione sulla illegittimità della prole fosse stata posta separatamente dalla questione principale. Se i giurati l'avessero negata, dopo avere risposto affermativamente alla questione principale « *se l'accusata è colpevole di avere tolto volontariamente la vita ad un infante di recente nato* » l'accusata avrebbe dovuto rispondere di solo omicidio volontario semplice? O non piuttosto e con più ragione giuridica non avrebbe dovuto essere punita colle norme dell'articolo 531? Con tutto il rispetto verso quell'eminente Magistrato Supremo, massima siffatta, secondo il mio avviso, sconvolge tutta la teorica sulle circostanze *costitutive* ed *aggravanti* o *scusanti*.

Implicitamente dà ragione al mio assunto la sentenza della Corte di Cassazione di Napoli 13 febbraio 1874, colla quale ha deciso che « la questione sull'infanticidio deve *necessariamente* includere la circostanza di essersi l'omicidio commesso in persona di un fanciullo di recente nato e non ancora battezzato o inscritto sui registri dello stato civile (1). Dico che mi dà *implicitamente* ragione, perchè nei *considerando* della sentenza non annovera fra gli elementi ontologici dell'infanticidio anche le circostanze anzidette *scusanti* la imputabilità.

Del resto, ripeto, negato l'interesse dell'accusata al ricorso pel motivo della inserzione delle scusanti anzidette nella questione principale, la discussione è affatto accademica e scema perciò di importanza.

541. — E tornando alla sentenza 22 maggio 1877 della Suprema Corte di Roma, sovra ricordata, il secondo punto affermato, quello cioè che la uccisione della prole illegittima fatta dalla madre si presume, sino a prova contraria, avvenuta per cagion d'onore, è appoggiata ai seguenti motivi:

« Però se per le altre persone, che non siano la madre dell'ucciso, è necessario significare espressamente che l'infanticidio muoveva da ragione d'onore per l'occultazione di una prole illegittima; quando la stessa madre sia accusata, questa ragione d'onore è presunta e sottintesa, quand'anche non sia espressa, come ne convince l'autorità ed il consenso quasi generale dei legislatori, che per la maggior parte, senza l'espressa menzione di quella ragione, si contentano, nel caso di madre delinquente, esprimere il fatto materiale della illegittimità dell'infante cui sia stata data la morte. Quindi, nella specie, la figura del reato tanto

---

(1) Ric. Pierri, Est. Narici; *Legge*, anno 1874, 381.

nell'accusa quanto nel verdetto, era quella della ipotesi dell'articolo 532 modificato.

« Se il Pubblico Ministero credeva che l'accusata Di Lorenzo non avesse agito col fine di occultare per ragione di onore la sua prole illegittima, poteva chiedere che se ne facesse una domanda speciale ai giurati. Ma non essendovi un relativo espresso quesito, la presunzione sta in favore dell'accusata che abbia ucciso la sua prole illegittimamente fecondata e data alla luce pel motivo stesso per cui la legge concede la scusante.

« Risultando adunque che la Di Lorenzo privò di vita la propria prole illegittima, di recente nata, non ancor battezzata o inscritta nei registri dello stato civile, ossia non ancora manifestata alla società, non doveva portare altra pena che quella sancita dall'articolo 532, che, oltre le circostanze attenuanti, impone la diminuzione da uno a tre gradi. Quindi mal fece la Corte ad applicare l'articolo 531 del Codice penale sulla erronea considerazione, che non indicandosi nell'accusa, e nel verdetto che l'accusata aveva commesso l'infanticidio per salvare il proprio onore, non dovesse godere della suddetta diminuzione di pena, imperocchè se nelle altre persone delinquenti questa ragione è la sola scusante, e dev'essere perciò espressa, e non si presume nella madre uccidítrice e distruggitrice del frutto dei suoi non casti, nè legittimi amori, questa ragione è sottintesa e presunta fino a prova contraria, non solo per consenso quasi generale, e pel favore dell'accusata; ma ancora per un principio psicologico, che l'amore di madre ha una forza potentissima, che non può essere superato che dal pericolo di gravissimi danni, come è quello di vedere rovinato il proprio onore, o di temute gravi sevizie, o della perdita della propria vita. Egli è perciò che reputasi infanticidio scusato quello commesso dalla madre sulla propria prole illegittima, essendo questo fatto la base ed il fondamento della scusa ».

Per questi motivi fu annullata la sentenza in quanto alla applicazione della pena col rinvio ad altra Corte d'Assise, acciocchè in base al verdetto dei giurati devenisse a nuova applicazione di pena.

Ma la Corte di rinvio, persistè nell'avviso della prima; e tornò ad applicare l'art. 531 in luogo dell'art. 532 del Codice sardo; onde la causa fu di nuovo portata innanzi al Magistrato Supremo di Roma, il quale, a sezioni riunite, con sentenza 7 maggio 1878, rigettò il ricorso della Di Lorenzo (1) pei seguenti motivi:

---

(1) Est. De Cesare; *Legge*, anno 1878, 781.

« Osserva che a risolvere la impugnata disputa — così si espresse nei motivi — fa mestieri tenere a guida la storia della disposizione che dicesi violata. Onde fa d'uopo rammentare che le leggi penali del 1819 per l' ex regno delle Due Sicilie, sotto la sez. VII del titolo VIII del libro 2, *Delle scuse,* contenevano l' articolo 387 che diceva: « Nell' infanticidio la pena di morte discenderà al terzo grado dei ferri, nel solo caso in cui sia stato diretto ad occultare per cagione d'onore una prole illegittima ».

« Questa disposizione è evidente, che faceva consistere la scusa nel solo caso in cui l' infanticidio fosse diretto ad occultare *per cagion d'onore* una prole illegittima, ed estendeva il beneficio non solo alla madre, ma ad ogni persona che al maleficio avesse preso parte. In conseguenza, l' estremo indispensabile richiesto era *la cagion d' onore,* e questa dottrina veniva univocamente, nel tempo che imperava quel Codice, ritenuta dalla scuola e dalla giurisprudenza ».

Indi accenna alla modificazione subita dall'articolo 532 del Codice sardo per le provincie meridionali; poi continua:

« Or se questa è la storia della citata disposizione ed il senso diretto di essa, non vi hà chi non veda che vuol essere proposta ai giurati la scusa della *cagione d'onore* e che non potrebbe la medesima desumersi per intuizione dal fatto affermato della prova *illegittima,* altrimenti si cadrebbe nell' errore di ammetterla, sempre a beneficio di ogni donna impudica. L'antica scuola napoletana diceva che « non potevasi mettere a paro la donna impura, e sì disposta per picciol pregio a compiacere a qualunque uomo, che mena trionfo della sua sfacciataggine, con colei che caduta per la debolezza di un momento, se ha perduta la pudicizia, raddoppia tutti i suoi sforzi per conservare la riputazione. Questa e non quella viene commiserata dalla legge per qualche momento dopo del parto. Quale scusa per *causa d'onore* può darsi alla donna presso di cui la jattura più lieve cui possa soggiacere è quella della fama? Ancorchè fosse stata costei intatta per lo innanzi di corpo, la sua condotta rivela che la trista opinione che se ne ha è conseguenza dei suoi rei pensieri e delle invereconde abitudini. Potrebbe la legge scusarla, se ella, non debole già ma imprudente quando prostra la pudicizia, dà prova di animo forte quando osa spegnere il frutto? La legge, come ognuno vede, accorda con difficoltà, e quasi suo malgrado, una scusa all' infanticidio per *cagion d' onore;* è una transazione che fa con la debolezza umana, e forse col pregiudizio. Ma perchè questo fatto di scusa sia provato, è necessario, in primo luogo, che *risulti chiaro* essere in possesso la donna della stima altrui, e che, se

non fu pudica qual'essere doveva, sia caduta per fragilità o per violenza, e non abbia perduto mai, fino al momento del parto, quella opinione nella quale il volgo ripone l'onore; che se per contrario era tenuta a vile per maniere invereconde e provocatrici, se rotta a qualche rea pratica, già era diventata la favola dei vicini e di tutti i conoscenti, il possesso dell' onore è finito per lei; e s'ella ha cercato redintegrarlo con un atroce misfatto, non merita certo di esserne scusata.

« Ora, se dal verdetto dei giurati non risulta che la ricorrente, donna di perduti costumi, abbia commesso l'infanticidio *per cagion d'onore,* non si potrebbe ciò desumere dal fatto della *illegittimità* della prole consacrato nel quesito principale. Quindi male non si apponeva la Corte di rinvio, quando nella risposta dei giurati al primo quesito non vedeva la affermazione della scusa preveduta dal citato articolo 532 del Codice penale per le provincie napoletane. E sarebbe contrario alla lettera ed allo spirito della legge ammettere la opinione contraria, conciossiachè, mentre la *cagion d'onore*, solo estremo a costituire la scusa, non veniva affermata, si accorderebbe una diminuzione obbligatoria di pena, quando l'originario articolo 532 del Codice sardo con ragionevole intento, nel caso della prole *illegittima,* lascia siffatta diminuzione in facoltà del giudice ».

Nessuna risposta può darsi, a queste considerazioni. Gli argomenti addotti sono inoppugnabili. La contraria decisione è incomprensibile; essa crea una eccezione non prescritta dalla legge; di più, fa dire alla legge quello ch'essa nè disse, nè avrebbe potuto dire perchè pieno di pericolose conseguenze; ed urta contro le regole della ermeneutica legale, specie della ermeneutica del giure punitivo, secondo la quale, quando gli elementi costitutivi sia dei reati, sia delle circostanze o aggravanti o scusanti sono chiaramente espressi nella legge e da questa prescritti per la esistenza giuridica degli uni e delle altre, se ve ne manchi uno, non possa il magistrato supplire alla mancanza nè per sottintesi, nè per illazioni, nè per analogia.

Il concetto da cui partì il legislatore nel dettare la disposizione in esame è abbastanza sviscerato nelle due sentenze sovra ricordate, sopratutto nella seconda; per cui torna ozioso l'imprenderne la interpretazione.

542. — Quanto all'aborto procurato si hanno le disposizioni contenute nell'articolo 503 del Codice penale sardo originario e quelle introdottevi dal decreto luogotenenziale 17 febbraio 1861 per le provincie meridionali. L'originario articolo 503 accorda

la diminuzione *facoltativa* da uno a due gradi della pena in favore della *sola madre* quando l'aborto sia stato *diretto ad occultare prole illegittima;* le modificazioni per le provincie meridionali sono identiche a quelle per l'infanticidio, cioè la diminuzione è *obbligatoria* per *chiunque,* quando l'aborto sia stato diretto ad occultare *per cagion d'onore* una prole illegittima.

Le considerazioni svolte nelle sentenze dianzi ricordate e particolarmente quelle alle quali si appoggia la sentenza pronunciata a sezioni riunite (la seconda) valgono ad interpretare la identica disposizione dell'art. 503 modificato.

Ma nei riguardi dell'art. 503 originario potrebbe affacciarsi un dubbio, quando lo si ponga a riscontro dell'art. 532 sulla scusante nell'infanticidio. L'art. 503 usa della formola *nel caso di aborto diretto ad occultare prole illegittima;* invece l'art. 532 adopera la locuzione *che lo abbia commesso sulla prole illegittima.*

Da questa diversità di espressioni, *forse* si potrebbe credere che il legislatore nell'infanticidio abbia voluto limitarsi ad esigere che la circostanza minorante sia soltanto *oggettiva,* vale a dire che l'infanticidio sia commesso su prole illegittima, senza riguardo alla speciale intenzione della madre; e nell'aborto procurato pretenda che sia altresì *soggettiva,* cioè che la madre, per aspirare al beneficio della scusa, debba provare non solo la *illegittimità* della prole, ma eziandio che la sua intenzione era *diretta* ad occultare questa prole illegittima.

Parmi però, che sebbene a codesta interpretazione si presti la diversità della formola usata, tuttavia urti nello spirito della legge, perchè essendo il procurato aborto, tanto moralmente, quanto giuridicamente, un fatto di minore importanza dell'infanticidio, non si saprebbe comprendere la ragione per cui si avesse ad esigere in linea di scusa una severità maggiore; mentre la severità nel diritto penale è sempre in ragione diretta del grado di imputabilità dell'agente e della importanza giuridica del malefizio. Perciò è da ritenersi che il legislatore sia partito dal concetto di una perfetta uguaglianza fra le due disposizioni; e che ciò sia, lo si può desumere dal fatto delle modificazioni che lo stesso legislatore ha introdotto nell'articolo 503 per le provincie meridionali, avendo per queste adoperata la identica locuzione che ha adoperato nelle modificazioni all'articolo 532. Se avesse voluto stabilire una differenza fra le due scusanti, avrebbe senza dubbio usato di una formola diversa o per la scusante dell'aborto procurato o per quella dell'infanticidio.

Nemmeno il Codice sardo ha particolari disposizioni per iscusare la esposizione o l'abbandono di fanciulli.

CAPITOLO TERZO

Dei reati di sangue commessi in occasione di adulterio o di stupro flagranti.

—

SOMMARIO.

543. *Osservazioni generali.*
544. *Estensione della scusa.*
545. *Condizioni della scusa.*
546. *Sulla ipotesi che il marito si nasconda per sorprendere la moglie in flagranza d'adulterio.*
547. *Quanto alla prova dell'adulterio.*
548. *Diritto positivo patrio.*
549. *Legislazione comparata.*
550. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione e dei Ministri* DE FALCO *e* VIGLIANI.
551. *Progetto Senatorio.*
552. *Lavori della Commissione* MANCINI; *Progetti dei Ministri* ZANARDELLI, SAVELLI *e* PESSINA.
553. *Circa il silenzio del Codice penale toscano; interpretazione dell'art.* 561 *del Codice penale sardo: Prima ipotesi: omicidio commesso sulla persona del coniuge o del complice o di entrambi; che cosa debba intendersi per flagrante adulterio.*
554. *Ancora sulla flagranza.*
555. *Sul luogo in cui devono essere sorpresi gli adulteri.*
556. *Questione circa i coniugi separati.*
557. *Seconda ipotesi: omicidio sulla persona della figlia o del complice o di entrambi sorpresi in adulterio o stupro flagrante.*
558. *Come debba interpretarsi la parola* stupro.
559. *Circa il luogo, anche nei rapporti della figlia.*
560. *Interpretazione dell'articolo* 561 *per le provincie meridionali.*
561. *Giurisprudenza pratica sulla flagranza dell'adulterio.*
562. *Considerazioni sulla giurisprudenza.*
563. *Una sentenza della Cassazione di Napoli sulla concorrenza della premeditazione nell'omicidio in esame.*
564. *Osservazioni sulla sentenza.*

543. — Nel Capitolo precedente ho trattato del *giusto dolore* come causa di scusa nei reati di sangue, ed ho notato come taluni criminalisti abbiano sostenuto che l'omicidio o la lesione personale commessi dal marito o dal padre sulla moglie o sulla figlia sorprese in flagrante adulterio o sulla persona del complice devono essere scusati basando la scusa sul *giusto dolore* da cui gli agenti devono essere afflitti e perturbati alla improvvisa constatazione di un gravissimo fatto contro l'onore della famiglia. Anzi, come vedremo più avanti, nel mentre le ipotesi stesse erano da talune legislazioni particolarmente prevedute, il Guardasigilli ZANARDELLI, in

ciò seguìto dal suo successore Savelli, le cancellò dal suo Progetto, perchè avendovi compreso la scusa del *giusto ed intenso dolore*, ritenne che questa scusa si riferisse essenzialmente alle ipotesi anzidette; onde il comprenderle nella legge sarebbe tornato del tutto ozioso.

Ho però esternato avviso che piuttosto di basare la minorata imputabilità al *giusto dolore*, la si doveva far discendere da un impeto d'ira suscitato nell'animo dell'agente dalla subitanea scoperta dell'onore oltraggiato. Questo concetto, come vedremo, trova appoggio in qualche Codice straniero; e ad esso si è informata la Commissione del Senato, e da esso prese ispirazione il Prof. Lucchini, membro della Commissione Mancini per lo studio del nuovo Codice penale (pag. 535).

Comunque, dal momento che il diritto positivo patrio (almeno il Codice penale sardo) e qualche legislazione straniera prevedono le ipotesi sovraricordate, od almeno prevedono il reato di sangue commesso *in attualità* di adulterio, era opportuno, a complemento della materia, che anch'io me ne occupassi in modo particolare.

544. — A questo proposito si presentano necessarie talune ricerche, che il Carrara riduce a tre, cioè: circa la *estensione* della scusa; circa la *condizione* della medesima; e circa la *prova* (1).

Ricerca sulla estensione. — In quanto alla *estensione*, presso molti popoli non si pose limite alla potestà del marito o del padre di uccidere la moglie o la figlia o il loro drudo colti in adulterio. Secondo Salteno (2), l'omicidio in siffatta contingenza andava impunito nelle leggi dei Greci, dei Longobardi, dei Goti, dei Visigoti, dei Borgognoni e di molti altri popoli, per diritto nascente dalla stessa legge naturale. La legge romana accordava al padre il diritto di uccidere la figlia ed il complice sorpresi in *flagranza* od attualità di adulterio. *Patri datur jus occidendi adulterum cum filia quam in polestate habet* (3). Ma questo potere era però subordinato a certe condizioni. Era d'uopo anzitutto che la figlia, come si esprime la legge or ora accennata, si trovasse sotto la patria podestà, perchè era un attributo di questa: *nemo alius ex patribus idem jure faciet;* e se il padre era figlio di famiglia egli stesso, il diritto andava a cessare: *sic eveniet ut nec pater, nec avus possint occidere* (4). In

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, § § 1323, 1329.
(2) *De jure naturali*, lib. 4, Cap. III.
(3) L. 20, D. *ad leg. Jul. de adulteriis.*
(4) L. 21, D. *eod.*

secondo luogo era necessario che avesse sorpreso la figlia in delitto flagrante: *in ipsa turpitudine.... in ipsis rebus veneris* (1); ed esigeva la legge che lo stesso colpo dovesse cadere sulla figlia e sul complice: *debet prope uno ictu et uno impetu utrumque occidere* (2), perchè supponeva che l'omicidio fosse commesso nel primo impeto della indignazione e che la collera non avesse potuto distinguere i colpevoli: *quia lex parem in eos qui deprehensi sunt, indignationem exigit, et severitatem requirit* (3). Se il padre si fosse limitato ad uccidere il solo complice ed avesse perdonato alla figlia, sarebbe rientrato sotto l'impero del diritto comune, *lege Cornelia reus erit* (4). Finalmente l'adulterio doveva essere commesso nella casa del padre od in quella del genero: *jus occidendi patri conceditur domi suae, vel in domo generi* (5); perchè vi fosse ingiuria doveva essere oltraggiato il tetto paterno o maritale.

Ma il diritto romano, nel mentre accordava al padre questo atto di vendetta, lo negava al marito: *patri, non marito, mulierem permissum est occidere* (6); e PAPINIANO fa consistere la ragione della differenza nel fatto che l'amore paterno veglia sulla figlia, e mantiene nelle mani di lui l'esercizio del terribile privilegio, di cui è armato; mentre il marito cederebbe troppo impetuosamente al suo risentimento: *quod plerumque pietas paterni nominis consilium pro liberis capit: ceterum mariti calor et impetus facile decernentis fuit refroenandus* (7). Tuttavia quando il marito, violando la proibizione della legge, avesse ucciso la colpevole sorpresa in flagrante delitto, non era punito colle pene ordinarie: *si maritus uxorem in adulterio deprehensam, impetu tractus doloris interfecerit, non utique legis Corneliae de sicariis poenam excipiet* (8); e la legge aggiunge il motivo di questa mitigazione: *ultimum suplicium remitti potest, cum sit difficillimum justum dolorem temperare;* ma era commutata: *sufficiet igitur, si humilis loci sit, in opus perpetuum eum tradi, si qui honestior, in insulam relegari* (9). Egli è in questo senso ed in vista di codesta commutazione che ULPIANO scriveva: *si maritus in adulterio deprehensam uxorem occidat,*

---

(1) L. 23, *D. ad leg. Jul. de adulteriis.*
(2) L. 23, § 4, *D. eod.* — FARINACCIO, *quaest.* 121, n. 23.
(3) L. 32, pr. *D. eod.*
(4) Id. id.
(5) L. 22, § 2, *eod.*
(6) L. 22, § 4, *D. eod.*
(7) Id. id.
(8) L. 38, § 8, *D. eod.*
(9) Id. id.

ignoscitur ei (1); il perdono che il marito poteva sperare era la mitigazione della pena. È singolare che fossero concessi al marito maggiori diritti sul drudo, che non sulla moglie *quam in manu habebat.*

Eccezione a tutte queste regole era che il complice della moglie fosse una persona *vile,* come uno schiavo, un istrione, od uno che fosse stato colpito da un pubblico giudizio. Il marito che avesse lavato l'oltraggio nel loro sangue andava esente da ogni pena (2); e la eccezione sembrava piuttosto dettata per distorre le matrone romane dalla abitudine di prostituirsi a persone di simile risma, che in obbedienza ad un sommo principio giuridico. Questa condizione fu ripetuta nella *legge 4 Cod. de adulteriis*, secondo cui il marito era punito coll'esilio, ove l'adultero ucciso non fosse stato una persona vile. Ma la impunità era accordata nel solo caso di sorpresa nella *casa coniugale,* quasichè si proteggesse il talamo materiale o il domicilio, anzichè il diritto maritale; e quasichè l'onta diminuisse per la sua maggiore pubblicità. Inoltre codesta legge al § 1 poneva come condizione che il marito dovesse immediatamente cacciare la moglie dalla propria casa. Queste condizioni della *viltà* nel drudo e della *sorpresa* nel domicilio furono modificate dal Capo 15 della *Novella 117,* col quale si permise la uccisione del drudo, *qualunque* fosse, benchè sorpreso non nel domicilio del marito, ma anche *in domo uxoris suae, vel adulteri, vel in papinis, vel in suburbiis;* e ancorchè sorpreso in semplice conversazione, quando il marito gli avesse precedentemente fatto *per tre volte* intimazione scritta e testimoniata di non praticare la moglie.

Il concetto che il marito non possa trovare una *scriminante* per l'omicidio da lui commesso sulla moglie nella ipotesi di adulterio, dal diritto romano passò nella dottrina e fu accolto dai legislatori moderni, che a lui accordano *sollanto*, e sotto talune condizioni, un motivo di scusa. Nè tutti i Codici sono concordi nell'ammettere una ragione di scusa a favore del padre che uccida la figlia od il complice sorpresi nelle condizioni di fatto sovraccennate, come era stabilito dal diritto romano. Senza entrare nella ricerca delle ragioni recondite, che possono avere consigliato la esclusione della scusa pel padre, è certo però che un padre il quale sorprenda la figlia in *attualità* di adulterio, e la uccida, si trova in una condizione d'animo particolare perchè vede oltraggiato l'onore della famiglia; alla vendetta del talamo oltrag-

---

(1) L. 3, § 3, *D. de Seto Silan.*
(2) L. 24, pr. *D. ad leg. Jul. de adulteriis.*

giato deve pensare il marito, è verissimo; ma se un padre, il quale quando accondiscese al matrimonio della figlia aveva l'intima persuasione di affidare al genero un esempio di virtù, sorprendendola in illeciti abbracciamenti vede cadersi dagli occhi la benda che li copriva, e mancare d'un tratto gli effetti di quelle cure che per una serie non interrotta di anni aveva prodigato alla figlia perchè riescisse una moglie virtuosa, non è possibile non senta rifluirsi il sangue al cervello, non gli divampi impetuosa la collera nel petto, non si scagli sull'adultera e sul complice per vendicare la fede tradita, quella fede a cui non credeva potesse venir meno la sciagurata. Le condizioni dell'animo di un marito o di un padre in siffatto frangente mi sembrano uguali; se deve essere scusato il marito, lo deve anche il padre; se ambedue reagiscono, la reazione è in entrambi suscitata da un identico impeto d'ira, da una non dissimile anzi del pari grave provocazione.

Dei compilatori del nuovo Progetto di Codice penale, si uniformarono a questo concetto i Sotto-Commissari della Prima Commissione; ma fu abbandonato dai successivi. Fu poi raccolto dal ministro Pessina; ed una disposizione in questo senso si trova ora inserita nel Progetto in esame avanti la Camera dei Deputati (pag. 524 e seguenti).

545. — *Ricerca sulle condizioni.* Quanto alle *condizioni* in generale, i moderni legislatori limitano quelle di *persona* e di *tempo*. Limitano le condizioni di persona privando della scusa il marito lenone o che viva in concubinato; e taluni tacendo oltrechè del padre, come abbiamo veduto nel numero precedente, anche della moglie che sorprendesse il marito in *attualità* di adulterio. Il Carrara dichiarandosi alieno dall'ammettere i privilegi del sesso femminile in faccia alla legge penale, altrettanto vorrebbe che la legge di uguaglianza si serbasse anche nel rispetto ai movimenti del cuore; ond'è che non vede ragione di distinguere fra il marito e la moglie quando anche la moglie si trovi nell'identico frangente. Qui non trattasi, secondo l'esimio professore, di valutare i danni maggiori o minori che provengono alla famiglia per l'adulterio dell'uomo o per quello della donna, di valutare la convenienza politica di accordare o negare un'azione penale per la infedeltà del coniuge; perciò alla questione in esame non devono applicarsi le norme che regolano l'adulterio come malefizio; ma si tratta di valutare lo stato d'animo di chi fu trascinato a versare il sangue altrui per un oltraggio recato nel tempo stesso al suo onore ed alle affezioni del suo cuore,

che è quanto dire alle aspirazioni che più nobilitano la dignità umana. E poichè codesti sentimenti sono comuni all'uomo ed alla donna, ed è ugualmente giusta la ragione di commuoversi, ed egualmente violenta la commozione, la moglie dev'essere scusata al pari del marito (1).

E sull'argomento delle condizioni di *persona*, il CARRARA tratta la questione se la scusa accordata al padre o marito debba eziandio giovare al servo od all'estraneo, quando la strage non sia stata eseguita dal marito o dal padre ma da lui ingiunta a costoro e da essi eseguita (§ 1327). La maggior parte dei pratici stanno per la negativa (2); ma completano la teorica con due limitazioni; la prima per il caso del figlio; la seconda per il caso in cui non trattisi di mandatario, ma di soci e compagni che il marito abbia seco condotti per eseguire la vendetta, che egli era incapace di consumare da solo.

Anzitutto è da notarsi che le due ipotesi presentano notevolissime differenze, come osserva ottimamente il CARRARA (§ 1327 nota 1). In quanto all'estraneo il caso è semplice; trattasi di uno che in persona propria non avrebbe ragione di scusa, ma che vuole accattarla dalle condizioni tutte personali del suo socio, del suo istigatore o di colui che gli diede l'ordine. Al contrario nella ipotesi del figlio la questione è complessa; oltre al presentarsi nel primo punto di vista generale della *comunicabilità* della scusa, ne offre uno di speciale, ed è quello della teorica della influenza del comando paterno, del *metus reverentialis;* e in questo la ricerca rientra nella teorica della *coazione impropria* desunta dall'autorità domestica. Presenta inoltre un terzo punto di vista pur esso distinto, il quale deriva dalla situazione personale dello stesso figlio, che come membro della famiglia, se non ha uguali diritti a causa della impudicizia della donna, ha però anch'esso ragione di commuoversi pel disonore che ne deriva alla famiglia e pel danno che arrecherebbe a lui stesso la intrusione in quella di una prole illegittima a pregiudizio dei diritti proprî; dal che sorge evidente anche una scusa tutta personale al figlio.

E tornando all'ipotesi dell'estraneo, gli scrittori che pongono innanzi la limitazione in favore di esso, valutano in generale la regola che quando la legge ha concesso il fine, deve avere concesso anche i mezzi; ond'è che se il marito aveva il permesso

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, § 1326.
(2) BALDO in leg. *ad officium* in fin. *C. communi dividundo.* — SALICETO in leg. Gracchus *C. de adulteriis.* — MARSILIO, *in singular.*, 448 ed altri.

di uccidere l'adultero, doveva pure avere il permesso di associarsi altri per raggiungere con più sicurezza e senza pericolo proprio codesto fine. *Quod est licitum in persona mandantis est etiam licitum in persona mandatarii* (1). E si appoggiano alla legge romana, che estendeva il beneficio della scusa ai figli che avessero soccorso il padre. *Gracchus, quem Numerius in adulterio noctu deprehensum interfecit, si ejus conditionis fuit, ut per legem Juliam impune occidi potuerit: quod legitime factum est, nullam poenam meretur. Idemque filiis ejus qui patri paruerunt, proestandum est* (2). Tale è la comune opinione. Ma non si avvertì — scrive il CARRARA — che se la ragione *può* essere buona per iscusare i socî del marito *presente* alla vendetta, doveva essere buona anche per iscusare il mandatario. L'unica differenziale sta nella *presenza* o non *presenza* del marito offeso; il che non cambia la situazione giuridica dell'esecutore della strage. Meditando su codeste incertezze se ne trova la ragione nell'errore del principio radicale. Se a scusare il marito si assume come principio la potestà coniugale (o la potestà patria) l'atto diviene *l'esercizio di un diritto;* ed allora scorre fluida tutta l'argomentazione dei pratici che chi ha balìa di esercitare un diritto deve poter chiamare altri ad assisterlo in tale esercizio. Ma invece, continua ad osservare ottimamente il CARRARA (§ 1327), il principio scusante sta nella perturbazione dell'animo irrefrenabile nel marito oltraggiato; ed allora deve farsi ritorno alla regola generale della *non comunicabilità del dolo* e delle sue degradazioni ed aggravazioni da individuo ad individuo. Se si scusa un giudicabile per la esaltazione in cui versava l'animo suo, o se lo si punisce con più rigore per la freddezza di mente nella quale agì, non può desumersi da ciò alcuna ragione nè a scusa nè ad aggravio del partecipe che versava in uno stato d'animo diverso; nulla importando che questo partecipe si chiami socio, o mandatario, o complice, o istigatore, perchè i nomi non fanno le cose; essi possono esprimere la diversa *quantità criminosa,* ma il *grado della imputazione* deve subire la misura del *dolo individuale.*

Le considerazioni del CARRARA non possono essere più giuste. La legge a cui si appoggiano i pratici, qualificata da taluni *crudelis et nefandi exempli* (3), fu già contestata nell'antico diritto, ond'è che non può essere invocata ai nostri giorni. La

---

(1) FARINACCIO, *quaest.* 121, n. 83.
(2) L. 4, *Cod. ad leg. Jul. de adulteriis.*
(3) COVARRUVIAS, *De matrimonio,* § 7, n. 6.

scusa che si fa derivare dall'adulterio della moglie è essenzialmente *personale* al marito: solo il marito sentì l'acerba ferita al suo onore, egli solo ha il diritto di esserne indignato e di ricorrere alla vendetta. Se le sue forze lo hanno tradito per modo d'aver dovuto ricorrere al soccorso altrui, dovrà essere del pari scusato, perchè avrà agito sempre sotto lo stesso impulso e sotto l'identico movimento dell'animo suo; ma la scusa si arresta alla sua persona, nè può estendersi ai complici.

L'impeto dell'ira o del giusto dolore sono i sentimenti che spingono l'agente alla strage dell'adultero o della moglie; in ogni caso è la perturbazione dell'animo di lui. Sarebbe assurdo se di questa speciale condizione dovessero approfittare anche coloro, i quali, allorchè commettono il reato, lungi dal trovarsi nella stessa condizione, devono avere la mente tranquilla e fermo il braccio per non fallire il colpo.

Del resto, sia nei riguardi del figlio come in quelli dell'estraneo, la questione è tutta teorica, poichè il giure penale moderno prevede la ipotesi del solo marito, o del marito e del padre; ma lascia in disparte l'estraneo ed il figlio, la cui imputabilità dovrà per conseguenza essere regolata dalle norme generali. E portata la questione su questo terreno, lo scioglimento ne sarà più facile, lasciato al libero apprezzamento della coscienza dei magistrati, basato o alla condizione dell'animo o alla *coazione impropria* desunta dalla autorità domestica.

E restando nel tema della ricerca sulle *condizioni,* la scusa è altresì limitata in ordine al *tempo,* richiedendosi che la strage sia commessa nel *momento* stesso della sorpresa. La questione del significato da darsi a questo punto di fatto è assai delicata in materia di adulterio. Pel diritto romano, affinchè il marito avesse potuto invocare la scusa, era necessario che avesse sorpreso la moglie in istato d'adulterio: *si maritus uxorem in adulterio deprehensam interfecerit;* e Ulpiano tradusse la frase *in adulterio* colle parole *in ipsa turpitudine, in ipsis rebus veneris* (1). I glossatori disputarono a lungo su questa interpretazione; gli uni la restrinsero al fatto consumato: *proeludia et proenuntia flagitii non sunt flagitium ipsum* (2); e Deciano aggiunse: *In ipsis rebus veneris intelligo illa verba, id est in illo actu adulterii, nam illa dicuntur propria res veneris: illud verbum ipsum denotat rem perfectam aut coeptam tantum* (3); gli altri estesero

---

(1) L. 23, prin. *D. ad legem Juliam de adulteriis.*
(2) Mathoeus, *De criminibus,* ad Lib. XLVIII, D. Lib. III e Cap. III, n. 16.
(3) *Tractatus criminalis,* lib. IX, Cap. XV, n. 15.

l'adulterio a tutti gli atti che tendono a consumarlo: *sunt enim res veneris,* dice la glosa, *antecedentia ipsum scelus; scilicet apparatus, colloquia* (1). Quest'ultima opinione sembra sia stata favorita anche da GIUSTINIANO, il quale estese la scusa al marito quand'anche avesse ucciso il complice fuori della flagranza: *si quis ei quem suspectum habet de sua uxore, ter in scriptis denuntiaverit, et post invenerit eum convenientem uxori suæ in domo sua sine periculo eum perimat* (2). Ed a questo concetto si uniformò anche il CARPZOVIO che estese la flagranza a qualche ora di intervallo se la donna fosse fuggita, e il marito l'avesse inseguita, e più tardi raggiunta ed uccisa: *dicitur in continenti quod fit uno impetu licet duret per horas* (3).

La definizione della flagranza dell'adulterio, lo ripeto, è difficilissima; ed anche in oggi la dottrina è divisa. Li CHAUVEAU ed HÉLIE, ad esempio, pensano che non si possa limitare il beneficio della scusa alla sola ipotesi in cui il marito sia stato testimonio della stessa *consumazione* del fatto; ma che sia sufficiente la sorpresa della moglie e del complice in una situazione tale che non permetta di dubitare sulla consumazione o già accaduta o in via di accadere, come (per non abbandonare il linguaggio dei dottori) *solus cum sola in lecto*. In questa ipotesi la flagranza esiste, perchè è evidente la colpevolezza della moglie e del drudo, i quali furono sorpresi in atti tali che ne forniscono la prova. Tutt'al più si potrebbe esigere dal marito questo soltanto che il fatto da lui punito porti in sè stesso la prova completa della infedeltà; qualsiasi altra restrizione sarebbe irrisoria ed evidentemente contraria alla legge (4).

Al PESSINA del pari non sembra che sia da accogliersi la teorica romana *in ipsa turpitudine, in ipsis rebus veneris*, nel senso della sorpresa in atto di consumare l'adulterio. L'adulterio è un legame criminoso che può essere o soltanto materiale, o materiale e morale insieme; e quando è materiale e morale insieme, si scorge come un delitto successivo in cui gli atti sogliono ripetersi. Non è dunque mestieri di una sorpresa degli adulteri nel momento turpe, ma basta la sorpresa in tal fatto che non possa altrimenti spiegarsi che come effetto del legame criminoso dell'adulterio (5).

Il CARRARA pensa doversi guardare piuttosto allo spirito

---

(1) In leg. 23, *D. ad leg. Jul. de adulteriis.*
(2) L. 30, Cod. *ad leg. Jul. de adulteriis.*
(3) Pars. I, *quaest.* 31, n. 10.
(4) *Théorie, ecc.*,Vol. II, n. 2709. — Bruxelles, 1845.
(5) *Elementi di diritto penale,* Vol. II, pag. 57 — Napoli, 1883.

della regola che alla corteccia delle parole, e bastare che non vi sia stato tra il momento della scoperta e il momento della strage, un intervallo sufficiente per riflettere e dar luogo alla calma della ragione; e che non siasi agito per meri dubbi o sospetti, ma per una fatale certezza, ed all'istante medesimo nel quale si accettò codesta certezza. Crede, ad esempio, non potersi negare la scusa al marito che sorprende l'adultero nell'istante in cui esce sul mattino dal quartiere della moglie, nè quando sorprende il drudo, entrato allora nel quartiere della donna (1).

La opinione degli autori della *Teoria* sembrami troppo ristrettiva, perchè limitare la scusa al fatto della sorpresa degli adulteri nello stesso letto torna lo stesso come se si pretendesse la sorpresa nell'atto turpe consumativo. È bensì vero che questa ipotesi è presentata in via di esempio; ma dall' esempio posto innanzi si può desumere il senso del concetto interpretativo degli esimii giureconsulti.

La opinione del Pessina mi sembra troppo vaga e indeterminata, perchè se ne potrebbe estendere la applicazione ad ipotesi che pur rivelando il legame criminoso dell' adulterio sarebbero forse troppo remote dalla consumazione dell' atto turpe. Queste ipotesi sono quelle presentate dal Carrara, le quali mi inducono del pari a non accettare l' avviso dello stesso, perchè estende troppo il significato da darsi all'estremo della *flagranza*.

Ci troviamo di fronte ad un omicidio, che vuolsi *scusato* e represso con pene *eccezionalmente* miti. Il motivo a cui si appoggia la scusa è l'impeto dell'ira o del giusto dolore, e in ogni caso la grave perturbazione d'animo dell'agente. Se si pretende che l'omicidio, nella ipotesi in questione, debba essere *sensibilmente* attenuato, è necessario che l'impeto dell'ira o del giusto dolore siano stati eccitati da un fatto grave; questo fatto è la *flagranza*. La *flagranza* adunque per avere la forza di eccitare una perturbazione d'animo così forte da scusare l'agente se toglie la vita agli adulteri, o dev'essere costituita dallo stesso atto turpe dell'adulterio consumato, o da un atto qualsiasi che gli si avvicini. Ma sarebbe certamente di troppo il pretendere l'atto turpe, quella che è chiamata dai dottori la *seminatio inter vas,* a costituire la *flagranza* che si richiede; ove ciò fosse, il marito uccisore potrebbe difficilmente fruire del beneficio della scusa, perchè gli adulteri sanno prendere il più delle volte, ed a questo anzi si studiano, le necessarie precauzioni onde evitare la sorpresa. È perciò evidente che basti anche un atto diverso, sempre però

---

(1) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, § 1328.

tale, che *non possa altrimenti spiegarsi che colla consumazione dell'atto turpe o già accaduto o in via di accadere.* Quest'atto, oltre la sorpresa in effettiva consumazione dell'adulterio, è un ragionevole e forte motivo della perturbazione dell'animo del marito. La uccisione degli adulteri non è scusata pel semplice fatto dell'impeto dell'ira o di un giusto dolore, perchè in un marito geloso l'animo può essere perturbato dal dolore o dall'ira anche per atti innocenti, ma è scusata soltanto quando l'ira od il dolore siano eccitati, lo ripeto, da un motivo grave, giusto e ragionevole; da un atto tale che nè il marito, nè alcun altro possano, secondo il corso ordinario delle cose, spiegare diversamente dall'atto turpe o consumato o *prossimo* a consumarsi. In altre parole è necessario che il marito abbia la *certezza* che il talamo fu violato o stava per essere violato, ed è per questo che non so accettare le due ipotesi poste innanzi dal CARRARA, perchè nè l'una nè l'altra sono di natura da far nascere nell'animo dell'agente codesta *certezza.*

Infatti una delle ipotesi è che il marito sorprenda l'uomo quando esce sul mattino dal quartiere della donna. Dove la prova che siasi consumato l'adulterio? Vi sarà una presunzione anche urgente se vuolsi; ma questo fatto non può indurre la certezza della violazione del talamo. Fra le altre supposizioni può assidersi anche quella che la moglie abbia respinto gli insani tentativi di colui che si sospetta essere il drudo. L'altra ipotesi vale quanto la precedente, poichè la entrata dell'uomo nel quartiere od anche (io aggiungo) nella camera della moglie potrebbe essere spiegata da altro motivo. Le due ipotesi potrebbero indurre la certezza della effettiva o della prossima consumazione dell'adulterio, quando o l'una o l'altra delle sorprese fosse stata preceduta dalla scienza, per via di lettere rinvenute o di altro valido mezzo, della illecita relazione fra la moglie ed il drudo; meglio ancora se il marito avesse saputo che i due si erano dati il convegno. In questo caso, se avviene la uccisione, l'uccisore potrebbe invocare il beneficio della scusa, *almeno* nella seconda delle ipotesi del CARRARA, quando cioè avesse sorpreso il drudo nella stanza della donna. Ma diversamente, io credo che sotto l'aspetto *giuridico* la scusa non possa essere accampata.

A bella posta ho detto che la scusa potrebbe accamparsi *almeno* nella seconda ipotesi, perchè elemento essenziale della scusa stessa, per ciò che ne insegnano i testi e le disposizioni del diritto positivo moderno, si è che gli adulteri siano sorpresi *insieme;* e nella prima delle due ipotesi, quella cioè in cui il marito scorgesse il preteso drudo uscire dal quartiere della donna, questo

elemento manca; alle molte supposizioni cui dà luogo la ipotesi c'è da aggiungere anche quella che la donna non fosse in casa. Del resto parmi non possa pretendersi che la uccisione della adultera o del drudo debba essere commessa *all'atto della sorpresa* mentre erano insieme; talvolta alla sorpresa a cui il marito non era apparecchiato succede un momentaneo accasciamento; la donna ed il drudo frattanto si danno alla fuga. Se il marito sollevatosi dallo sbalordimento, li rincorre, li uccide, dovrà, perchè non li ha uccisi tosto, essere privato del beneficio della scusa? Sarebbe enorme. Adunque se è necessario da un canto che i colpevoli dell'adulterio siano sorpresi mentre erano *insieme;* non è altrettanto necessario che la uccisione avvenga nell'atto stesso della sorpresa; ma la scusa può essere invocata anche se la uccisione avviene poco dopo, purchè l'agente *non abbia deviato ad altri atti estranei;* in questo caso alla minorante potrebbe sostituirsi eventualmente la aggravante della premeditazione.

546. — Queste considerazioni mi richiamano al pensiero la ipotesi in cui il marito, sospettando la infedeltà della moglie, siasi nascosto per sorprenderla. HENRYS ricorda un fatto di simile natura avvenuto nella notte del 4 gennaio 1603. Certo Pietro Imbert, sospettando della infedeltà della moglie, aveva simulato un viaggio; poi rientrato segretamente, sorprese la moglie ed il complice, e li uccise entrambi, l'uno con un colpo di pistola, l'altra con un colpo di pugnale. Ottenne dal Parlamento lettere di grazia tanto per sè quanto per un arciere che lo aveva aiutato nella esecuzione della sua vendetta, ma durò grave fatica ad ottenere la *interinazione* di esse « perchè — soggiunge HENRYS — fu egli stesso che aveva dato occasione di fare il male, e anzichè avere sorpreso inopinatamente la moglie, poteva dirsi che le aveva teso un tranello » (1).

Si comprende facilmente lo scrupolo del Parlamento — notano a proposito del fatto sopranarrato gli autori della *Teoria;* — ma pare che la difficoltà della questione debba trovare il suo scioglimento in una distinzione. O il marito si è nascosto col solo proposito di spiare la moglie, e alla vista dell'oltraggio non ha saputo rendersi padrone della collera ed uccise gli adulteri; o si nascose armato col preconcetto divisamento di lavare l'oltraggio nel sangue dei colpevoli. Nel primo caso, il fatto di avere conosciuto e di avere anzi favorito il ritrovo non può essere un ostacolo al beneficio della scusa, poichè nascondendosi,

---

(1) Vol. I, Lib. IV, Cap. VI, *quaest.* 65.

il marito non aveva che un solo scopo, quello di rendersi certo della infedeltà della moglie; egli ha premeditato di sorprendere il colpevole, non di vendicarsi; l'omicidio è il risultato di un movimento impreveduto di collera; l'azione non ha cangiato di natura. Ma nel secondo caso la bisogna è ben diversa; egli non cede ad un impeto improvviso d'ira, ma ai suggerimenti di una vendetta previamente meditata; per quanto giusto il suo furore, la sua azione non è che un aguato, l'omicidio un assassinio (1).

Quantunque trovi difficile che un marito si nasconda allo scopo *soltanto* di convincersi che il suo talamo fu violato, e che poi reso *certo* della infedeltà della moglie ne tragga micidiale vendetta; quantunque, dico, ciò sia difficile, perchè dall'omicidio avvenuto devesi arguire assai probabilmente ch'egli siasi nascosto per commetterlo; nullameno, data la possibilità di questo fatto, la distinzione delli CHAUVEAU ed HÉLIE potrebbe essere giusta. In queste condizioni la imputabilità del marito è ben diversa: egli avrebbe commesso un omicidio *improvviso* e dovrebbe godere del beneficio della scusa. Ma nell'altra ipotesi concorrerebbero invece tutti gli estremi, oltrechè dell'aguato, anche della premeditazione; quindi non sarebbe a parlarsi della scusa.

La dottrina tende a seguire quest'ordine di idee, dacchè aderisce all'avviso di parecchi commentatori francesi, che cioè la scusante deve intendersi ristretta al solo caso di una sorpresa *improvvisa*. Questa teoria, secondo il CARRARA, è esorbitante, siccome quella che riduce il marito alla impossibilità di vigilare la moglie, senza avvertire la incontrastabilità di questo diritto; e che assimila i sospetti ed i dubbî ad una certezza, disconoscendo affatto, contro la natura delle cose, che la commozione dell'animo del marito ed il suo risentimento sono ugualmente giusti tanto s'egli abbia quanto se non abbia preveduto il proprio oltraggio. Certe dottrine, egli conchiude, possono con sottile dialettica sostenersi da severi intelletti, ma non si riuscirà mai ad incarnarle nel senso morale del popolo (2).

Del resto, li CHAUVEAU ed HÉLIE si affrettano di soggiungere, dopo fatta la suavvertita distinzione, che questa non è per nulla assoluta. Gli atti esterni non sono sempre la prova certa — essi scrivono — dei movimenti dell'anima; e la non applicabilità della scusa suppone invece la certa prova che il marito abbia premeditato la sua vendetta, e ne abbia apparecchiato la ese-

---

(1) *Théorie ecc.*, Vol. II, n. 2711, Bruxelles, 1845.
(2) *Programma*, Parte speciale, Vol. I, § 1328 nota 2.

cuzione. È poi evidente che se egli ha ceduto a suggestioni estranee all'adulterio, ed ha voluto servirsi di questo pretesto per farsi scusare un omicidio commesso per odio o cupidigia, la scusa cessa di essere applicabile. Come pure è necessario constatare accuratamente se l'adulterio sia stato un tranello per mascherare un altro misfatto, constatazione che dev'essere specialmente fatta nel caso in cui sia rimasto ucciso uno solo dei colpevoli. È per questa ragione che la legge romana accordava la scusa soltanto nella uccisione della moglie infedele e del drudo: *nihil interest adulteram filiam prius pater occiderit, an non, dum utrumque occidat; nam si alterum occidit, lege Cornelia reus erit* (1).

Avrò occasione di ritornare più innanzi su questo argomento a proposito di una sentenza della Corte di Cassazione di Napoli, che ammette la scusa in esame anche concorrendo la premeditazione (n. 564).

547. — L'ultima ricerca si riferisce alla *prova*. Pensa il CARRARA (2) che in questa prova non si debba esigere una dimostrazione apodittica del turpe concubito; ma possa bastare una prova congetturale. E non si dovrà mai dimenticare — egli scrive — che la scusa ha il suo unico cardine nello stato d'animo dell'agente, e nella esaltazione che perturba la sua coscienza; onde non può restare senza peso la giusta credulità. Non che debbano allentarsi le briglie ai pazzi furori di una gelosia sospettosa; ma neppure potrà il giudice ricercare la certezza con quello stesso criterio con cui dovrebbe cercarla se si trattasse di condannare la donna per adulterio. In questa via si parerebbe dinnanzi a lui la nota regola *in dubiis pro reo,* e qualunque possibilità di innocenza dovrebbe bastargli ad assolvere la donna. Ma quando trattasi di condannare il marito la regola si ritorce. A scusare il marito *sufficit adulterium saltem preasumptive commissum* (3). La osservazione è giustissima, perchè non deve perdersi di mira che la scusa si basa sulla perturbazione dell'animo dell'agente, comunque eccitato o da un impeto d'ira, o da un giusto dolore. Però, siccome la attenuazione della imputabilità è accordata soltanto pel caso di flagrante adulterio, così, nel mentre deve ammettersi che non sia necessaria la prova apodittica dell'atto turpe a scusare l'omi-

---

(1) L. 32, D. *ad leg. Jul. de adulteriis.*
(2) *Programma*, Parte speciale, Vol I, § 1329.
(3) HARPPRECHT, *Decis. crimin.*, Decis. 93, n. 56.

cidio, parmi che quando manchi l'atto turpe, debbano concorrere, per l'applicazione del beneficio della scusa, due condizioni; che l'agente abbia potuto credere che l'atto turpe fu consumato o stava per consumarsi; e che a questa credenza fosse indotto da *urgenti* sospetti. Ove mancasse o l'una o l'altra di queste condizioni, la scusa non potrebbe essere applicata. Ci vuole *flagranza d'adulterio;* da intendersi questa espressione riferibile, come ho notato più sopra, anche alla ipotesi che l'atto turpe *stia per consumarsi.* Se si potesse accordare la scusa al marito pel solo fatto di avere sorpresa la moglie con un uomo in atteggiamento *tuttora lontano* dalla consumazione dell'atto turpe, si andrebbe troppo leggermente. Come potrebbe scusarsi un omicidio commesso dal marito sulla persona della moglie o del drudo quando l'adulterio lungi dall'essere *flagrante* si trovasse in uno stadio di *lontana preparazione?* Nè la dottrina, nè il diritto positivo puniscono gli atti preparatorî perchè non costituiscono reato. Qui invece, il marito sarebbe superiore alla legge; e non solo egli punirebbe gli atti preparatorî, ma li punirebbe con la pena estrema. Potrà discutersi (e forse con scioglimento della questione in senso favorevole al marito) se siano da applicarsi le norme della teorica della provocazione in genere per *l'atroce ingiuria* a lui fatta; ma sarebbe soverchio accordare la speciale attenuazione derivante dalla scusa in esame. Più che soverchio, sarebbe assurdo.

La seconda condizione si è che la credenza del marito, circa la consumazione anche prossima dell'atto turpe, sia *giusta;* cioè è necessario che l'animo di lui sia perturbato da *urgenti sospetti,* non da cause *frivole,* perchè se da un canto vi ha un marito che si *crede* oltraggiato, dall'altro vi ha la vita forse di due, che potrebbero essere innocenti di quel fatto che il marito sospetta o consumato o in via di prossima consumazione. La legge *scusa* il marito oltraggiato, ma *difende* la vita altrui; la scusa adunque deve basarsi a ragioni serie, positive, efficaci, perchè vi sono in gioco due vite; nè le ragioni sarebbero efficaci, serie e positive, ove si attenuasse la imputabilità dell'agente che avesse commesso l'omicidio o il doppio omicidio per motivi leggieri.

Ad ogni modo — come osserva benissimo il Carrara — non possono dettarsi norme positive nella questione della prova: la prudenza del giudice è tutto.

Il Codice sardo prevede anche la ipotesi dell'omicidio commesso dai genitori sulla persona della figlia o del complice o di entrambi sorpresi in flagranza di stupro. Ne parlerò a suo

tempo (n. n. 557, 558). Noto però che di questa ipotesi non ho trovato traccia nè fra i criminalisti, nè nei Codici stranieri; ma l'esempio del Codice sardo fu seguito dai varî progetti del nuovo Codice penale, con estensione della scusa ai fratelli ed alle sorelle. Il fatto è eccezionalmente grave; e parmi meriti un riguardo particolare, nè debba essere giudicato alla stregua di altri fatti che trovano una scusa nella provocazione in genere. Anche in questa ipotesi la ragione giuridica della scusa sta sempre nella perturbazione dell'animo eccitato o dall'ira o da un giusto dolore; ma l'onore della famiglia così vilmente oltraggiato richiede una attenuazione ulteriore della imputabilità dell'agente e per conseguenza parla in favore di una condanna più mite.

548. — Diritto positivo patrio.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853), come non ha alcuna disposizione circa il *giusto dolore,* così non prevede del pari la ipotesi in esame.

Il *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) non solo contempla la ipotesi dell'adulterio come scusa dell'omicidio, ma, come ho testè notato, ne prevede un'altra, quella della flagranza di stupro.

Art. **561.** L'omicidio volontario sarà punito col carcere nei seguenti casi:

1° Se è stato commesso dal coniuge sulla persona dell'altro coniuge, o del complice, o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio.

2° Se è stato commesso dai genitori e nella loro casa sulla persona della figlia, o del complice o di entrambi, nell'istante che li sorprende in stupro od adulterio flagrante.

Quest'articolo fu così modificato per le provincie meridionali:

Art. **561.** L'omicidio volontario sarà punito col carcere nei seguenti casi:

1° Se è stato commesso dal marito sulla persona della moglie, o del complice, o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio.

2° Se è stato commesso dai genitori e nella loro casa sulla persona della figlia, o del complice o di entrambi, nell'istante che li sorprendono in stupro od adulterio flagrante.

La disposizione del presente articolo non sarà applicabile ai mariti od ai genitori quante volte essi fossero stati i lenoni delle loro mogli o figlie, o ne avessero favorito, eccitato o facilitato la prostituzione.

Sarà punita con la pena del secondo al quarto grado della relegazione l'omicidio volontario commesso dalla moglie sulla persona del marito, o della complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio.

Le disposizioni del Codice sardo e delle modificazioni portatevi, non sono applicabili, per l'art. 568, nei reati di parricidio,

o di ferite o percosse o simili offese contro le persone indicate nell'articolo 523 (1).

Ove nelle ipotesi anzidette siano intervenute ferite o percosse od altri atti di violenza, l' articolo 566 (non modificato per le provincie meridionali), richiamandosi al precedente articolo 565, minaccia la pena del carcere estensibile a sei mesi, se il fatto ha il carattere di crimine, ed estensibile a mesi tre, o pene di polizia, se ha il carattere di delitto.

549. — LEGISLAZIONE COMPARATA.

Non contengono le due ipotesi i Codici penali austriaco, zurighese, germanico, ginevrino ed ungherese.

Codice penale francese (del 1810).

ART. **324.** L' omicidio commesso dal marito sulla moglie o da questa sul marito, non è scusabile, se la vita del marito o della moglie non era in pericolo nell'istante stesso in cui ebbe luogo l'omicidio. Tuttavia, nel caso di adulterio preveduto dall' articolo 336, è scusabile l' omicidio commesso dal marito sulla moglie o sul complice nell' istante medesimo in cui li sorprende in flagrante delitto di adulterio nella casa coniugale.

Coll'articolo 326 riduce in questa ipotesi la pena alla prigionìa da uno a cinque anni.

Il *Codice penale per la repubblica di San Marino* (15 settembre 1865) implicitamente annovera le ipotesi dell'adulterio e dello stupro nell' articolo 467 alinea, che qualifica provocazione gravissima la sorpresa *in flagranti* di un'azione disonesta che lede l'onore della famiglia.

Codice penale belga (8 giugno 1867).

ART. **413.** L'omicidio, le ferite e le percosse sono scusabili quando il crimine o il delitto è commesso dall'uno dei coniugi sull'altro ed il suo complice, nell'istante stesso in cui li sorprende in flagrante delitto di adulterio.

Nell'articolo 414 dispone che « quando il fatto di scusa sia provato » se si tratta di un crimine punito colla pena di morte, o quella dei lavori forzati a vita la pena deve essere ridotta alla prigionìa da uno a cinque anni e ad una multa da cento a cinquecento franchi; se d'altro crimine, alla prigionìa da sei mesi a due anni e ad una multa da cinquanta a duecento franchi; se di delitto, alla prigionìa da otto giorni a tre mesi e ad una multa da ventisei a cento franchi.

---

(1) Genitori od altri ascendenti legittimi, genitori naturali quando abbiano legalmente riconosciuto il figlio uccisore, il padre o la madre adottivi.

Codice penale spagnuolo (30 agosto 1870).

Art. **438.** Il marito che sorprendendo in adulterio sua moglie uccidesse nell'atto o questa o l'adultero, o cagionasse loro qualche lesione grave sarà punito con la pena del bando. Se causasse loro lesioni di altra specie andrà esente da pena.

Queste disposizioni sono applicabili in eguali circostanze ai padri rispetto ai figli minori di anni ventitrè e loro corruttori mentre vivono nella casa paterna.

Il beneficio di questo articolo non profitterà a coloro che avessero promosso o facilitato la prostituzione della moglie o dei figli.

Codice penale ticinese (25 gennaio 1873).

Art. **294**, § 1. L'omicidio volontario si punisce colla detenzione dal primo al terzo grado quando è commesso:

a) dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, dal suo complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante o quasi flagrante adulterio;

b) dai genitori o dai fratelli sulla persona della figlia, della sorella o del complice, o di entrambi, nell'istante in cui li sorprendono in flagrante o quasi flagrante illegittimo concubito.

§ 2. La disposizione del presente articolo non si applica ai coniugi legalmente separati, nè ai mariti, genitori o fratelli nel caso preveduto dagli articoli 262 e 264 (*lenocinio*).

Il *Codice penale olandese* (del 1875) nella prima parte dell'articolo 318 prevede la provocazione e dispone che il massimo della pena comminata all'omicidio commesso in tale circostanza « sia diminuito della metà e il minimo portato a sei giorni ». Indi nell'alinea continua:

La stessa diminuzione di pena è applicata all'omicidio commesso da uno dei coniugi contro l'altro o contro il complice nel di lui adulterio, sotto la immediata influenza di una veemente collera nata per averlo sorpreso in adulterio.

L'art. 337 nella prima parte si occupa della provocazione nei maltrattamenti, disponendo che il massimo della pena sia diminuito della metà e il minimo portato a sei giorni. E poi nell'alinea:

La stessa diminuzione di pena si applica a ciascuno di questi reati, commesso da un coniuge contro l'altro, o contro il complice nel di lui adulterio, sotto la immediata influenza di una veemente collera nata per averlo sorpreso in adulterio.

550. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissari Ambrosoli e Tolomei proposero l'articolo seguente:

Art. **307**, § 1. L'omicidio volontario si punisce col primo al terzo grado di detenzione quando è commesso:

a) dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, del suo complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante o quasi flagrante adulterio;

b) dai genitori sulla persona della figlia o del complice, o di entrambi nell'istante in cui li sorprendono in flagrante o quasi flagrante adulterio, o sulla persona di chi è sorpreso in flagrante o quasi flagrante atto violento contro il pudore del figlio o della figlia.

§ 2. La pena si misura dal terzo al sesto grado, se l'omicidio avvenne non nella flagranza o quasi flagranza del fatto, ma nel momento in cui l'autore ne riceve notizia certa.

§ 3. La disposizione del presente articolo non si applica ai mariti o ai genitori che fossero nel caso preveduto dagli articoli 290 e 291.

Proposero poi nell'articolo 316 n. 2 che la pena minacciata alla lesione fosse diminuita di uno a tre gradi se commessa nelle circostanze indicate nell'articolo anzidetto.

Nella seduta del 16 aprile 1868 della Prima Commissione (1) il Commissario DE FORESTA esternò il desiderio di sopprimere l'articolo anzidetto, il quale concede al privato un quasi *jus necis,* mentre la pena di morte si esclude dal Codice; e notò essere poi sconveniente distinguere questi casi *di giusto dolore* da altri che possono spingere all' omicidio. Addusse l' esempio di colui che scopre l'uccisore del figlio.

Osservò per altro il Professore CARRARA che le specie di che parla l'articolo 307 presentano la figura della provocazione. Anch'egli mosse parecchi appunti a questa disposizione, diretta a tutelare la santità dell'onore famigliare; ma notò che nei costumi e nelle leggi romane ciò si comprendeva, essendo ben lungi dalla tolleranza odierna; e propose che valendosene come esempio o saggio di quei casi di giusto dolore, i quali non sono compresi nella ipotesi della provocazione, si puniscano tuttavia meno dei casi di semplice impeto d'ira. Ammise perciò il mantenimento dell'articolo in esame con qualche modificazione, tacendosi però del *giusto dolore*, come forma generica

La Commissione stabilì di punire l'omicidio nelle circostanze dell'articolo 307 colla detenzione o col confino, aggiunti alla lettera *b* i fratelli in riguardo alle sorelle, reggendo per loro lo stesso motivo di giusto dolore suscitato dall'offesa all'onore della propria famiglia.

Si notò frattanto doversi dire *concubito* e non *adulterio*, poichè l'offesa all'onore della famiglia è più grave ove si tratti di una nubile, che di una maritata già separata dalla famiglia.

Si deliberò poi di sopprimere il § 2, perchè secondo la scienza

---

(1) Verbale 85 nel Vol. I dell' opera: *Il Progetto, ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

sarebbe caso di *flagranza impropria,* e d'altronde è meglio lasciare il fatto all'apprezzamento della giurisprudenza.

Al § 3 si aggiunse il cenno dei *fratelli* e dei *coniugi legalmente separati,* perchè in essi è di molto diminuito il diritto alla fedeltà e assai minore perciò l'offesa. A questo proposito si dubitò anzi se non fosse conveniente restringere la disposizione dell'articolo ai casi di *sorpresa* nella casa paterna o coniugale; ma siccome il motivo della attenuante non istà nella violazione della casa domestica, ma nel dolore del disdoro della famiglia, e questo può anzi essere maggiore quanto è meno celato, perchè il turpe fatto è seguito fuori delle domestiche pareti, così non venne ammessa quella restrizione.

Nel Progetto 17 maggio 1868 fu in conseguenza compresa la disposizione seguente:

Art. **287,** § 1. L'omicidio volontario si punisce colla detenzione da tre a cinque anni quando è commesso:

a) dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, del suo complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante o quasi flagrante adulterio;

b) dai genitori o dai fratelli sulla persona della figlia, della sorella o del complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprendono in flagrante o quasi flagrante illegittimo concubito.

§ 2. La disposizione del presente articolo non si applica ai coniugi legalmente separati, nè ai mariti, genitori o fratelli che fossero nel caso preveduto dagli articoli 276 e 277.

Coll'articolo 310 § 1, al colpevole di lesione gravissima o grave recata nelle circostanze anzidette si minacciò la detenzione da uno a tre anni. Col § 2 si dichiarò inapplicabile questa disposizione ove le lesioni siano recate alle persone indicate nell'articolo 283 § 1, vale a dire a un ascendente legittimo o ai genitori naturali, da cui il colpevole sia stato legalmente riconosciuto, eccettuato il caso preveduto dall'art. 287 anzidetto.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione, nella seduta del 7 gennaio 1870, coerente a quanto aveva affermato nei riguardi della scusa del giusto dolore (n. 530) nell'art. 346, lett. *b, c,* del § 1, fra i casi di omicidio volontario e di lesione personale volontaria scusabili, comprese anche quelli commessi:

b) dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, del suo complice o di entrambi nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio;

c) dai genitori o dai fratelli sulla persona della figlia,

della sorella, o del complice, o di entrambi, nell'istante in cui li sorprendono in flagrante illegittimo concubito.

Nella seduta del 19 gennaio 1870 (1) si occupò particolarmente degli articoli 287 e 310 del Progetto 17 maggio 1868.

Quanto all'articolo 287 notò non essere giusto trattare ugualmente l'omicidio per flagrante adulterio e quello per flagrante illecito concubito. L'adulterio offende il diritto di famiglia in parte più vitale che non l'illegittimo concubito. Il padre ed il fratello possono essere scusati, perchè veggono nell'illecito concubito della figlia o sorella un' offesa all' onore della famiglia; ma pel coniuge si aggiunge l'offesa di un suo diritto personale. Per queste considerazioni deliberò di applicare la pena della detenzione da tre anni e sei mesi a cinque anni per l'omicidio commesso in caso di flagrante adulterio, e la relegazione da cinque a sette anni per l'omicidio commesso in caso di flagrante concubito.

Quanto all'articolo 310 lo decompose in tanti altri articoli, mettendolo in relazione con quanto aveva stabilito per gli omicidî semplici. Le due disposizioni furono comprese negli articoli seguenti del Progetto 15 aprile 1870:

Art. **350**, § 1. L'omicidio commesso nel caso di flagrante adulterio, di che nell'articolo 346 § 1, lett. *b*, è punito con la detenzione da tre anni e sei mesi a cinque anni.

§ 2. L'omicidio commesso nel caso di flagrante illegittimo concubito, di che nell'art. 346, § 1, lett. *c*, è punito con la relegazione da cinque a sette anni.

§ 3. Le disposizioni dei §§ 1 e 2 del presente articolo non sono applicabili ai coniugi legalmente separati, nè ai mariti, genitori o fratelli che abbiano costretto la moglie o la figlia o la sorella a prostituirsi, od abbiano eccitato o favorito la prostituzione della moglie, della figlia o della sorella.

. . . . . .

Art. **357.** La lesione personale cagionata nel caso di flagrante adulterio, di che nell'art. 346, § 1, lett. *b*, è punita:

a) con la detenzione da quattro mesi ad un anno, se trattasi di lesione preveduta nell'articolo 340;

b) con la multa sino a cinquanta lire, se trattasi di lesione preveduta dall'articolo 341.

Art. **358.** La lesione personale cagionata nei casi di flagrante illegittimo concubito, di che nell'articolo 346, § 1, lett. *c*, è punita:

a) con la detenzione da nn anno e tre mesi a due anni, se trattasi di lesione preveduta nell'articolo 340;

b) con la multa da sessanta a cento lire, se trattasi di lesione preveduta nell'articolo 341.

---

(1) Verbale 52 nel Volume II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **454.** È punito con la detenzione da sei mesi ad un anno il colpevole d'omicidio:

se questo è stato commesso da un coniuge in persona dell'altro, del suo complice o di entrambi, nell'istante in cui li trova in flagrante adulterio;

se è commesso dai genitori o dai fratelli in persona della figlia o sorella o del complice o di entrambi, nell'istante in cui li trovano in flagranza di illegittimo concubito.

ART. **455.** Se nei casi contemplati nel precedente articolo vi è stata premeditazione, il colpevole è punito con la detenzione da tre a cinque anni.

ART. **456.** Le disposizioni dei precedenti articoli non sono applicabili ai mariti, genitori o fratelli, che abbiano indotto la moglie, figlia o sorella a prostituirsi, o ne abbiano eccitato o favorito la prostituzione.

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

ART. **378,** § 1. L'omicidio e la lesione personale sono scusabili, quando sono commessi:

. . . . . .

2° dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, del suo complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende *nella propria casa* in flagrante adulterio;

3° dal genitore o dal fratello sulla persona della figlia, della sorella o del complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende *nella propria casa* in flagrante illegittimo concubito.

. . . . . .

§ 2. Le disposizioni dei numeri 2 e 3 del precedente paragrafo non sono applicabili ai coniugi legalmente separati, nè ai mariti, genitori o fratelli che abbiano eccitato o favorito la prostituzione della moglie, della figlia o della sorella.

Col § 1 dell'articolo 380 negli omicidî e nelle lesioni personali scusabili si diminuisce la pena di uno a tre gradi.

Il VIGLIANI osservò nella sua Relazione che la scusante della sorpresa in flagrante adulterio del coniuge « è dettata dalla gravità del caso in cui si accoppiano il reato e la violazione del domicilio, quasi a vilipendio delle affezioni domestiche e del santuario della famiglia ».

551.— Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

Il Sen. BORSANI, relatore della Commissione del Senato, scrisse nella Relazione essersi « la Commissione dipartita in un solo punto delle scuse dal testo ministeriale, dove cioè è dichiarato scusabile il reato commesso dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, del suo complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende *nella propria casa* in flagrante adulterio. Per dar ragione di questo dissenso si fece ad indagare i criterî che

assai probabilmente hanno guidato il Ministro nella compilazione della surriferita disposizione.

« Perchè dunque fu vincolata la scusante alla condizione che il marito abbia sorpreso la moglie in flagrante adulterio *nella sua casa?* Perchè non la scusante se la moglie fu sorpresa dal marito in atto di adulterio ma *fuori della casa* di lui?

« Prima di tutto, affrettiamoci a riconoscerlo, non è supponibile che l'on. Guardasigilli nello stabilire che la uccisione della moglie è scusabile se questa fu sorpresa dal marito in atto di adulterio *nella sua propria casa,* abbia inteso indulgere all'uomo che vendica i conculcati diritti della sua podestà domestica: e per capacitarsene, basta considerare che la scusante del numero 2 dell'articolo 378 è applicabile anche alla moglie che sorprende ed uccide il marito adultero. La scusante del reato ha la sua ragione nel principio della imputabilità. Si attenua il rigore della legge penale, perchè scema la imputabilità; e la imputabilità scema perchè un impeto istantaneo di giusta ira turba la coscienza dell'agente e fa velo al suo intelletto. Di qui non si ha da dipartire, nè si può dipartire la mente del legislatore. E noi teniamo per fermo, che quando il Guardasigilli nella sua Relazione ha detto che la scusante è dettata dalla gravità del caso in cui si accoppiano il reato e la violazione di domicilio, quasi a vilipendio delle affezioni domestiche e del santuario della famiglia, esso ha considerato che in questo santuario si rinchiudono i più caldi affetti del padre e del marito.

« Nè, ciò posto, si può disconoscere che la vista del coniuge, che consuma l'adulterio sotto il tetto coniugale, è tale un fatto da commuovere l'animo dell'oltraggiato coniuge, più che non lo farebbe in altro luogo: perchè il tradimento, certamente conosciuto dai domestici, e forse dai vicini, lo ha esposto al loro dileggio ed allo scherno; il tradimento, forse, è stato avvertito dai figliuoli, dalle figliuole, e chi sa il fatal germe caduto in quei vergini cuori quale guasto potrà produrvi col volgere del tempo e con lo sviluppo della mente e del senso. Questi funesti pensieri devono in quel terribile frangente sollevare nell'anima del coniuge offeso una perturbazione fortissima più di quanto ne avrebbe risentito se avesse sorpreso in atto di infedeltà il coniuge in altro luogo fuori delle pareti del domicilio; e la vostra Commissione lo ha compreso.

« Ma nel tempo stesso ha sentito che la puntura sanguinante del cuore del marito o della moglie ingannati, è la mancata fede, l'amore deluso, il sogno della felicità dileguato; puntura che vince ogni altro dolore, e di cui non può, per mutare di

luogo, accrescersi nè temperarsi l'acerbezza. Guidata da questo criterio, essa ha ritenuto che la sorpresa della donna o del marito in atto di adulterio debba ammettersi come scusante, o che sia avvenuto nel domicilio o fuori, lasciando al magistrato la cura di temperare l'indulgenza secondo la specialità degli eventi.

« E intanto, seguendo in ciò il progetto ministeriale, ha mantenuto il favore della scusante anche alla moglie, la quale, sorpreso il marito in flagrante adulterio, o sia in propria casa o sia fuori, lo uccide; appunto per ciò che nella misura della imputabilità non ha voluto tener conto che della naturale perturbazione dell'animo offeso.

« Ma qui non si arresta la discrepanza. La vostra Commissione ravvicinando l'articolo 378 all'articolo 380 si è facilmente persuasa che nè tutte le ipotesi delle scusanti raccolte nell' articolo 378 sono suscettive dello stesso trattamento penale, nè è compatibile coi progressi della scienza la parca, se non pure avara indulgenza, che si propone per lenire la sorte dei delinquenti scusabili. Che alla diversità delle ipotesi debba corrispondere la diversità delle pene lo si capisce solo che si consideri che nell' articolo 378 stanno assieme l' eccesso nella legittima difesa e la provocazione che può consistere in una contumelia o in una anche non grave violenza. Che poi la pena pecchi di soverchio rigore lo dimostra l'applicazione che se ne faccia alla ipotesi della uccisione del coniuge adultero, cui toccherebbe non meno della reclusione per undici anni riducibili ad otto nel concorso di circostanze attenuanti.

« Mossa da questi riflessi la vostra Commissione ha riunito in due gruppi tutte le scusanti. Nel primo ha compreso l'impeto dell' ira in seguito di ingiusta provocazione, e l' omicidio o la lesione sulla figlia o sorella e sul complice sorpresi dal genitore o dal fratello nella propria casa in flagrante concubito. Nel secondo ha compreso l' omicidio o la lesione per eccesso nella legittima difesa. E alle contingenze prevedute nel primo gruppo ha mantenuto le pene ordinarie diminuite di uno a cinque gradi; alle contingenze del secondo ha riservato la detenzione per tempo maggiore di quattro mesi ».

In coerenza a queste considerazioni, la Commissione mantenne identiche al Progetto del VIGLIANI le formole del numero 3 del § 1 e del § 2 dell'articolo 378; e il numero 2 dello stesso § 1 modificò come segue:

ART. **378**, § 1.... 2° dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, del suo complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio.

Quanto all' articolo 380, nel § 1 dispose che nel caso preveduto dal numero 3 del § 1 dell'articolo 378, la pena sia diminuita da uno a cinque gradi; e nel § 3, che nel caso preveduto dal numero 2 del § 1 dello stesso articolo 378, si applichi la pena della detenzione maggiore di quattro mesi.

Nella tornata del 15 aprile 1875 del Senato, il Governo accettò l'emendamento della Commissione di cancellare dal numero 2 del § 1 dell'articolo 378 le parole *nella propria casa.*

Il Sen. PESCATORE propose di cancellare nel numero 3 dello stesso § 1 le parole *del fratello, della sorella*, nonchè le parole analoghe del § 2 e di aggiungere in fine di questo le seguenti: *o che abbiano altrimenti conosciuta e posta in non cale la loro prava condotta.*

Il Sen. MIRAGLIA propose di modificare il numero 3 del § 1 in questo senso: *dal padre o dalla madre, dal fratello o dalla sorella, sulla persona ecc.*

È approvato il numero 2 del § 1 secondo il testo della Commissione.

Sull'emendamento del Sen. MIRAGLIA, il Commissario governativo, Sen. EULA, osservò che per quanto riguarda alle parole *padre o madre,* quando si dice genitori si comprende l'uno e l'altro. In ordine poi al comprendere anche il caso, senza dubbio rarissimo, in cui l'omicidio sia commesso dalla sorella sulla persona della sorella sorpresa in illegittimo concubito o del complice, dichiarò di non opporsi alla proposta.

Il numero 3 del § 1 fu approvato in questi termini: dal genitore, dal fratello *o dalla sorella ecc.* — il resto come nel Progetto ministeriale.

Quanto all'art. 380, in seguito ad osservazioni dei Senatori MIRAGLIA e TECCHIO, fu modificato come in appresso (art. 387), nel giorno successivo.

Gli articoli del Progetto Senatorio 25 maggio 1875 sono i seguenti:

ART. **385**, § 1. L'omicidio e la lesione personale sono scusabili, quando sono commessi:

. . . . . .

2° Dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, del suo complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio;

3° Dal genitore, dal fratello o dalla sorella sulla persona della figlia, della sorella o del complice, o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende nella propria casa in flagrante illegittimo concubito;

. . . . . .

§ 2. Le disposizioni dei numeri 2 e 3 del precedente paragrafo non sono applicabili ai coniugi legalmente separati, nè ai mariti, genitori o fratelli, nè

alle sorelle che abbiano eccitata o favorita la prostituzione della moglie, della figlia o della sorella.

. . . . . .

Art. **387**, § 1. Le pene per gli omicidî e per le lesioni personali scusabili nei casi preveduti dai numeri . . . 3 del § 1 dell'articolo 385 . . . sono diminuite da uno a cinque gradi; per gli omicidî si applica la relegazione: si può anche discendere alla detenzione maggiore di un anno.

. . . . . .

§ 3. Nei casi preveduti dai numeri.... 2 del § 1 dell'articolo 385 si applica la pena della detenzione maggiore di tre mesi.

552. — **Periodo Sesto:** *Lavori della Commissione* Mancini.

Il Sotto-Commissario Sen. De Falco presentò i seguenti emendamenti:

Art. **385**, § 1. L'omicidio e la lesione personale sono scusabili quando sono commessi:

. . . . . .

4° dal genitore sulla persona della figlia, o del complice, o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende nella propria casa *in stupro o adulterio flagrante;*

5° dal fratello o dalla sorella sulla persona della sorella o del complice, o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende nella casa propria *o nella casa comune in stupro o adulterio flagrante.*

Conservò identica la disposizione del n. 2 del § 1 ed il § 2 dell'articolo del Senato, solo aggiungendo al § 2 anche il richiamo dei numeri concernenti le ipotesi dei numeri 4 e 5. Il numero 2 del § 1, assunse nell'emendamento il numero 3.

Art. **386**, § 1. Quando il fatto di scusa è provato, le pene degli omicidî e delle lesioni personali sono le seguenti:

. . . . . .

2° Nei casi preveduti dai numeri 3 e 4 dell'articolo 385, l'omicidio è punito con la prigionìa o con la detenzione da tre mesi a cinque anni; le lesioni personali, se punibili con pene criminali, con la prigionìa o la detenzione da due mesi a due anni; se punibili con pene correzionali, con la detenzione od il confino estensibile a sei mesi, od anche con pene di polizia.

3° Nei casi preveduti dai numeri 5 . . . dell' articolo 385, le pene per gli omicidî e le lesioni personali sono diminuite da due a tre gradi, ed alla reclusione e alla prigionìa può essere sostituita la relegazione e la detenzione.

Osservazioni e pareri delle Magistrature ed altri Corpi sul Progetto e sugli emendamenti (1).

La Corte d'Appello di Ancona considerò, sui nn. 4 e 5 dell'art. 385 degli emendamenti De Falco, essere preferibile la espres-

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

sione più lata del testo *in flagrante illegittimo concubito* (n. 3 dell'art. 385 dello schema Senatorio) in quantochè avendo questa scusante la sua ragione d'essere nello stato d'animo dell'uccisore, oltre che sarebbe fonte di molte e gravi indecorose controversie in pratica il dover provare lo stupro, questa circostanza oggettiva può essere affatto indifferente in relazione allo stato d'animo dell'uccisore trascinato a delinquere dal sentimento nobilissimo dell'onore della famiglia. Il paragrafo 2 poi è sufficiente correttivo ad impedire deplorevoli abusi di questa disposizione.

Alla Corte d'Appello d'Aquila parve preferibile il contesto e la dizione del Progetto, salvo a sostituire nel numero 3 alle parole *dal genitore* quella *dall' ascendente,* e corrispondentemente alle parole *della figlia,* quelle *della discendente*, affinchè il beneficio della scusa sia pure esteso agli avi, i quali, non meno dei genitori, sentono vivamente l'oltraggio recato alla loro famiglia.

La Corte d'Appello di Bologna propose di sostituire nei numeri 4 e 5 alle parole *in stupro o adulterio flagrante* quelle del Progetto *in flagrante illegittimo concubito.*

La Corte d'Appello di Casale osservò che alla parola *stupro,* di cui nei numeri 4 e 5, che esclude il concetto dell' assenso nell' accoppiamento per parte della figlia o della sorella che lo subisce, dovrebbe sostituirsi l'altra di *concubito.*

La Corte d'Appello di Catania considerò che dovrebbe distinguersi il luogo dove avviene la sorpresa in flagranza di stupro o di adulterio, nel solo caso in cui la sorpresa si fosse fatta dal genitore, nel quale dovrebbe prevalere l'affetto paterno quando non concorresse il grave oltraggio di essersi l'adulterio o lo stupro commesso in casa sua. Notò inoltre che non dovrebbe negarsi la scusante a quel coniuge, che non siasi separato per colpa sua, nel quale perciò non dovrebbero diminuirsi i diritti coniugali. Coerentemente a queste osservazioni propose di modificare come segue l'articolo 385.

Art. **385**, § 1. L'omicidio e la lesione personale sono scusabili quando sono commessi:

. . . . . .

3° Dal coniuge sulla persona del proprio coniuge, del suo complice o di entrambi nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio.

4° Dal genitore sulla persona della figlia o del complice o di entrambi nell'istante in cui li sorprende in sua casa in stupro o in adulterio flagrante.

5° Dal fratello o dalla sorella sulla persona della sorella o del complice nell'istante in cui li sorprende in stupro o in adulterio flagrante.

. . . . . .

§ 2. Le disposizioni dei numeri 3 a 6 (1) del precedente paragrafo non sono applicabili ai coniugi legalmente separati *per colpa dell'uccisore o dell'offensore*, nè ai mariti, genitori o fratelli, nè alle sorelle, che abbiano eccitata o favorita la prostituzione della moglie, della figlia o delle sorelle.

Coll'articolo 386, § 1 propose poi che « quando il fatto di scusa è provato » l'omicidio, nei casi preveduti nei numeri 3 e 4, sia punito con la detenzione da tre mesi a cinque anni, e le lesioni con la detenzione da un mese a due anni; e nel caso preveduto nel numero 5 le pene per gli omicidî e per le lesioni siano diminuite da uno a cinque gradi, potendosi per gli omicidî sostituire alla reclusione la relegazione e discendere anche alla detenzione maggiore di un anno.

La Corte d'Appello di Firenze notò, sugli emendamenti ai numeri 4 e 5, che il Progetto del Codice non riconosce altra specie di stupro che quello che è accompagnato da violenza. Ora se questo è lo stupro contemplato dagli autori dell'emendamento, dovrebbe dirsi che la disposizione di legge non è applicabile quando il congresso carnale sia volontario. Ove poi si intendesse parlare dello stupro violento, mancherebbe la ragione per iscusare l'omicidio commesso sulla donna che subisce una violenza. Perciò mostrossi inclinata a preferire la redazione del testo sia per l'ordine che per la forma.

La Sezione di Perugia esternò il parere che al numero 3 dovrebbe aggiungersi: *oppure sulla persona del rapitore della figlia, o della sorella, sorpreso nel momento stesso del ratto.*

La Corte d'Appello di Torino dichiarò preferibile il testo dello schema Senatorio.

Quella di Venezia chiamò inammissibili gli emendamenti ai numeri 4 e 5. La dizione del Progetto *in flagrante illegittimo concubito* comprende tanto lo stupro quanto l'adulterio; nè vedrebbesi ragione sufficiente per specificare questi due casi. Che se colla voce stupro si intendesse di alludere allo stupro violento, in questo caso tornerebbe applicabile il disposto dell'articolo 384 n. 1 (*legittima difesa,* pag. 329) quanto all'omicidio od alla lesione personale dello stupratore, e niuna scusante sussisterebbe per l'omicidio o la lesione personale della stuprata.

La Procura Generale di Parma dichiarò pur essa di preferire la frase del Progetto *in flagrante illegittimo concubito* a quella dell'emendamento *in stupro o adulterio flagrante;* perchè l'adulterio è anch'esso uno stupro.

---

(1) Il numero 6 si riferisce all'omicidio ed alla lesione sopra un infante per causa d'onore (pag. 488).

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Mantova notò che molto opportunamente si aggiunse nel numero 3 del Progetto, dopo la frase *nella propria casa,* la frase *o nella casa comune;* e ciò per motivi facili a comprendersi.

Quello degli Avvocati di Messina propugnò la necessità di sopprimere le parole *legalmente separati* che si leggono nel paragrafo 2, perchè la separazione non toglie efficacia al fatto del flagrante adulterio e quindi alla scusante prevista dall'articolo in esame.

Il TARCHINI-BONFANTI, Professore in medicina a Milano, a cui furono comunicati il Progetto e gli emendamenti, così si espresse: « Nei numeri 4 e 5 si parla di *stupro*. Ma che cosa si intende per stupro, se il Codice non ha che la definizione dello *stupro violento?* Di più; al modo in cui sono espresse queste disposizioni di legge, sembra scusabile l'omicidio o la lesione corporale commessa in caso di stupro sullo stupratore o sullo stuprato. È così che realmente si volle disporre? Sembra di no. Converrebbe trovare un'altra dizione (V. pag. 492 e 493).

Nella seduta del 18 novembre 1877 (1) della Commissione MANCINI, il Commissario prof. LUCCHINI osservò non sembrargli giusta la condizione posta nel numero 3 del § 1 dell'articolo 385 dello schema Senatorio, che restringe il beneficio della scusa ivi contemplata al solo caso, in cui il genitore, il fratello ecc. hanno commesso l'omicidio o la lesione sulla persona della figlia, della sorella ecc. nell'istante in cui li sorprende in flagrante illegittimo concubito *nella propria casa*. La sorpresa, sia che avvenga nella propria casa o in altro luogo qualsiasi, produce sempre nell'animo del congiunto e colla stessa efficacia quel profondo e legittimo risentimento che porge ragione della scusa. Tale condizione sembra quindi fuori di luogo e giustamente fu censurata anche dai professori CARRARA e GEYER nei loro studi sul Progetto.

La proposta fu accettata dalla Commissione; nel rimanente fu accolto l'articolo 385.

Quanto all'articolo 387, in seguito ad osservazioni del Commissario Sen. CONFORTI, la diminuzione di pena portata dal § 1 fu limitata da uno a tre gradi.

Questo articolo fu però modificato come segue nella materiale dizione per metterlo in armonia col sistema di graduazione delle pene e col linguaggio in proposito adottato dalla Commissione stessa.

---

(1) *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

Art. **387**, § 1. Le pene per gli omicidî e per le lesioni personali nei casi preveduti dai numeri . . . 3 del § 1 dell'articolo 385 . . . sono diminuite da uno a tre gradi; per gli omicidî si applica la relegazione; si può anche discendere alla detenzione maggiore *del primo grado.*

. . . . . .

§ 3. Nei casi preveduti dai numeri . . . 2 del § 1 dell'articolo 385 si applica la pena della detenzione *oltre il primo grado.*

Interpellate le Magistrature superiori, la sola Corte d'Appello di Venezia fece un'osservazione circa il § 1 dell'articolo 387, e propose che in luogo di dire *per gli omicidî si applica,* si dica *per gli omicidî potrà applicarsi,* ravvisando più conveniente lasciare che il giudice si determini alla applicazione del genere di pena in base alle circostanze più o meno gravi. Inoltre dichiarò di non poter approvare l'ultimo periodo dello stesso paragrafo che abilita a discendere alla detenzione maggiore del primo grado; trattasi sempre di omicidio, e certe scusanti dell'articolo 385 (fra cui quella del numero 3) non sono di tale entità da consigliare la applicazione di pena così mite.

Periodo Settimo: *Progetto* Zanardelli *anno 1882 a maggio 1883.*

Lo Zanardelli, come ho narrato a suo tempo (n. 530), introdusse nel suo Progetto la scusa *del giusto ed intenso dolore;* ora trovò conveniente, appunto perchè aveva ammessa la scusa anzidetta, di escludere le ipotesi in esame.

« Ma — così si espresse nella Relazione — una volta ammessa la causa minorante del dolore, ne veniva per conseguenza che si dovesse eliminare la indicazione casistica dei fatti che possono produrre la minorante stessa; ed è perciò che tali casi, i quali figuravano nei precedenti progetti, più non figurano nell'attuale; come era, per esempio, la ipotesi che il marito uccida la moglie ed il drudo sorpresi in flagrante adulterio; ovvero che il genitore, o il fratello, o la sorella uccida la figlia, la sorella, il complice, o entrambi nell'atto in cui li sorprendesse in flagrante illegittimo concubito. E così pure cessava la necessità di stabilire, come nei progetti precedenti, che la causa minorante non si verifica quando il colpevole dell'omicidio o della lesione abbia esso medesimo col fatto proprio favorito quella condizione di cose che produce il giusto dolore. Conseguentemente è rimesso alla prudente estimazione del giudice il valutare le circostanze nelle quali la detta minorante può avverarsi; circostanze che il legislatore non potrebbe completamente annoverare *a priori.* Si intende infatti agevolmente che la causa diminuente la impu-

tabilità non ha nè può aver luogo, quando, per esempio, i coniugi siano legalmente separati, imperocchè in questo caso ha minore gravità la offesa, che si fa dall'adultero al vincolo coniugale; o abbiano eccitata la prostituzione della moglie, della figlia o della sorella; nel qual caso la loro turpitudine li rende indegni di ogni scusa di fronte alla legge, nè vi può concorrere quel giusto ed intenso dolore che solo giustifica la mitezza della legge. In tali ipotesi è naturale, e non havvi bisogno di esprimerlo, che la imputabilità non può considerarsi diminuita. Perciò è lasciato al criterio del giudice di apprezzare le circostanze particolari in cui la detta minorante può avverarsi ».

Periodi Ottavo e Nono. L'avviso dello ZANARDELLI fu seguito dal SAVELLI nel suo Progetto 26 novembre 1883.

Ma il PESSINA, cominciò, come abbiamo veduto (pag. 480) a sopprimere la scusante del *giusto ed intenso dolore,* formola « tanto sintetica da cadere nell'indefinito » e credette poi più conveniente di prevedere le due ipotesi anzidette, che conglobò nel numero 1 dell'articolo 353 dei suoi emendamenti, così formolato:

ART. **353.** La pena è diminuita da quattro a cinque gradi, se i reati preveduti nei due casi precedenti sono commessi:

1° dal marito sulla persona della moglie, o del complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio; oppure dai genitori o fratelli sulla persona della figlia o sorella, o del complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprendono in flagrante stupro o adulterio.

. . . . . .

553. — INTERPRETAZIONE DEI CODICI PENALI TOSCANO E SARDO.

Il Codice toscano non ha preveduto alcuna delle ipotesi surriferite, come non ha preveduto la scusa del *giusto ed intenso dolore.* Allorchè ho trattato di questa scusa particolare, colla autorità del CARRARA ho sostenuto che il silenzio di quel legislatore deve interpretarsi nel senso ch'egli abbia voluto, al verificarsi dei casi, lasciare alla coscienza e all'illuminato apprezzamento del magistrato il giudizio se il marito od il padre divenuto omicida abbia o non abbia avuto *coscienza dei suoi atti, e libertà di elezione,* o se sia o non sia almeno stato *vicino a codesto fatto* (pag. 473). Lo stesso deve dirsi riguardo alle ipotesi in esame, il cardine delle quali sta sempre nella grave perturbazione dell'animo dell'agente.

Il Codice penale sardo, nell'articolo 561, prevede due casi: l'omicidio sulla persona del coniuge o del complice o di entrambi

in flagranza di adulterio; l'omicidio sulla persona della figlia, del complice o di entrambi in flagranza di stupro o di adulterio.

Prima ipotesi. — L'omicidio è punito col carcere quando è commesso dal coniuge sulla persona dell'altro coniuge o del complice o di entrambi, nell'istante in cui li sorprende in flagrante adulterio.

La prima considerazione che si presenta riguarda l'autore dell'omicidio. Non può godere della scusa che il coniuge; quindi tanto il marito che uccide la moglie, quanto la moglie che uccide il marito, purchè vi sia la flagranza dell'adulterio.

La seconda riguarda la vittima: è scusato l'omicidio solo allorchè cada sulla persona del coniuge, del complice o di entrambi. È evidente che il legislatore, nella voce *complice* ha voluto comprendere non qualsiasi compartecipante dell'adulterio, ma il drudo o la concubina soltanto. In una parola; ha voluto accordare il beneficio della scusa esclusivamente al fatto della uccisione degli adulteri. Ciò appare manifesto dall'essersi adoperate le espressioni *o di entrambi,* che susseguono le altre *del coniuge o del complice.* Suppongasi che il coniuge oltraggiato non riesca ad uccidere gli adulteri perchè salvatisi colla fuga, ma rivolga la mano omicida contro la persona di una prezzolata domestica che stava in guardia contro una possibile sorpresa. In questo caso non sarà dato all'omicida di invocare a suo beneficio la scusa, perchè glielo vieta il testo della legge. Però quando si tenga presente che la ragione della scusa risiede nell'animo perturbato, potrà, parmi, farsi questione almeno se la imputabilità dell'agente non sia temperata dalle disposizioni, che regolano la provocazione. Sarebbe troppo rigore se vi volesse punire l'omicida come se fosse responsabile di omicidio improvviso, senza alcuna mitigazione all'infuori di quella derivante dal concorso delle ordinarie attenuanti.

L'estremo essenziale alla esistenza giuridica della scusa si è che l'omicidio avvenga *nell'istante* in cui il coniuge *sorprende* l'altro coniuge ed il complice *in flagrante adulterio.* A questo proposito si possono applicare le osservazioni che ho fatto trattando dell'argomento nella parte teorica. Non sarà necessario che il coniuge sorprenda gli adulteri *in ipsa turpitudine, in ipsis rebus veneris;* ma basterà che li abbia *sorpresi* in atteggiamento tale da far nascere in lui la *certezza* o che l'atto turpe è stato *consumato,* o che era *prossimo* ad essere consumato. E quanto alla certezza che quest'atto sia stato consumato, essa deve di necessità riferirsi ad una consumazione stata commessa *poco prima;* perchè altrimenti mancherebbe il concetto della flagranza,

che è quello di riavvicinare la consumazione dell'atto turpe alla sorpresa. Quando il legislatore esige, perchè l'omicida possa invocare il beneficio della scusa, ch'egli abbia *sorpreso* gli adulteri *in flagranza* di adulterio, è evidente che volle intendere la scoperta di un atto, o *prossimamente* commesso, o da commettersi *prossimamente*.

554. — Ed a questo proposito parmi non sia il caso di ricorrere alla definizione che l'articolo 47 del Codice di procedura penale dà del delitto flagrante. Quest'articolo dichiara essere reato flagrante quello « che si commette *attualmente* o che è stato *poco prima* commesso ». È una definizione data per determinare certe attribuzioni degli ufficiali di polizia giudiziaria: nè deve estendersi alla interpretazione di una legge punitiva, per inferire una maggiore o minore responsabilità dell'agente. D'altronde non saprebbe comprendersi perchè si avesse a negare il beneficio della scusa ad un coniuge che uccida l'altro coniuge, o il complice o entrambi quando abbia avuto la *certezza* che stava per consumarsi l'adulterio. La condizione dell'animo dell'agente può essere uguale; l'animo di lui può essere nella stessa misura perturbato tanto ch'egli *sappia* con *certezza* che l'atto turpe è stato *poco prima* commesso, quanto che *è per commettersi*. Quindi se la scusa è concessa nel primo caso, parmi voglia ragione che debba essere concessa anche nel secondo, nè si debba far dipendere esclusivamente dalla consumazione dell'atto turpe.

Dichiara inoltre lo stesso articolo che è reputato flagrante reato il caso in cui l'imputato sia inseguito dalla parte offesa, dal pubblico clamore, ecc. Non è questa di certo la ipotesi in esame, la quale esige che i colpevoli siano stati sorpresi in un atteggiamento che renda *certo* l'omicida essere l'adulterio o stato commesso od in via di commettersi, perchè, come osservano li CHAUVEAU ed HÉLIE, « è il solo aspetto del delitto che può scusare la perturbazione dell'animo dell'agente, e gli eccessi dei quali si rende colpevole ».

Il relatore del Codice francese del 1810, MONSEIGNAT, a spiegazione della legge, diceva: « Come non iscusare il marito stato offeso nell'oggetto più caro al suo onore ed alle sue affezioni, che nell'istante in cui è oltraggiato nella sua propria casa immola nelle braccia del delitto l'adultera ed il drudo? ». Queste parole potrebbero far credere che l'omicidio degli adulteri, per essere scusato, dovesse eseguirsi *nell'atto* stesso della sorpresa; non allora che fuggiti i colpevoli, il marito li avesse inseguiti. Però così si esprimono a tale riguardo, e giustamente, li CHAUVEAU ed

HÉLIE: « Quando è trascorso il primo momento della sorpresa e della indignazione la scusa non potrebbe più essere ammessa e il diritto comune riprenderebbe il suo impero. Il marito che dopo avere sorpresi i colpevoli li avesse rinchiusi, e ritornato dopo lungo tempo li uccidesse, invano invocherebbe la scusa, perchè in luogo di cedere ad un moto istantaneo, avrebbe premeditato il suo delitto. Ma dovrebbe dirsi diversamente, se, essendo senz'armi nel momento della sorpresa, si fosse precipitato fuori della stanza per munirsi di un'arme, e rientrato avesse compiuto la sua vendetta. In questo caso, egli non avrebbe cessato di agire sotto la influenza di una passione istantanea. Pochi momenti passati fra l'oltraggio e la vendetta non possono bastare alla modificazione del carattere della azione e far supporre la premeditazione » (1).

Lo stesso deve dirsi se rincorsi i fuggitivi li raggiunge e li uccide. Anche in questa ipotesi egli avrebbe agito sotto l'impulso della passione eccitata e dell'animo perturbato, ed è appunto questa condizione psicologica che è il fondamento della scusa.

555. — L'articolo 561 non fa alcuna distinzione circa al luogo in cui sia avvenuta la sorpresa degli adulteri. Abbiamo veduto che il Guardasigilli VIGLIANI, nel suo Progetto presentato al Senato, aveva disposto che la sorpresa dovesse avvenire nella casa maritale, condizione che fu poi tolta dalla Commissione e non fu approvata dall'Alto Consesso (pag. 528-532). Uguale condizione era prescritta dalla stessa legge romana, la quale anzi la estendeva anche alla casa del genero (2) pel motivo che la ingiuria diventava più grave quando la moglie avesse osato di introdurre il drudo nella casa del padre suo o in quella del marito: *Quare non ubicumque deprehenderit pater, permittitur ei occidere, sed domi suæ generive sui tantum; illa ratio redditur, quod maiorem injuriam putavit legislator, quod in domum patris aut mariti ausa fuerit filia adulterum inducere* (3).

Ma nulla disponendo in proposito il legislatore sardo deve conchiudersi che, in qualunque luogo sia avvenuta la sorpresa degli adulteri, purchè vi concorra la flagranza dell' adulterio, interpretata nel modo dianzi indicato, l'omicida potrà invocare a suo beneficio la scusa.

L'estremo della casa coniugale, sebbene non richiesto dall'articolo in esame, richiama la mente ad un'altra questione. L'ar-

---

(1) *Théorie, ecc.*, Vol. II, n. 2710 — Bruxelles, 1845.
(2) L. 22, § 2, D. *ad leg. Jul. de adulteriis.*
(3) L. 23, § 2, D. *eod.*

ticolo 484 dello stesso Codice, stabilisce che il marito « perde la facoltà di querelarsi per adulterio se si trova nel caso dell'articolo 483 » cioè nel caso in cui tenga una concubina nella casa coniugale. Se il marito, trovandosi in questa condizione, sorprende la moglie in flagrante adulterio e la uccide od uccide il drudo od entrambi, potrebbe invocare la scusa? La questione è trattata dagli autori della *Teoria*, i quali così si esprimono: « La legge è muta su questo punto; ma, consultandone lo spirito, devesi conchiudere per la inammissibilità della scusa. Infatti, l'articolo 324 non l'ammette che *nel caso di adulterio preveduto dall'articolo 336;* e quest'articolo dichiara che il marito non può denunziare l'adulterio della moglie quando sia convinto di avere tenuto la concubina nella casa maritale. Queste due disposizioni si legano l'una coll'altra e suppongono le stesse norme. Ora, se il fatto di avere tenuta la concubina nella casa maritale priva il marito della facoltà di denunciare l'adulterio per farlo punire, come potrebbe essere scusato se lo punisce egli stesso? La ragione di decidere è identica; la sua indegnità respinge ad un tempo e l'azione e l'eccezione » (1).

Il Carnot è dello stesso avviso: « Per dare all'art. 324 — egli scrive — un significato ragionevole, conviene metterlo in armonia colle disposizioni dell'articolo 336 e dire che se la moglie si è querelata per l'adulterio del marito ed è giunta a provare ch'egli tiene la concubina nella casa maritale, il marito che, dopo la presentazione della querela, uccide la moglie, sia pure nell'istante della sorpresa in flagrante adulterio, non potrebbe essere scusato; perchè se l'adulterio della moglie merita la riprovazione della giustizia per le conseguenze che possono risultarne, il marito deve imputare a sè stesso di averlo provocato rendendosi colpevole di un uguale delitto; la scusa della moglie si trova nella turpitudine del marito » (2).

Sotto il punto di vista del Codice francese, il quale nel prevedere la scusa si richiama alle disposizioni sull'adulterio, le considerazioni sovradette hanno certamente un valore. Il Codice sardo nell'articolo 561 non fa questo richiamo. La conclusione deve essere uguale a quella a cui giunsero i valenti giureconsulti surricordati? Parmi che no, appunto perchè il legislatore sardo, che in altri incontri copiò testualmente le disposizioni del Codice francese, di cui è fatto, per così dire, ad immagine e similitudine, non ha creduto di seguirne in questa circostanza

---

(1) Chauveau *ed* Hélie *Théorie ecc.*, Vol. II, n. 2715 — Bruxelles, 1845.
(2) *Commentaire sur le Code pénal:* Sur l'art. 324, n. 12.

l'esempio. L'articolo 561 guarda il fatto oggettivo dell'adulterio; ove questo esista, e vi sia flagranza, l'omicidio è giustificato, senza distinguere se l'omicida sia pure o non sia adultero, se tenga o non tenga la concubina nella casa maritale. D'altronde, non deve mai dimenticarsi che la ragione della scusa sta sempre nella perturbazione dell'animo, e che l'omicidio è scusato non perchè il marito abbia trovato la moglie in flagrante adulterio, ma perchè si suppone che questa sorpresa abbia eccitato la passione dell'omicida e ne abbia sconvolto l'intelletto. Ammettasi pure che il marito tenga sotto il tetto coniugale una concubina; ammettasi che con questa sua condotta dimostri ben poco amore verso la moglie, e in essa desti il desiderio di una vendetta colle identiche armi; ciò non toglie però che nella sorpresa della colpa della moglie non vegga un gravissimo oltraggio al suo onore, all'onore della famiglia; che questa sorpresa non gli possa perturbare grandemente lo spirito per quanto gravi siano i suoi torti. Ecco adunque potersi egli benissimo trovare in quella condizione psicologica, che è la ragione della scusa; e se in questa condizione commette omicidio, non v'ha motivo per negargli il beneficio. La considerazione degli interpreti francesi che se avvenne l'adulterio della moglie, il marito deve imputare il fatto a sè stesso perchè adultero egli stesso, parmi non valga. Il far consistere in questo la ragione del negato beneficio è una tacita approvazione della condotta della moglie; in sostanza si verrebbe a dire alla moglie che ha fatto bene a rendersi infedele al marito perchè il marito si è reso infedele verso di lei. Ciò non può essere di certo; la condotta turpe dell'uno non può, non dirò giustificare, ma nemmeno compatire la turpe condotta dell'altra. La considerazione poi degli stessi interpreti, per negare la scusa, che non avendo il diritto di chiedere alla legge la punizione dell'adulterio della moglie, il marito non potrebbe essere scusato quando la punisca egli stesso e la punisca nientemeno che con la morte di taluno o di entrambi gli adulteri, parmi speciosa anche di fronte al Codice francese; e senza dubbio perde ogni suo valore ove si parta dal concetto unico e vero che l'omicidio è scusato perchè commesso in uno stato d'animo del tutto anormale. Se al marito è precluso l'adito di invocare giustizia contro la moglie adultera, quando è adultero egli stesso e tiene la concubina nella casa maritale, questa disposizione deve ritenersi dettata esclusivamente nei riguardi dell'azione penale derivante dall'adulterio; ma non potrà essere estesa ad un altro ordine di idee, ad un altro ordine di reati; specie poi quando si tratti di negare un beneficio ad un'azione commessa sotto una condizione d'animo speciale.

556. — Altra questione si affaccia per riguardo ai coniugi separati legalmente. La questione sarebbe facilmente risolta se estremo della scusa fosse la sorpresa dell'adulterio *nella casa coniugale;* perchè tale non potrebbe essere considerata nè quella abitata dal marito, nè quella in cui dimora la moglie, più non essendovi di diritto un domicilio comune fra i due (1). Ma il dubbio può sorgere nella interpretazione dell' articolo in esame. Potrebbe dirsi infatti che nel caso di separazione il vincolo matrimoniale è rilassato, e l'oltraggio è meno sensibile. Però a questa considerazione (a prescindere che il legislatore non ha fatto alcuna distinzione), si può rispondere che se la ragione principale della scusa sta nella perturbazione dell'animo, ve ne ha un'altra, quella cioè del vincolo matrimoniale, che, se pure pel fatto della separazione è rilassato, però non è sciolto. Del resto nella sensibilità dell' oltraggio nulla v' ha di assoluto, ma può dipendere dalle condizioni particolari del marito o della moglie, offesi dalla condotta rispettiva; ond' è che credo proponibile la scusa anche nella ipotesi che i coniugi siano legalmente separati; a maggior ragione se la separazione non sia stata suggellata dalla legge.

557. — *Seconda ipotesi.* La seconda ipotesi preveduta dall' articolo 561 è quella dell' omicidio commesso dai genitori e nella loro casa sulla persona della figlia, o del complice o di entrambi, nell' istante che li sorprendono in stupro od adulterio flagrante.

Il beneficio della scusa oltre che al coniuge, pel quale dispone la prima ipotesi, è accordato anche ai genitori. Devono comprendersi i genitori *naturali* e gli *adottivi?* Quanto ai genitori *adottivi* pare non possa sorgere dubbio circa alla inapplicabilità della scusa a loro riguardo. Il legislatore accorda il beneficio nella supposizione che l' adulterio della figlia ridondi a grave oltraggio della famiglia, oltraggio di natura tale da perturbare l' animo dei genitori. Il concetto della famiglia presuppone un vincolo di sangue; l'adozione crea una famiglia, ma per *finzione di legge,* non per vincolo di sangue; i rapporti che legano la figlia adottiva ai genitori adottivi sono esclusivamente civili, nè così stretti come i rapporti che passano fra la figlia legittima o naturale e i suoi genitori o legittimi o naturali; onde, se pure il genitore adottivo che sorprende la figlia adottiva in flagrante adulterio può sentirsi oltraggiato, l'oltraggio non risale alla famiglia, nello stretto senso della parola; ma è d' indole affatto

---

(1) Dalloz, *Répertoire,* V° *Peine,* n. 505.

diversa, nè certo tale da perturbare profondamente l' animo di lui; perciò la ipotesi non può essere decisa alla stregua di quella in cui si tratti di figlia legittima o naturale. Ma il dubbio sorge nei riguardi dei genitori naturali, in cui favore potrebbe sempre invocarsi il vincolo di sangue e l'oltraggio alla famiglia, che fa difetto nei genitori adottivi. Parmi però che nemmeno ai genitori naturali debba essere accordato il beneficio. Risalendo alla ragione della scusa, se è vero che questa ragione risiede essenzialmente nella perturbazione dell'animo, è vero d'altro canto che si presuppone resti l'animo perturbato da un profondo oltraggio alla famiglia. C'è in tutta questa disposizione un altro principio; c'è la supposizione che il genitore risenta effettivamente un oltraggio ai suoi principî di moralità ed all'onore della sua famiglia per la turpe condotta della figlia. Come ciò è dato presupporre con fondamento nei riguardi di genitori legittimi, non è dato altrettanto nei riguardi di un vincolo naturale, perchè questo rivela di per sè stesso una profonda immoralità; nè certo il padre o la madre non uniti da vincolo legittimo che sorprendono la figlia, frutto del loro illecito amore, in flagrante adulterio, stata spinta forse ad una vita di corruzione dai tristi esempi ricevuti in famiglia, potranno essere uguagliati a genitori legittimi, che prodigate tutte le loro cure e tutte le loro affezioni alla educazione di una figlia, la sorprendono poscia in braccio ad un drudo, tradendo ad un tempo la fede del marito e la stima e l'amore di coloro che le hanno dato la vita. Per questa considerazione generale crederei che i genitori naturali non potessero invocare il beneficio.

Ma v' ha altresì una considerazione speciale suggerita dal silenzio della legge, mentre il legislatore sardo, quando volle compresi in una data disposizione i vincoli derivanti da parentela illegittima lo dichiarò espressamente. Così nell'articolo 481 a proposito dell' incesto in linea retta ascendentale o discendentale, che punisce sia che la parentela derivi da nascita legittima od illegittima; così negli articoli 523, 549, 550 in cui qualifica parricidio anche l' omicidio di genitori naturali od adottivi, e punisce più severamente le ferite, le percosse od altre offese contro coteste persone. Se fosse partito dal concetto che nella disposizione dell' articolo 561 dovessero essere compresi anche il padre o la madre naturali o adottivi lo avrebbe dichiarato espressamente, come fece nei summentovati incontri: il silenzio mantenuto induce a ritenere che abbia voluto esclusi dal beneficio della scusa tanto gli uni quanto gli altri.

558. — La condizione della scusa si è che la figlia od il complice debbono essere sorpresi in flagrante stupro od adulterio.

Quanto al modo di interpretare la flagranza non posso che riportarmi alle considerazioni superiormente esposte. Non mi resta che a parlare dello stupro, premettendo però una osservazione, cioè che la voce *flagrante* deve intendersi riferita tanto all'adulterio quanto allo stupro, in modo che la scusa non possa essere accordata, per lo stupro, se non ci sia anche per questo la flagranza, che è, e deve essere, per le cose tante volte ripetute, l'elemento costitutivo della scusa stessa.

Ciò premesso dobbiamo indagare che debba intendersi per *stupro*. Dovrà essere lo stupro violento previsto dall'art. 489, o un illecito concubito? Io credo che non possa correre equivoco per tre ragioni.

Il legislatore anzitutto ha usato della parola *stupro* senza l'aggettivo *violento*. Lo stupro violento è l'abuso di una persona di altro sesso dopo averle tolti i mezzi di difesa, od averle ispirato gravi timori. È erroneo il credere che nella voce stupro sia sempre racchiuso il concetto della violenza. Secondo i lessici lo stupro è il corrompimento della verginità, ed è propriamente quando si toglie il fiore della verginità, consenziente la fanciulla od almeno senza che sia intervenuta ad opera dello stupratore alcuna violenza. Perciò deve ritenersi che l'articolo 561 abbia voluto intendere, nell'usare quella voce, un illecito concubito. Che ciò sia lo si desume anche dai lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, in cui alla parola *stupro,* quando le Commissioni vollero preveduta la ipotesi in esame, sostituirono sempre, con maggior precisione e proprietà di linguaggio, la dizione *illecito concubito.*

In secondo luogo deve considerarsi che il legislatore ammette la possibilità che si uccida anche la figlia in flagranza di stupro; il che fa supporre non ch'essa sia stata violentata dallo stupratore, ma che al contrario sia intervenuto anche il consenso di lei. Ed è ciò tanto vero che riferendosi alla persona dello stupratore o del drudo, lo chiama *complice;* nè v' ha complicità se manca l'accordo; onde deve trattarsi non di stupro violento ma di illecito concubito, consenziente la fanciulla.

In terzo luogo, v'ha un argomento perentorio per giungere alla preavvertita conclusione. Se si esigesse per lo stupro indicato nell'articolo 561 l'elemento della violenza, l'omicida dello stupratore non solo potrebbe invocare il beneficio della scusa, ma potrebbe accampare la *dirimente* della necessità attuale di legittima difesa dell'altrui pudore in atto di violento attentato (art. 559).

559. — L'ultima condizione imposta per la esistenza giuridica della scusa riguarda il luogo. A questo proposito potrebbe affacciarsi una questione. L'articolo 561 attenua la pena dell'omicidio se è stato commesso dai genitori *e nella loro casa* sulla persona ecc., nell'istante che li sorprendono in stupro od adulterio flagrante. Deve intendersi che l'omicidio debba essere commesso *nella casa* dei genitori, oppure che lo stupro o l'adulterio avvengano *nella casa* dei genitori? Ove si stia alla lettera della legge, parrebbe da accogliersi la prima interpretazione, perchè l'articolo usa della locuzione: « L'omicidio volontario sarà punito col carcere se è stato commesso dai genitori *e nella loro casa* ecc. ». Non si saprebbe però comprendere il motivo di cosiffatta limitazione. Se la figlia ed il complice sorpresi dal padre si danno alla fuga e riparano in altra casa o in un appartamento di vicini, e il padre li rincorre, li raggiunge ed uccide o la figlia od il complice od entrambi, non potrà invocare il beneficio della scusa? Egli avrebbe agito dominato sempre dallo stesso impeto di passione e sotto l'influsso della stessa perturbazione dell'animo; perchè far dipendere la attenuazione della imputabilità e la conseguente mitigazione della pena dal mero accidente di una diversa località, quando il fatto dell'omicidio avviene per così dire quasi nello stesso tempo? Se i colpevoli rimangono uccisi *nella casa paterna,* il padre omicida potrà essere condannato a sei giorni di carcere; se invece li uccide un istante dopo la sorpresa nell'appartamento del vicino, spinto sempre dallo stesso impulso e nell'identica condizione psicologica, dato che gli si accordi il beneficio della grave provocazione, non potrebbe sfuggire alla pena di tre mesi di carcere, il minimo. Ma perchè? Non sarebbe un rigore eccessivo? Procuriamo di indagare il concetto del legislatore. Se prescrive l'elemento costitutivo della località, è mosso, almeno così sembra, dall'idea di voler proteggere, oltre che l'onore della famiglia, anche le pareti domestiche contro le turpitudini della figlia. Ove si interpreti la disposizione anzidetta nel senso di limitare l'estremo *della casa paterna* al fatto dell'omicidio, sarebbe bensì accordata una speciale protezione alle pareti domestiche nel senso che avvenuto l'omicidio fuori di esse non sarebbe scusato nei termini dell'articolo in esame; ma mancherebbe una speciale protezione all'onore oltraggiato del padre o della madre omicidi ed alla condizione psicologica in cui si trovano all'atto della esecuzione dell'omicidio stesso. Se invece l'elemento della località vuolsi riferito non alla consumazione dell'omicidio, ma all'atto turpe dello stupro o dell'adulterio: in altre parole, se l'omicida per essere scusato deve avere

sorpreso la figlia ed il complice in flagranza dell'atto turpe *nella sua casa,* il concetto del legislatore sarebbe esaurito perfettamente, tanto nella protezione delle pareti domestiche state profanate, quanto nella protezione dell'onore dell'omicida e della sua famiglia e nei riguardi dovuti all'animo commosso e perturbato. Perciò è a conchiudersi che sebbene, a primo aspetto, e grammaticalmente appaia che le parole *nella loro casa* si riferiscano all'atto materiale dell'omicidio, tuttavia, avuto riguardo allo spirito della disposizione, sia più naturale si riferiscano piuttosto all'atto turpe, nel senso cioè che quest'atto turpe debba essere commesso *nella casa* dei genitori. Una diversa interpretazione mi parrebbe un controsenso.

Questa interpretazione d'altronde trova un appoggio nella legislazione francese e nei lavori preparatorî sul nuovo Codice penale. Infatti l'articolo 324 del Codice del 1810 accorda la scusa all'omicidio nell'istante, in cui il marito sorprende gli adulteri *in flagrante delitto nella casa coniugale;* ed ugualmente propose il Ministro VIGLIANI nell'articolo 378 del suo Progetto 24 febbraio 1874, sia per l'adulterio del coniuge, sia per l'illegittimo concubito della figlia, avendo accordato la scusa solo nel caso in cui il coniuge o la figlia siano stati sorpresi *nella propria casa* (dell'omicida) o in flagrante adulterio o in flagrante illegittimo concubito. La Commissione del Senato ed il Senato stesso tolsero la condizione nei riguardi dell'adulterio, ma la lasciarono quanto all'illecito concubito della figlia (pag. 528-532). La Commissione MANCINI deliberò di sopprimere anche pel concubito la condizione anzidetta; ma dalle parole del Commissario Prof. LUCCHINI, che aveva proposto la soppressione, si rileva chiaramente che il concetto del luogo si riferisce all'atto turpe, non al fatto dell'omicidio (pag. 535). Da ciò chiaro emerge che con una interpretazione *quasi autentica* si è voluto correggere una locuzione *apparentemente* contraria allo spirito del Codice in vigore. Il quale d'altronde ci ha abituati a ripetute improprietà di lingua e di diritto.

560. — *Modificazioni all'articolo 561 del Codice sardo per le provincie meridionali.* Le modificazioni per le provincie meridionali, nella sostanza mantengono la formola dell'articolo 561 del Codice sardo; solo si è fatto una differenza fra l'omicidio commesso dal marito sulla moglie adultera e sul drudo di lei, e l'omicidio commesso dalla moglie sulla persona del marito adultero e della concubina; al marito è minacciata la carcere, alla moglie invece la relegazione. Le considerazioni dianzi fatte

si attagliano quindi anche alla interpretazione dell'articolo modificato.

Fu aggiunta poi la disposizione sulla inapplicabilità della scusa ai mariti ed ai genitori quante volte « fossero stati i lenoni delle loro mogli o figlie o ne avessero favorito, eccitato o facilitato la prostituzione ». Saggissima disposizione, la quale anche nel silenzio del Codice sardo deve esercitare una qualche influenza sull'animo dei magistrati, se non per escludere la scusa, il che non potrebbero per il testo preciso della legge, almeno per irrogare la pena con severità maggiore; poichè sia certo che il marito o i genitori, i quali furono lenoni della moglie o della figlia, o ne favorirono, eccitarono o facilitarono la prostituzione, devono meritare riguardi minori di quelli che devono aversi pel marito o pei genitori di moralità senza eccezione.

561. — GIURISPRUDENZA PRATICA.

L'elemento essenziale alla esistenza giuridica della scusa in esame è la *flagranza;* parmi opportuno riprodurre talune massime di giurisprudenza circa la flagranza dell'adulterio, le quali, sebbene riferentisi ad un reato di indole diversa da quelli, a cui è accordato il beneficio, tuttavia per la intrinseca relazione che v'ha, nei rapporti della scusa, fra l'adulterio ed i reati di sangue, potranno servire di guida ai magistrati nella interpretazione della legge.

I. Il fatto che può costituire la sorpresa in flagrante adulterio deve essere serio e tale che cada sotto i sensi; ma non sono i soli atti consumatori, apprezzati dai glossatori latini con la parola *seminatio inter vas,* ovvero *concutere,* che abbiano tale qualità (Cassazione di Palermo 9 settembre 1878, Ric. Epifanio; *Rivista penale,* IX, 328; *Legge,* XIX, 1, 281; *Foro Italiano,* IV, 2, 21; — la stessa 7 febbraio 1878, *Gazzetta Procur.,* XIII, 588; *Rivista penale,* IX, 202; *Legge,* XVIII, 1, 645; *Foro Ital.,* III, 394).

II. A costituire la flagranza nell'adulterio, se è necessario che il fatto in cui essa si sustanzia cada sotto i sensi, non è per altro necessaria la sorpresa nell'atto consumativo, *consumatio inter vas;* ma essa sta implicita nel fatto della convivenza e del concubito dell'adultera e del complice (Cassazione di Palermo 19 settembre 1878 — Ric. Zodia e Papania, Est. Saluto — *Legge,* anno 1879, 281).

III. La prova del flagrante adulterio non è indispensabile che consista *in ipsis rebus veneris,* ma basta che sorga dalla sorpresa dei prevenuti in tali condizioni da non lasciar dubbio sulla consumazione, di poco anteriore, del reato (Cassazione di Napoli 27 giugno 1883 — Ric. Cannizzi e Incogna, Est. Ciollaro — *Giurispr. penale,* anno 1884, 148; *Rivista penale,* XIX, 54).

IV. Il giacere abbracciati nello stesso letto di un uomo e di una donna, entrambi di buona età, fornisce la prova più che sufficiente che il loro carnale congiun-

gimento sia compiuto o pendente (Cassazione di Palermo 25 gennaio 1884 — Ric. Mammana e Privitera, Est. Colabianchi — *Giurispr. penale*, anno 1884, 98).

V. A constatare la flagranza nel reato di adulterio non è necessaria la prova diretta che il complice sia stato sorpreso *in ipsis rebus veneris*, in atto di adulterio; basta che risulti per dimostrato, sia pure per induzioni e argomentazioni, che l'adulterio sia stato poco prima commesso (Cassazione di Torino, 15 gennaio 1885 — Ric. Vignozzi, Est. Verga — *Giurispr. penale*, anno 1885, 78).

562. — Codeste massime, ripeto, sono relative al delitto di adulterio; ma non possono essere ritenute in tutto e per tutto applicabili rigorosamente alla flagranza dell'adulterio costitutiva della scusa in esame.

La sentenza 19 settembre 1878 (n. II) ammette quale argomento di flagranza, in tema di adulterio, anche il fatto della convivenza degli adulteri. Ciò potrà essere sufficiente all'esercizio dell'azione penale in tema di adulterio, non potrebbe però essere invocato dal marito omicida perchè si faccia luogo alla scusa. L'omicidio degli adulteri presuppone, giova non dimenticarlo, una perturbazione d'animo, un impeto d'ira, o di giusto ed intenso dolore. Il fatto della convivenza ammette un periodo di preparazione per parte degli adulteri, periodo il cui graduale svolgimento non può rimanere ignoto al marito; non è tale quindi che possa *d'un tratto* perturbare l'animo, eccitare la collera od un giusto dolore, da scusare l'omicidio. Ma l'omicidio sarà scusato allora soltanto che il marito sorprenda gli adulteri in atteggiamento materiale siffatto da fargli nascere la certezza, come spero di essermi spiegato, che o l'atto turpe fu consumato od era in via di essere consumato.

La sentenza 27 giugno 1883 (n. III) ammette la flagranza nel caso in cui non vi sia dubbio della consumazione di poco anteriore dell'adulterio; e la sentenza 25 gennaio 1884 (IV) quando si abbia la prova che il congiungimento sia compiuto o pendente. Ciò varrà pel reato di adulterio. Ma quanto all'adulterio, come scusa di omicidio, non colla mia autorità, ma colla altrui, ho dimostrato essere sufficiente la prova anche del concubito vicino.

Con queste modificazioni, parmi che le massime riportate possano servire di guida nel giudizio sulla interpretazione dell'articolo 561.

563. — *Altra massima di giurisprudenza: concorrenza della premeditazione nell'omicidio in flagranza di adulterio.*

Non è assoluta, ma solamente relativa la incompatibilità tra la circostanza aggravante della premeditazione e la ipotesi dell'omicidio volontario commesso

dal marito sulla persona degli adulteri colti *in flagranza*. Non può quindi il presidente della Corte d'Assise subordinare una all'altra le questioni relative; ma deve limitarsi a spiegarne il contenuto in guisa che i giurati intendano da quali criteri dipenda la compatibilità o la incompatibilità delle due questioni, affinchè essi possano con piena libertà giudicare del fatto della causa (Cassazione di Napoli, 11 luglio 1883 — Ric. Amendotare, Est. Basile — *Giurispr. penale*, anno 1883, 467; *Legge*, anno 1884, 30; *Racc.* BETTINI, XXXVI, 1, 76).

I motivi della sentenza sono così importanti che non posso astenermi dal riportarli testualmente.

« Senza arrestarsi al significato preciso del motivo del ricorso (art. 650, capoverso, Codice procedura penale), ha osservato (la Corte) che occorre esaminare, se sia assoluta la incompatibilià delle questioni relative alla circostanza aggravante della premeditazione ed all'omicidio commesso dal marito in persona della moglie e dell'adultero suo sorpresi in flagrante adulterio.

« Questo Supremo Collegio in una memorabile sentenza del 7 dicembre 1835, malgrado le opposte requisitorie dell' illustre NICOLINI, in omaggio alla umanità delle leggi, giudicava che fossero applicabili le disposizioni dell' articolo 388 del Codice del 1819, anche nel caso di parricidio, quantunque l'articolo 385 lo dichiarasse inescusabile. Però non dubitava l'illustre NICOLINI, anzi espressamente affermava che non sia parricidio se non l'omicidio volontario in persona determinata; e lo stesso è a dire dell' assassinio, il quale non è che l' omicidio volontario commesso con la circostanza aggravante della premeditazione o con quella della prodizione o con l'altra dell'aguato.

« Occorre però prenotare che sotto l' impero del Codice del 1819, insieme al parricidio e altre cinque specie di omicidî, era dichiarato inescusabile l'omicidio premeditato (art. 385, 352), mentre per la legislazione ora imperante il solo parricidio (articolo 568) è escluso dai casi di diminuzione di pena; e per riforme fatte al Codice in queste provincie è assassinio tanto l'omicidio premeditato quanto quello commesso con prodizione ed aguato, sebbene per essi stessi punibili con pena inferiore; e con questa cautela che vi si è evitata la parola *scusa,* usata dal Codice del 1819, perchè indefinibile senza grave pericolo, e non si è dato alla sezione la epigrafe: « Della diminuzione di pena in certi casi di omicidio ». Difatti non si potrebbe dire scusa *veri nominis* quella che non perturba la ragione con l'impeto della passione menomando la libertà; ma invece determina la volontà in osservanza al precedente dovere della propria incolumità personale e morale; sì che non sempre l' impeto d' ira in seguito di provocazione ha virtù di commutare in delitto il crimine e

non mai fino alle minime conseguenze penali; sempre invece e pienamente lo commuta l'eccesso nella difesa ed il flagrante adulterio. D'onde è manifesto il divario che corre tra la *scusa* contemplata nell'articolo 562 (provocazione) e le quasi scriminanti contemplate negli articoli 561 (flagrante adulterio) e 563 (eccesso di difesa); e tra l'una e le altre e le minoranti contemplate dall'articolo 95 (semifollia, ecc.). Questa e quella sono dettate da commiserazione per la umana fragilità, mentre le altre sono comandate dalla legittima tutela del diritto di conservare incolume la propria personalità; dal diritto e dal dovere di conservare intatto il talamo nuziale, base fondamentale dell'ordine e dei costumi sociali, sì che le leggi di Roma davano al padre di famiglia *jus occidendi adulterum cum filia, quam in potestate habet,* per infrenare con la tenerezza paterna la crudeltà dell'onore oltraggiato, e sì che ogni beneficio è ora negato al lenone, o che abbia favorito, eccitato o facilitato la prostituzione della moglie.

« D' altra parte, volendosi anche attenere alla più stretta interpretazione letterale e far getto del monito della sentenza antica: *scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem*, è troppo ovvio il broccardo: *ubi voluit dixit, ubi noluit tacuit, quia lex non omittit incauta sed quia dictum noluit,* per non riconoscere con la ragione storica già rammemorata, che il legislatore, pur avendo presenti gli articoli 385 e 352 del Codice del 1819, volle limitare al solo parricidio la esclusione della diminuzione di pena contemplata nell'art. 561; mentre all' opposto (art. 91), la estese all' omicidio proditorio e ad altri crimini per la minorante della età.

« Per nessun verso può quindi seriamente affermarsi che l'articolo 561, contemplando l'omicidio volontario, escluda l'assassinio; come non si potrebbe affermare che l' articolo 562, contemplando l'omicidio volontario commesso nell'impeto dell'ira in seguito di provocazione, avesse escluso il parricidio, senza far cadere il legislatore in disposizioni inutili e contraddittorie ad un tempo nel limitare alla sola provocazione grave la scusa per il parricidio (art. 568).

« Omicidio è parola generica che ne comprende tutte le specie, che, con identità di linguaggio, la legge chiama parricidio, veneficio, infanticidio, assassinio, appunto come chiama abigeato una specie di furto qualificato; e conviene aggiungere che il legislatore, per le riforme fatte al Codice in queste provincie, usando la parola assassinio, si sarebbe avvolto in una confusione di criterî che ha voluto distinguere dando valore speciale alla prodizione ed all'aguato.

« L'argomento della difesa nella cennata causa del 1835, che non si potesse applicare al caso contemplato dall'art. 388 la inescusabilità contemplata negli articoli precedenti 385 e 352 del Codice del 1819, così strenuamente combattuto dall'illustre Nicolini, non avrebbe oggi più alcuna consistenza; poichè nel Codice imperante, il caso dell'omicidio in flagrante adulterio è al contrario contemplato dall'articolo 561, mentre la esclusione delle diminuzioni di pena è contemplata nel seguente art. 568, ed è limitata al solo parricidio; ed in quanto all'assassinio è seguita, nei criterî di penalità, la teoria del Codice del 1819, che non estendeva la inescusabilità a quello per prodizione o per aguato. Nè si potrebbe sostenere che l'articolo 561, parlando dell'omicidio, escludesse il parricidio, come non si potrebbe sostenere, che, nella ipotesi della prima parte dell'articolo 564, non potesse dirsi reo di parricidio colui che in rissa avesse recata una ferita mortale al genitore per la sola e imponderabile ragione che vi si parli di solo omicidio; poichè evidentemente il legislatore indicando il genere del reato vi include necessariamente tutte le specie distinte da circostanze aggravanti, ove espressamente non le escluda.

« Per ogni verso è adunque manifesto che la soluzione dell'unica e fondamentale questione della causa dipenda dallo stabilire, se sia assoluta o relativa e dipendente da un esame di puro fatto la incompatibilità delle due ipotesi della aggravante della premeditazione e di quella della diminuente del flagrante adulterio.

« Evidentemente se la spinta e la causa determinante la volontà omicida ed il disegno di uccidere, formato prima dell'azione, non sono punto derivati dalla sola scienza piena dell'adulterio, ma da altra causa, fosse anche quella di gelosi sospetti, manca il nesso necessario tra il disegno e l'azione sino alla esecuzione del reato, e quindi non si può parlare di premeditazione; ma, ove ne sia il caso, di vizio di mente, che può dare al fatto la parvenza, ma non il realismo della premeditazione. Lo disse stupendamente la Commissione riformatrice del Codice del 1819, per escludere dal beneficio dell'articolo 461 la moglie, nell'animo della quale ha efficacia solo il sentimento della gelosia; mentre in quello del marito, oltre all'impeto della gelosia, vi ha quello dell'onore domestico violato. Egli ha sorpreso adulteri carteggi tra la moglie e l'adultero suo, ha in mano le prove che bastano a farli condannare entrambi; invece forma il disegno di ucciderli, prepara le armi, spia le occasioni propizie e li uccide uno dopo l'altro in tempi diversi e distinti;

se è escluso in fatto che la sua mente fosse viziata dalle passioni, egli è colpevole di assassinio per premeditazione. Invece, avute le prove dell'atroce ingiuria fattagli, se nell'impeto della giusta ira uccide gli adulteri, è colpevole di omicidio volontario commesso nell'impeto dell'ira in seguito di grave provocazione. Ma se medita sulle prove; se per compiere una vendetta plaudita dalla coscienza umana, cosciente delle disposizioni dell'articolo 561, perchè a cittadino non è dato ignorare la legge, preferisce farsi strumento di giustizia, governa con la ragione la volontà e forma il disegno di uccidere facendolo dipendere dalla condizione (art. 628) che gli riuscisse sorprendere gli adulteri in flagrante, e si pone in aguato, e simula piena calma e indifferenza si che dei suoi propositi l'occhio vigile e scrutatore della adultera non ne sospetti, e prepara i modi di esecuzione, e giunta l'ora uccide, e spontaneo si offre alla giustizia per la giusta espiazione, in questo caso all'impeto della passione è succeduto pieno l'imperio della ragione; con volontà libera e cosciente egli ha formato il disegno prima dell'azione ed ha consumato il malefizio per unico movente l'onore domestico; quindi è certo il nesso eziologico fra il disegno e la uccisione; egli è colpevole di due omicidî volontarî qualificati assassinî per premeditazione, e non di meno ha pieno diritto alla diminuzione di pena prescritta dall'articolo 561 del Codice penale.

« Non è adunque assoluta la incompatibilità della premeditazione con l'omicidio in flagrante adulterio; ma solamente relativa e dipendente dalle modalità del fatto, e quindi spetta ai giurati il deciderne.

« Errava quindi il presidente della Corte d'Assise nel sottrarre ai giurati una parte rilevantissima del giudizio di fatto, limitando abusivamente la piena e la sovrana libertà ad essi dalla legge data col proporne la questione nella ipotesi dell'art. 561, per il solo caso che fosse negata quella sulla cicostanza aggravante della premeditazione.

« Non a caso la legge, provvida sempre, aggiungeva ai doveri affidati alla scienza ed alla coscienza del presidente quello di spiegare le questioni ai giurati.... Doveva quindi il presidente proporre ai giurati la quinta questione, senza punto subordinarla alla negativa della seconda e della quarta; lasciando piena balìa ai giurati di affermarle tutte, o di affermare soltanto le une, negando l'altra, o viceversa secondo il loro intimo convincimento; e ciò dopo averli ammoniti, nella spiegazione delle questioni, sul pensiero della legge e sulle condizioni di fatto per le quali le affermazioni di quelle questioni sarebbero compatibili o incompatibili.

« Non è conforme ai fini del legislatore, che ha voluto confidare i più gravi giudizî penali all'istituto della giuria, che nasce e muore con la libertà, lo zelo studioso di prevenire i temuti errori dei giurati, col porre limiti artificiali al giudizio del fatto ad essi eslusivamente affidato dal voto della legge ».

564. — Sin qui la sentenza; sulla quale mi permetto brevi osservazioni.

Il Supremo Magistrato napoletano è giunto alla conclusione che la circostanza della premeditazione nella ipotesi dell'omicidio in flagranza d'adulterio non è assoluta; e per giungere a questa conclusione, dopo essere ricorso ad una ragione storica, ha cercato appoggio nell'art. 568 Codice penale sardo. Questo articolo nega al parricidio le diminuzioni di pena dipendenti dalla scusa in esame, dalla provocazione *semplice,* dall' eccesso di difesa, e via dicendo. Concretando gli argomenti della sentenza, tutti, si può dire, si riducono al seguente ragionamento: « Il parricidio dalle leggi napoletane del 1819 era uguagliato all'omicidio premeditato e ad altri cinque omicidî; e sì l'uno che gli altri erano dichiarati inescusabili. Le modificazioni portate al Codice penale sardo, allorchè fu esteso alle Provincie meridionali, tolsero codesta uguaglianza e limitarono la esclusione delle diminuzioni di pena per effetto di scusanti al solo parricidio. In conseguenza, se la scusa di che si tratta è incompatibile col parricidio, non può essere tale nei riguardi dell'omicidio premeditato ».

Questo ragionamento, per quanto mi sembra, non ha base giuridica. Il legislatore introducendo nelle Provincie del mezzogiorno il Codice del 1859 non ha inteso di portare una modificazione alle leggi del 1819, ivi in allora regnanti, ma di promulgare una legge nuova, che può essere informata ad un concetto diverso. Se in questo Codice non è sancita, circa le scuse, una uguaglianza fra il parricidio e l'omicidio premeditato, vuol dire che nel suo concetto la uguaglianza non esiste; nè si deve da ciò arguire che abbia voluto toglierla per rendere compatibile colla premeditazione le circostanze diminuenti, del cui beneficio ha privato il parricidio. Altrove ho già esternato il mio avviso in proposito della concorrenza della premeditazione coll'omicidio degli adulteri in flagranza di adulterio (pag. 518-520); nè le considerazioni della sentenza mi vi rimuovono, sebbene il CARRARA si avvicini alla tesi del Supremo Magistrato napoletano, nè vi siano alieni gli egregi autori della *Teoria.*

La erroneità o quanto meno la poca consistenza del ragionamento si rivela altresì per altro motivo. La sentenza afferma

che le modificazioni al Codice del 1859 introdotte nelle Provincie meridionali tolsero la uguaglianza fra l'omicidio premeditato e il parricidio ed esclusero dalle diminuzioni di pena derivanti dalle scuse il solo parricidio, a cui concessero unicamente il beneficio della provocazione *grave*. Se tale ragionamento corresse, si dovrebbe a fil di logica giungere alla conseguenza che nello stesso modo che l'omicidio in flagranza di adulterio è compatibile coll'omicidio premeditato, la provocazione è compatibile colla premeditazione; e non soltanto la provocazione *grave,* ma anche la *semplice;* perchè l'omicidio premeditato vuolsi non sia stato privato del beneficio delle scusanti sopradette. Ed allora, come va che la sullodata Corte di Cassazione fu e si mantiene costante nello affermare che la circostanza aggravante della premeditazione non può coesistere colla circostanza scusante della provocazione; ed in questo suo giudizio è all'unisono colle altre Supreme Magistrature del Regno? (1).

Perciò io credo che la sentenza piuttosto che fermarsi ad una ragione storica priva di fondamento o almeno assai discutibile, sarebbe stata maggiormente nel vero se avesse riguardato il Codice del 1859 non come una legge penale modificatrice delle precedenti, ma come una legge novella; e si fosse studiata di scrutarne lo spirito. Se a ciò si fosse appigliata, sarebbe senza dubbio venuta ad una conclusione diametralmente opposta, e si sarebbe mostrata più coerente ai principî che il Magistrato che la dettava aveva adottato in analoghi incontri. La scusa dell' omicidio in flagranza di adulterio e la provocazione nel concetto del legislatore sardo hanno la loro base in una identica condizione psicologica, l' impeto dell' ira o del giusto ed intenso dolore; in altre parole, in un perturbamento delle facoltà mentali. Ora, nella stessa guisa che la giurisprudenza ha ritenuto incompatibile la provocazione colla premeditazione pel motivo che l'una e l'altra hanno un movente diverso, e cioè quella la perturbazione della mente, questa la pacatezza dell'animo, così l'omicidio degli adulteri sorpresi in flagrante, suggerito da una mente perturbata, non può essere dichiarato compatibile colla premeditazione, che nel significato giuridico è prova irrefutabile di un animo freddo e perversamente calcolatore.

Se il Magistrato Supremo avesse seguito quest' ordine di idee, il suo giudizio sarebbe stato certamente più conforme allo spirito della legge.

La sentenza ha sancito che la incompatibilità della preme-

---

(1) Vol. I, pag. 293-295; e pag. 435 del Volume presente.

ditazione coll'omicidio in flagrante adulterio è *relativa;* che cioè mancando talvolta di un nesso eziologico che la unisca a questo, soltanto allora non possa essere compatibile collo stesso. Sarà senza dubbio difetto della mia intelligenza, ma non arrivo ad afferrare siffatta distinzione. La premeditazione è sempre premeditazione; è una circostanza che ha sempre uguali i caratteri giuridici; è sempre figlia di una mente fredda, di un animo pacato. La coesistenza di essa coll'omicidio in esame o è compatibile o non è compatibile; non può comprendersi una compatibilità od una incompatibilità *relativa,* perchè le due circostanze derivano da una condizione di animo del tutto opposta. Se la coesistenza è compatibile, deve essere ammessa *sempre;* se è incompatibile, deve essere *sempre* esclusa. Sia la premeditazione unita da nesso eziologico all'omicidio degli adulteri sorpresi in flagranza, o non la sia, non potrà *mai* essere compatibile con esso, a cui l'agente, per necessità di cose, è spinto mentre si trova dominato da un impeto di giusta ira o di giusto ed intenso dolore. D'altronde se la premeditazione raffigurata nella ipotesi della sentenza non ha il nesso eziologico desiderato, ha però incontestabilmente una relazione coll'omicidio successivo; nè per le ragioni anzidette, può certo scusarlo. La differenza che si è pensato di creare, forse (però non lo credo) sarà stata consigliata dalle circostanze particolari della causa, ma non trova giustificazione nelle norme del diritto. Ove si avesse mirato alla vera indole giuridica della premeditazione e della scusa in esame, non si avrebbe fatto luogo alla sottile distinzione. La quale potrebbe essere posta (ove si accettasse il criterio della sentenza), anche nei riguardi della provocazione; e non sarebbe difficile escogitare delle ipotesi che presentassero l'aspetto di una incompatibilità *relativa* di questa con un reato di sangue premeditato. Eppure, i responsi delle Corti Supreme dichiararono *sempre e senza riserva* la sua incompatibilità colla premeditazione. L'indole della provocazione essendo uguale all'indole della scusa in discorso, è forza conchiudere che come la provocazione è incompatibile *in modo assoluto* colla premeditazione; così la premeditazione deve essere *sempre* e del pari *in modo assoluto* incompatibile coll'omicidio in flagrante adulterio.

La ipotesi raffigurata nella sentenza è negli identici termini di quella ricordata dall'Henrys e che ho più sopra riportato. L'Henrys disse che il marito omicida aveva durato grave fatica ad ottenere la *interinazione* della grazia statagli accordata dal Parlamento « perchè fu egli stesso che aveva dato occasione di fare il male e poteva dirsi che aveva teso un tranello alla moglie ».

Altrettanto può dirsi sul fatto giudicato dalla sentenza della Cassazione napoletana, e su ogni altro che si verifichi nelle circostanze stesse. Se il marito viene in possesso di una corrispondenza che lo faccia certo del tradimento della moglie, agisca, se lo crede, sotto l'impeto dell'ira che tale scoperta deve avergli suscitato, e potranno essere applicate le norme regolatrici della provocazione; ma se invece « governa con la ragione la volontà e forma il disegno di uccidere facendolo dipendere dalla condizione che gli riuscisse sorprendere gli adulteri in flagrante; e si pone in aguato e simula piena calma e indifferenza sì che dei suoi propositi l'occhio vigile e scrutatore della adultera non ne sospetti, e prepara i modi di esecuzione, e giunta l'ora uccide » come potrà invocare a suo vantaggio il beneficio della scusa? Ha forse agito mentre si trovava in quella condizione d'animo che è il cardine della scusa? Si può dire che abbia egli *sorpreso* gli adulteri nella flagranza dell' adulterio, quando non solo era a questo apparecchiato, ma potendolo impedire non lo ha fatto? Fu egli stesso che volle porsi nella condizione di *sorprendere,* non fu il caso che fece nascere la *sorpresa.* Risponda adunque delle conseguenze, di tutte le conseguenze del suo fatto. Se ci fu il tradimento della moglie, ci fu anche quello del marito; stava nelle sue mani l'impedire l'adulterio; non lo fece; volle che altri o consumassero o si accingessero a consumare un delitto per apparecchiarsi la via a commetterne uno di più grave ed invocare quindi un beneficio accordato dalla legge. Ma la legge non deve rendersi complice di una macchinazione, di un tranello; deve limitarsi a scusare il misfatto quando concorrano gli estremi necessarî alla esistenza giuridica della scusa; estremi che nella ipotesi in questione mancherebbero, perchè farebbe difetto l'estremo indispensabile e palese della sorpresa; onde accordando il beneficio della scusa si verrebbe meno al concetto informatore della minorante, cioè la condizione psicologica dell'agente. Se questo concetto non riuscirà ad incarnarsi nel senso morale del popolo si cambi la legge; ma il Magistrato che deve applicare la legge non può disconoscerne la lettera e lo spirito; e la lettera e lo spirito dell'art. 561 non favoriscono certamente, almeno così parmi, la tesi sostenuta e giudicata dal Supremo Magistrato napoletano, d'altronde, per le cose dette, in contraddizione con sè stesso nella interpretazione di disposizioni d'indole non diversa.

CAPITOLO QUARTO

Dell'eccesso nella difesa della vita o del pudore; e dell' eccesso nell' esercizio della forza pubblica.

SOMMARIO.

565. *Dell'eccesso nella difesa: ragione della scusa.*
566. *Difficoltà di stabilire un criterio esatto sulla stessa.*
567. *Sulla ipotesi dell'omicidio commesso per respingere un attacco* di giorno.
568. *Dell'eccesso nell'esercizio della forza pubblica.*
569. *Diritto positivo patrio.*
570. *Legislazione comparata.*
571. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione e dei Ministri* DE FALCO e VIGLIANI.
572. *Progetto del Senato.*
573. *Lavori della Commissione* MANCINI, *e Progetti dei Ministri* ZANARDELLI, SAVELLI *e* PESSINA.
574. *Interpretazione dell'articolo* 339 *del Codice penale toscano.*
575. *Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano.*
576. *Interpretazione dell'articolo* 563 *del Codice penale sardo.*
577. *Sulla ipotesi dell'omicidio commesso per respingere un attacco di giorno secondo il Codice penale sardo.*
578. *Circa l'omicidio commesso nella fuga del ladro.*
579. *Sulle espressioni:* casa, appartamento abitato, luoghi dipendenti da abitazione.
580. *Se la scusa debba essere invocata dal solo proprietario della casa, oppure se possa favorire anche gli inquilini.*
581. *L'eccesso di difesa è una scusante o un reato di per sè stante? Giurisprudenza pratica.*
582. *L' eccesso di difesa è compatibile colla provocazione? Giurisprudenza pratica.*
583. *È compatibile coll'eccesso del fine? Giurisprudenza pratica.*
584. *Si comunica ai complici? Giurisprudenza pratica.*
585. *Altre massime di giurisprudenza pratica: estremi della scusa di eccesso nella difesa.*
586. *Id. sulla posizione delle questioni.*
587. *Massime diverse.*
588. *Giurisprudenza pratica sull'eccesso dell'esercizio della forza pubblica.*
589. *Questione relativa all'*abberramento della reazione.
590. *Sul cumulo delle circostanze scusanti.*

565. — *Dell'eccesso nella difesa.* Nel tenere parola del moderame di incolpata tutela, ho procurato di stabilire gli estremi essenziali e necessarî alla esistenza giuridica di questa dirimente; ed ho conchiuso che la difesa, per *discriminare* un fatto di sangue, deve essere *necessaria, attuale* e *legittima*. Ove manchi taluna di queste condizioni non è più il caso di porre innanzi la incolpata tutela, ma l'agente dovrà rispondere avanti la giu-

stizia del suo operato o interamente o parzialmente a seconda delle circostanze. Così, ad esempio, può accadere che l' agente stesso nel mentre *doveva* difendere *necessariamente* la propria vita o l'altrui, il proprio o l'altrui pudore contro una *ingiusta, illegittima* ed *attuale* aggressione, nell' allontanare il pericolo abbia arrecato all'avversario un danno maggiore di quello che avrebbe potuto; non abbia preveduto il pericolo mentre avrebbe potuto prevederlo; abbia col fatto proprio fatto sorgere imprudentemente il pericolo stesso; che questo non sia presente ma futuro, o, se presente, sia però evitabile con la fuga. In tutti e ciascuno di questi casi non ricorre necessità di difesa, ma eccesso, il quale, secondo le circostanze, può condurre ai medî ed ai minimi gradi della imputabilità, e far considerare l' omicidio o la lesione talora come dolosi, talora come colposi.

Ho accennato le ipotesi anzidette in via di esempio; ma non è dato dissimulare la somma difficoltà che si incontra quando si voglia costruire una teorica che definisca i confini di questo eccesso per le variabilissime circostanze del fatto. A tal uopo, osserva il CARRARA (1), deve ricercarsi la ragione della scusante, la quale risiede nella *commozione dell'animo* del giudicabile, ossia nell'*impeto;* ma non è impeto d'ira, o di giusto dolore, bensì un impeto di *timore* che rappresenta uno stato particolare dell'uomo ugualmente distinto dalla effervescenza dell' ira e della *paura*. È evidente non solo la prima differenza, ma anche la seconda; e viene ad esprimersi dal confronto delle due parole, *paura* e *timore,* nel linguaggio comune. Il *timore* rappresenta la ragionata apprensione di un pericolo che lascia libera tutta l'energia dei movimenti del corpo, e permette alla mente di osservare e calcolare tutte le condizioni di un fatto. All'uomo che *teme* si ha ragione di chiedere conto esatto delle cause ch'egli ebbe di temere, e delle determinazioni che prese e della via che prescelse. La *paura* invece, rappresenta una impressione dell' animo che agisce violentemente su tutti gli organi del corpo spingendo a moti inconsiderati e talvolta folli; disturba tutte le facoltà interne dell' uomo che ne è colpito, gli altera la percezione, gli travolge il giudizio; e rende macchinale e spesso insensata la sua determinazione. Ove adunque si vogliano discutere nei casi pratici le applicazioni dell'*eccesso di difesa,* fa d' uopo non mai dimenticare la notabile differenza che intercede fra questi tre diversi stati dell'animo, *ira, timore* e *paura*. L'avere confuso troppo spesso l' ira col timore portò a confondere la *provoca-*

---

(1) *Programma,* Parte Speciale, Volume I, §§ 1331, 1332.

zione con l'*eccesso di difesa;* come l'avere confuso il timore con la paura portò a dettare per l'*eccesso di difesa* delle regole e delle limitazioni, che possono riescire ingiuste quando il primo stato dell'animo abbia trasmodato nel secondo. L'*impeto d'ira,* benchè sia succeduto al timore, non permette altri termini che quelli della *provocazione.* Il timore che abbia assunto i prepotenti caratteri della paura, non permette altri termini che quelli del *moderame.* I termini dell'*eccesso di difesa,* non sono veramente adattabili che al *timore;* vale a dire a quel moto d'animo, che si esercita per la presenza di un pericolo, ma che permette libera azione agli organi corporei, e libero esercizio alle funzioni dell' animo.

Alla difficoltà di costruire una teorica su questo argomento, se ne crearono di ulteriori per la incompleta determinazione del principio che doveva porsi come costitutivo delle condizioni giuridiche del moderame; teoriche tutte che erano stabilite dai vecchi criminalisti, i quali scrivevano sotto leggi che volevano punito l'omicidio sempre coll'estremo supplizio e non sanzionavano mitigazioni per la provocazione. Ma i criminalisti moderni — nota il Carrara — devono tranquillamente ricondurre le regole ai loro termini esatti, e le nozioni al punto della loro verità. L'*eccesso di difesa,* oggi non può essere che un *errore di calcolo.* Quando il motore non fu lo sdegno, ma il timore; quando si potrà essere certi per la circostanza del fatto che l'uccisore non inferocì per vendetta, ma agì nella credenza che la sua vita fosse in pericolo, e che da questo pericolo non poteva sottrarsi tranne con l'uso della forza, e col ferire; si sarà nei termini della *difesa,* la quale sarà *legittima,* se i termini del moderame ricorrono veramente almeno nella ragionevole credulità dell'agente; sarà *eccedente* quando ne manchi taluno. Ma quando ne manchi alcuno dovrà sempre ricordarsi, che colui che stimò di reagire, perchè convinto del pericolo sovrastante, agì con la coscienza di far cosa legittima, ciò basterà perchè nella vera figura dell'*eccesso di difesa* non può parlarsi *di dolo;* a lei si accomoda tutto al più la figura dell'errore *vincibile* e della *colpa.* È questo — secondo il Carrara — il vero e genuino concetto odierno dell' eccesso di difesa nei reati di sangue, per il quale generalmente le leggi contemporanee degradarono anche di parecchie specie la pena. E l'illustre professore si riassume affermando che le nozioni della difesa, dell'eccesso della difesa e della provocazione non possono dalla scienza o dalla legge definirsi con la descrizione di una o di altra materialità. L'essenza ne è tutta psicologica; e la condizione psicologica dell'accusato non può giudicarsi che dalla prudenza

del Magistrato. Se vi fu errore od esagerazione non facilmente scusabile sia nel temere, sia nel preferire la reazione alla fuga, sia nello scegliere il modo di reazione; o vi fu imprudenza nel dare causa al proprio pericolo, si è nelle condizioni dell'eccesso di difesa, imputabile sì, ma non imputabile mai oltre la ragione della colpa (1).

Il PESSINA trova pure la ragione della scusa nella commozione dell'animo; non aggiunge però che la commozione sia originata dal timore. Questa scusa — egli osserva — non ha per fondamento la necessaria difesa della vita o del pudore, perchè allora vi sarebbe un omicidio non iscusato ma giustificato; ha invece per presupposto nel delinquente una condizione di difesa, cioè l'essere aggredito nella vita o nel pudore; e il fondamento della punizione sta nell'essersi valicati i confini della necessità del difendersi. Cosicchè il fondamento della diminuzione della pena consiste non nella necessità del difendersi, ma in quello stato di irritazione che è conseguenza inevitabile dell'essere posto nella condizione di doversi difendere, e che perturbando senza dubbio l'animo dell'aggredito gli impedisce di serbare una giusta misura nei confini della necessità (2).

Parmi che il criterio del CARRARA praticamente presenti un qualche pericolo; e mi sembra, che ove il diritto positivo non ne tenesse parola, il magistrato non dovesse farsene carico, perocchè anche l'uomo coraggioso, e più forse dell'uomo timoroso, può trovarsi nella condizione di non sapere serbarsi nei limiti giusti della necessità. D'altronde la distinzione fra il *timore* e la *paura,* se può interessare i filologi ed i grammatici, è troppo sottile nella interpretazione delle leggi e potrebbe condurre tal volta, con offesa della giustizia, alla *discriminazione* invece che alla attenuazione della imputabilità. La sola indagine a farsi si è se siavi stato eccesso, senza preoccuparsi del movente dell'atto, purchè, ben inteso, esuli nell'autore la pravità della intenzione.

Questi concetti trovano appoggio nel disposto di talune legislazioni straniere e nei commentatori francesi. Il Codice francese contempla, come vedremo, la ipotesi che avvenga un omicidio o un reato di sangue nell'atto di respingere di giorno una scalata ad una casa od una rottura a porte ecc. Gli interpreti trattano di essa come se il legislatore avesse voluto assimilarla alla provocazione e ne traggono le conseguenze che meglio credono. Il fondamento della provocazione non è certo il *timore,*

---

(1) *Programma,* Parte Speciale, Vol. I, §§ 1344, 1345, 1347.
(2) *Elementi di diritto penale,* Vol. II, pag. 56 — Napoli, 1883.

ma l'ira che è un sentimento affatto opposto. Il Codice sardo colloca la stessa ipotesi nella disposizione dell'eccesso di difesa. Da ciò forse si potrebbe arguire che il legislatore sardo abbia voluto abbandonare il criterio del francese. Ma ciò non potrebbe essere quando si consideri che lo stesso Codice sardo comprende nella identica disposizione dell'eccesso della difesa anche l'eccesso nell'esercizio della forza pubblica; nè è supponibile che l'eccesso nell'esercizio della forza pubblica si fondi sovra un sentimento di timore; è supponibile invece che il depositario della forza pubblica, se uccide o ferisce nell'esercizio delle sue funzioni, sia spinto da un sentimento del tutto contrario.

Trovano poi appoggio i concetti surriferiti in talune legislazioni straniere. Infatti, i Codici austriaco, zurighese, germanico, tedesco ed olandese escludono da qualsiasi responsabilità l'eccesso di difesa se fu conseguenza di timore, paura, sbigottimenti, e via dicendo. Queste legislazioni confondono in uno il timore e la paura; onde non è fuor di luogo il pericolo che ho segnalato quando, nulla disponendo in proposito la legge, il giudice partisse dal principio che il fondamento della scusa risiede nel timore. Probabilmente il timore potrebbe confondersi colla paura; questa con quello come furono confusi da varie legislazioni e ne sarebbe facile una assoluzione, quando forse sarebbe stata sufficiente una attenuazione di pena. Col criterio più semplice del Pessina, a cui fò adesione, l'inconveniente potrebbe essere schivato, e la amministrazione della giustizia ne risenterebbe sicuro vantaggio.

566. — Ma trovato anche il fondamento della scusa, resta pur sempre la difficoltà grave di stabilire un criterio esatto onde conoscere quando cessi il moderame per dare luogo alla scusa dell'eccesso. Torna più facile accennare la linea di demarcazione fra il moderame e la piena imputabilità per dire sin qui c'è la discriminante; al di là c'è la responsabilità completa. Onde la conseguenza che solo il prudente arbitrio del magistrato può valutare le contingenze di persona, di luogo e di tempo per vedere se nel fatto concorrano gli estremi di essa. « Presunzione stolta — scrive il Carrara (§ 1346) — voler definire in anticipazione la misura delle armi, lo stato degli animi, le condizioni di località e di tempo; ed altre tali circostanze non mai costanti negli effetti loro. La legge deve dire al giudice: Tale è la pena di chi uccise per ira giusta: tale è la pena di chi agì per un grave timore di pericolo personale senza che a suo prò si esaminassero le condizioni di assoluta necessità; o quando per qualsiasi cagione

dovette alla propria imprudenza il pericolo in cui si trovò. E nel dettare quest'ultima pena deve ricordare che si versa nei termini della colpa .... ed il giudice nell' applicare codesta pena deve ricordare che la colpa non istà nel non aver fatto ciò che la verità delle cose, oggi conosciuta, imponeva; ma nel non avere fatto ciò che in simile posizione da ogni uomo prudente sarebbesi fatto. Cosicchè valutando le difficoltà nelle quali versa la mente dell'uomo all'aspetto del proprio pericolo, e quando si agita l'animo al pensiero della morte imminente, il giudice quando troverà che nelle circostanze del caso qualunque uomo avrebbe per quello temuto e reagito, quantunque freddamente calcolando potesse forse in faccia alla verità temersi meno o reagirsi meno, non potrà ascrivere a delitto un errore di calcolo incorso in un frangente terribile, che all'uomo toglieva la calma indispensabile a bene calcolare. Ed allora assolverà anche dalla colpa: la legge gliene deve dare la facoltà ».

567. — Fra i casi dell' eccesso di difesa suolsi da qualche legislazione annoverare anche quello del reato di sangue commesso *di giorno* nell'atto di respingere lo scalamento o la rottura di recinti, muraglie, porte, finestre di una casa o di un appartamento abitato, o di luoghi dipendenti da abitazione.

Nel trattare del moderame abbiamo veduto che fra le ipotesi di esso v'ha quella dell'omicidio o di altro reato di sangue commesso nel respingere uguale aggressione *in tempo di notte*. La distinzione è fondata sulla stessa natura delle cose. In tempo di notte, colui che è minacciato nel suo domicilio è considerato come in istato di legittima difesa; esso non può riconoscere gli assalitori, ne ignora i progetti e può temere un omicidio; lontani od incerti i soccorsi, vede imminente il pericolo, e vuole prevenirlo. Il caso è diverso se l'aggressione accade di giorno. Gli aggressori possono essere conosciuti e consegnati più tardi nelle mani della giustizia; torna facile lo indovinare le loro mire e sventarle; i soccorsi possono essere più pronti; perciò meno urgente è la necessità della difesa e non così minaccioso il pericolo.

Ma se la distinzione è fondata sulla presunta imminenza del pericolo, non deve però essere presa in un senso troppo assoluto; invece deve cedere dinanzi alla realtà dei fatti. Invero, se gli atti intrapresi di giorno sono accompagnati da circostanze che minacciano la sicurezza degli abitanti della casa; se gli aggressori pel loro numero, per la qualità delle armi di cui vanno muniti e per le loro minaccie, annunciano progetti di omicidio o di saccheggio; se l'isolamento della casa toglie ogni speranza di un

pronto soccorso, l'omicidio o le ferite commesse per respingere codesto attacco non solo dovranno essere attenuate, ma esenti da ogni pena. La scalata o la rottura di chiusura di una casa non possono, per ciò solo che furono commesse di giorno, essere necessariamente classificate fra le cause che modificano e non tolgono la imputabilità, ma devono essere riguardate a seconda delle particolari circostanze dalle quali sono accompagnate. Il Codice francese del 1810 prevede la ipotesi. MONSEIGNAT, che ne fu il relatore avanti il Corpo legislativo, aveva esternato un simile concetto. « È difficile — egli lasciò scritto nella sua Relazione — di determinare con precisione questo mezzo di scusa; ma esso deve variare a seconda dell'isolamento, della posizione, della qualità fisica o morale degli aggressori e della persona oggetto delle violenze » (1).

È appunto in considerazione di ciò che nel Progetto del nuovo Codice penale, in esame avanti la Camera dei deputati, la ipotesi non è posta fra i casi dell'eccesso di difesa, ma quale dirimente fra quelli del moderame, a due condizioni, e cioè: che la casa od altro edifizio di abitazione o le loro dipendenze siano in luogo isolato, e che vi sia fondato timore per la sicurezza personale di chi vi si trova.

Su questa ipotesi particolare avrò occasione di ritornare nella interpretazione del Codice sardo che la contempla.

568. — Dopo l'eccesso nella difesa della vita altrui o dell'altrui pudore, la dottrina e talune legislazioni prevedono anche, come minorante, l'eccesso nell'esercizio della forza pubblica. Se per disciplina gerarchica o per respingere un ingiusto attacco contro gli agenti della pubblica forza nell'esercizio delle loro funzioni, è commesso da costoro un omicidio od altro fatto di sangue, sì l'uno che l'altro, come legittimi, non vanno soggetti ad alcuna pena perchè non costituiscono reato. Ma potrebbe accadere che il depositario della forza pubblica, pur dovendo respingere l'attacco, eccedesse i limiti tracciati dalla necessità; allora la imputabilità non sarà discriminata, ma dovrà essere sensibilmente attenuata. Questa scusa ha per presupposto indispensabile che sia stato necessario fare uso delle armi per essersi avverata una lotta suscitata da parte del privato con la sua resistenza. Di guisa che se il privato obbedisce alle intimazioni che gli provengono dai depositarî della forza pubblica, o contrappone a queste intimazioni una mera renitenza, o la fuga, senza che vi fosse bisogno di

(1) LOCRÉ, XV, 454.

ricorrere alle armi, l'omicidio, in cambio di essere scusato dallo eccesso nell'esercizio della forza pubblica, è da considerarsi come aggravato dall'essersi adoperate violenze non imposte dal bisogno di usare la forza, e dall'abuso del deposito sacro della forza pubblica e delle prerogative ad esso enunciate dalla legge (1).

È da osservarsi però che l'uso delle armi per parte dell'agente non deve essere esclusivamente consigliato dal pericolo della vita in cui possa trovarsi l'agente stesso; in questo caso costui sarebbe nelle stesse condizioni di qualsiasi altro cittadino; ma potrà bastare la resistenza che venga opposta alla esecuzione di una legge o di un ordine dell'autorità. Quando il depositario della pubblica forza incaricato di far eseguire una legge od un ordine dell'autorità trova chi vi si ribella, egli ha il dovere di usare tutti i mezzi conciliativi o tutti quegli altri che gli sono prescritti dai regolamenti per condurre il ribelle alla ragione. Ove a ciò non riesca, avrà il diritto di usare della forza sino alle estreme conseguenze per non prolungare la lotta, quand'anche la sua vita non sia posta a repentaglio. Ma se al resistente ha prodotto un danno maggiore di quello che avrebbe potuto, o non abbia preveduto il pericolo mentre avrebbe potuto prevederlo, allora dovrà rispondere dell'eccesso.

Come nell'eccesso della difesa per ognuno, così nella scusa in esame tutto si riduce ad un *errore di calcolo* rispetto al depositario della forza pubblica. Stabilire criterî positivi, determinati, per conoscere quando vi sia eccesso e quando non vi sia, è impossibile, come è impossibile nella scusa dell'eccesso di difesa; e l'apprezzamento nei singoli casi deve essere abbandonato alla coscienza del magistrato, il quale indagherà con tutta attenzione, se nel contegno dell'agente sia intervenuto *dolo,* perchè nel caso di dolo, la responsabilità di lui non potrebbe certamente essere attenuata.

569. — Diritto positivo patrio.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Art. **563.** L'omicidio commesso per eccesso nella difesa della vita o del pudore, o per eccesso nell'esercizio della forza pubblica, è punito col carcere.

Colla stessa pena è punito l'omicidio che, per eccesso nella difesa, sia commesso di giorno nell'atto di respingere lo scalamento o la rottura di recinti muri, porte, finestre di una casa, o di un appartamento abitato, o di luoghi dipendenti da abitazione.

Queste diminuzioni di pena non hanno mai luogo, per l'ar-

---

(1) Pessina, *Elementi di diritto penale*, Vol. II, pag. 56 — Napoli, 1883.

ticolo 568, nei reati di parricidio, o di ferite o percosse o simili offese contro le persone indicate nell'articolo 523.

Ove poi nei casi anzidetti avvengano ferite, percosse od altri atti di violenza, se il fatto ha il carattere di crimine, è punito col carcere estensibile a sei mesi; se di delitto, col carcere estensibile a tre mesi, od anche con pene di polizia (articoli 565 e 566).

Il *Codice penale toscano* non prevede le ipotesi contemplate dal Codice sardo.

570. — LEGISLAZIONE COMPARATA.

Codice penale francese (del 1810).

ART. **322.** I crimini e delitti menzionati nell'articolo precedente (provocazione) sono del pari scusabili se sono stati commessi nell'atto di respingere di giorno la scalata o la rottura di chiusure, muri o ingressi di una casa o di un appartamento abitato o delle loro dipendenze.

Nell'articolo 326, che ho testualmente riprodotto nel Capitolo della provocazione, dispone circa la pena (pag. 402).

Il *Codice penale austriaco* (27 maggio 1852) nel § 2 prevede le ipotesi in cui non sia da imputarsi a crimine l'azione o la omissione; e alla lettera *g*, dopo avere annoverato fra queste ipotesi l'esercizio del diritto di incolpata tutela, nell'alinea dichiara in quali casi possa ammettersi la incolpata tutela, e fra questi quello in cui l'autore abbia « ecceduto i limiti di una tale difesa per solo effetto di sbigottimento, timore e spavento » e soggiunge che « tale eccesso per altro potrà reprimersi, secondo le circostanze, come azione punibile per colpa a tenore delle disposizioni della seconda parte di questo Codice ».

Codice penale per la Repubblica di San Marino (15 settembre 1865).

ART. **468.** Le percosse, le ferite e gli omicidî sono puniti con tre gradi di diminuzione della pena stabilita, quando siano commessi:

1° Per eccesso nella difesa della vita propria o di altrui, o per eccesso nella difesa del pudore proprio o di altrui;

2° Per respingere di giorno la scalata, o per impedire la rottura di recinti, o di muri, o di porte, o finestre che diano adito in una casa abitata o in un appartamento abitato, o nelle loro dipendenze;

3° Per eccesso nel difendersi contro i rapitori di persone o di cose, o contro i ladri, che aggrediscono sulle strade esterne ai luoghi abitati o che si introducono in una abitazione isolata.

Codice penale belga (8 giugno 1867).

ART. **412.** I crimini e delitti menzionati nell'articolo precedente (provocazione) sono del pari scusabili se sono stati commessi nell'atto di respingere *di giorno*

la scalata o la rottura di chiusure, muri o ingressi di una casa o di un appartamento abitato o loro dipendenze, a meno che sia stabilito che l'agente non abbia potuto credere ad un attentato contro le persone, sia come scopo diretto di colui che tenta la scalata o la rottura, sia come conseguenza della resistenza che incontrerebbero i disegni di costui.

Nell'articolo 414, il cui tenore ho riportato trattando della provocazione, dispone circa la pena (pag. 403).

Il *Codice penale spagnuolo* (30 agosto 1870) nell'articolo 8 comprende le circostanze che esimono da responsabilità criminale e fra queste annovera la legittima difesa (pag. 320); nell'art. 9 del Capitolo sulle circostanze che attenuano la responsabilità criminale dichiara al n. 1 essere circostanze attenuanti « quelle espresse nel Capitolo precedente quando non concorrano tutti i requisiti necessarî ad esimere da responsabilità nei suoi casi rispettivi ».

Il *Codice penale di Zurigo* (1° febbraio 1871) nel § 48 dispone sulla legittima difesa e dichiara impunito l'agente « purchè non abbia eceduto i limiti della difesa »; e soggiunge tosto nell'alinea che « l'eccesso di difesa non è impunito quando l'imputato ha agito soltanto per effetto di sbigottimento, timore o spavento ». Indi nel § 49 prescrive che il giudice « qualora trovi punibile l'eccesso di difesa, può, nel misurare la pena, discendere sotto il minimo della pena stabilita, ovvero applicarne una di specie più mite ».

Il *Codice penale germanico* (1° gennaio 1872) nell'ultimo alinea del § 53 dispone che « l'eccesso della necessaria difesa non è punibile quando l'autore nel turbamento, timore o terrore ha oltrepassato i limiti della difesa ».

Il *Codice penale pel Canton Ticino* (25 gennaio 1873) nell'articolo 293 § 1 enumera le ipotesi della necessaria difesa; indi dispone:

§ **2.** Quando risulti che vi fu eccesso nell'esercizio della legittima difesa, il colpevole sarà punito colla detenzione dal primo al terzo grado.

§ **3.** Sarà però esente da pena anche l'eccesso della legittima difesa, quando dalle circostanze di persone, di tempo, di luogo e dal modo di attacco, risulti che l'imputato non ne abbia ecceduto i confini che per effetto di sbigottimento, spavento o terrore.

Indi nell'articolo 297, § 1, prescrive che « il colpevole di parricidio per eccesso nell'esercizio della legittima difesa, si punisce colla reclusione temporanea dal primo al secondo grado ».

Codice penale di Ginevra (21 ottobre 1874).

Art. **58**. I crimini e delitti menzionati nell'articolo precedente (provocazione) sono scusabili se commessi nell'atto di respingere di giorno la scalata o la

rottura di chiusure, muri o ingressi di una casa o di un appartamento abitato o loro dipendenze.

E nell'articolo 60 (pag. 405) dispone circa la pena.

Il *Codice penale olandese* (del 1875) nell'art. 52 alinea stabilisce che « non è punibile ciò che eccede i limiti della necessaria difesa, se è stato conseguenza immediata di timore, spavento o dissennamento (*radesloosheid*), cagionati dall' attacco ».

Altrettanto dispone il *Codice penale ungherese* (27 maggio 1878) nell' alinea secondo del § 79 dichiarando che « l' eccesso nella difesa per paura, timore o sbigottimento non è punibile ».

571. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

I Sotto-Commissari Ambrosoli e Tolomei nell' articolo 306 § 1 proposero che nei casi preveduti dal precedente articolo (*necessità di difesa*) il reo sia punito colla detenzione « se risulti che vi fu eccesso nell'esercizio della legittima difesa ».

Nell'articolo precedente (305) fra le ipotesi dirimenti avevano proposto anche quella dell'omicidio commesso in atto di respingere *di giorno* un attacco a case, abitazioni o loro dipendenze *in luoghi isolati*. Nel § 2 dell'articolo 306 proposero la stessa pena della detenzione pel caso in cui l'attacco sia avvenuto di giorno, ma *in luoghi non isolati*.

Nel § 3 del detto articolo 306 minacciarono la pena uguale anche all'omicidio commesso per eccesso nell'esercizio della forza pubblica.

Nell'articolo 319 § 2 per la lesione personale proposero la pena della detenzione dal primo al secondo grado, quando fosse commessa nelle ipotesi dell' articolo anzidetto.

La Prima Commissione, nella seduta del 15 aprile 1868 (1) prese in esame codesta disposizione. I Commissari De Foresta ed Arabia osservarono che si può abusare di essa, giacchè si risolvono in eccesso di difesa per la massima parte quegli atti che sono istantanee vendette; e dinanzi ai giurati vengono spesso travisati i veri caratteri dei reati di sangue commessi per provocazione. Dissero di non disconoscere la diversa essenza dell'eccesso di difesa a confronto del reato per provocazione grave, ma di credere che si possano eguagliare nella pena, e ridurre quindi

(1) Verbale 84 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

entrambi alla figura della provocazione grave, onde evitare discrepanti verdetti.

Per contro il Commissario Prof. CARRARA espose di vedere nel reato per eccesso di difesa un fatto meramente colposo, non mai un reo intendimento, giacchè l'autore erra nei mezzi di difesa, ma crede di agire nel suo buon diritto difendendosi. Per conseguenza non crederebbe pareggiabile tale reato con quello per provocazione anche grave, in cui sempre concorre, sebbene scusabile, l'intento doloso. Censurò la forma dell'articolo che riesce quasi appendice all'articolo precedente, mentre deve contemplare un fatto distinto, un reato *sui generis*. Combattè infine e propose di sopprimere la disposizione relativa all'eccesso nell'esercizio della forza pubblica risolvendosi in un privilegio che serve di palliativo a reati di sangue d'indole affatto comune.

Il Commissario DE FORESTA, nell'interesse della libertà di azione che è necessaria alla forza pubblica, propugnò invece la convenienza di sostenere questa attenuante dell'eccesso nell'esercizio di essa.

Ma la Commissione, credendo bastanti le regole comuni che guarentiscono la difesa e scusano l'eccesso, deliberò di sopprimere il § 3, e di riformare i due precedenti nel senso proposto dal professore CARRARA. In dipendenza di questa deliberazione, nell'articolo 286 § 1 del Progetto 17 maggio 1868 enumerò tre ipotesi di legittima difesa (pag. 322 e 354), e nel § 2 stabilì che « quando però risulti che vi fu eccesso nell'esercizio della legittima difesa, il colpevole si punisce colla relegazione da cinque a dieci anni, e il giudice può, secondo le circostanze, scendere al confino da due a cinque anni ». Indi inserì il seguente:

ART. **290**, § 1. Il colpevole di parricidio per eccesso nella legittima difesa, si punisce colla reclusione da dieci a quindici anni.

Quanto alle ferite cagionate nell'eccesso di difesa, dispose nel § 2 dell'articolo 313 stabilendo che « se nelle ipotesi indicate nell'articolo 286 § 2, venne recata una lesione, si applica la pena della detenzione da tre mesi ad un anno ».

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione nella seduta del 7 gennaio 1870 (1) deliberò di annoverare fra i reati scusabili, insieme con quelli commessi per legittima difesa, con cui ha una maggiore attinenza

---

(1) Verbale n. 51 nel Vol. II dell'opera *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

sebbene imperfetta, la ipotesi relativa agli omicidî ed alle lesioni personali commessi per eccesso nell'esercizio della forza pubblica, pel motivo che se non vi fosse una disposizione in questo senso, gli agenti della pubblica forza o verrebbero puniti con pena eccessiva, o resterebbero per ciò stesso impunibili.

Nel suo Progetto 15 aprile 1870 inserì la disposizione seguente:

ART. **346**. . . . § 2. L'omicidio volontario e la lesione personale volontaria sono pure scusabili, quando sono commessi . . . . *d*) per eccesso nell'uso legittimo della forza pubblica.

Nello stesso § 2, come abbiamo veduto (pag. 356), aveva compresi i varî casi di legittima difesa, e nell'articolo 352 § 1, aveva dichiarato la non imputabilità dell'omicidio commesso nel moderame di incolpata tutela. Nel § 2 di questo articolo 352 soggiunse:

ART. **352**. . . . § 2. Ma se vi è stato eccesso nell' esercizio della legittima difesa, il colpevole è punito con la relegazione da cinque a sette anni.

§ 3. La detta pena è aumentata di un grado, se il reato è commesso sulle persone indicate nell'articolo 334, lett. *a*, *b* (1); e di due gradi, se è commesso sulle persone indicate nell'articolo 333, § 1 (2).

Nell'art. 353 minacciò la pena della relegazione da cinque a dieci anni per l'omicidio commesso per eccesso nell' uso legittimo della forza pubblica.

Quanto alle lesioni vi si contengono le disposizioni seguenti:

ART. **360**. . . . § 2. Ma se vi è stato eccesso nell' esercizio della legittima difesa, il colpevole è punito con le pene e secondo le norme stabilite pei casi di provocazione grave, nell' articolo 355, §§ 2 e 3. Queste però non possono essere applicate nel massimo del grado.

ART. **361**. Il colpevole di lesione personale cagionata per eccesso nell' uso legittimo della forza pubblica, è punito con le pene stabilite nell'art. 355, §§ 2 e 3.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **453**. Se l' autore dell' omicidio o della lesione trovandosi nell' attuale legittima difesa, ne ha ecceduto i limiti, facendo più di quanto era strettamente necessario, è punito, in caso di omicidio, con la detenzione da tre a cinque anni, ed in caso di lesione personale con le pene stabilite per queste quando avvengono in seguito di provocazione.

. . . . . .

ART. **459**. Il colpevole di ferite od altre lesioni personali prevedute nel Capo III di questo titolo è punito con la detenzione da dieci giorni a tre mesi, se le

---

(1) Padre o madre adottivi o figlio adottivo, coniuge, discendenti legittimi, figli naturali, fratello e sorella.

(2) Ascendente legittimo e genitori naturali.

commise nei casi previsti dall'articolo 453, e se vi fu premeditazione con la stessa pena da tre mesi ad un anno.

Il De Falco non ha nel suo Progetto una disposizione per l'omicidio e le lesioni commessi per eccesso nell'esercizio della forza pubblica.

Periodo Quarto: *Progetto* Vigliani *24 febbraio 1874.*

Art. **378,** § 1. L'omicidio e la lesione personale sono scusabili, quando sono commessi . . . 4° per eccesso nella legittima difesa o nell'uso legittimo della forza pubblica.

L'articolo 380 diminuisce di uno a tre gradi la pena per gli omicidî e per le lesioni personali scusabili; ma quando si tratta di parricidio la diminuzione non può eccedere due gradi.

Periodo Quinto: *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

Il n. 4 dell'articolo 378 non fu toccato dalla Commissione Senatoria. Il Senato, nella tornata del 15 aprile 1875, approvò la disposizione del Progetto Ministeriale, il cui articolo divenne il 385 nel Progetto Senatorio 25 maggio 1875.

Ma nella occasione che avanti lo stesso Senato si discuteva il Libro I del Codice (tornata 1° marzo 1875) fu trattata, come abbiamo veduto, anche la questione della legittima difesa (pag. 324 e 325).

Il Vigliani nel suo Progetto aveva proposto l'articolo 65, contenente la disposizione sulla legittima difesa. La Commissione dal canto suo aveva proposto la soppressione dell'articolo; ma l'on. Pescatore ne chiese il mantenimento, con l'aggiunta di queste parole: « Chi respinge un'aggressione contro la propria vita, non è imputabile per eccesso nella difesa, quando anche nel turbamento, timore o terrore ne abbia oltrepassato i limiti ».

Il Commissario Regio, Sen. Eula, dichiarò che il Governo non poteva accettare l'emendamento, perchè altamente pericoloso. È principio di moralità, egli soggiunse, che la difesa della vita cessi di essere incolpabile quando varca il confine della moderazione. Non si può pretendere al certo (nè i più rigorosi moralisti lo pretendono) da un uomo improvvisamente aggredito che misuri esattamente la gravità del pericolo a cui è esposto, ed i mezzi a cui gli è dato ricorrere per salvarsi. Quindi se avvenga che il turbamento faccia velo all'intelletto della persona minacciata, e non gli permetta di scorgere che avrebbe un mezzo di salvarsi senza offendere gravemente l'aggressore, i giurati, certo non più rigorosi dei moralisti, lo assolveranno da un eccesso, che ravviseranno con ragione non imputabile, perchè non volon-

tario. Ma lo stabilire per legge che non vi sia mai imputabilità, quando si è ecceduto per turbamento o per timore, è un grave pericolo ed un'offesa ai principî della morale.

L'on. Pescatore rispose che l' articolo 65 del Progetto è identico all'articolo 53 del Codice penale germanico; ma che si è omessa la terza parte di questo, ch'egli poi, col suo emendamento, tende a ripristinare. « Se avete copiato quelle due parti, egli disse, perchè non vi siete appropriato anche la terza, che è non meno ragionevole delle prime due? ». Indi osservò essere infinitamente giusta la legge germanica. Si afferma un principio santissimo quando sarà stabilito che non è imputabile il fatto imposto dalla legittima difesa. Si passa a definire le condizioni della legittima difesa, e si definiscono, prima di tutto, nell'interesse dell' aggressore. Quando si dice che la legittima difesa è tutto ciò che è necessario per respingere un attacco, con questa dichiarazione sono tutelati i diritti dell' aggressore medesimo, quasi dicendo all'aggredito: sì, ti permetto di difenderti; ma bada bene, la difesa è legittima in quanto e per quello solo che sia proprio necessario per respingere l'attacco. Ecco adunque tutelati i diritti dell'aggressore!

« Ma dopo di aversi così salvaguardati codesti diritti, continuò l'oratore, si consenta almeno una eguale dichiarazione per l'aggredito. È proprio vero che per l'aggredito non sia legittima difesa se non per quegli atti che siano strettamente necessarî per respingere l'attacco? ». Egli crede falsa tale idea. L'aggredito non è imputabile se eccede nella difesa quando l'eccesso sia la conseguenza necessaria del turbamento, imperocchè il turbamento è prodotto dalla stessa aggressione; l'aggressione è la causa del turbamento, e il turbamento è la causa dell'eccesso. Invano si dice che la definizione è pericolosa: si tratta di sanzionare, di completare il principio. Non è vero che sia legittima difesa soltanto quella azione che è strettamente necessaria; è legittima anche la difesa eccedente, purchè questo eccesso sia la conseguenza del turbamento prodotto dall' aggressione. Le definizioni di principî o si omettono affatto, o si danno complete: incomplete massimamente a favore di una sola parte, e della parte più indegna, giammai.

« Ma, si dice, i giurati provvederanno. E perchè far dipendere la giustizia dall'arbitrio dell'uomo? E poi, anche il difensore potrà invocare in faccia ai giurati l'articolo della legge. Egli dirà: l'aggredito ha ecceduto, ma il turbamento ne fu la causa, e la legge stessa dichiara la non imputabilità. Dal canto suo l' accusatore potrà cavillare dicendo che il turbamento non bisogna ritenerlo così facilmente; che il timore attendibile è soltanto quello di cui

è suscettibile anche un uomo coraggioso, non quello che solo colpisce gli uomini troppo timidi; e se è tanto timido l'aggredito, peggio per lui ».

Conchiuse col domandare una definizione completa ed imparziale.

Il Commissario Regio, Sen. Eula, disse, in nome del Governo, non essersi creduto di inserire la terza parte dell' articolo del Codice germanico, non perchè l'abbia creduta ingiusta in principio, ma perchè gli parve meno conveniente ed assai pericoloso lo stabilire per legge la massima che non sia mai imputabile chi per turbamento, terrore o timore oltrepassa i limiti della propria vita; e ravvisò abbastanza tutelato l' interesse dell' aggredito lasciando ai giurati di giudicare se il turbamento sia giunto al punto da escludere la imputabilità. Se il turbamento fu tale da impedire assolutamente che l'aggredito conoscesse i limiti entro cui doveva restringere la propria difesa, in tale caso vuolsi ritenere legittima quella da lui usata; l'eccesso non è imputabile, ed i giurati gli applicheranno senza dubbio la regola generale stabilita in questo articolo. In caso contrario, lo dichiareranno colpevole, e sarà giustizia. Non si potrebbe infatti guari concepire una aggressione alla vita di un cittadino, senza che un aggredito ne risenta un più o meno grande turbamento e timore; ora, se ciò basta per escludere il reato, non vi sarà mai eccesso punibile.

L'on. Eula per combattere l'emendamento, poneva l'esempio di una donna che appunti un *revolver* al petto di un uomo assai più forte e robusto di lei. « Se quest'uomo, a cui basterebbe un manrovescio per difendersi dall'aggressione, traesse a sua volta una pistola ed uccidesse la donna che attenti alla sua vita, eccederebbe senza dubbio i confini della legittima difesa; eppure, secondo l'emendamento, dovrebbe andare impunito, perchè nessuno potrà contendere che il vedersi appuntata al petto un'arme di tal genere, sia pure da una donna, ispiri turbamento, e ciò bastando a scusare qualunque eccesso, non vi sarebbe reato ».

L'emendamento fu respinto.

573. — Periodo Sesto: *Lavori della Commissione* Mancini.

Il Sotto-Commissario De Falco propose di modificare le disposizioni del Progetto Senatorio, sul tema in esame, nel modo seguente:

Art. **385,** § 1. L'omicidio e la lesione personale sono scusabili, quando sono commessi:

1° Per eccesso nella legittima difesa, o per eccesso nell'uso legittimo della forza pubblica;

2° Nell'atto di respingere di giorno la scalata, l'incendio o la rottura dei recinti, dei muri, delle porte o degli ingressi di una casa od edifizi abitati o delle loro dipendenze, se questi non sono in luogo isolato, ma vi sia fondato timore per la sicurezza personale di chi vi abita.

Art. **386**, § 1. Quando il fatto di scusa è provato, le pene degli omicidî e delle lesioni personali sono le seguenti:

1° Nei casi preveduti ai numeri 1 e 2 dell'articolo 385, l'omicidio è punito con la prigionìa o con la detenzione da due mesi a cinque anni; le lesioni personali, se punibili con pene criminali, con la prigionìa o la detenzione da un mese a due anni; se punibili con pene correzionali, con la detenzione od il confino estensibile a quattro mesi, od anche con pene di polizia.

Osservazioni e pareri delle Magistrature ed altri Corpi sul Progetto Senatorio e sugli emendamenti (1).

Riguardo al numero 2 aggiunto dal De Falco, la Corte d'Appello di Ancona, riferendosi alle osservazioni da essa fatte ai nn. 2 e 3 dell'art. 384 (pag. 329, 330), propose di modificarne il dettato in conformità delle osservazioni stesse.

La Corte d'Appello di Catania, notò che sarebbe da respingersi il predetto numero 2, essendo il caso ivi previsto un eccesso della legittima difesa e perciò compreso nel numero 1 degli emendamenti.

Dello stesso avviso furono la Sezione di Macerata e la Corte d'Appello di Venezia; quest'ultima pel motivo che ove siavi fondato timore per la sicurezza personale, si verificano i termini per l'applicazione del n. 3 del precedente articolo 384 (pag. 356, 357); e l'esercizio di legittima difesa non deve essere menomato dalla circostanza inconcludente che la casa e l'edifizio abitato o le loro dipendenze siano posti in luogo isolato.

La Procura Generale di Parma notò che al numero 1 dell'emendamento sarebbe utile, per maggiore chiarezza, aggiungere *per eccesso della legittima difesa nei casi preveduti dagli articoli 63 e 384;* così vi si comprenderebbe manifestamente anche la difesa del pudore. Notò inoltre che al numero 2 potrebbe dirsi *nell'atto di respingere di giorno gli autori della scalata.*

Al Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Mantova parve che alla voce *abitati,* contenuta nel numero 2 del § 1 degli emendamenti, dovesse sostituirsi la frase *di abitazione.*

Il Tarchini-Bonfanti, Professore in medicina a Milano chiese: « La casa *od edifizî abitati,* di cui nel numero 2 dell'emenda-

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1878.

mento, sono quelli di proprietà od abitati da chi commise l'omicidio o la lesione corporale; ovvero non importa da chi? ».

Quanto al § 1 dell'articolo 386 degli emendamenti De Falco, la Corte d'Appello di Ancona propose di sopprimere le parole *quando il fatto di scusa è provato;* per cui l'articolo dovrebbe cominciare come il 387 del Progetto Senatorio. Notò inoltre che la differenza delle pene minacciate nei numeri 1 e 2 dello stesso art. 386 è così lieve, che le pene stesse possono per maggiore semplicità fondersi in uno togliendo la differenza che non ha ragione intrinseca di essere, poichè le scusanti contemplate nei primi quattro numeri dell'emendamento possono soggettivamente parificarsi senza ingiustizia.

L'accademia fisio-medico-statistica di Milano propose di sostituire alle parole: *quando il fatto di scusa è provato,* le altre: *quando il fatto di attenuazione è provato.*

Nella seduta del 18 novembre 1877 della Commissione Mancini (1), il Commissario Arabia osservò che l'eccesso della legittima difesa non deve essere collocato fra le scuse, ma fra le cause della non imputabilità, anche se sia imperfetta. L'eccesso poi dell'uso legittimo della forza pubblica, che nel Progetto è parificato all'eccesso della legittima difesa, non dovrebbe essere cagione di scusa alcuna se è vero che gli agenti della forza pubblica abbiano più stretto dovere di non abusarne.

Il Commissario Lucchini disse che la disposizione circa l'eccesso della legittima difesa troverebbe forse più logico e congruo collocamento negli articoli 389 e 390 dove si tratta degli omicidî e delle lesioni colpose, poichè in tal fatto non può mai ravvisarsi che una responsabilità colposa.

La Commissione deliberò di mantenere la disposizione secondo il testo del Progetto Senatorio.

Delle Magistrature Superiori interpellate, la sola Corte di Cassazione di Napoli esternò l'avviso che la scusa per eccesso dell'uso legittimo della forza pubblica dovrebbe costituire piuttosto un'aggravante.

Periodo Settimo: *Progetto* Zanardelli, *anno 1882 a maggio 1883.*

Art. **332.** La pena è diminuita da uno a tre gradi, se i delitti preveduti nei due capi precedenti sono commessi..... 3° per eccesso della legittima difesa, o dell'uso legittimo della forza pubblica.

---

(1) Verbale 14 nel Volume *Processi verbali ed emendamenti* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

« Un'altra causa minorante è concessa — lasciò scritto lo ZANARDELLI nella sua Relazione — quando il fatto criminoso nacque dal bisogno di difendersi, ma vi fu eccesso nella difesa, in quantochè, per le condizioni speciali del caso, l'aggredito potesse salvarsi, cagionando all'aggressore un male minore di quello che gli cagionò ».

Periodi Ottavo e Nono. Il SAVELLI nell'articolo 332 del suo Progetto 26 novembre 1883, ed il PESSINA nell'articolo 353 dei suoi emendamenti dell'aprile 1885 accettarono la formola proposta dallo ZANARDELLI.

Quanto alla ipotesi dell'omicidio e delle lesioni personali commesse nell'atto di respingere di giorno la scalata o la rottura in edifizî di abitazione posti in luoghi *isolati,* tutti i progetti lo annoverarono fra le cause dirimenti. Il solo onor. DE FALCO, Sotto-Commissario della Commissione MANCINI, propose, come ho narrato più sopra (pag. 574), di comprendere fra i casi di eccesso di difesa codesti atti quando fossero diretti, bensì di giorno, ma contro edifizî collocati in luogo *non isolato;* emendamento, di cui la Commissione stessa non ha creduto occuparsi.

574. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE TOSCANO.

L'articolo 339 del Codice penale toscano prevede due diverse posizioni, nelle quali siasi trovato l'uccisore, e rispettivamente l'offensore, cioè la necessità di sottrarsi ad un pericolo prodotto da forza maggiore; e quella di difendersi dall'altrui violenza. Nel caso di avvenuto omicidio minaccia la pena del carcere da sei a tre anni; e nel caso di lesione personale grave o gravissima, il carcere fino ad otto mesi.

In tre diversi modi il timore di un grave male può costringere l'uomo, che vuole sottrarvisi, a violare materialmente la legge penale.

Il primo avviene quando l'uomo oppresso da una forza maggiore irresistibile, indipendente dal fatto umano, che lo minaccia di un pericolo imminente, usa, per sottrarsene, violenza ad altri sottoposti allo stesso pericolo, e che tentano nel medesimo modo di evitarlo, e vincendoli nella lotta, e facendoli vittime di quella forza maggiore, egli scampa illeso da essa a danno degli altri. Tale, ad esempio, sarebbe il caso di colui, che trovandosi in un teatro stivato di gente, appresosi il fuoco, corre alla porta per uscire, ed ivi incontra la folla accalcata colà spinta dal medesimo timore e animata dallo stesso pensiero;

essendo forte della persona, si procura colla violenza la via alla uscita, schiacciando e soffocando altri più deboli e rendendosi così omicida. Sarà debitore della uccisione? Evidentemente no, perchè sebbene il forte non debba profittare della sua fisica prevalenza sopra il debole, tuttavia manca in lui la rea intenzione di uccidere, ed esiste invece la coscienza oscurata, e sommamente ristretta la libertà di elezione. Lo stesso è a dirsi di colui, che patito con altri naufragio, e trovandosi gettato in mare, non abbia altro scampo alla vita, che di togliere ad un suo compagno di sventura quell'unica tavola di cui questo si è impossessato, e che per la sua fragilità non può servire al soccorso di due, e lottando con esso, giunge ad impossessarsi della tavola a danno dell'altro, che rimane preda delle onde e muore (1).

Il secondo caso succede quando l'uomo minacciato di grave pericolo da altro uomo, incontra in altri, affatto innocenti della violenza, un ostacolo allo scampo, e non ha altro mezzo di superarlo, che di sacrificare alla propria salvezza taluno fra quelli innocenti o tutti. Di questo secondo modo, si può trovare un esempio in colui, che essendo in calesse, è aggredito da più robusti grassatori, che lo minacciano della vita e della proprietà insieme; egli sferzando i cavalli, trova nella corsa precipitosa sul mezzo della strada stretta e angusta un mucchio di bambini che stanno balloccando; egli allora si trova nel duro cimento di schiacciare quei bambini, o arrestando la corsa dei suoi cavalli di farsi uccidere dai ladroni; sceglie la prima via, ed uccide o storpia qualcuna di quelle creature. Non sarà debitore di omicidio per le ragioni anzidette (2).

Il terzo caso finalmente si riscontra in colui che aggredito ingiustamente reagisce contro l'aggressore, e per salvarsi dal pericolo minacciatogli, imminente, irresistibile, se ne libera, procurando all'aggressore stesso un male uguale, ma non superiore a quello, a cui sottostava per la fattagli minaccia. Colui che è minacciato di morte e a quella minaccia presente e inevitabile non può sottrarsi se non uccidendo il minacciante, non dovrà rispondere di omicidio per le considerazioni dianzi esposte e semprechè concorrano gli altri estremi che danno esistenza giuridica al moderame.

Ma se nei tre casi sopracitati, ha *oltrepassato i limiti della necessità,* allora dovrà rispondere del fatto suo con responsabilità

---

(1) Mori, *Teoria del Codice penale,* pag. 59 — Puccioni, *Il Codice penale toscano illustrato,* Vol. I, pag. 299.

(2) Genovesi, *Diocesina,* Cap. IV, Lib. I — Puccioni, luogo citato, pag.300.

diminuita; onde è da conchiudersi che non si possa bene conoscere delle ipotesi poste innanzi dal legislatore toscano e della loro rispettiva imputabilità se non ponendo a confronto gli estremi del moderame di incolpata tutela; e qualora ne manchi alcuno sorgerà l'eccesso giuridicamente imputabile.

Il Puccioni si chiede, se quando l'omicidio e la lesione gravissima o grave sono caduti sovra ascendenti, debba valere la limitazione prescritta dagli articoli 310, § 3, 332, § 2, che vieta di calcolare la circostanza diminuente della provocazione; e risponde che no, perchè la difesa della propria vita è istinto insito alla natura umana, che la riverenza e l'amore del sangue non sono atti a cancellare. I giudici potranno nel caso aggravare la pena entro i limiti legali, come prescrive l'art. 333, § 2, ma non potranno mai infliggere la pena ordinaria, mentre, se ciò facessero, proteggerebbero la condotta atroce e brutale dell'ascendente, ed esigerebbero nell'ascendente una virtù da martiri (1). Ciò, ben inteso, si riferisce esclusivamente al Codice toscano; non mai al Codice sardo, che esclude la scusa quando si tratta di determinate persone strette da vincoli di parentela coll'autore dell'omicidio o della lesione.

L'articolo in esame parla di lesione gravissima o grave. Adunque nei casi di eccesso della difesa da cui sia risultata lesione personale leggiera, non può darsi azione penale; la legge tacendo non ha voluto comprenderla nelle sue disposizioni.

Non occorre ripetere che, ove si tratti di difesa necessaria, vi si comprende quella di sè e degli altri; lo stesso è a dirsi anche per l'eccesso di difesa.

575. — Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano.

I. La questione sull'eccesso di difesa, come *tutte le circostanze scusanti*, deve essere proposta separatamente; e perciò non può assimilarsi alla questione sulla mancanza di coscienza dei proprî atti nell'agente, e sul moderame di incolpata tutela, che sono circostanze escludenti la imputabilità (Cassazione di Firenze 23 marzo 1870 — Ric. Bertani — *Legge*, X, 609).

II. Secondo il Codice penale toscano e per la relativa giurisprudenza, l'omicidio commesso per eccesso di difesa non è circostanza diminuente la imputazione, ma costituisce un titolo di delitto, distinto e per sè stante, soggetto ad una determinata penalità (Cassazione di Firenze 16 maggio 1871 — Ric. Giovannini — *Annali della Giurisprudenza Italiana*, V, 1, 208).

III. Sotto l'impero del Codice penale toscano, la pena dell'omicidio *preterintenzionale* prodotto da lesioni personali improvvise per eccesso di difesa, in

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 339.

cui la morte non abbiasi potuto prevedere, nè come cosa probabile, nè come cosa possibile, deve determinarsi colle norme dell'articolo 312, combinato coll'articolo 339, lett. *c* (Cassazione di Firenze 23 marzo 1872 — Ric. Ciampi — *Legge*, XIII, 1, 762).

IV. L'omicidio commesso per eccesso di difesa non contiene una circostanza diminuente la imputazione o scusante, ma costituisce invece un reato di per sè stante, diverso e distinto dall'omicidio doloso, sia improvviso che volontario. Perciò è incensurabile la posizione delle questioni in modo che i giurati abbiano a votare sull'omicidio per eccesso nel caso di risposta negativa alla questione dell'omicidio doloso. L'affermata loro coesistenza sarebbe repugnante, essendo il secondo doloso, e il primo, volontario sì ma non doloso (Cassaz. di Firenze 16 maggio 1874 — Ric. Bansi — *Annali Giurispr. Ital.*, VIII, I, 198; *Rivista penale*, I, 206).

V. L'omicidio commesso per eccesso di difesa, non può ritenersi come una circostanza diminuente la imputazione, ma come costituente un reato di per sè stante distinto dall'omicidio doloso sia improvviso, sia volontario. Perciò la questione relativa deve proporsi colla formola di questione principale e non con quella stabilita per le circostanze che escludono o diminuiscono la imputabilità (Cassazione di Firenze 14 gennaio 1885 — Ric. Lippi, Est. Mori-Ubaldini — *Giurispr. penale*, anno 1885, 280; *Riv. penale*, XXII, 74).

Dall'esame di questa giurisprudenza si scorge che la Corte Suprema di Firenze da prima con la sentenza 23 marzo 1870 (n. I) aveva stabilito la massima che l'eccesso di difesa è una circostanza scusante e non un reato a sè, e poscia colle sentenze del 16 maggio 1871 e 14 gennaio 1885 (nn. II e V) ebbe a decidere il contrario.

La sentenza 23 marzo 1870 si appoggiava ai seguenti motivi:

« Attesochè dal processo verbale di udienza risulta che il Presidente nello spiegare ai giurati il modo in cui dovevano essere concepite le questioni, si espresse nei seguenti termini: « Che « infine qualora credessero che l'accusato non avesse coscienza « dei proprî atti, o agisse col moderame della incolpata tutela, « *o anche per eccesso di difesa,* l'uno o l'altro di codesti fatti « escluderebbe egualmente il reato, ed essi dovrebbero rispondere « negativamente alla prima questione.

« Attesochè manifesto è l'errore in cui incorse il Presidente assimilando il fatto dell'eccesso di difesa agli altri due fatti esclusivi di ogni imputazione del reato; mentre esso era un fatto *diminuente la imputazione,* che a norma dell'art. 495 del Codice di proc. penale, doveva essere posto ai giurati in una separata e successiva questione ».

Nella sentenza 14 gennaio 1885 invece così si espresse:

« Attesochè sia manifesta anche la violazione dell'art. 339 del Codice penale toscano, imperocchè per l'articolo predetto e

per la giurisprudenza interpretativa, l'omicidio commesso per eccesso di difesa non è, come fu erroneamente ritenuto nella specie in esame con la sesta questione, una circostanza diminuente la imputazione, o, come dicesi, scusante, ammessa dalla legge, ma costituisce invece un reato di per sè stante, diverso e distinto dall'omicidio doloso, sia improvviso, sia volontario. Conseguentemente la predetta sesta questione avrebbe dovuto essere formolata diversamente, non convenendole la formola *siete convinti,* la quale non può trovare congrua applicazione, se non nel caso in cui si alleghi la esistenza di una circostanza escludente la imputabilità ».

È questo il più recente pronunciato d'altronde conforme ad altri; ond'è che pare essere tale la giurisprudenza fermata da quel Magistrato Supremo. La stessa questione si sollevò, come vedremo, avanti le altre Cassazioni del Regno, le quali vennero in contraria opinione.

576. — Interpretazione del Codice penale sardo.

Il legislatore sardo nell'art. 563 prevede tre ipotesi; e cioè:
l'eccesso nella difesa della vita o del pudore;
l'eccesso nell'esercizio della forza pubblica;
l'omicidio commesso *di giorno* per respingere una scalata, o la rottura di recinti, ecc.

Quanto alla prima ipotesi valgono le considerazioni fatte in proposito più sopra; sono le norme della dottrina che vi devono essere applicate, non contenendo la formola usata per designarla alcuna espressione che autorizzi l'allontanarsene. Nel moderame di incolpata tutela devono concorrere gli estremi indicati nell'articolo 559; la difesa deve essere *necessaria, attuale* e *legittima.* Se non è *necessaria* o non *attuale* o non *legittima,* cessa di essere *scriminante* e fa luogo alla scusante dell'*eccesso;* sempre che per altro l'autore dell'omicidio o della lesione non abbia operato con *dolo,* perchè nell'eccesso di difesa deve esulare completamente la pravità della intenzione.

Anche nei riguardi dell'eccesso della forza pubblica valgono le considerazioni sovra esposte sullo stesso argomento.

Resta l'ultima ipotesi, la quale si verifica quando l'omicidio, le ferite, le percosse volontarie od altri atti di violenza (art. 563 alinea e 566) sono commessi, per eccesso nella difesa, *di giorno,* nell'atto di respingere lo scalamento o la rottura di recinti, muri, porte, finestre di una casa o di un appartamento abitato, o di luoghi dipendenti da abitazione. Questa ipotesi è uguagliata alla scusante dell'eccesso di difesa; ne è, per così dire, una sottospecie;

nella stessa guisa che l'omicidio commesso per respingere un attacco *notturno* ad edifizî è compreso fra i casi di incolpata tutela. Da ciò la conseguenza che per giudicare rettamente il fatto dovrà il giudice avere presenti i criterî circa l'eccesso della difesa. Primo fra questi v' ha la *buona fede,* perchè il dolo o la pravità della intenzione è incompatibile colla scusante in esame. Colui che reagendo uccide o ferisce o percuote o in altro modo violenta gli aggressori di un edificio abitato o dipendente da abitazione, deve ciò fare per difendere la vita di sè stesso o di altrui, il proprio o l'altrui pudore; ma ha l'obbligo di contenersi nei limiti necessarî. Se nel respingere l'attacco arreca un danno maggiore di quello che avrebbe potuto arrecare; se potendo prevedere il pericolo, non lo ha preveduto; se lo ha fatto sorgere imprudentemente col fatto proprio, o se il pericolo minacciato non è *presente, attuale;* allora ha *ecceduto* nella difesa ed è incorso nella responsabilità limitata, stabilita dalle disposizioni degli articoli 563 e 566.

Del resto, anche a questa ipotesi sono applicabili le considerazioni che ho posto innanzi trattando dell' attacco notturno come fatto di incolpata tutela (pag. 347, 362).

La disposizione accorda la scusa solo nel caso in cui l'omicidio o le lesioni personali siano commessi *nell'atto di respingere lo scalamento o la rottura.* Codeste espressioni però non devono essere interpretate troppo ristrettivamente. Quando la legge pone un caso di scusa, non può certamente essere questa ristretta in quei confini dalla legge tracciati; ma i motivi si riflettono anche al di là, e sopra fatti consimili, ove siano accompagnati dalle stesse circostanze. Se si prescrive che la reazione è scusata quando sia commessa *nell' atto di respingere lo scalamento o la rottura,* a più forte ragione avrà luogo la scusa quando le vie di fatto siano commesse sulla persona dell' assalitore dopo introdottosi nella casa. Le due ipotesi devono intendersi regolate dallo stesso criterio; sarebbe impossibile dedurne due norme differenti di responsabilità penale (1).

577. — L'estremo di questa ipotesi, come ho detto, deve consistere nel pericolo per la vita o il pudore di colui che reagisce o di altri. Se un tale pericolo manca, o quanto meno l'autore dell'omicidio o delle lesioni poteva *credere* che il pericolo non vi fosse, non gli sarebbe concesso di invocare la scusa. Ciò avver-

---

(1) Chauveau ed Hélie, *Théorie ecc.*, n. 2694; Bruxelles, 1845 — Carnot, *Commentaire sur le Code pénal:* sull'art. 322.

rebbe, ad esempio, nel caso in cui si tirasse un colpo di fucile contro dei fanciulli nell'atto in cui stanno scalando una chiusura per rubare delle frutta; o contro taluno che si introducesse mediante scalata nel recinto di una abitazione altrui per rintracciarvi un animale domestico che gli fosse fuggito. Ma se avesse avuto giusti motivi di credere ad una aggressione col conseguente pericolo alla sua od alla vita altrui, la imprudenza della vittima che fosse stata causa del suo errore non potrebbe privarlo del beneficio della scusa.

Ma che dev'essere del padrone di casa, il quale avesse commesso gli atti di violenza mentre si facevano i preparativi della violazione del suo domicilio senza aspettare la scalata o la rottura? Secondo li CHAUVEAU ed HÉLIE (n. 2695) lo scioglimento della questione dipende interamente dalle circostanze. S' egli non ha fatto che prevenire la scalata o la rottura minacciate; se l'isolamento in cui si trovava non gli ha permesso di chiamare al soccorso; se poteva temere che la rottura o la scalata effettivamente si sarebbero fatte; in questi casi non può sorgere dubbio sulla scusa, perchè i semplici preparativi del misfatto, quando sono visibili e constatati, e quando la persona da essi minacciata non può ricorrere per respingerli che a mezzi incerti, possono costituire una vera provocazione, purchè però i preparativi siano tali da produrre una viva emozione ed un fondato spavento. Ma la scusa non potrebbe più essere invocata, se l'autore dell'omicidio o delle lesioni personali avesse agito con precipitazione e senza essersi sufficientemente accertato delle intenzioni degli individui che circondavano la sua casa; se poteva aspettarsi dei soccorsi; se aveva sufficienti mezzi di difesa per respingerlo; perchè allora mancherebbero ad un tempo la lettera e lo spirito della legge. Lo stesso dovrebbe dirsi nel caso in cui si fosse servito delle sue armi nell' istante in cui gli assalitori avevano rinunciato ai loro preparativi ed erano per ritirarsi.

Sul proposito di quest'avviso degli autori della *Teoria* è da farsi una osservazione. La ipotesi della scusa è compresa nell'articolo 322 del Codice del 1810; li CHAUVEAU ed HÉLIE, e così parecchi altri interpreti, partono dal principio che sia assimilata alla provocazione e che per conseguenza gli atti che inducono alla reazione debbano presentare caratteri analoghi alle violenze costituenti la provocazione, cioè essere tanto gravi da impressionare vivamente lo spirito di un uomo ragionevole, senza però fargli temere un pericolo per la sua vita, perchè in questo caso, la reazione sarebbe un atto di difesa. Esaminata la ipotesi sotto questo punto di vista, si comprende l' opinione delli CHAUVEAU

ed Hélie, perchè i preparativi d'una scalata o di uno scasso possono senza dubbio arrecare una grave perturbazione nell'animo di una persona ragionevole. Ma ove il criterio informativo della scusa sia diverso, e facendola dipendere dalla necessità di provvedere alla difesa della vita o del pudore minacciati, venga uguagliata alla scusa dell'eccesso, si giunge bensì alla stessa conclusione, però con un ragionamento particolare onde non metterla in contraddizione (del resto più apparente che reale) col disposto della legge. Mi spiego.

La questione si è affacciata esaminando l'attacco notturno fra i casi di incolpata tutela; e l'ho risolta (pag. 350) in senso affatto contrario all'avviso degli autori della *Teoria,* perchè ho ritenuto che il legislatore, nell'assimilare l'omicidio commesso per respingere un attacco notturno, sia partito dal concetto di una *presunzione* di un pericolo alla vita, insita nel fatto della scalata o dello scasso, della presunzione che l'assalitore avesse la intenzione *non solum furandi* ma anche *occidendi;* e gli atti *preparatorî* dello scasso o della scalata, se possono essere *univoci* ad una scalata, sono però o devono considerarsi *equivoci* circa un fatto che minacci la sicurezza della vita. Ho poi conchiuso che in quel caso l'autore dell'omicidio o della lesione non dovrebbe essere *scriminato,* ma dovrebbe rispondere di *eccesso di difesa,* poichè versandosi nella ipotesi di incolpata tutela, vi sarebbe margine sufficiente per modificare la imputabilità quando mancassero i termini della legittima difesa, e per passare in conseguenza alla responsabilità subalterna dell'eccesso. Ma nella interpretazione dell'articolo 563 il caso è diverso e si deve giungere alla conclusione delli Chauveau ed Hélie, sebbene la ipotesi non sia da annoverarsi fra i casi di provocazione, ma fra quelli dell'eccesso di difesa. La reazione contro un attacco commesso *di giorno* ad edifizî, limitata ai fatti preveduti dalla suavvertita disposizione di legge, è un *eccesso di difesa;* mentre la reazione commessa contro un attacco *notturno* è compresa fra i casi del moderame. Ove si oltrepassino i limiti determinati per la scriminante della reazione contro un attacco notturno, si deve necessariamente far passaggio alla scusante dell'*eccesso*. Ma la reazione contro un attacco fatto di giorno è una *scusante* e non una *scriminante;* se si varcano i limiti designati dalla ipotesi dell'articolo in esame, a che si dovrà far passaggio? Vi sarà *eccesso* di *eccesso*. Ora; se l'autore della reazione commette un omicidio od una lesione non nell'atto della scalata o della rottura (di giorno, ben inteso), ma nel mentre l'assalitore o gli assalitori stavano apparecchiandosi ad eseguire la rottura

o la scalata, o dovrà essere giudicato con le norme regolatrici dell'omicidio o della lesione, o con quelle che regolano altra specie di misfatto; non mai con le norme sull'eccesso della difesa. Ma lo stato dell'agente, la mancanza in lui di quella assoluta pravità di intenzione, che è necessaria alla imputabilità di un misfatto, si oppongono a che sia giudicato e punito come se fosse autore di un omicidio volontario o di una lesione personale volontaria; come pure la mancanza degli estremi richiesti dalla legge per la scusa in discorso rende impossibile la applicazione delle disposizioni dell'articolo 563; dunque deve essere giudicato con le norme regolatrici di un altro genere di scusa, perchè l'operato di lui, nelle condizioni d'animo in cui si trovava, deve essere necessariamente scusato. Ed ecco che si giunge alla conclusione degli autori della *Teoria*. I preparativi per la scalata o per lo scasso, purchè visibili e costatati, non valgono a scusare l'omicidio o le lesioni come fossero consumati *per eccesso di difesa,* ma costituiscono una *vera e propria provocazione.* Ond' è che all'autore di un omicidio o di una lesione eseguiti non *nell'atto di respingere lo scalamento o la rottura,* ma nell'atto in cui gli assalitori *apparecchiavano* i mezzi per eseguire la rottura o la scalata, dovranno essere applicate le norme e le pene prescritte per la *grave provocazione*. Anche i pratici antichi ammettevano codesta scusa per le identiche contingenze, riconoscendo nel padrone di casa il diritto di respingere il ladro, tosto che ne avesse riconosciuto i funesti disegni e mentre si *apparecchiava* ad eseguirli, *dum se ad furandum proeparat* (1); e citavano ad esempio colui che è sorpreso nel mentre sta appoggiando una scala al muro; *in fure apponente scalas ad fenestras causa furandi* (2).

Il Carnot è pure di questo avviso (3); ma il Dalloz limita la dottrina al solo caso in cui per la lontananza o qualsiasi altra cagione, all'infuori dell'omicidio o della lesione, il padrone di casa non abbia avuto altro mezzo per respingere od impedire la scalata; il che d'altronde è ben difficile succeda negli assalti *diurni* (4).

578. — Ma se la scalata o la rottura fu eseguita, e, trattandosi di furto, il furto fu anche consumato, ed il padrone di casa od altri uccidono o feriscono il ladro nel mentre si ritira allo scopo

---

(1) Farinaccio, quaest. 125, n. 168.
(2) Id. id. id.
(3) *Commentaire du Code pénal:* sull'art. 322, n. 7.
(4) *Répertoire,* V° *Peine,* Cap. V, Sez. II, art. 2, § 4, n. 495.

di arrestarlo o di ricuperare la *res furtiva,* potranno godere del beneficio della scusa? A tale questione i dottori rispondevano affermativamente, perchè la difesa della proprietà sembrava ad essi sacra quanto quella della vita. *Defensio licita est non solum pro defensione sui corporis, sed etiam pro defensione rerum suarum* (1). Concretavano poi il diritto di uccidere o di ferire il ladro nel caso in cui la roba non avesse potuto essere difesa o ricuperata con un altro mezzo: *Quando videlicet furata res defendi aut recuperari non potest.* È bensì vero che, specie in materia di scusa, i termini della legge non devono essere interpretati troppo ristrettivamente, e i motivi che la dettarono, come ho notato più sopra, possono estendersi al di là dei limiti tracciati, ma purchè si tratti di casi analoghi accompagnati dalle stesse circostanze. E nella ipotesi surriferita si è troppo lontani dalla lettera e dallo stesso spirito della legge. La quale accorda la scusa nella presunzione che vi sia un pericolo alla vita di colui che reagisce, o per lo meno quando costui *creda* fermamente alla reale esistenza di questo pericolo. Se il ladro, commesso il furto, si dà alla fuga, il pericolo è cessato; per conseguenza, se si commette in queste circostanze omicidio o lesione, non dovranno, a parer mio, essere scusati.

Li Chauveau ed Hélie la pensano in questo senso, considerando la ipotesi come assimilata alla provocazione. Giusta lo spirito della legge — essi scrivono — la provocazione non può nascere che da violenze usate per commettere un delitto e giungere alla sua esecuzione; è per questo ch'essa dà ad esempio la scalata o lo scasso. Infatti la emozione ed il terrore della persona aggredita, pervengono al più alto grado al momento della aggressione, e la scusa ha origine da questi sentimenti che dirigono la mano contro l'aggressore. Ma quando il furto è consumato, il timore più non esiste; la vittima può senza dubbio provare il dispiacere per la perdita subìta, pel risentimento della ingiuria, pel desiderio della vendetta; ma deve rivolgersi alla giustizia; nè potrebbe essa allegare il timore per la sua sicurezza personale essendo il delitto già consumato; nè pretendere che le ricerche della giustizia sarebbero rimaste senza frutto, perchè il misfatto fu commesso di pieno giorno mediante scalata o scasso in modo da lasciarne le vestigia con la probabilità che gli autori siano stati riconosciuti. D'altronde, in tutto ciò non vi sarebbe una giustificazione, poichè la certezza della repressione non autorizzerebbe di certo il farsi giustizia da sè, sostituendo

---

(1) Farinaccio, quaest. 125, n. 168.

alla pena legale violenze solo ispirate dalla collera e dalla vendetta.

579. — L'alinea dell'articolo 563 usa le espressioni *di una casa, o di un appartamento abitato o di luoghi dipendenti da abitazione.* Il legislatore francese nell'art. 322 adopera consimili parole *di una casa, di un appartamento abitato o di loro dipendenze.* Li CHAUVEAU ed HÉLIE si muovono la domanda se sia necessario che la casa sia abitata *attualmente,* oppure se possa essere applicata la presunzione stabilita dall' art. 390 (1), che reputa abitato qualsiasi edificio *destinato ad abitazione.* Gli egregi autori, commentando l'art. 434 (*incendio a luoghi abitati od inservienti ad abitazione*), sostengono che la definizione della casa abitata, formolata dall'articolo 390, è soltanto relativa agli attacchi contro la proprietà, nè si estende a quelli che minacciano in pari tempo anche le persone (2). Alla domanda fattasi rispondono che la provocazione preveduta dall'articolo 322 nella ipotesi in esame, ha senza dubbio la sua origine nella violazione del diritto di proprietà, ma però vi si frammischia una minaccia indiretta contro le persone; il proprietario non può prevedere ove si arresteranno gli assalitori; per cui ha un giusto motivo di temerne le violenze. È appunto per ciò che la legge non estese la scusa al caso in cui la scalata o lo scasso siano stati diretti contro un parco od una chiusura qualsiasi non abitata; ma esige che la casa o l'appartamento, oggetto delle violenze, siano abitati. È d'uopo aggiungere inoltre che la circostanza che la casa debba essere abitata non è considerata dalla legge come aggravante della aggressione, ma soltanto come attributiva all'inquilino del diritto di respingere l'aggressione stessa. Perciò, secondo li CHAUVEAU ed HÉLIE, ha dovuto supporre una abitazione *attuale,* e si deve attenersi strettamente alle parole che esprimono codesto concetto in modo chiaro e preciso (3).

Il CARNOT non è di questo avviso. Egli ammette che un dubbio possa nascere dal non avere l'articolo 322 aggiunto, come fece nell'articolo 381, n. 4, le parole *o inserviente ad abitazione.* Soggiunge però che l'articolo 390 assimila la casa *inserviente ad abitazione* alla casa *abitata;* e conchiude che la disposizione dell'art. 322 dev'essere intesa in questo senso (4).

---

(1) Corrispondente all'articolo 614 del Codice penale sardo.
(2) *Théorie ecc.*, Vol. II, n. 3808 — Bruxelles, 1845.
(3) Op. cit. Vol. II, n. 2697.
(4) *Commentaire du Code pénal:* sull'art. 322, n. 3.

L'avviso del CARNOT mi pare preferibile. Un Codice penale dev'essere guardato nel suo complesso; e quando di una data espressione si cura di formulare la definizione, questa definizione deve essere applicata alla identica espressione che si trovi in altre parti di esso, senza riguardo alla circostanza che la definizione sia collocata in un luogo anzichè in un altro, a meno che da una espressa dichiarazione del legislatore non sia stabilito che la definizione deve valere per un dato caso determinato. Qualche Codice straniero, come l'olandese ed il ginevrino, dedica un Capitolo a parte alla definizione di parole che frequentemente si trovano in esso; sarà forse più esatto; ma ciò non autorizzerebbe di certo a conchiudere che nella mancanza di questo Capitolo speciale la definizione dovesse servire esclusivamente pel caso in cui ricorre. Ciò sarebbe contrario alla economia della legge, darebbe luogo a contraddizioni e lascierebbe troppo sbrigliato l'arbitrio dei magistrati. L'articolo 614 del Codice sardo dà il concetto della casa *abitata,* e dice essere tali anche quelli edifizî, che *senza essere abitati, sono però destinati alla abitazione.* La ragione adotta dalli CHAUVEAU ed HÉLIE mi sembra speciosa; nè saprei perchè non dovesse una cosifatta definizione, la quale rivela il vero concetto del legislatore, il criterio vero da cui è partito, essere applicata anche all'alinea dell'articolo 563.

Le stesse considerazioni portano ad accettare la definizione che l'articolo 514 anzidetto dà delle dipendenze di una abitazione, cioè: « le corti, i cortili, i granai, le stalle, ed altre simili dipendenze, qualunque ne sia l'uso, e quand'anche avessero una chiusura particolare nella chiusura o recinto generale ».

580. — Nei riguardi di questa ipotesi sorge la questione, se la scusa possa essere invocata dal solo proprietario della casa, oppure anche dagli altri inquilini. Nessun dubbio, mi pare; perchè l'articolo 563 non fa alcuna distinzione, ed estende la scusa a tutti i casi in cui l'omicidio o le lesioni siano stati commessi nell'atto di respingere la scalata o lo scasso senza differenza di persone. Alla applicabilità di questa disposizione basta adunque che questo sia stato lo scopo dell'autore dell'omicidio o delle lesioni. La ragione della legge è del pari potente tanto nei riguardi del proprietario della casa, quanto in quelli degli altri inquilini; poichè poco importa che abbiano avuto l'intenzione di difendere le loro o le altrui proprietà, solo è necessario ch'essi siano stati a ciò spinti da una causa giusta e per sottrarsi al pericolo da cui era minacciata la loro o l'esistenza altrui, il proprio o il pudore di altri. La stessa quistione si presenta anche nel

caso di attacco notturno, come ipotesi di incolpata tutela, e deve essere risolta nello stesso modo, perchè sostanzialmente conformi sono le disposizioni della legge (pag. 364).

Con ragioni pressochè uguali, gli autori della *Teoria* ed il CARNOT, estendono il beneficio della scusa anche agli estranei alla casa, i quali abbiano portato aiuto e siano concorsi coll'opera loro a respingere l'assalto (1).

Del resto sono applicabili anche alla ipotesi anzidetta le considerazioni sul fatto di sangue commesso non dall'*interno* delle abitazioni, ma dal di *fuori,* considerazioni che ho svolto trattando dello stesso attacco notturno (pag. 364, 365).

581. — *Questioni pratiche sull'eccesso di difesa. Se l'eccesso di difesa sia una diminuente od un reato di per sè stante.* Si è affacciata in pratica la questione, se l'eccesso di difesa sia una circostanza diminuente od un reato di per sè stante. Il Supremo Magistrato toscano ha giudicato in quest'ultimo senso, come abbiamo veduto (pag. 578, 579), però *soltanto* nella interpretazione di quel Codice « perchè tanto per la lettera, quanto per lo spirito del Codice penale toscano, l'omicidio per eccesso di difesa costituisce un titolo di delitto separato, e per sè stante, di cui si ha la nozione giuridica e la relativa penalità nell'articolo 339 del Codice stesso, che lo ripone fra i delitti contro la vita e contro la integrità personale (Lib. II, tit. VII, capo III). Quindi non è da ammettersi, come sostiene il ricorso, che l' eccesso della difesa nell' omicidio, sia una circostanza diminuente la imputazione di questo reato, come lo sarebbe secondo il Codice penale sardo del 1859, vigente in altre provincie del Regno » (2).

Infatti le Corti di Cassazione di Torino, di Napoli e di Roma hanno giudicato in quest'ultimo senso.

La Corte di Cassazione di Torino con sentenza 19 maggio 1869 ha deciso che « la provocazione e *l'eccesso di difesa* non trasformano l'omicidio volontario in un diverso reato, ma sono circostanze scusanti dell' omicidio, e perciò, dove la difesa ne faccia richiesta, devono essere poste per modo *assoluto* e non con la forma di questioni *subalterne* » (3).

Lo stesso ha giudicato con la sentenza 2 luglio 1879 affermando che « l' eccesso della difesa è una vera circostanza di scusa espressamente amméssa dalla legge nell'omicidio volontario,

---

(1) CHAUVEAU ed HÉLIE, *Théorie ecc.*, Vol. II, n. 2699; Bruxelles, 1845 — CARNOT, *Commentaire ecc.*, sull'art. 322, n. 2.

(2) Sentenza 4 agosto 1871, Ric. Bertani, Est. Billi; *Legge*, anno 1871, 820.

(3) Ric. Capitani, Est. Baronj; *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1869, I, 2, 280.

che consiste con esso e vale a modificarne la gravità e a diminuirne la pena. Perciò la questione relativa deve essere proposta ai giurati colla formola appositamente prescritta per le scusanti; e deve annullarsi tutto intero il giudizio se siasi invece proposta come questione principale, specialmente poi quando la risoluzione di essa siasi fatta dipendere da quella della questione principale riflettente la colpevolezza dell'imputato » (1).

Così ha pure affermato la Cassazione di Napoli colla sentenza 12 marzo 1875:

« Osserva nel diritto che la difesa di sè stesso o di altri, operata contro una ingiusta aggressione, e quando l'uomo è costituito nella impossibilità di schivare il pericolo, *in dubio vitæ discrimine*, se non reagendo in danno dell'aggressore, sicchè si trovi la reazione comandata dall' attuale necessità, sia contemplata dall'art. 559 del Codice, che nel concorso delle accennate condizioni dichiara non imputabili l' omicidio od altre lesioni personali;

« Che distinta dalla giustificazione sia *la scusa* dell'eccesso nella difesa, la quale, giusta l'art. 513, *scema* ma non toglie la imputabilità. Per la contraddizione, che nol consente, sia quindi assurdo il supporre, come a costituire la *scusante* avesse il legislatore voluto il concorso di tutte le condizioni chieste pel fatto giustificativo; ed in effetti il citato articolo 563 non esige se non la legittimità della difesa, ossia la esistenza del diritto, che ha ciascuno a difendersi dalla ingiusta aggressione, e *scusi* le offese, ancorchè il pericolo avesse potuto citarsi, o le offese abbiano oltrepassato il confine, entro il quale potevasi esplicare il diritto di difesa;

« Che premesse tali nozioni, innegabile sia la denunziata violazione; perocchè a prescindere dalla incongruità di ripetere, nella questione *di scusa*, l'identico linguaggio tenuto rispetto al fatto giustificativo, il Presidente, chiedendo in rapporto alla prima ciò che esclude la imputabilità, violò ad un tempo l'articolo 563 del Codice penale e l'articolo 495 della procedura » (2).

La Cassazione di Roma, con sentenza 6 febbraio 1878, ha

---

(1) Ric. Bonomelli; *Legge*, anno 1880, 262.

(2) Ric. Buccino, Est. Narici; *Legge*, anno 1875, 661. — Il mezzo di nullità consisteva in ciò che dedottosi in favore dell'accusato lo stato di attuale necessità della legittima difesa, e subordinatamente l'eccesso nella difesa, il Presidente, rispetto al fatto giustificativo, aveva fatto l'avvertenza prescritta dall'articolo 495 Codice procedura penale, ed in rapporto alla scusa, aveva domandato con apposita questione, se fosse costante di avere l'accusato commesso il reato, agendo per eccesso nella necessità attuale della legittima difesa; alla quale domanda il giurì aveva risposto negativamente.

infine giudicato che « è rettamente posta ai giurati la questione sull'eccesso di difesa, ove essa sia stata subordinata a quella riferentesi alla volontarietà ed intenzionalità dell'omicidio, non costituendo la prima che una scusante dell'omicidio volontario».

« Attesochè — così si esprimono i motivi — il ricorrente non ha osservato, che l'omicidio commesso per eccesso nella difesa della vita è contemplato dall'articolo 563 del Codice penale, che è collocato nella Sezione 5ª, Capo I, Titolo X, Libro II: « *Della diminuzione di pena in certi casi di omicidio o di violenze personali* »; ed ivi contemplansi diversi casi di omicidî volontarî, o di lesioni personali volontarie; come sono gli omicidî commessi in seguito di provocazione; nel respingere di giorno lo scalamento o la rottura di recinti, ecc.; dal coniuge sulla persona dell'altro coniuge, o dai genitori sulla persona della figlia o del complice, nel caso di flagrante adulterio o stupro; o per eccesso nell'esercizio della forza pubblica; ipotesi tutte equiparate a quella dell'eccesso nella difesa della vita, che costituiscono circostanze *scusanti* dell'omicidio volontario. Ed infatti, se i giurati avessero dato risposta negativa alla terza questione, non vi era bisogno di ricorrere alle circostanze scusanti; e le questioni quarta, quinta e sesta diventavano vane e non meritavano risposta; e l'accusato doveva assolversi perchè non vi era reato. Il buon senso basta a discernere ciò. Il mezzo pertanto è inattendibile e deve rigettarsi » (1).

582. — *L'eccesso di difesa è compatibile colla provocazione?* La questione fu risolta nel senso della incompatibilità fra le due scusanti. Però fu anche deciso che nei casi involuti le due scusanti possano essere ammesse in via principale, e non subordinata l'una all'altra.

La Corte di Cassazione di Napoli ha giudicato che « posta la questione sull'eccesso di difesa, diventa subalterna quella sulla provocazione, e i giurati non devono rispondere alla seconda, se non nel caso di risposta negativa alla prima » (2).

Ha del pari giudicato che « il Presidente della Corte d'Assise non è obbligato a porre la questione sulla provocazione o sull'eccesso della difesa se non ne sia fatta speciale istanza. L'eccesso della difesa e la provocazione, in caso di omicidio, sono due scuse che non possono coesistere; e perciò la scusa della

---

(1) Ric. Appolloni, Est. Salis; *Legge*, anno 1878, 796, 797.
(2) Sentenza 31 maggio 1869, Ric. Guarraccio, Est. Marvasi; *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1869, I, 2, 314.

provocazione deve essere posta come subalterna a quella dell'eccesso di difesa ».

« ..... Nè è poi vero nel diritto — dicono i motivi — che possano coesistere l'eccesso nella difesa e la provocazione, dappoichè uno essendo il fatto d'onde si generano, una sola può essere la scusa dovuta all'agente, secondo la passione che lo abbia sospinto, cioè la difesa di sè stesso, o l'impeto dell'ira per le offese ricevute » (1).

Lo stesso principio ha affermato colla sentenza del 1° dicembre 1880, per le seguenti considerazioni:

« Osserva che la soluzione negativa del quesito non può essere dubbia, giacchè l'eccesso della difesa di necessità assorbe e comprende qualsiasi altro fatto provocativo, avesse pur le sembianze di grave provocazione a norma di legge. Chi uccide o ferisce non solo per essere stato provocato pur gravemente, ma sì ancora per eccesso nella difesa della vita, ha diritto di invocare il beneficio maggiore, che è l'eccesso nella difesa, ma non altresì l'altro della grave provocazione, perchè è naturale che in presenza di due fatti coercitivi della volontà del colpevole prevalga il più grave, da cui è di conseguenza assorbito il meno grave. Che se vogliasi ancora altro argomento delle incompatibilità contemporanee delle due scuse nella determinazione della pena, lo si ricava dal dettato dello stesso Codice penale negli articoli 562 e 563, nel primo dei quali la grave provocazione in omicidio volontario dà luogo alla pena di relegazione non maggiore d'anni dieci, commutabile pure nel carcere non minore di sei mesi; e nel secondo l'eccesso di difesa nel reato medesimo determina la pena nel carcere, sicchè mancherebbe assolutamente qualsiasi norma sicura, perchè senza arbitrio potesse il giudice proporzionare la pena ai due benefizî riuniti, o prendendo le mosse dall'articolo 562, o prendendole invece dall'articolo 563, come converrebbe a preferenza pel suo più mite dettato.

« Dalle quali considerazioni deriva che la sentenza denunziata, se contiene errore, questo è in vantaggio, non in danno del ricorrente, giacchè niun conto dovevasi tenere della grave provocazione in presenza dell'eccesso di difesa, del pari che niun conto si tiene della lieve provocazione in concorso della provocazione grave » (2).

La Corte di Cassazione di Torino con sentenza 20 maggio 1875

---

(1) Sentenza 9 settembre 1872, Ric. Lagonia, Est. Narici; *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1873, I, 2, 28.

(2) Ric. Nugues, Est. Ciollaro; *Legge*, anno 1881, 210.

ha implicitamente sancito lo stesso principio giudicando che « la scusa di eccesso nella difesa può naturalmente e legalmente sussistere tuttochè siasi negata la scusante dell'impeto d'ira provocata » (1).

Ma in altro incontro ha ammesso che ove si tratti di casi involuti possano le due scusanti essere proposte anche in modo non subordinato l'una all'altra.

« L'omicidio volontario — ha deciso con sentenza 19 luglio 1878 — e così quello *prœter intentionem,* commessi nell'impeto dell'ira in seguito di patita provocazione, rappresentano una figura di reato ben diverso dall'omicidio volontario e così da quello *preteritenzionale,* commessi nell'eccesso della difesa. In tesi generale ed astratta le due scusanti dell'eccesso di difesa e dell'impeto dell'ira in seguito di provocazione non possono concorrere nel medesimo fatto. Tuttavia nei fatti involuti, e quando sia incerta la vera natura ed indole della forza morale motrice, se sia concorsa cioè l'una o l'altra delle due scusanti preavvertite è necessario di proporre le domande sull'una e sull'altra in via *principale,* premesse acconcie spiegazioni per evitare il pericolo di risposte contraddittorie, ovvero in via *subordinata,* con priorità però sempre di quella sull'eccesso della difesa, come più favorevole all'accusato nei riguardi della pena » (2).

Però questa decisione si può dire ispirata più da un criterio di opportunità che da una vera applicazione della legge. Del resto non so comprendere come in tesi astratta si debba giudicare in un senso; e poi, perchè si presenta una fattispecie involuta, si debba decidere in un altro. O la provocazione è compatibile, o è incompatibile coll'eccesso di difesa; e tanto nell'un caso quanto nell'altro deve essere compatibile o incompatibile sempre, senza riguardo a tesi astratta o concreta. La perplessità del Supremo Magistrato di fronte alle circostanze concomitanti il fatto giudicato, e che trovò involute, si manifesta di più quando si osservi ch'esso ammette le due quistioni non subordinate l'una all'altra, ma ambedue principali, previe le acconcie spiegazioni per evitare risposte contraddittorie. In sostanza, anche dalla massima sopracitata, sebbene si ammetta la posizione non subordinata delle questioni e quindi la compatibilità della coesistenza delle due minoranti, tuttavia si può desumere che il Magistrato Supremo di Torino non abbia voluto decampare dalla sua precedente giurisprudenza stabilita colla sentenza del 20 maggio 1875, colla quale

---

(1) Ric. Valeriani, Est. Merello; *Annali Giurispr Ital.*, anno 1875, I, 2, 173.
(2) Ric. Sandri; *Legge*, anno 1879, 42.

se non altamente proclamata, aveva però ammessa implicitamente la incompatibilità fra le due scuse.

Nè parmi possa sostenersi il contrario, oltrecchè pei motivi addotti dalla Corte di Cassazione di Napoli, anche per la considerazione delle due forze morali motrici della volontà dell'agente. L'eccesso nella difesa *può* talora essere suggerito da un sentimento di timore; l'azione per provocazione, al contrario, è spinta da una passione diametralmente opposta, l'ira. *L'ira* non può certo coesistere col *timore;* sono due forze in aperta opposizione; chi *teme* non è preso dall'*ira;* l'*irato* non *teme;* se l'*ira* e il *timore* si contraddicono, è logica conseguenza che l'eccesso della difesa non possa coesistere colla provocazione nè in tesi astratta, nè in nessun caso particolare; onde la questione sull'una deve essere posta in modo subalterno all'altra, con precedenza però, di quella sull'eccesso di difesa, perchè più favorevole, come disse ottimamente la Cassazione di Torino colla sentenza dianzi riportata, ed ha pure giudicato la Corte Suprema di Napoli colla sentenza 9 settembre 1872, Ric. Lagonia, del pari riportata più sopra.

583. — *È compatibile coll'eccesso del fine?* Parmi non possa esservi contrasto, poichè chi si trova in istato di legittima di difesa può versare nella condizione di eccederne i limiti e in pari tempo di recare all'avversario un danno che non voleva recare e che d'altronde non poteva facilmente prevedere.

Le Cassazioni di Torino e di Napoli hanno ammesso la compatibilità della coesistenza di ambedue le circostanze.

La prima ha infatti giudicato con sentenza 19 giugno 1874 che « in tema di ferite che cagionarono la morte nei quaranta giorni successivi, la scusa della non prevedibilità della morte stessa può coesistere coll'altra dell'eccesso di difesa » e che per ciò « la sentenza della Corte è nulla, se dopo avere accordata una diminuzione di pena a causa della prima scusa, in base all'argomento della impossibilità di coesistenza ne neghi un'altra a causa della seconda ».

« Considerando — così si esprimono i motivi — che la Corte ricusò al ricorrente detta diminuzione di pena per il seguente motivo, che « riesce ultronea e di niun effetto la circostanza della non prevedibilità, ammessa dai giurati, dopochè i medesimi ritennero l'attualità di pericolo, ammettendo però l'eccesso nella difesa della medesima;

« Considerando che questo ragionamento non è fondato. L'articolo 569 del Codice penale, concepito dal caso di chi vuole

solo ferire o percuotere, ma commette un reato più grave da lui non preveduto, onde vi ha diminuzione di pena, è generale e comprende anche il caso in cui la percossa o ferimento siano occasionati da necessità di difesa; d' altra parte, per la natura stessa delle cose, può accadere che taluno, per respingere l'ingiusta aggressione, voglia limitarsi a percosse e ferite. Se tuttavia avvenga la morte, a questa fatale conseguenza, che non voleva e che non poteva prevedere, rimane estraneo. Ammettasi che vi sia stato eccesso nelle percosse o ferite per ragione di difesa, non è perciò non vero che il fatto sorpassò nelle sue conseguenze l'avuto disegno, e che ciò non potè prevedere. Dunque anche in questo caso gli è dovuta, per ragione di giustizia, la accennata diminuzione di pena » (1).

La Cassazione di Napoli con sentenza 17 aprile 1876 ha stabilito la identica massima, giudicando, che « la scusante di eccesso del fine mal calza in un'accusa di omicidio, senza chiedere una questione subordinata di ferite da cui sia derivata la morte senza la volontà omicida: con essa è ammessibile invece l' eccesso di difesa della propria vita » (2).

584. — *Si comunica ai complici?* La Cassazione di Torino con sentenza 29 maggio 1874 ha giudicato che « l'eccesso della difesa non è circostanza personale ad uno solo degli accusati, ma costitutiva del fatto incriminato, poichè ne determina la prima figura; che perciò deve tenersi a calcolo nella applicazione della pena per tutti gli accusati, tanto più se si tratta di complici il cui fatto è considerato dalla legge come accessorio, e non può punirsi più di quello dell'autore ».

Ricorrente il Pubblico Ministero per falsa applicazione dell'articolo 104 del Codice penale perchè la Corte nell'applicare la pena al complice ha calcolato la scusante dell'eccesso di difesa riferibile al solo autore, il Supremo Magistrato subalpino ha respinto il ricorso pei seguenti motivi:

« Considerando, che secondo i termini del Codice penale (articolo 103), e lo spirito della legge, complice è colui che non presta immediato concorso nella materiale esecuzione del reato, ma ne aiuta e facilita la perpetrazione; che perciò l'opera del complice è necessariamente accessoria a quella dell' autore del reato che ne ritrae il carattere sostanziale, onde la conseguenza

---

(1) Ric. Motta, Est. Buniva; *Legge*, anno 1874, 931, 932.
(2) Ric. Pierro, Est. Narici; *Il Filangieri*, anno 1876, 266 — *Foro Italiano*, anno 1876, 283.

che non può mai il complice punirsi più gravemente dell'autore del fatto;

« Considerando, che quando il complice è necessario prescrive la legge, in ragione della più efficace sua cooperazione alla consumazione del reato, che sia punito come l'autore del reato (articolo 104, alinea primo);

« Considerando perciò, che la Corte d'Assise di Spoleto nella sua sentenza non che violare la legge ebbe per contro a uniformarvisi esattamente;

« Considerando, che nella fattispecie non poteva venire in applicazione l'articolo 105 del Codice penale, perocchè la circostanza della difesa, sebbene eccedente la necessità nel De Felice, della quale si tenne accessoriamente conto anche pel Grifani, *fu costitutiva del fatto incriminato, ne determinò la propria figura,* e non è punto da annoverarsi fra quelle circostanze e qualità, o permanenti o accidentali, inerenti alla persona, per le quali o si toglie o si diminuisce o si aggrava la pena di taluno degli autori od agenti principali o dei complici, in vista delle quali vuole il legislatore aumentare la pena riguardo agli altri autori od agenti principali o complici nel medesimo reato; dal che emerge essere infondata la censura fatta alla Corte d'Assise di avere violato il mentovato articolo 105 del Codice penale » (1).

La ragione adotta parmi evidentissima. L'eccesso di difesa *costituisce* il fatto incriminato e ne *determina* la figura precisa; è inerente adunque al fatto e non alla persona. Del resto, la massima è conforme al concetto della scienza in genere e del legislatore sardo in ispecie in tema di incolpata tutela. Il moderame è ammesso anche per colui che uccide o ferisce per difendere l'altrui vita o pudore. Perchè dovrebbe escludersi dal beneficio dell'eccesso colui che accorre in soccorso di un altro, il quale, aggredito, per difendersi eccede i limiti della difesa necessaria? Mi sembra che ciò non sarebbe nè equo nè giusto perchè non conforme, ripeto, allo spirito informativo della legge.

Le stesse considerazioni della Cassazione torinese possono valere anche per gli agenti principali, dal momento che la circostanza dell'eccesso si ritiene inerente al fatto e non alla persona.

Negli identici sensi ha giudicato la stessa Corte colla sentenza 27 giugno 1883, così esprimendosi nei motivi:

---

(1) Ric. Procuratore del Re in causa Grifani, Est. Buniva; *Legge*, anno 1874, 667, 668.

« Attesochè i giurati, dopo di avere ammesso che l'uccisore Carlo Marinone si fosse trovato nella necessità attuale della legittima difesa, e solamente ne avesse ecceduto i limiti, negarono che nella necessità di difendere sè, *od altrui,* si fosse trovato il complice Giuseppe di lui fratello, forse nel supposto che il Carlo potesse bastare anche da solo a respingere il proprio aggressore. Ma o questo od altro che sia stato il motivo della risposta negativa testè indicata, certo è che la Corte di Assise giudicando acquisita, in favore dell'uccisore, la scusante di cui all'articolo 563 del Codice penale, doveva, per necessità logica e legale, estenderne il beneficio al Carlo nella applicazione della pena, trattandosi di circostanza, come già in altri casi osservò questa Corte Suprema, non meramente *personale,* ma *intrinseca* al fatto di cui determina la precisa figura, e che, per natura sua, si comunica quindi ai coaccusati, tanto più ove non siano che complici, la volontà dei quali è consona a quella dell'autore, e la reità puramente accessoria » (1).

585. — MASSIME DI GIURISPRUDENZA PRATICA.

Estremi della scusa di eccesso nella difesa.

I. Vi ha omicidio commesso per eccesso di difesa, secondo il combinato disposto degli articoli 559, 563 Codice penale sardo, quando vi è *attualità di pericolo* e l'agente *eccede* nei mezzi che erano necessarî per respingergli. Cessato il pericolo, non possono più aversi i termini dell'omicidio commesso per eccesso di difesa, ma sibbene quelli dell'omicidio commesso nell'ira, quantunque più o meno scusabili (Cassazione di Napoli 31 maggio 1869 — Ric. Guarraccio, Est. Marvasi — *Annali Giurispr. Ital.,* anno 1869, 1, 2, 314).

II. Non può ammettersi la scusa dell'eccesso di difesa, se non nel caso in cui l'accusato si trovasse nella necessità *attuale* della legittima difesa. Dove manchi *l'attualità,* potrà invocarsi la scusa della più o meno grave provocazione, ma non la scusa dell'eccesso di difesa (Cassazione di Napoli 26 aprile 1870 — Ric. Tucci, Est. Marvasi — *Annali Giurispr. Ital.,* anno 1870, I, 2, 175).

III. A sostenere la scusante dell'eccesso nella difesa è necessario provare che l'agente ebbe ragioni, non fosse altro, plausibili, intrinseche od estrinseche, di ritenere, che non già la propria integrità personale era in pericolo, bensì la vita, *precisamente la vita di lui,* comunque in realtà tali non fossero state le condizioni dello stato morale o fisico in cui trovossi (Cassazione di Palermo 18 febbraio 1878 — Ric. Berretto-Zefferino — *Legge,* anno 1878, 746).

Non è però che debba essere in pericolo *soltanto* la vita dell'agente, ma la scusante deve favorire anche colui che accorre in difesa della vita *altrui.* Se l'omicidio o le lesioni personali

(1) Ric. Marinone, Est. Rovasenda; *Giurispr. penale,* anno 1883, 330.

commessi in difesa dell'*altrui* vita non costituiscono reato (articolo 559), ne viene di necessità logica e giuridica, che l'eccesso nella difesa avvenuta nelle identiche circostanze abbia a minorare la imputabilità.

IV. Se per l'applicazione degli articoli 559, 563 del Codice penale può bastare che taluno si creda nella necessità attuale di dovere difendere la propria vita, è però indispensabile che in colui che la invoca, abbia potuto ragionevolmente ingenerarsi un tale timore; non basta allegare una credenza per crearsi un motivo di scusa (Cassazione di Torino 1° febbraio 1882 — Ric. Vottero-Prina, Est. Baggiarini — *Giurispr. penale*, anno 1882, 75, 76).

« Ritenuto — così si esprimono i motivi — che se per l'applicabilità degli articoli 559, 563 del Codice penale, può talora in certi casi, bastare che taluno si creda nella necessità attuale di dovere difendere la propria vita, è però indispensabile che in colui che la invoca abbia potuto ragionevolmente ingenerarsi un tale timore, non bastando certo allegare una credenza per crearsi un motivo di scusa, giacchè altrimenti sarebbe troppo facile a chichessia sfuggire con questo mezzo alle conseguenze del proprio operato;

« Che spetta ai giudici del merito l'esaminare il valore di siffatta allegazione ed apprezzare, secondo le speciali circostanze, se essa presenti un qualche fondamento di credibilità;

« Che nella denunciata sentenza è detto espressamente nulla esservi stato nel contegno dei querelanti che potesse far sorgere nell'imputato il bisogno della difesa, poichè nè l'uno nè l'altro di essi mai ebbero l'intenzione di offendere, e furono anzi incapaci di difendere sè stessi;

« Che conseguentemente a buon dritto venne respinta la domanda che si accordasse al ricorrente la diminuzione di cui all'articolo 563 Codice penale, e non fu violato con ciò l'art. 559 precedente, imperocchè, come ha giudicato sovranamente la Corte, mancavano quegli estremi, i quali potevano nel ricorrente far nascere con qualche fondamento il timore di un pericolo della propria vita ».

586. — *Sulla posizione delle questioni ai giurati.*

I. La sentenza 30 luglio 1866 della Cassazione di Torino, Ric. Cardinali, riportata più sopra (pag. 457, n. I della Giurisprudenza pratica in tema di provocazione).

II. La questione sull'eccesso di difesa deve precedere quella sulla provocazione (Cassazione di Torino 1° luglio 1868 — Ric. Pubb. Min. in causa Donnini — *Gazz. Gen.*, XX, 2, 310).

III. In tema di omicidio commesso per eccesso nella difesa non è a chiedersi se l'imputato *era in pericolo;* oppure se dovesse *ritenersi in pericolo;* la prima di tali formole restringerebbe, l'altra allargherebbe di troppo la portata dell'articolo 563; ma devesi semplicemente nella questione tradurre il concetto espresso dal legislatore nell'articolo suddetto (Cassaz. di Torino 18 maggio 1870 — Ric. Baima — *Gazz. Gen.*, XXII, 2, 191).

IV. La risposta negativa dei giurati, se l'accusato avesse agito per eccesso di difesa, siccome superflua, non annulla il verdetto, quando abbiano premessa la risposta affermativa sulla questione principale e anche che l'accusato avesse agito nell'impeto dell'ira in seguito a provocazione (Cassazione di Firenze 12 giugno 1872 — Ric. Dal Prà, Est. Nicolai — *Munit. giudiz. di Venezia,* anno 1871-72, 839).

V. Dedotto dall'accusato di omicidio lo stato di attuale necessità di legittima difesa, e subordinatamente l'eccesso nella difesa, è nulla la questione intorno alla scusa con la quale si domandi se l'accusato abbia commesso il reato, agendo per eccesso nella necessità attuale della legittima difesa (Cassazione di Napoli 12 marzo 1875 — Ric. Buccino — *Legge,* XV, 1, 661).

VI. Dedottosi dall'accusato non dovere rispondere di omicidio volontario, ma di ferita seguita da morte, e scusata dall'eccesso nella difesa della propria vita, la questione della scusa deve porsi rispettivamente per ciascuna delle due ipotesi (Cassazione di Napoli 8 novembre 1876 — Ric. Gervasi, Est. Narici — *Foro Italiano,* anno 1877, 342).

VII. Nel caso di legittima difesa non vi è reato; mentre vi ha reato nell'eccesso di legittima difesa. Quindi la questione sull'eccesso di legittima difesa deve essere posta da sè e indipendentemente dalla questione sulla legittima difesa. Il riunire insieme le due questioni, rispetto alle quali la affermativa dell'una è la negativa dell'altra, darebbe luogo ad una risposta necessariamente contraddittoria e inconcludente e quindi importa nullità (Cassazione di Roma 25 febbraio 1878 — Ric. Gasbarroni — *Legge,* anno 1878, 466).

VIII. Bene è formolata la questione sull'eccesso di difesa chiedendosi ai giurati se l'accusato abbia agito per eccesso nella legittima difesa della vita (Cassaz. di Napoli 7 gennaio 1881 — Ric. Arzanese, Est. Narici — *Legge*, anno 1882, 275).

IX. La domanda ai giurati « se l'accusato, pur trovandosi nella necessità di difendere la propria o l'altrui vita, abbia respinto un'ingiusta aggressione che riceveva dalla persona da lui uccisa con mezzi superiori al bisogno » non corrisponde al giusto concetto della domanda che si vorrebbe proporre « se abbia agito con eccesso di difesa ». È nullo il verdetto che, per una domanda viziosamente redatta, lascia dubbio sulla significazione da darsi alla risposta negativa (Cassazione di Torino 11 aprile 1883 — Ric. Ostengo, Est. Pasini — *Giurispr. penale,* anno 1883, 198).

587. — Massime diverse.

I. Il Presidente non è obbligato a porre la questione sull'eccesso della difesa, se non ne sia fatta speciale domanda (Cassazione di Napoli 9 settembre 1872 — Ric. Lagonia, Est. Narici — *Annali Giurispr. Ital.*, anno VII, 1, 28).

II. Il momento discriminativo fra la scusante di provocazione e quello di eccesso di difesa stà nella necessità, in questa, attuale della legittima difesa. La questione adunque dell'eccesso non può andare disgiunta da quella sulla necessità attuale della legittima difesa (Cassazione di Torino 27 marzo 1878 — Ric. Triscornia, Est. Longhi — *Legge*, anno 1878, 373).

III. Quando il reato di omicidio venga riconosciuto commesso per eccesso nella difesa della vita vi è un mutamento sostanziale nella figura del reato. Il giudice perciò anche partendo dal *maximum* di cinque anni di carcere, non può esimersi dal far luogo cumulativamente a tutte quelle riduzioni di pena, che fossero la conseguenza delle scusanti dell'*ultra intentionem*, della causa sopravvenuta, ecc. (Cassazione di Torino 20 febbraio 1879 — Ric. Narvello — *Legge*, anno 1879, 362).

IV. Il ferimento con susseguita morte è parificato all'omicidio ed è punito colle pene corrispondenti (art. 541) anche quando sia commesso per eccesso di difesa. Perciò in questo caso la pena da applicarsi è quella dell'articolo 563 e non già quella degli articoli 565 e 566 (Cassazione di Torino 19 maggio 1881 — Ric. Demarie, Est. Colabianchi — *Giurispr. penale*, anno 1881, 287).

V. Affermata dai giurati la questione sulla esistenza del fatto in genere e negata quella relativa alla circostanza dell'eccesso nella legittima difesa della propria vita, questa negazione mantiene la sua efficacia qualunque sia stata la definizione del reato successivamente affermato (Cassaz. di Roma 11 agosto 1882 — Ric. Cestra, Est. Mottola — *Rivista penale*, XVIII, 435).

VI. Accusati il padre ed il figlio di omicidio, il primo per avere mortalmente ferito l'offeso al collo con volontà omicida, e l'altro per avere, sopraggiunto sul luogo, cagionato al medesimo offeso altra ferita mortale nelle reni, non è contraddittorio il verdetto che afferma pel figlio la legittima difesa, e nega l'eccesso nella difesa pel padre (Cassazione di Napoli 12 novembre 1883 — Ric. Morano, Est. Narici — *Giurispr. penale*, anno 1884, 379).

588. — *Sull'eccesso dell'esercizio della forza pubblica.*

I. Soggiace alla giurisdizione ordinaria il soldato, il quale trovandosi di sentinella, commette un omicidio non per eccesso nella esecuzione di un ordine o di una consegna: ma eccedendo i suoi poteri, e fuori affatto dello spirito e della lettera della consegna o degli ordini ricevuti (Cassaz. di Firenze 28 febbraio 1875 — Ric. Cavalli, Est. Nicolai — *Annali Giur. Ital.*, anno 1876, I, 2, 21).

II. La guardia che, allo scopo di impedire che un individuo passi in luogo proibito, viene col medesimo a colluttazione, e senza assoluta necessità lo ferisce, si rende colpevole di ferimento per eccesso nell'esercizio della forza pubblica, punibile colle diminuzioni di pena portate dal combinato disposto degli articoli 563, 565, 566 del Codice penale (Cassazione di Palermo, 19 aprile 1884 — Ric. Rodanò, Est. Fileti — *Giurispr. penale*, anno 1884, 398).

« Se il Rodanò — così si esprime la sentenza — a dire della Corte di merito, nella sua qualità di caporale delle guardie campestri, tanto per legittimo incarico quanto per espresso or-

dine del Sindaco, era chiamato ad impedire il transito per quel viottolo; se l'Ippolito intendeva ad ogni costo disprezzare gli ordini della legittima autorità e transitare per lo stesso; se per ciò si venne alla lamentata colluttazione, dalla quale entrambi uscirono feriti, in allora è chiaro che il reato che deplorasi non fu già spinto da ragione privata, ma bensì da zelo nel Rodanò di fare eseguire gli ordini della pubblica autorità, ed evitare il transito, come era stato disposto per quel viottolo; e quindi non potevasi, come non puossi, a lui negare la diminuzione di pena dalla legge sancita per reati commessi nell'esercizio della forza pubblica, e la Corte perciò violò gli articoli 563 e 566 del Codice penale ».

589. — Prima di chiudere la trattazione delle scusanti invocabili unicamente nei reati di sangue, è necessario occuparsi di una questione che può interessare la provocazione, il giusto dolore, l'eccesso della difesa, e in taluni casi, anche la stessa legittima difesa; voglio dire la questione relativa all'*abberramento della reazione,* come la chiama il Carrara. Tizio era provocato da Caio; o aveva causa di giusto dolore bastante a scusarlo nella uccisione di Caio; o era da Caio aggredito e posto *in discrimine vitae.* Ma Tizio, reagendo, non uccise Caio; uccise invece Sempronio, che non lo aveva per nulla offeso e per nulla minacciato. Si domanda se, tradotto Tizio avanti i tribunali per rendere conto dell'omicidio di Sempronio, possa dedurre la provocazione, il giusto dolore, o la difesa per minorare, o, secondo i casi, per far cessare la sua responsabilità.

Il Carrara studia il problema sotto un identico punto di vista, perchè quantunque ne varii il risultato sensibile, deve — secondo lui — essere risoluto con gli stessi principî e criterî giuridici. Io seguirò l'illustre Professore nel suo cammino (1).

Anzitutto distingue: o Tizio uccise Sempronio innocente perchè contro Sempronio e non contro Caio diresse il colpo micidiale: o lo uccise perchè il colpo che aveva diretto contro Caio provocatore o aggressore fuorviò sfortunatamente e andò a colpire Sempronio. Nella prima ipotesi v'hanno realmente i termini di una questione; non così nella seconda, nella quale trattasi di un mero caso fortuito. Se Tizio versava in cosa lecita, perchè era nella condizione del moderame, non è responsabile del fortuito. Se versava in cosa illecita, perchè quantunque provocato era pur sempre imputabile, torna la regola che chi versa in cosa illecita

(1) *Programma,* Parte speciale, §§ 1349-1354.

risponde anche del fortuito, purchè potesse *prevederlo* e *prevenirlo;* e il ferimento o l'omicidio di Sempronio devono essergli imputati come colposi.

Riguardo alla prima ipotesi, che Tizio abbia ucciso Sempronio innocente perchè aveva diretto il colpo contro di costui e non contro Caio, bisogna supporre anzitutto, scrive il CARRARA (§ 1351), che sia chiarito dal processo che Tizio diresse i colpi contro Sempronio *non* per una *causa diversa,* ma perchè lo scambiò con Caio, o lo credette un aggressore unito a Caio ai suoi danni. Se lo colpì per una *causa diversa,* perchè ad esempio, aveva con lui una vecchia ruggine, non vi ha più luogo a questione. La quale rimane dunque a discutersi nei termini semplici. Egli vibrò il colpo contro Sempronio perchè nel furore dell'ira o nei moti del timore, o nell'impeto della paura, lo scambiò con Caio suo vero provocatore, o suo vero aggressore, o lo credette unito con Caio ad offenderlo. Tutti coloro che contemplarono la scusa sotto un punto di vista *oggettivo* esitarono ad ammetterla. Si dice: Sempronio era innocente: non era dunque la *prima causa* del fatto; non aveva perduto il *diritto alla vita* per la ingiusta aggressione; e la sua uccisione fu assolutamente ingiusta. Tizio deve rispondere di omicidio doloso senza scusa alcuna, quantunque sia stato esorbitantemente provocato da Caio, o rispetto a Caio versasse nelle condizioni del moderame.

Il CARRARA non aderisce a questa opinione, perchè la scusa deve essere guardata sotto un aspetto del tutto *soggettivo* (§ 1353). La scusa non nasce da un effetto giuridico della realtà delle cose, non da una condizione che tramuti il criterio ontologico del malefizio; ma sta tutta in un criterio ideologico e psicologico. Ideologico, in quanto l'aggredito si persuase di essere passivo di una aggressione; psicologico, in quanto il giudizio del suo intelletto agì sulla determinazione del suo volere e sospinse l'animo suo alla deliberazione micidiale. La scusa non può essere che *soggettiva,* perchè la ragione di ammetterla sta nelle condizioni di animo in cui versava l'agente ed in null'altro.

Ciò premesso, conchiude, che la questione deve risolversi con la teoria dell'*errore.* « Se mentre ricevo una ferita — egli scrive (§ 1354) — mi volgo, e credendone autore quello che mi sta presso, sebbene non fosse stato egli ma altri il mio offensore, e contro lui rapidamente ritorco un colpo; io agisco senza dubbio sotto la influenza di un *errore.* È errore *di fatto.* È errore *sostanziale;* perchè, se la cosa fosse stata come io supponeva, sarei stato meno imputabile o niente imputabile, secondo i casi. Laonde se codesto errore di fatto essenziale, di cui fui vittima,

si può dal giudice dichiarare, per le circostanze, *invincibile,* la mia posizione giuridica niente può variare per l'equivoco di persona. Se invece verrà giudicato *vincibile,* sarà colpa in me per la intralasciata diligenza, ma non potrà dirsi per questo che in me sia pieno il dolo..... Condannarmi per codesto errore alla pena ordinaria dell'omicidio volontario, sia pure conforme alla verità *oggettiva,* non sarà mai conforme alla verità *soggettiva* della mia posizione, nella quale soltanto deve cercarsi la base e la misura della mia imputabilità ».

Il CARRARA si appone ottimamente; la scusa non può essere che *soggettiva,* perchè la ragione di ammetterla sta nelle condizioni psicologiche dell'agente. Parmi però che nella ipotesi posta innanzi, cioè che Tizio vibri il colpo contro Sempronio, perchè o lo scambiò con Caio, il vero provocatore od aggressore, o lo credette unito con lui ai suoi danni, non sia il caso di ricorrere alla teorica dell'errore per isciogliere la questione, ma basti fermarsi a quella delle scuse. E qui torna opportuna una distinzione: o si tratta di provocazione o si tratta di eccesso di difesa. Se Tizio vibrò il colpo contro Sempronio o perchè nel furore dell'ira lo scambiò con Caio, o perchè lo credette unito a costui; e dovrà rispondere di omicidio doloso con la imputabilità minorata dall'impeto dell'ira provocata, perchè il provocato reagisce *sempre* con dolo, con la intenzione di offendere l'avversario. Se poi vibrò il colpo contro Sempronio perchè nei moti del timore lo scambiò con Caio il suo vero assalitore, e credeva di difendersi contro gli ingiusti attacchi alla sua vita; ed allora, versando nelle condizioni dell'eccesso della difesa (ove sia escluso dalle circostanze del fatto il moderame), dovrà rispondere, non di omicidio volontario per errore, ma di omicidio, con la imputabilità minorata dall'eccesso della difesa, perchè nell'eccesso di difesa il dolo esula sempre, e nell'omicidio per errore, invece, l'elemento essenziale è sempre il dolo, la volontà, la intenzione di uccidere.

Lo stesso deve dirsi anche nell'altra ipotesi che Tizio, mentre aveva diretto il colpo contro Caio, il colpo abbia deviato e sia andato ad uccidere Sempronio. Il CARRARA, quando Tizio avesse versato nell'illecito, afferma dover essere imputabile di omicidio colposo. Sembrami invece che siano a farsi le distinzioni anzidette, con la differenza però che in questa ipotesi si è in tema di errore, per cui è applicabile anche la teorica relativa. O Tizio era gravemente provocato da Caio, o si difendeva contro un ingiusto attacco alla vita mossogli da lui. Nel primo caso, per le ragioni dianzi svolte, dovrà essere imputabile di omicidio volontario per errore colla scusante della grave provocazione; nel secondo, di

omicidio pure per errore, ma commesso eccedendo la difesa, ove sia escluso dalle circostanze il moderame di incolpata tutela; e ciò del pari per le ragioni sovracennate. È bensì vero che in quest' ultimo caso, egli sarebbe imputabile di un reato, in cui esula il dolo, onde, *moralmente,* la sua responsabilità sarebbe uguale a quella, nella quale il CARRARA lo vorrebbe incorso, cioè di omicidio colposo; ma io credo che lo scioglimento della questione da me proposto sia più giuridico e più naturale, perchè giuridicamente l'omicidio colposo è diverso dall'omicidio per eccesso di difesa; e nella ipotesi in esame il fatto presenta più naturalmente i caratteri giuridici dell'omicidio per eccesso di difesa, che quelli dell'omicidio avvenuto esclusivamente per colpa.

Risolute in questa guisa le questioni presentate dalle ipotesi poste innanzi, io sono d'avviso che le obbiezioni contro di esse saranno minori.

590. — Un'ultima parola. È generale il lamento che nei reati di sangue si esorbiti in clemenza; e questo avviene in generale perchè mancando nel Codice penale una espressa disposizione che vieti il cumulo delle scusanti, si crede debbano, se ammesse, essere tutte applicate. È ormai pratica invalsa in Corte d'Assise, che nelle accuse di reati di sangue, il difensore chieda tutte le dirimenti possibili e in via subordinata tutte le scusanti. Il Presidente, per le fatali modificazioni portate al Codice di procedura penale dalla legge 8 giugno 1874, è obbligato a porre si le une che le altre. Vi furono dei giurati, i quali, per non sbagliare, ammisero le dirimenti, le scusanti e per soprassello accordarono anche le circostanze attenuanti. Comunque, il meno che possa accadere (in danno della verità e della giustizia) è che si risponda affermativamente a tutte le scusanti. Le Corti, all'infuori dei casi in cui la giurisprudenza dei Supremi Magistrati abbia dichiarato la incompatibilità di una con altra scusante, accumulano per sistema le diminuzioni di pena portate da ciascuna scusante, e così nella maggior parte delle ipotesi, l'accusato rimane in credito di carcere verso la società, perchè colla detenzione preventiva ha già ad esuberanza scontato la pena che realmente gli si inflisse in seguito al verdetto.

Le Commissioni compilatrici del nuovo Codice penale si preoccuparono di questo serio inconveniente e cercarono di porvi riparo.

Prima a trattare dell'argomento fu la Seconda Commissione nel suo Progetto del 15 aprile 1870, nel quale, coll'articolo 362, dispose che « in tutti i casi preveduti nel presente Capo, non

può essere ammessa, pel medesimo reato, più di una ragione scusante ».

Nel verbale della seduta 9 gennaio 1870 (1), si legge in proposito quanto segue:

« Giunta così la Commissione al termine del Capo delle scuse, non ha omesso di considerare che talora, o per rilassatezza o per erronea interpretazione della legge, sono state ammesse per un solo e medesimo reato più cagioni scusanti, l'una delle quali si compenetrava coll'altra, o del tutto la escludeva. Or, come sono descritte ed ordinate in questo Capo le scuse, non può avvenire che ne concorra più d'una nel medesimo reato a favore dello stesso colpevole. O si presenta il genere, o la specie per la quale si accorda sempre una maggiore diminuzione di pena: o eccesso di legittima difesa, o provocazione: o provocazione generica, o provocazione grave: o giusto ed intenso dolore attuale o provocazione fatta a congiunti: o flagranza di adulterio, o di illegittimo concubito. Nè con alcuna di queste scuse potrebbe cumularsi quella d'onore per l'infanticidio, o l'altra per l'eccesso dell'uso legittimo della forza pubblica ».

Si fu per evitare che una malintesa benignità faccia fraintendere la legge, che la Seconda Commissione deliberò la disposizione dell'articolo anzidetto.

Lo stesso concetto fu seguito dal De Falco nel suo Progetto 30 giugno 1873, articolo 563; e dal Vigliani nell'articolo 380 § 2 del Progetto 24 febbraio 1874.

La Commissione del Senato propose di estendere la disposizione anche al vizio parziale di mente ed alla semiforza irresistibile, quando queste scuse fossero fondate « sulla causa stessa di altre scusanti ammesse in favore dell'imputato ». La proposta, accettata dal Governo, fu approvata dal Senato, che comprese nell'art. 386, §§ 4 e 5 del Progetto 25 maggio 1875, ambedue le disposizioni. Così nel § 4 fu stabilito che nella applicazione della pena non può essere ammessa per lo stesso reato più d'una scusa; e nel § 5 che questa disposizione si applica anche alla scusante di che all'art. 62 (*vizio parziale di mente ecc.*) quando sia fondata sulla causa stessa di altre scusanti ammesse in favore dell'imputato.

Il Sen. Borsani, Relatore della Commissione Senatoria, così si espresse nella sua Relazione:

« Se non che riconducendovi all'art. 380 (*Progetto* Vigliani), vedrete che, oltre i mutamenti arrecatigli nel modo ora detto,

(1) Verbale 52 nel Volume II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

è stato pure aumentato di un quinto paragrafo, al fine di dare un più ampio sviluppo al paragrafo secondo, divenuto ora il quarto. Nè durerete fatica a riconoscere che l'articolo 63 offre il modo di eludere il divieto fatto dall'articolo 380 al giudice, di valutare per lo stesso reato più d'una scusa. Basterebbe, per esempio, dopo avere proposto ai giurati la domanda, se il reato fu commesso nell'impeto dell'ira in seguito di ingiusta provocazione, presentare loro la questione sulla infermità non piena della mente dell'imputato, desunta dalla stessa concitazione prodotta nell'animo di lui dalla provocazione. In questa ipotesi, peggio che il concorso di due scusanti, avrete la scusante unica resa per virtù di formole due volte operosa. Il paragrafo quinto dell'articolo 380 è l'espressione di questi pensieri, e fa atto di previdente giustizia e di equità, vietando il cumulo della scusante preveduta nell'articolo 63 con altra scusante, nel solo caso però che l'una e l'altra siano fondate sulla stessa causa ».

Il Senatore De Falco, Sotto-Commissario della Commissione Mancini, all'articolo 386 dello schema Senatorio propose un emendamento con la disposizione che « nell'applicazione della pena la scusa maggiore assorbe tutte le altre, e ciò anche nel caso della scusante prevista dall'articolo 62 (*vizio parziale di mente ecc.*) quando questa sia fondata sulla causa stessa di altre scusanti ammesse a favore dell'imputato ».

Le Magistrature Superiori non si occuparono di questo emendamento. La sola Corte d'Appello di Torino propose di accoglierlo (1).

Il concetto del Senato trovò opposizione in seno della Commissione Mancini.

Nella seduta del 18 novembre 1877 (2), il Commissario Prof. Buccellati non trovò la disposizione del Progetto del Senato conforme ad equità; e questo avviso fu seguito dal Commissario Prof. Tolomei, perchè se più scuse possono concorrere a favore del colpevole, non havvi ragione che la legge debba limitarne l'efficacia diminuente ad una sola di esse, mentre nel concorso di più pene essa ha provveduto alla valutazione simultanea delle medesime.

Osservò invece il Commissario Arabia che più scuse possono essere solo nominalmente distinte, ma che nell'animo del colpevole la più grave assorbe la meno grave. Però è dottrina

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri* — Roma, Stamperia Reale, 1878.
(2) Verbale 14 nel Volume *Processi verbali ed emendamenti ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1878.

antica che le scuse non si cumulano, come si può unire una scusa con una attenuante diversa, per esempio, l'eccesso del fine.

Il Commissario Prof. Lucchini notò che più pene concorrenti non sono accumulate, ma servono ad aumentare la intensità della più grave. Così pare — egli aggiunse — che valendosi della addotta analogia, nel concorso di più scuse si dovrebbe accordare a tutte un effetto diminuente, stabilendo un minimo che non sia lecito di oltrepassare.

Il Ministro Mancini, Presidente della Commissione, disse che il legislatore non può imprimere ai fatti un carattere diverso da quello ch'essi hanno in realtà. Quando in un omicidio o in una lesione volontaria concorrono più scuse, come sarebbe per esempio nell'omicidio commesso dal coniuge tradito sul complice dell'adulterio, da cui fosse stato altresì provocato con ferita, non è lecito al legislatore negare alle medesime efficacia di diminuire la pena senza incorrere in una manifesta ingiustizia. Nello stesso modo e per la stessa ragione per cui si aggrava proporzionatamente la pena nel caso che concorrano più aggravanti, devesi pure quella diminuzione quando concorrano più scusanti. Ma se è giusto e conveniente che il legislatore tenga calcolo delle varie scuse concorrenti, è giusto e conveniente del pari che, trattandosi di omicidio, il quale è un fatto che ha sempre per sè stesso molta gravità, la legge provveda a ciò l'effetto delle scuse insieme congiunte, non converta la pena in un simulacro di punizione, e la renda quasi derisoria, come sarebbe se fosse lecito scendere perfino alle semplici pene di polizia. La Commissione — continuò il Ministro — vedrà pertanto se il sistema preferibile a questo proposito non sia quello per il quale, verificandosi più scuse, si debbano bensì tutte valutare, senza che però in caso di omicidio, si possa mai discendere a pene di polizia. L'argomento può essere considerato anche sotto un altro aspetto. Stà bene che tutte le scuse siano nel modo anzidetto calcolate dalla legge; tuttavia bisogna evitare anche il pericolo che da un solo e medesimo fatto scusante si possano derivare più ragioni di scusa, poichè si cadrebbe allora nell' eccesso opposto al sistema che non tiene calcolo che di una scusa soltanto. Potrebbe quindi la Commissione studiare le formole convenienti ad esprimere questi concetti ove li ravvisi fondati.

La Commissione deliberò di modificare il § 4 nel senso che tutte le scuse concorrenti siano, per gli effetti della pena, valutate; ma che non si discenda mai, in caso di omicidio, a pene di polizia; — di sopprimere il § 5, sostituendovi la disposizione

che uno stesso fatto di natura scusante non possa dare luogo alla applicazione ed al benefizio di più scuse.

Interpellate le Magistrature Superiori sul Progetto e sugli emendamenti della Commissione, la Corte di Cassazione di Napoli osservò che la disposizione del paragrafo 4 del Progetto Senatorio risolveva una grave questione di diritto, e ribadiva un vero principio di ragion penale. Come è stato proposto negli emendamenti non risolve nulla, anzi dice il contrario, e serve a far sapere che qualche volta la pena dell'omicidio può scendere alle pene di polizia.

La Corte d'Appello di Parma (Sezione di Modena) notò che la disposizione del paragrafo 5 sembra non rispondere al vero concetto che la informa, consistente in ciò che da un solo e medesimo fatto di natura scusante non possono derivare più motivi di scusa, per dar luogo alla applicazione ed al benefizio di più scuse, come nel caso di omicidio del coniuge nell'istante in cui è dall' altro sorpreso in flagrante adulterio. Non può l' omicida derivare dallo stesso fatto della *sorpresa in flagrante adulterio*, anche la scusa dell'impeto dell'ira, o l'altra del giusto ed intenso dolore. Conchiuse coll'esternare il parere che la formola avrebbe bisogno di un dettato più chiaro e più netto.

La Corte d'Appello di Palermo respinse gli emendamenti, ma non addusse, almeno non consta, alcuna ragione. Li accettò invece la Cassazione di Firenze (1).

Lo Zanardelli, aderì in parte al concetto dello schema Senatorio, proponendo nell'ultimo capoverso dell'articolo 332 del suo Progetto che « nella applicazione della pena per uno stesso delitto non può computarsi più d'una delle circostanze suindicate ». Lasciò da parte la disposizione sul vizio parziale di mente e sulla semiforza irresistibile.

Il Savelli ed il Pessina, negli articoli 337 e 353 dei rispettivi Progetti 26 novembre 1883 ed aprile 1885, hanno accettato la formola dello Zanardelli.

Dall'esame di questi lavori preparatorî si desumono due concetti che possono servire alla interpretazione del Codice sardo.

Si disse che il sistema di accumulare le scuse nella applicazione della pena è oggi seguito o per rilassatezza o per erronea interpretazione della legge. Così la Seconda Commissione. La quale per conseguenza è implicitamente d'avviso, che sebbene i Codici in vigore, manchino di una disposizione conforme a quella che essa ebbe per prima la buona idea di proporre, tuttavia, per essere

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1879.

interpretati *non erroneamente,* le scuse non debbono essere accumulate.

Si disse in secondo luogo, essere necessario evitare il pericolo che da un solo e medesimo fatto scusante si possano derivare più ragioni di scusa. Fu questo il concetto della Commissione MANCINI.

I due concetti si completano a vicenda; onde parmi che ove concorrano più scusanti, debbano essere tutte calcolate per la diminuzione della pena, *soltanto* nel caso in cui non derivino dallo stesso fatto. Si oppongono a ciò i Codici vigenti? No, risponde la Seconda Commissione; anzi se sono interpretati in modo diverso, lo sono erroneamente: la economia loro si oppone al cumulo delle scuse. E parmi che la Seconda Commissione bene si apponga; perchè altrimenti tornerebbe come calcolare due volte un medesimo fatto.

Nei riguardi del vizio parziale di mente e della semiforza irresistibile, fu dal Senato approvato il criterio che concorrendo esse con altre scuse derivanti dallo stesso fatto, non debbano del pari, nella applicazione della pena, essere cumulate con queste. È lo stesso principio; perciò deve condurre alle stesse conseguenze.

Ove la pratica giurisprudenza prendesse questo indirizzo, cesserebbero i fondatissimi lamenti che si fanno contro la incomprensibile clemenza dei giurati, ribadita poi e talvolta sorpassata dalle Corti nei reati di sangue, come se in Italia gli omicidî o le lesioni fossero rarissimi ed al coltello non si ricorresse che in casi di estremo ed imperioso bisogno!!

SEZIONE SECONDA

DELLE CIRCOSTANZE DIRIMENTI E SCUSANTI COMUNI A TUTTI I REATI, MA PIÙ FREQUENTI NEI REATI CONTRO LA VITA E LA INTEGRITÀ PERSONALE

---

§ 1

Delle circostanze dirimenti.

CAPITOLO PRIMO

Dello stato di mente che toglie la coscienza di commettere un reato.

—

SOMMARIO.

591. *Osservazioni generali circa la imputabilità.*
592. *Sulla divisione delle malattie mentali.*
593. *Manìa o demenza e furore — Manìa melanconica e manìa furiosa — Manìa senza delirio — Manìa transitoria o morboso furore.*
594. *Conseguenze della manìa con delirio e della manìa senza delirio sulla imputabilità legale.*
595. *Manìa istintiva.*
596. *Della imbecillità.*
597. *Dei reati commessi in istato di monomanìa.*
598. *Criterî regolatori circa i reati commessi in istato di monomanìa.*
599. *Dei reati commessi in istato di lucido intervallo.*
600. *Dei reati commessi in istato di sonno, di sogno, di dormiveglia e di sonnambulismo.*
601. *Lo stato mentale non è da confondersi coll'impeto delle passioni.*
602. *Varî sistemi legislativi sulla imputabilità per vizio di mente. Diritto positivo patrio.*
603. *Legislazione comparata.*
604. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti* DE FALCO *e della Prima Commissione.*
605. *Relazione del Sotto-Commissario* AMBROSOLI *riassuntiva dei criterî della Prima Commissione — Progetto della Seconda Commissione.*
606. *Altro Progetto* DE FALCO *e Progetto del Ministro* VIGLIANI.
607. *Progetto del Senato.*
608. *Lavori della Commissione* MANCINI.
609. *Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di taluni cultori di medicina legale e di psichiatria.*
610. *Progetto del Ministro* MANCINI.
611. *Progetto approvato dalla Camera dei deputati.*
612. *Progetti dei Ministri* ZANARDELLI, SAVELLI *e* PESSINA.

613. *Interpretazione dell'articolo* 34 *del Codice penale toscano: giurisprudenza sullo stesso.*
614. *Id. dell'articolo* 94 *del Codice penale sardo.*
615. *Sulle censure all'articolo* 94 *del Codice penale sardo.*
616. *Dei lucidi intervalli nella interpretazione del Codice penale sardo.*
617. *Interpretazione delle modificazioni all'articolo* 94 *del Codice penale sardo per le provincie meridionali.*
618. *Giurisprudenza pratica sul Codice penale sardo.*

591. — Compiuto l'esame delle circostanze dirimenti e scusanti, speciali nei reati contro la vita e contro la integrità personale, il programma che mi sono prefisso mi spinge a trattare di quelle circostanze dirimenti e scusanti, che possono essere comuni a tutti i reati, ma che più di frequente si invocano nei reati che attentano alla vita od alla integrità delle persone. Codeste circostanze sono:

uno stato di mente che toglie la coscienza di commettere un reato;

la forza irresistibile;

la ubbriachezza.

Tanto la forza irresistibile, quanto la ubbriachezza possono essere tali da influire in siffatto modo nello stato di mente da togliere pur esse la coscienza di commettere un reato; ma siccome di entrambe il diritto positivo si occupa a parte, e per talun legislatore anzi la ubbriachezza non è mai una circostanza dirimente, così credo opportuno di occuparmene io pure a parte e distintamente, anche per riescire meno confuso.

Comincerò a parlare dello *stato di mente,* premettendo alcune osservazioni circa la *imputabilità.*

Fino da ARISTOTELE (1) si incominciò a concepire la vera idea della imputabilità morale, la quale era rettamente ricevuta dal diritto romano con la frase incisiva *compos suæ mentis;* ma spetta alla filosofia moderna la più concreta affermazione e lo sviluppo del concetto. Sia però che si accetti la definizione della volontà, come espressione *della libertà assoluta,* datane da KANT, SCHELLING, HEGEL, FICHTE; sia che si preferisca quella come espressione di *libertà relativa,* propugnata da LOCKE, BENTHAM, COMTE, QUETELET ed altri, la odierna concezione della responsabilità penale esige incontrastabilmente il concorso morale nell'agente dei due elementi dell'*intelletto* e della *volontà;* in altre parole, della *coscienza* e della *libertà,* della *intelligenza* e della *libera determinazione.*

Tutte le legislazioni civili hanno una formola generale, che

(1) *Ethica,* Nic. III, 1, 3.

riunisce gli estremi essenziali della imputabilità delle azioni criminose, cioè: — che l'agente nel tempo in cui commise il fatto abbia agito colla coscienza di ciò che faceva; — e che abbia agito liberamente. Perciò, ove risulti, nelle contingenze dei casi, che o l'uno o l'altro, o ambedue questi estremi o mancarono affatto o grandemente diminuirono, viene a mancare del tutto o rimane grandemente diminuita la imputabilità (1).

La forza *morale* del delitto — scrive il CARRARA — cercata nella propria causa, ossia la sua forza morale *soggettiva,* è ciò che costituisce la *moralità* dell' *azione,* la quale non si ottiene, se non pel concorso di quattro requisiti, che abbiano accompagnato la operazione *interna,* al seguito della quale l'uomo procedette alla operazione esterna. Codesti requisiti sono: — cognizione della legge in genere che vieta l'atto, non delle speciali determinazioni repressive; — previsione degli effetti; — libertà di eleggere; — volontà di agire. I primi due requisiti basta che talvolta esistano *potenzialmente;* gli ultimi due devono esistere anche *attualmente;* quelli si riassumono nella formola *concorso di intelletto,* questi nella formola *concorso di volontà.* Dal concorso dell' *intelletto* e della *volontà* sorge la *intenzione,* la quale può essere *perfetta* se l'intelletto e la volontà sono nella loro *attuale* pienezza; *imperfetta,* quando una causa qualunque diminuisce o la potenza *intellettiva* o la spontaneità *volitiva* dell'agente. Se l'intelletto o la volontà, od ambedue mancano del tutto all'agente, non vi è intenzione e non vi è per conseguenza imputabilità. Se o l'una o l'altra od ambedue furono soltanto minorate vi resta una intenzione, ma *imperfetta,* una imputabilità, ma *minorata.*

Questa forza morale *soggettiva* del delitto, ossia la imputabilità, si compone di tutti i momenti, che costituiscono l' *atto interno,* procedendo dalla prima *per cagione* di un' idea fino all'ultima *determinazione volitiva.* Per avere in un delitto la pienezza della sua forza morale, fa d'uopo che nei due momenti della *per cagione* e del *giudizio,* l'agente sia stato illuminato dall'*intelletto;* e che nei due momenti successivi del *desiderio* e della *determinazione* abbia goduto la pienezza della sua *libertà.* Minorato o mancato il presidio del primo, si minora o cessa la imputazione; come si minora o cessa, se è stato diminuito o tolto l'esercizio della seconda (2).

Secondo il PESSINA, la imputabilità non è che *l'accertamento*

---

(1) B. PAOLI, *Esposizione storica e scientifica dei lavori di preparazione del Codice penale italiano dal 1866 al 1884,* Lib. I, pag. 93 — Firenze, Niccolai, 1884.

(2) CARRARA, *Programma,* Parte generale, §§ 59 e seg., 211 e seg.

del dolo, e questo accertamento consiste in un giudizio, in virtù del quale si riconosce che un evento esteriore ha per *cagione morale* quella individualità che ne è la *cagione fisica,* avendo radice nell'aver essa *voluto* alcun atto, dopo avere *saputo* che la conseguenza di questo atto sia un evento contraddittorio alla legge. Posta questa nozione, è facile il desumerne che il dolo costituisce un fenomeno interno, un fatto psicologico della individualità umana; e perchè esso sia certo come una condizione necessaria per aversi il reato, è necessario che la società giuridica possa leggere nella coscienza dell' uomo. Il dolo essendo un fatto dello spirito umano, appartiene potenzialmente a tutti gli esseri umani, salvo per coloro che, nel momento dell'azione, non hanno il lume della intelligenza; nel che si fonda la teorica della *niuna imputabilità* di alcuni fra gli esseri umani come eccezione alla regola generale che l'uomo è imputabile delle sue azioni (1). Ciò premesso, osserva (pag. 203) che la legge penale non deve tralasciare le presunzioni sulla *impossibilità del dolo;* ma deve fissare alcune regole su quegli *stati* o *condizioni* dello spirito umano per i quali *a priori* si può ravvisare che il dolo non ha potuto esistere. Queste condizioni psicologiche o mettono radice nelle stesse leggi della vita universa, o la mettono in contingenze, per le quali apparisce la privazione della mente come eccezione alla regola generale anzidetta. Il che dà materia a due dottrine, una delle quali *la infermità della mente.*

L' idea della imputabilità è facilmente definibile, perchè riposa sopra leggi immutabili della natura, le cui nozioni vivono nella coscienza di ogni uomo.

Nell'uomo vive ed opera un principio del bene e del male. È una proposizione apodittica; e la conoscenza di questo fatto è antica quanto la umana famiglia, e trovasi espressa nei miti religiosi della più remota antichità. Come questo doppio principio, così la nozione di esso è ingenita in ogni uomo e sta scolpita nella propria coscienza, purchè le sue facoltà mentali si trovino nel loro stato naturale. Questa nozione è denominata *facoltà di discernere,* o *libertas judicii,* come la chiama MITTERMAYER. L'uomo, *nello stato normale,* gode piena libertà di seguire nelle sue azioni il principio del bene o del male; ha la *libertà della scelta,* la *libertas consilii* del MITTERMAYER stesso, la *libertà morale,* la libera *determinazione della propria volontà.* Finchè trovasi nello *stato normale,* sa, o deve supporsi sapere, che malgrado la *sua libertà di scelta,* deve lasciarsi guidare nelle sue

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 200, 201 — Napoli, Marghieri, 1881.

azioni dal principio del bene, che vive ed opera in lui, e resistere alle tentazioni del principio del male; e deve del pari sapere che, quando opera in modo contrario, si espone al castigo che gli infligge il suo giudice interno, la coscienza, custode naturale della legge morale.

Questi sono i principî fondamentali, la pietra angolare di tutta la dottrina sulla imputabilità, e le interne verità congenite nell'uomo, alle quali devesi ancora aggiungere la seguente, quantunque non sia da annoverarsi fra le originarie e le congenite.

Ogni uomo vivente nel civile consorzio, il quale sia pervenuto allo sviluppo normale delle sue facoltà mentali, conosce che alla società civile non basta quel giudice interno, la coscienza, ma che essa (la società) minaccia ed infligge pene esterne, d'accordo colle esigenze della legge morale naturale, a coloro che si rendono colpevoli di azioni contrarie all'onestà, le quali debbono a lui essere imputate, quando nel commetterle siasi trovato nel pieno possesso delle sue facoltà mentali, perchè era in grado di prevedere le conseguenze delle proprie azioni.

L'imputabilità legale, giuridica, può definirsi, adunque, *la possibilità psicologica della efficacia del Codice penale.*

V' ha una scuola che nega nell'uomo *la libertà della scelta* come congenita in lui, quella libertà che comunemente si chiama *libero arbitrio:* ma, pur negando questa *libertà di scelta,* si viene alla stessa conclusione, che a giustificare la imputabilità individuale e a darne il criterio discretivo, è sufficiente tener conto della *intelligenza* individuale e della ragione, che *giustifica* il magistero punitivo.

« È evidente — scrive il Ferri — che, per chi nega il libero arbitrio, vale il ragionamento che serve ai criminalisti per giustificare e distinguere la imputabilità dell'individuo, e che ne è l'unica parte sostenibile e vera, perchè basata sopra un dato di fatto, quale *la intelligenza.* La pena è legittima, cioè l'uomo è punibile, cioè imputabile, quando fra i motivi, che necessariamente portarono quella decisione od azione criminosa, sta anche il disprezzo della minaccia legislativa. Quando adunque l'individuo non poteva, al momento dell'azione, conoscere o ragionevolmente calcolare la forza e l'autorità di quel motivo legale, esso non è punibile, vale a dire non è imputabile, perchè la sua intelligenza non era nello stato normale, cioè comune alla maggioranza dei cittadini. La imputabilità adunque posa sulla integrità della *ragione* umana e viene misurata alla stregua di questa » (1).

---

(1) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio,* p. 468 e 469 — Firenze, Barbèra, 1878.

592. — Non v'ha dunque imputabilità, se nell'agente manca od è diminuito l'esercizio delle sue facoltà mentali. E qui si entra nel campo, irto di difficoltà, delle alienazioni mentali.

I Codici, dai più remoti tempi sino ai giorni nostri, hanno sempre compreso in pochissime classi (due o tre) le varie e diversissime forme delle alterazioni mentali. Il diritto romano parla soltanto *de dementibus,* nei quali si distinguono i *mente capti* ed i *furiosi.* Tutti i Codici posteriori, dopo il grande antecessore che fu il romano, stabilirono come varie specie di alterazioni mentali, la *imbecillità,* la *demenza,* il *furore.*

I legislatori — scrive il PESSINA (1) — ebbero per costume di riconoscere tre forme generali dello stato di anormalità patologica dell'intelletto: 1° la impotenza radicale dello spirito alla vita razionale, e questa dicesi *imbecillità* o *stupidezza;* 2° il disquilibrio della vita dello spirito, per cui il sentimento prepondera sull'intelletto fino a soggiogarlo in modo da sostituire alla intellezione il fantasma, e questa è la *manìa* ovvero *demenza* nello stretto significato; 3° quella forma speciale di disquilibrio, in cui lo stato maniaco soggioga l'intelletto e la volontà illudendo quello e spingendo questo ad atti violenti; e questo è il *furore.*

Deve recare sorpresa il vedere che, mentre pel corso di tanti secoli, i legislatori, i quali dovevano conoscere quanto meglio giovava al loro intento, si tennero soddisfatti di una semplice classificazione, i medici invece batterono una via affatto contraria, e non solo quanto alla psiconosologia scientifica od alla psichiatria pratica, ma anche riguardo alla psicologia medico-legale stabilirono divisioni e suddivisioni, per quanto spetta alle forme delle alienazioni mentali, classi, generi, specie e sottospecie, che ora presso gli autori più recenti raggiungono quasi il centinaio. È naturale che non si poteva per ciò ripromettersi una concordia fra gli autori, e doveva nascere una confusione sempre crescente ed assai perniciosa nella pratica forense. Anzitutto si può chiedere se, contro l'intendimento dei legislatori di tutti i tempi, queste molteplici divisioni siano realmente necessarie alle esigenze legali. Il PESSINA non lo crede. Siccome le tre facoltà dell'anima, la percezione, la immaginazione e la volontà, non agiscono separatamente, ma colla simultanea ed armonica loro attività costituiscono la mente sana, così deve dirsi lo stesso riguardo all'azione morbosa dell'intelletto. La sanità della mente è da considerarsi come una *unità,* alla quale si oppone un'altra *unità,* cioè la mente inferma.

---

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 212 e seg. — Napoli, Marghieri, 1882.

Non ne segue tuttavia che un *mente captus* debba comportarsi come tutti gli altri mentecatti; ma neppure succede lo stesso riguardo agli uomini sani di mente. In questi accade che una delle facoltà dell'anima prevalga alle altre; del pari avviene entro e fuori dei limiti della sanità intellettuale. In molti mentecatti è preferibilmente offesa la immaginazione o la percezione, in altri la energia della volontà. Questo fatto incontrastabile giustifica senza dubbio l'uso di determinare alcune poche forme principali di sconcerti mentali, che, siccome si danno realmente in natura, così hanno il loro valore nella pratica della medicina legale; ma non giustifica lo sminuzzamento della alienazione mentale in infinite specie e varietà entro il cui labirinto va perduta pel medico legista quella sola cosa che a questo riguardo gli abbisogna, cioè il modo di ragionevolmente apprezzare il caso concreto.

Un'altra difficoltà di queste troppo sottili classificazioni nasce dalle numerose transizioni di una specie nell'altra. Così non di rado accade che la cosidetta *manìa occulta* trapassi in manìa *manifesta,* la monomanìa in manìa, questa in quella, la demenza nel furore, il furore nella imbecillità, e via dicendo. Nella medicina legale queste classificazioni sono impraticabili ed inammissibili; e nel fôro la collocazione di ogni caso di malattia mentale sotto una delle principali forme, la manìa e la imbecillità, deve bastare ed è anche praticabile, siccome una lunga esperienza, scrive il CASPER, ha dimostrato (1).

Il NICOLINI riporta la triplice divisione che della manìa fa Cristiano TOMMASIO (2).

La *morale,* sventuratamente troppo comune, nasce dalla imperfezione ingenita della umana natura; debolezza di intelletto, mancanza di esperienza, passioni che tumultuano insieme e fanno velo al giudizio, errori infine *quos aut incuria fudit, aut humana parum cavit natura.*

La *politica* e *giuridica,* la quale è piuttosto una gradazione peggiorativa della prima, che una specie diversa. Essa si spiega in quelle umane azioni con le quali si offende il diritto altrui e le leggi. Se della prima niuno può presumersi esente, questa presunzione di manìa generale, o per dir meglio, di debolezza, porta a due conseguenze: la prima, che quando, senza altrui danno, la follia rimanga nei confini che la separano dalla seconda, può essere punita dal poco conto od anche dal disprezzo

---

(1) *Manuale pratico di medicina legale,* Vol. II, pag. 310 — Torino, Botta, 1858.
(2) Dissert. 120: *De praesumptione furoris atque dementiae.*

pubblico, non mai da pene giudiziarie. L'altra conseguenza è che la prima follìa rende possibile il passaggio alla seconda; questa non è che il prolungamento di quella, la quale diviene come il principio ed il fondamento di questa. Un tale passaggio però non si presume. In rapporto alle azioni esterne che offendono gli altri e la legge, gli uomini si presumono sempre saggi e buoni, e per ciò esenti da questa seconda specie di follìa. Perchè possano essere ritenuti folli, le prove del fatto devono risultare chiarissime e convincenti.

Finalmente la follìa *fisica;* malattia miserevole che corrompe e debilita la ragione dell'uomo attaccando la sede del sentimento (1).

Il Setti trova che la parola *follìa* sia la meno adatta ad esprimere il criterio della morbosità mentale; perchè la follìa indica leggerezza, vanità, sventatezza, piuttosto che ragione perduta; ed aggiunge che in antico, mentre alcuni facevano di questa parola un sinonimo di alienazione mentale e vi comprendevano tutte le varie forme, altri invece consideravano l'azione mentale come termine generico, e col nome di follìa chiamavano quelle perturbazioni psichiche sviluppatesi in individui anteriormente sani. Onde l'idiotismo e la imbecillità formavano colla follìa le tre divisioni principali delle alienazioni (2).

Comunque, questo nome si è impadronito della scienza medico-legale, ed entrò nel diritto positivo; d'altronde la parola non fa la cosa; e torniamo al Nicolini. Il quale, passando ad esaminare quale specie di follìa deve intendersi nel diritto penale, ritiene non possa essere la *mentecattazione* o la *stoltezza,* della quale ciascun uomo ha la sua parte; bensì quella che ottenebra e fa mancare la memoria delle sensazioni passate, sicchè viene anche a mancare con essa ogni conoscenza dei rapporti naturali fra le cose; quella per cui le stesse impressioni presenti diventano più reazioni organiche che sensazioni; quella finalmente che o toglie all'uomo del tutto la coscienza di conoscere e sentire e di essere quello stesso che è stato sempre e non un altro, o se fa rimanere alcun raggio di questa coscienza, scioglie e sconnette a tal segno il legame fra le idee, ch'egli non intende più sè medesimo, nè si riconosce.

Il Filangieri unisce in un solo trattato *l'infanzia* e la *follìa,* perchè tanto negli infanti quanto nei folli, manca la intelligenza e l'assentimento, con la differenza che i primi si presumono naturalmente tali per un tempo che può essere determinato dalla

---

(1) Nicolini, *Le questioni di diritto,* Parte I, pag. 227 e seguenti — Napoli, Jovene, 1870.

(2) *La forza irresistibile,* pag. 71 — Torino, Bocca, 1884.

legge; i folli invece, lo sono per un tempo indeterminabile o perpetuo (1).

Il Rossi riduce a tre tutte le malattie mentali: la demenza tranquilla; la demenza accompagnata da atti di violenza ed accessi di furore; e la imbecillità ossia l'idiotismo. Il carattere comune di questi tre stati è l'ignoranza del valore morale delle azioni, la soppressione della coscienza. Codesta malattia può essere soggetta nello stesso individuo a molteplici trasformazioni e passare da una specie ad un'altra; ma la questione è sempre una; sapere se l'uomo, che si dice tocco da alienazione mentale, aveva o non aveva perduta la coscienza di sè stesso e della natura delle sue azioni; la quale questione non può essere risoluta per via della semplice ispezione del fisico dell'uomo, nè delle sole osservazioni mediche, generali o speciali; ma deve sempre appoggiarsi al giudizio degli esperti l'indagine accurata di tutte le azioni dell'individuo e di tutte le circostanze in quel suo periodo di vita, onde conoscere *si omni intellectu caret* (2).

593. — Così stabilite le tre forme generali dello stato di anormalità patologica dell'intelletto (demenza, imbecillità, furore), mi occuperò distintamente di esse, a cominciare dalla demenza (o manìa), che è la forma più grave. In questa poi compenetrerò il furore, che non è una classe distinta di alienazione mentale, ma una specie della demenza; e in pari tempo terrò pure parola di altre appartenenti alla medesima classe.

Il Rossi esamina la demenza (o manìa) sotto l'aspetto giuridico e la caratterizza come segue:

« I sensi esterni ed i sensi interni, la nostra organizzazione fisica e le nostre forze vitali ed animali, nel nostro stato attuale ci sono necessarie per l'esercizio delle facoltà dell'anima nostra. E perchè ciò? Non lo sappiamo; ma questa necessità è un fatto. Se l'organo, che è riguardato come il centro delle nostre sensazioni, perde il suo stato di salute, se v'ha lesione o sviamento del cervello, l'esercizio delle nostre facoltà intellettuali è paralizzato o interrotto. Se, al contrario, le nostre funzioni animali e vitali, possono essere liberamente esercitate, anche le nostre facoltà intellettive possono agire senza ostacolo alcuno. Da ciò allora deriva per ciascun individuo un tal modo d'essere e di vedere, che, almeno sopra un certo numero di oggetti, è assai

---

(1) *Scienza della legislazione*, Lib. III, Parte II, Cap. XXXVII: *Del delitto in generale*.

(2) *Traité du droit pénal*, Lib. II, n. 17.

analogo a quello di tutti gli altri. Ove notevoli differenze vengano tuttavia a colpirci, la differenza di educazione, di posizione sociale, di fortuna, certe circostanze particolari ci si presentano come spiegazioni razionali di queste apparenti anomalìe; e noi non ne concludiamo che siavi assenza di analogia fra il modo d'essere dell'individuo ed il nostro, perchè sentiamo che in contingenze simili potremmo condurci nella stessa guisa. Ma se questa analogia scompare in modo deciso, se un individuo più non si forma degli oggetti comuni il concetto comune, non ha le stesse idee degli altri; se più non associa le stesse idee che ognuno associa; se più non prova le affezioni, che fanno battere il cuore di ogni uomo; se ha perduto il ricordo dei suoi più famigliari e più cari ricordi personali; se nei riguardi di sè stesso, del suo essere, dello stato suo, ha delle credenze smentite dalla opinione universale, diciamo di lui che è afflitto da una malattia mentale e che è in uno stato di *demenza* (o manìa). In una parola giudichiamo la follìa dai suoi affetti e dalla singolarità di questi » (1).

Nei riguardi psichiatrici, presa pure in senso generale, la demenza (o manìa) è una debilitazione particolare delle operazioni dell'intelletto e degli atti della volontà; e si caratterizza con la perdita della memoria e con la abolizione del pensiero. La testa dell'ammalato è una specie di scatola, in cui le idee ch'egli aveva aquisite prima della malattia, si agitano senz'ordine e senza legame. È un pervertimento della coscienza determinato da *delirio*. La manìa (o la demenza) è un delirio generale, variabile, che si applica ad ogni specie di oggetti; il malato non può avere nella testa alcuna idea fissa, nè può farsi padrone dei suoi pensieri. Le operazioni deliranti del suo spirito sono sovreccitate da una incredibile attività. Il maniaco è il gioco continuo delle idee false ed incoerenti, di illusioni di sensi e di rapide allucinazioni. La coscienza, il sentimento della personalità non si estingue in essa, come si estingue nell'estremo grado della *imbecillità,* nemmeno quando è salita al grado di manìa furiosa; ma è deviata dalla originaria sua condizione normale per illusioni di qualunque genere che fecero radice nell'intelletto in un modo o nell'altro; il quale radicamento desta una illusione e non una falsa idea. Quando all'oscuro od in lontananza noi scambiamo alberi in uomini, rettifichiamo sull'istante l'erronea immagine col guardare più attentamente o più da vicino. Per un istante fummo sedotti da false immagini, senza avere perduto le facoltà di rettificarle col mezzo dell'intelletto regolatore. Il delirio comincia

(1) *Traité de droit pénal:* Liv. II, Ch. XVII.

dal momento in cui cessa questa facoltà. Coloro che sono presi da queste illusioni si chiamano pazzi, senza però che venga in capo a taluno di farli rinchiudere in un manicomio; ma è assai disagevole il determinare i confini che separano questa pazzia, per così dire, *sana* dalla *morbosa,* ossia dalla vera *manìa.* Ed è considerazione affatto inutile, per quanto almeno spetta alla medicina legale — nota il CASPER (1) — la classificazione ontologica della manìa, giusta il carattere delle idee illusorie del delirio, per cui si venga a stabilire una manìa religiosa, erotica, ecc.; classificazione di valore problematico nella psichiatria, affatto nullo nella psiconosologia legale; ed è a riprovarsi come arbitraria e solo acconcia a divenire causa di errori e di conseguenze perniciose pei consulti medico-legali e per le decisioni delle autorità mediche. Nella psicologia forense una siffatta classificazione è solo giustificata quando la specie rappresenta una forma singolare, che al delirio dell'individuo dà una impronta specifica, perchè restano offese alcune particolari sfere psichiche, come la sensibilità e la facoltà volitiva; onde nasce necessariamente una singolare modificazione nel contegno e nelle azioni dell'ammalato.

Possono quindi, come specie della classe demenza (o manìa), stabilirsi la *manìa melanconica* e la *manìa furiosa.*

La manìa *melanconica* è il risultamento di patemi d'animo deprimenti che vengono sempre riproducendosi, sia che la cagione di essi abbia un fondamento reale o nasca soltanto da una illusione. In questa generale prostrazione e semi-paralisi delle funzioni intellettuali, segnalasi la impossibilità di rialzarsi per efficacia di volontà; stato codesto che fu chiamato *abulia.* Ma non di rado il pazzo melanconico dopo lunghe lotte prende finalmente una risoluzione, e se ne vive tranquillo dopo che l'ha mandata ad effetto. Questo stato è quello che da alcuni psichiatri si chiama *impulso di forzata risoluzione,* che in sostanza è quello stato d'animo, che il PLATNER ha chiamato *amentia occulta* e col quale aperse l'adito ad una serie intera di simili ipotesi ontologiche, che gittarono il discredito sui consulti relativi.

La manìa *furiosa,* come ho detto, è una specie della classe manìa (o demenza). Fra la manìa *con delirio* e la manìa *furiosa* non esiste, come fu da parecchi ragionevolmente osservato, una essenziale differenza diagnostica: non possono stare di fronte quali due generi di morbi. Questa proposizione, conforme alla natura ed alla esperienza, non potrebbe essere contraddetta se non quando fosse vero, e potesse dimostrarsi, che si dessero casi

---

(1) *Manuale pratico di medicina legale*, Vol. II, pag. 317 — Torino, Botta, 1858.

(quantunque infrequenti) in cui nell'ammalato esistesse il furore senza simultanee illusioni e senza delirio.

Nella classe della demenza (o manìa), taluni annoverano una ulteriore specie di manìa, costituita da uno sconcerto mentale affatto lontano dal tipo volgare di pazzìa, che pure, lasciando senza *visibile* alterazione la potenza intellettiva o conoscitiva, sconvolge e turba la sensibilità morale od affettiva dell'individuo. Questa forma di malattia, che fu designata con nomi diversi, come *manìa senza delirio* dal PINEL, *monomanìa ragionante* dall'ESQUIROL, *manìa affettiva* dal GUISLAIN, *esaltazione maniaca* dal BRIERRE, *monomanìa istintiva* dal MARC, *manìa ragionante* dal DAGONET, *pazzia morale o ragionante* dal VERGA, dagli autori inglesi fu specialmente chiamata *imbecillità morale;* e fu il primo il PRICHARD a darne una precisa nozione, definendola: « una affezione mentale consistente in un pervertimento morboso dei naturali sentimenti, affetti, inclinazioni, della tempra, dello stato d'animo e degli impulsi naturali, senza apprezzabile disordine o deficienza dell'intelletto, ossia delle facoltà conoscitive o razionali, e particolarmente senza alcuna illusione od allucinazione morbosa » (1).

Il CASPER afferma che neppure un caso esiste, bene osservato e compiutamente riferito, il quale possa addursi come una prova che esista in natura una specie distinta di pazzia, la manìa senza delirio, nè questa prova potrà mai somministrarsi, perchè una manìa senza delirio, è, secondo l'arguta frase di IDELER, una *contradictio in adiecto*. E non solamente la scienza deve cancellare questa manìa senza delirio, ma anche la medicina forense ha il dovere di respingerla dal proprio dominio, siccome assai più pericolosa ancora dell'*amentia occulta*, e può servire di pietoso mantello ai più orribili misfatti commessi con intera libertà di scelta e colla più fredda premeditazione, attribuendosi ad impeto di manìa non delirante, atti feroci apparentemente provocati da furor cieco, senza scopo. E conchiude: « Questa denominazione pericolosa e non scientifica deve essere sbandita dalla pratica, e la diagnosi di ciascun atto particolare, fondata sopra i principî generali, la rendono inoltre intieramente superflua » (2).

Un'altra forma di mania, che è pure contraddetta dal CASPER (*op. e l. cit.*, pag. 328-331), quantunque taluni ne affermino innegabile la esistenza, è la cosidetta *manìa transitoria*. I singoli

---

(1) Citato da LEIDESDORF, *Trattato delle malattie mentali*, pagina 57 — Torino, 1858.

(2) *Manuale pratico di medicina legale*, Vol. II, pag. 327 e 328 — Torino, Botta, 1860.

assalti della manìa — dice LEIDESDORF (*op. cit.*, pag. 681) — sono di una durata indefinita: possono durare ore, giorni, mesi, ed i casi più leggieri, con intermissioni più o meno prolungate, possono prolungarsi anche per anni interi. « Questa circostanza — secondo il FERRI (1) — e l'altra, che le azioni derivanti da tale infermità sono per la massima parte criminose, spiegano la diffidenza con cui se ne accoglie nel fòro la allegazione. Ma al di là della prudenza, conveniente in ogni caso, essa degenera in un sospetto ingiustificabile verso il perito. La scienza psichiatrica stabilisce i criterî distintivi di tale malattia, e quando essi concorrano in un fatto speciale, non può il giudice rifiutarsi dal tenerne conto, per considerazioni estranee ».

Il CASPER, nel negare la esistenza di questa speciale forma di manìa (manìa transitoria), ammette che il delirio indica parecchie differenze formali secondo il modo con cui nacque l'andamento e la sfera psichica entro la quale si contiene, forme diverse che serbano una relazione essenziale colla dottrina della imputabilità; non contesta che per effetto di condizioni corporee, come il sonno, l'irritazione intestinale, l'insolazione, l'atto del parto, può sorgere una subitanea esaltazione cerebrale con sintomi di manìa; ma, secondo lui, sarebbe urtare contro i più volgari principî di patologia considerare questo accesso di delirio, puro sintomo di stato anormale del corpo, come una specie distinta di manìa, tanto più che la sola durata di una malattia, che si distingue da ogni altra solamente pel carattere transitorio del furore, non può riguardarsi quale carattere specifico di una specie distinta rispetto ad altre consimili malattie. Nè molte parole si richiedono per dimostrare il pericolo di questa denominazione, perchè nulla è più facile che attribuire ad un parossismo di *mania transitoria* un crimine commesso da un individuo spinto da un impeto d'ira, ma rimasto sano di mente, così dopo come prima del fatto. E conchiude il CASPER nello stesso modo in cui ha conchiuso per la manìa *sine delirio*.

Il TAMASSIA in una interessantissima monografia pubblicata nella *Rivista penale*, combattendo le asserzioni del CASPER e di altri autori che « hanno, come si esprime, tirannescamente dominato per tanto tempo sui giuristi e sui medici, e ne hanno come oracoli informato le sentenze ed i giudizî » si fa a dimostrare che la manìa transitoria è riconosciuta dalle ricerche psichiatriche moderne come forma perfettamente indipendente

---

(1) *La teorica dell'imputabilità e la negazione del libero arbitrio*, pag. 495 — Firenze, Barbéra, 1878.

da ogni altro disordine od alienazione mentale; ma con maggiore precisione essendosi studiati i suoi momenti causali, clinici e medico-forensi, essa si deve meritare da parte dei giudici e dei medici l'attenzione più viva e più coscienziosa.

Esamina l'egregio alienista, in questo suo lavoro, le condizioni predisponenti alla mania transitoria e le cause che la determinano; indi ne precisa i caratteri clinici (1); ed attenendosi alle emergenze più comuni della pratica forense ne studia i caratteri differenziali con l'accesso maniaco comune, con l'accesso psico-epilettico, con l'accesso di melancolia transitoria (*raptus melancholicus*) e con alcune forme di intossicazione alcoolica.

Ciò fatto, così conchiude: « Nè si creda che con l'assentire alla mania transitoria quella individualità clinica che le spetta e la irresponsabilità giuridica che ne consegue, si apra l'adito, come suppone alcuno, alla impunità per ogni delitto. Ogni avvocato difensore, ogni perito misericordioso (si obietta), di fronte ad una qualunque imputazione di un delitto, e specialmente di quelli più mostruosi e cruenti, si crederà in dovere di allegare, come argomento di discolpa del proprio cliente, un accesso di mania transitoria; il turbamento più o meno profondo della coscienza, che suole accompagnare la consumazione di ogni delitto, si vorrà spacciare come uno stadio di quella: ed ecco pronte altrettante patenti di innocenza, quanti saranno i colpevoli. Rispondiamo che il perito ed il difensore non potranno limitarsi ad allegare e designare vagamente uno stato mentale avente qualche affinità con la mania transitoria, ma dovranno porgere

---

(1) I sintomi della mania transitoria sono: violentissimi accessi motori (afferramento, uccisione, compressione, ecc. di persone, di oggetti e via dicendo) che appena manifestati, raggiungono il massimo della loro intensità e si mantengono sino alla fine; — viso infiammato; occhi congesti, scintillanti; — parole smozzicate, sconnesse; — rare imprecazioni, espressioni d'ira e minaccie, le quali, quando occorrono, non sono in connessione tra loro, nè con persone o con cose prese di mira dal paziente; — mancanza di coscienza degli atti, di reazione degli organi sensori agli stimoli fisiologici o l'alterata percezione di questi; — le congiuntive oculari fortemente iniettate, la pupilla di frequente allargata, il bulbo sporgente dall' orbita, lo sguardo fisso, smarrito, senza espressione, il volto fortemente congesto, e alla fine dell'accesso, cianotico, la parola inceppata, abbondante salivazione, digrignare dei denti, respirazione celere, affannosa, interrotta, le pulsazioni cardiache arteriose ringargliardite, vene gonfie, cute arrossata. Questo periodo di estremo eccitamento dura un tempo assai variabile, da una a dodici o sedici ore. All'eccitamento immane del sistema nervoso e muscolare sussegue il rilassamento e l'esaurimento; ed un sonno profondo che dura da due a dodici ore, è la terminazione ordinaria, è il termine ordinario dell'accesso; sonno che può colpire il soggetto nello stesso teatro del suo furore, accanto alle sue vittime. Svegliato, nulla ricorda ed è il primo a meravigliarsi del luogo in cui si trova, nè può aggiustar fede a coloro che lo accusano di avere qualche ora prima causato tanto scempio.

di questa tutti i caratteri positivi che le sono proprî, e provare che si ebbe in essi quel decorso, quell'accordo e quella connessione con l'atto commesso, quale si osserva nella manìa transitoria. Quando fallissero in questa esibizione di elementi clinici, crollerebbe ogni loro induzione; e l'argomento della manìa transitoria verrebbe relegato fra i ripieghi di una difesa, che si avvinghia a tutte le armi, compresa quella di una comoda storpiatura di un postulato della scienza. Basta a ciò che il magistrato, spogliandosi di ogni preconcetto, si renda famigliari i sintomi ed i criterî differenziali di questa forma morbosa, e sia il primo a convenirne col medico nei casi indiscutibili, ma con pari diritto ne esiga negli altri casi tutti gli elementi specifici. Noi crediamo anzi che lo studio esatto della manìa transitoria, più che a coprire di irresponsabilità ogni delitto, varrà a svellere il mal vezzo di accamparla impudentemente come uno stromento qualunque di difesa. Non è certamente da chi indaga spassionatamente il vero, che la giustizia avrà a paventare gli aguati e gli assalti » (1).

594. — Nei riguardi della imputabilità giuridica, la indagine a farsi è limitata al punto di conoscere se le condizioni psichiche dell'agente, al momento del fatto fossero tali da indurre la convinzione che ha operato o non ha operato liberamente e colla coscienza di ciò che ha fatto. Il magistrato deve essere illuminato dal perito unicamente sulle circostanze anzidette per concretare e stabilire il suo giudizio in proposito. Il medico legista, chiamato come perito, deve attendere alla osservazione degli oggetti della natura per intenti giuridici. Nel determinare la imputabilità trattasi di una applicazione del Codice penale, argomento estraneo allo studio della natura; al medico adunque spetta soltanto somministrare al giudice i materiali scientifici, lasciando al medesimo la cura di decidere sopra la imputabilità. Da ciò deriva la conseguenza che la scienza medico-legale deve riservare ai Codici prima, alla giurisprudenza poi, la cura di stabilire i gradi di questa imputabilità.

Ma frattanto, ammessa la manìa con *delirio,* ammesse pure, (dacchè taluni ne propugnano la esistenza), la manìa senza *delirio* e la mania *transitoria,* quali ne saranno le conseguenze sulla imputabilità legale?

La pazzia, considerata come circostanza dirimente la impu-

---

(1) *Importanza medico-forense della mania transitoria; Rivista penale,* Vol. XIII, 464.

tazione, può definirsi — scrive il CARRARA (1) — « un abito morboso, che togliendo all'uomo la facoltà di conoscere i veri rapporti delle sue azioni con la legge, lo ha portato a violarla senza coscienza di violarla ». Da questa nozione discendono, giusta l'esimio Professore, tre conseguenze:

che la sola manìa *intellettuale* o manìa con *delirio* può escludere la imputazione, sia che si presenti sotto la forma di *imbecillità* o di *demenza* o di *furore*. Non la manìa *morale* o senza *delirio*, la quale, moralmente e politicamente guardata, non diminuisce la responsabilità dell'agente, perchè non altera la potenza intellettiva, nè distrugge la libertà di eleggere. La forza che una mala tendenza eserciti sulla determinazione del maniaco morale aumenta la ragione che ha la società di temerne, senza diminuire la sua responsabilità;

che la mania intellettuale esclude sempre la imputabilità quando è *vaga* o *totale;*

che la durata maggiore o minore della alterazione morbosa niente influisce sulla imputabilità purchè l'accesso sia concomitante all'azione criminosa; perciò anche un furore *transitorio* può escludere affatto la responsabilità dei proprî atti.

La proposizione del CARRARA, che la manìa senza *delirio*, una volta che è ammessa (ed egli stesso la ammette occupandosene nei riguardi della imputabilità) non diminuisce la responsabilità dell'agente, sarebbe giusta quando si parta (come egli parte) dal presupposto che non alteri la potenza intellettiva, nè distrugga la libertà di scelta. A questa conclusione si potrebbe arrivare accettando la definizione della pazzia morale offerta dal PRICHARD, secondo cui non porterebbe un apprezzabile disordine o deficienza dell'intelletto, ossia delle facoltà conoscitive e razionali e particolarmente senza alcuna illusione od allucinazione morbosa. Ma coloro che aderiscono a questa definizione condannano la conclusione che la pazzia morale non dirima la imputabilità potenziale, conclusione alla quale si arriva, essi sostengono, perchè si è dominati dall'idea volgare, che il pazzo sia contrassegnato dal disordine manifesto della potenza ragionante o dal furore incomposto dei movimenti, e che lo spirito umano sia diviso in altrettanti scompartimenti, in ognuno dei quali alberghi una speciale facoltà; ma quando si pensi, continuano gli avversari della conclusione del CARRARA, che l'attività psichica dell'uomo, pur costituendo un unico insieme, si esplica in maniere differenti, tanto da potersi distinguere in essa la parte *intellettiva*

---

(1) *Programma*, Parte generale, §§ 249, 250.

e la parte *affettiva,* è facile persuadersi che il disturbo mentale, pure *affettando* tutta l'attività psichica stessa, si può nondimeno palesare come *predominante* nella parte *affettiva* piuttosto che in quella *conoscitiva,* e costituire così la pazzia morale. La ingannevole rassomiglianza di tale stato morboso colla pura e semplice tendenza immorale al vizio e al delitto; l'*apparente* integrità dell'intelletto nell'individuo, che ne è colpito; la conformità quasi totale della condotta in simili casi dell'uomo sano e dell'alienato; il carattere quasi sempre dannoso od illecito delle azioni commesse da tali infermi; la troppo insistente preoccupazione di una sicurezza, che niuno minaccia; il timore di una troppo facile simulazione per parte dei colpevoli o dell'abuso di tale circostanza per parte dei difensori, sono altrettanti ostacoli alla accettazione di queste conclusioni mediche, che riconoscono nella pazzia morale una causa di irresponsabilità. Ma quando si rifletta che tanti coscienziosi e valenti alienisti sono concordi nell'ammettere, dietro le più accurate osservazioni pratiche e col più ricco corredo di esempi eloquenti, questa forma di infermità mentale, è doveroso — scrive il FERRI (1) — il persuadersi della realtà di questo fenomeno.

Il fenomeno della pazzia *morale* o esiste o non esiste. Se non esiste, è inutile parlare di mancanza di imputabilità. Ma se esiste, come lo stesso CARRARA non lo nega, parmi che la conclusione a cui egli arriva sia troppo rigorosa. Incompetente qual sono non entro nell'esame se esista o non esista; constato il fatto che persone competentissime ne affermano la esistenza, notando che sebbene il disordine si manifesti con essa specialmente nei sentimenti morali, tuttavia, perchè appunto l'attività psichica è unica e intimamente connessa per ogni sua parte « un'attenta e prolungata osservazione non tarda a far riconoscere che i pazzi di questa categoria possedono uno stato intellettuale più solido in apparenza che in realtà. Infatti, essi ragionano logicamente nella stretta cerchia di certe idee; ma se si prolunga la conversazione, se la si estende a dei soggetti stranieri alle loro abituali preoccupazioni, non si tarderà a vedere l'apparizione di tutto un ordine di fenomeni caratteristici » (2).

In questo stato di cose, credo non si possa giungere alla conclusione della piena imputabilità del pazzo morale. In esso vi ha, è vero, uno stato intellettuale, ma più solido in apparenza che in realtà; e sebbene non tanto apprezzabile, pure vi si trova

---

(1) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio,* p. 492 e 493 — Firenze, Barbèra, 1878.

(2) DAGONET, *Nouveau traité des maladies mentales,* pag. 203 — Paris, 1876.

un disordine od una deficienza delle facoltà conoscitive e razionali. Perciò nello stato attuale della legislazione che ammette la parziale responsabilità quando il vizio di mente sia parziale, dovrà ritenersi non pienamente ma parzialmente responsabile delle sue azioni. La imputabilità completa di quegli infelici sarebbe un controsenso giuridico; la loro non imputabilità sarebbe un flagrante e continuo pericolo all'ordine sociale ove manchino i manicomî criminali; la semi-responsabilità loro sarebbe una transazione che non urterebbe nè l'ordine sociale nè i principî del diritto.

Le conclusioni del CARRARA circa la mania *intellettuale* e la mania *transitoria* debbono essere accettate.

595. — Una forma di mania contro cui si scaglia con molta vivacità il CASPER, è quella che volgarmente si addomanda *mania istintiva.*

Gli istinti naturali, secondo lo scrittore tedesco, quello della propria conservazione, la fame, la sete, l'istinto della generazione e via dicendo, possono diventare cagione di atti immorali e criminosi, e far sì che sorgano questioni relative alle facoltà mentali ed alla imputabilità dell'accusato. Ma, non contenti di professare un'altra opinione circa gli istinti naturali e di attribuire loro la possibilità di una forza costringente ed escludente ogni imputabilità anche in uomini di corpo sano, parecchi autori, anzi, pur troppo (così appunto si esprime il CASPER), il maggior numero dei medesimi, a profitto e ad edificazione della debole umanità, introdussero nella pratica la insussistente, assurda teoria degli *istinti morbosi* e della loro potenza, con cui necessariamente spingono ad atti criminosi; teoria questa che assolutamente bisogna estirpare. In nessun altro argomento prevalse tanto la tendenza ontologica, spesse volte combattuta da esso CASPER, la smania di *generalizzare* e di collocare a forza in un quadro nosologico ogni semplice manifestazione intellettuale della vita; in nessun altro argomento si mostrò mai tanto difetto e tanta inesattezza di osservazione nei casi particolari, in nessun altro argomento tanto difetto di critica, ed in pari tempo tanto abuso della parola *esperienza,* tanta inesperienza della pratica forense e dei costumi dei malfattori. La *manìa sine delirio,* l'*amentia occulta,* sono invenzioni, secondo il CASPER, assai meno pericolose di questa che tutti i più volgari delitti copre sotto lo scudo dell'istinto morboso, per cui un uomo è predestinato ad essere ladro, incendiario, stupratore, assassino. Nella letteratura medico-legale, egli continua, si trova *come cose dimostrate dall'esperienza* un istinto del furto, un istinto dell'incendio, un istinto

per furore sessuale (*aidoiomanìa* di MARC), un istinto omicida; e perchè, egli chiede, non si vorrà ammettere un istinto alla truffa, al falso, e via dicendo? E conchiude protestando « con alcuni (pochi pur troppo!) rispettabili predecessori, contro questo modo di trattare la psicologia legale, che tende a convertire il Codice penale in un trattato sugli istinti morbosi » (1).

Parole di fuoco che evidentemente sono dirette contro la teorica moderna dell'*uomo delinquente,* del *delinquente istintivo.*

A ognuno che si occupi di discipline penali non devono essere ignote le idee del LOMBROSO (2) e della nuova scuola di antropologia criminale, le quali sostengono esservi una necessità del delitto, e questo dipendere in gran parte dall' organismo; esservi perciò un delinquente *nato,* un delinquente *istintivo.* Per quanto le parole del CASPER siano suggerite da una profondissima convinzione non si deve dimenticare che l'illustre e dottissimo medico-legale non è fra i più recenti, e che si tratta di una scienza in continuo progresso. « È inutile — scrive il FERRI — e poco dignitoso il non curarsi di queste dottrine, profetizzando a loro chiuso per sempre l' ingresso nel campo delle scienze giuridiche, come fa qualche illustre criminalista; val meglio cercare ed accettare il vero dovunque si trovi, d' onde ci venga, e quali che siano le conseguenze da esso portate » (3). Certo, è ancora ben lontano il giorno, in cui codeste idee potranno affermarsi come fatto certo, apodittico nella coscienza universale. Si studia, si esperimenta, si compulsano le cifre delle statistiche, ma non si è però abbastanza studiato ed esperimentato per poter dire alla universalità: « Ti presento un vero che devi sostituire alle viete teoriche di un giure punitivo da lasciarsi ormai alla storia ». E quanto alle cifre delle statistiche, gli sperimentalisti le adagiano sopra il letto di Procuste e le conformano alle idee proprie, come, d'altronde, potrebbero magistralmente servire in sostegno delle idee avversarie (4).

Tuttavia si progredisce, non conviene dissimularlo; gli aderenti alle nuove idee da cinque, ascesero a dieci, a quindici; aumenteranno anche, perchè le novelle teorie sulla antropologia

---

(1) *Manuale pratico di medicina legale,* Vol. II, pag. 397 e 398 — Torino, Botta, 1860.

(2) *L'uomo delinquente,* ch'ebbe la fortuna, rara in Italia (per un'opera scientifica), di giungere alla terza edizione.

(3) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio,* pag. 476 — Firenze, Barbèra, 1878.

(4) È degno di considerazione lo *Studio* di EMILIO PASCALE, avvocato generale presso la Corte di Cassazione di Roma, dal titolo: *Uso ed abuso della statistica* — Roma, Tip. Metastasio, 1875.

criminale e quelle della scuola *positiva* nel giure penale si bandiscono dalle cattedre, e perchè di recente si affermarono in un Congresso internazionale (1). In questo stato di cose quale dovrà essere la condotta del Magistrato?

Nell'*uomo delinquente, istintivo* vuolsi negata qualsiasi responsabilità giuridica; ma in esso si ravvisa un pericolo urgentissimo e continuo per la sicurezza sociale. Da qui l'istituzione dei manicomî criminali, che non è un vanto esclusivo dei *positivisti,* ma che prima ancora la nuova scuola si presentasse alla luce del giorno, era propugnata dalla scuola *classica,* che vuolsi, perchè decrepita, abbia fatto il suo tempo. In questi manicomî troverebbero perpetuo ricovero i delinquenti dell'anzidetta specie. Ma sino a che la istituzione resti nel campo dei desiderî, il Magistrato come dovrà comportarsi? Parmi ne sia ben chiara la linea di condotta. Ho detto, nè si può negarlo, che la teoria dell'*uomo delinquente* non può apoditticamente essere per anco affermata; lo scioglimento del problema è lasciato all'avvenire. Il Magistrato, intanto, nel delinquente *nato* ed *istintivo,* scorge un uomo che pensa, parla, ragiona, agisce con logica inesorabile; un uomo che presenta i caratteri di chi è pienamente responsabile; come tale dev'essere giudicato. Nè si dica che colle idee, che pur si fanno strada, l'amministrazione della giustizia correrebbe serio pericolo, per la ragione che se la moderna antropologia facesse penetrare nella coscienza del giurì il concetto che dovrebbe giudicare un uomo *nato* pel delitto, *istintivamente* tratto al malefizio, il Magistrato popolare lo assolverebbe, e quest'uomo lanciato di nuovo in mezzo al consorzio sociale costituirebbe sempre una grave minaccia allo stesso, per la probabile e forse certa ripetizione del fatto. No, questo temuto giudizio di assoluzione è difficile avvenga.

Mi è occorso in pratica il seguente fatto. Un antropologo criminale, altrettanto coscienzioso quanto celebre (che potrebbe essere il Lombroso), fu chiamato dalla difesa a dare il suo giudizio sullo stato mentale di certo Quaranta accusato di avere con particolare efferatezza premeditatamente tentato di uccidere due povere donne, dopo che reduci da un giudizio di Pretura ove erano state tratte per diffamazioni da lui querelate avevano ottenuto un giudizio di assoluzione. L'illustre alienista ravvisò nel Quaranta i caratteri manifesti dell'uomo *delinquente,* lo dipinse pericolosissimo ed aggiunse che se fosse lasciato libero, egli sarebbe il primo ad essere sacrificato dalla ferocia di costui.

---

(1) Fu, come è noto, tenuto in Roma nel novembre dell'anno decorso (1885).

Con questa raccomandazione, si può immaginare quale sia stato il verdetto; estremamente rigoroso, essendo persino state negate le circostanze attenuanti. E quello che è accaduto pel Quaranta, accadrà in casi consimili, perchè, ripeto, la antropologia criminale riconosce nel delinquente nato ed istintivo una minaccia permanente all'ordine sociale. Si faccia balenare per un istante agli occhi della giuria la eventualità della ripetizione di fatti consimili a quelli di cui il delinquente nato si è reso una volta colpevole; e si comprenderà di leggieri che il timore di presupposte assoluzioni non avrebbe fondamento di sorta.

Sinchè adunque la istituzione dei manicomî criminali non cessi dall'essere un *desideratum* della scienza e non diventi un fatto compiuto, lo stretto diritto non si oppone al giudizio ed alla condanna dell'uomo *delinquente,* autore di un'azione dichiarata reato, perchè, allo stato attuale della scienza non abbastanza matura per deficienza di idonei esperimenti, si presenta, per lo meno in apparenza, fornito dei caratteri dell'agente imputabile. Quando poi, istituiti i manicomî criminali, gli accusati di tal fatta siano assolti per vizio di mente, dovranno essere ricoverati in essi. Il giudizio e la condanna sarebbero, per ora, una transazione a tutela della società compromessa (1).

596. — La terza classe delle alterazioni mentali, dopo la demenza (o manìa) ed il furore, è la *imbecillità.* Le varie denominazioni scientifiche date a questo stato della mente, *amentia, fatuitas, imbecillitas, idiotismus,* valgono di per sè a dimostrare con quante gradazioni mostrasi in natura, dal semplice difetto di acume intellettuale fino alla totale negazione di ogni operosità mentale, al vero idiotismo, per non dire fino al cretinismo, il quale, essendo un degradamento della natura, non può più formare oggetto della medicina legale. Ma queste gradazioni non possono separarsi in confini bene determinati, e tutti i tentativi di distinguere sistematicamente fra di loro la fatuità, la stupidità, la imbecillità e la demenza, si smarrirono nei numerosi labirinti, coi quali la natura, per dirla con una espressione del Casper, si prende beffe soventi delle classificazioni scientifiche. L'imbecille non ha alcuna percezione delle idee comuni; la sua vita, puramente vegetativa, non conosce altre sensazioni che quelle che gli fanno provare i suoi bisogni materiali; non può

(1) Il Progetto Depretis in esame avanti la Camera dei Deputati rinchiuderebbe nei manicomî criminali i condannati, impazziti durante la espiazione della pena; gli accusati assolti per vizio di mente; e i giudicabili, impazziti durante la istruttoria processuale.

adunque essere responsabile delle sue azioni: *fati infelicitas eum excusat.* L'idiotismo, scrive il PESSINA (1), è la mente isterilita per mancanza di qualsiasi coltura. Il *compiuto idiotismo,* secondo lo stesso, è raro ad avverarsi perchè presuppone un uomo abbandonato per tutta la sua vita a sè solo. Ma dove se ne avveri la *certezza di fatto,* ne segue, per la mancanza assoluta di qualsiasi cognizione, quella ignoranza *juris et facti* che cancella ogni sindacabilità possibile dinnanzi alla giustizia penale. E questa è quella *imprudentia* derivante, secondo il diritto romano, *a rusticitate.*

La facilità della diagnosi della imbecillità, rispetto a quella delle altre forme della manìa, è maggiore, perchè rarissime le simulazioni, le quali, se pure avvengono, sogliono essere fatte così grossolanamente, che ben presto si scopre l'inganno; perchè l'imbecille non è in grado di nascondere il proprio stato, come sovente possono fare i manìaci.

Nel massimo numero dei casi, osserva il CASPER (2), occorre poco frequentemente la questione sulla imputabilità di un imbecille; talvolta però è messa in dubbio, insegnando la esperienza che anche gli imbecilli sono capaci di affetti, e che le passioni primitive dell'uomo, vale a dire l'ira, il desiderio di vendetta, la petulanza puerile, non essendo in essi affatto estinte, possono eccitarli agli atti più violenti. Ora, quanto meno si possono stabilire i confini fra i varî gradi di imbecillità, tanto più importante e grave si rende la questione di imputabilità in seguito di un reato commesso da un imbecille; e tanto più a rischiarare ogni caso concreto, importa esaminarlo e giudicarlo conformente ai criterî diagnostici generali.

597. — Compiuto il più brevemente, ma il più chiaramente possibile, l'esame delle varie classi delle alterazioni mentali, è opportuno occuparsi di talune questioni che si presentano a proposito della manìa, questioni che si riferiscono ai misfatti commessi in istato di *monomanìa,* nel periodo di un *lucido intervallo* e nello stato di *sonnambulismo* o di *sonno, sogno e dormiveglia.*

Monomanìa. — Gravi discussioni si sono fatte sul punto di sapere se chi commette un misfatto in istato di *monomanìa* debba o non debba esserne responsabile. Taluni, preoccupati dei motivi di impulsione al delitto, sembrano disposti a coprire colla scusa della demenza tutti quei fatti che sono commessi senza

---

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 221 — Napoli, Marghieri, 1882.
(2) *Manuale pratico di medicina legale,* Vol. II, pag. 317 e seg. — Torino, Botta, 1860.

che si scorga alcuna di quelle cause, che d'ordinario spiegano, non però giustificandola, l'azione delittuosa. Altri, al contrario, negano persino l'esistenza della monomanìa, e pretendono che questa affezione straordinaria e bizzarra sia stata messa alla luce del giorno da una filantropia poco illuminata al solo fine di strappare un qualche colpevole alla giusta severità della legge.

Fatti incontestabili ammettono la esistenza di una manìa parziale. Gli antichi criminalisti riportarono parecchi esempî di atti istantanei e frenetici commessi senza un motivo apparente. I psichiatri raccolsero un gran numero di simili fatti; ed ormai la monomanìa non è più un problema per la scienza; la quale ha riconosciuto potervi essere assenza di ragione e della conoscenza del bene o del male rimpetto a certi oggetti, senza che rimpetto ad altri vi sia stata alterazione sensibile delle facoltà intellettive. Il delirio qualche volta è talmente esclusivo e la intelligenza talmente libera sotto tutti gli altri rapporti, che il malato può sembrare sano di spirito finchè non dirige la sua attenzione all'oggetto a cui ha fissa la mente.

« A differenza della manìa — scrive il CASPER (1) — nella quale i pensieri sbrigliati si accalcano disordinati uno sull'altro ed è pervertita la consapevolezza o coscienza di sè medesimo, nella monomanìa la mente è travagliata da una sola illusione, o si aggira entro una sfera ristretta di illusioni, che hanno attinenza fra loro; mentre rispetto ad ogni altra cosa, l'intelletto non è privato della sua azione normale, talmente che fuori del piccolo cerchio della sua fissazione, l'uomo, non solo pare, ma è realmente ragionevole ».

Se non si ammettesse la mania parziale, non potrebbero spiegarsi quelle aggressioni che tanto contrastano con le affezioni e con le passioni ordinarie degli uomini; quella frenesìa, vera anomalia nella natura umana, che si rivela con determinazioni atroci, dopo avere corroso per tanto tempo il cuore che le covava, e scoppia d'un tratto nello stesso istante in cui si impone alla intelligenza.

Ma il concetto di *monomanìa,* come lesione parziale delle facoltà mentali, non è accettato da taluni freniatri, i quali ritengono quella forma come un semplice indizio e modo di una manifestazione più generale. « Nessuno potrebbe credere, scrive MAUSDLEY (2), se l'esperienza non ce ne fornisse le prove, quanto in estensione, in intensità, la facoltà del discernimento possa es-

(1) *Manuale pratico di medicina legale,* Vol. II, pag. 353 e seg. — Torino, Botta, 1860.

(2) *La responsabilità delle malattie mentali,* pag. 232 — Milano, 1875.

sere scemata, l'intelligenza indebolita ed il giudizio alterato in pazzi, che tranne uno o due argomenti, si mostrano affatto ragionevoli ».

Nella questione di imputabilità in fatto di monomanìa, lo scioglimento nel senso di una completa *discriminazione* è evidente per parte di coloro che negano il concetto della monomanìa come lesione parziale delle facoltà mentali. Basta pensare, nota il Ferri (1), a quanto si disse circa l'unità della mente umana, per persuadersi che la imputabilità potenziale in fatto di monomanìa è una chimera metafisica. Secondo il Mausdley (2), la dottrina medica che esclude ogni responsabilità si fonda sulle tre seguenti considerazioni: 1° Il delirio può essere nascosto, onde può essere impossibile il constatarlo e lo stabilire che abbia positivamente influenzato la condotta dell' agente. 2° Riesce impossibile il seguire le operazioni di una mente malata e il distinguere nell'*atto* ciò che spetta alla salute e ciò che spetta alla malattia; ora, è incontestabile che un atto, nel quale l'esame non lascia scoprire alcuna connessione col delirio, può nullameno esserne una conseguenza pazzamente logica. 3° È impossibile una netta delimitazione del delirio, e l'impedire che la sua infezione morbosa non si diffonda; è sicuro infatti che nella monomanìa il disordine non si restringe ad un'unica idea delirante, e che il resto della mente versa in uno stato più o meno marcato di alienazione morale o affettiva — in uno stato, per conseguenza, in cui i folli impulsi ad atto di violenza sogliono ordinariamente originarsi. Tutto si riassume, adunque, nel dire, che in ciò che si chiama monomania, l'alienazione mentale è ordinariamente più profonda e più estesa di quanto si suppone, e che è impossibile, nell'apprezzamento delle cause determinanti di un atto particolare, l'isolare la pazzia parziale in tal guisa, da poter affermare che il delitto a questa non si rannoda.

La disputa si fa viva fra coloro che ammettono questa monomanìa parziale, che *affetta* parzialmente le facoltà intellettive.

Il Casper (3), dopo avere notato che la esclusione della imputabilità pei reati commessi nello stato di monomania è propugnata da coloro che sostengono la « insussistente e rigida teoria » secondo la quale ogni infermità della mente trae origine dalla passione e dal peccato, ed è propugnata perchè non si può

---

(1) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio*, pag. 497 — Firenze, Barbèra, 1878.

(2) *La responsabilità delle malattie mentali*, pag. 219 — Milano, 1875.

(3) *Manuale pratico di medicina legale*, Vol. II, pag. 353 e seg. — Torino, Botta, 1875.

sapere sin dove la passione abbia potuto trascinare anche la porzione sana dell'uomo oltre i limiti dell'idea fissa; ed è sostenuta del pari dai partigiani di una pratica indulgente, la cui eccessiva filantropia è pericolosa e contraria alla scienza, osserva che in questo argomento la esperienza psicologica offre la risposta più sicura, anzi l'unica sicura. Questa infatti ci addita, da un lato migliaia di persone nelle quali la fissazione non esercitò per tutto il corso di una vita assai lunga, alcuna influenza generale sulla facoltà intellettuale; ed altri, da un altro lato, in cui l'uomo fu trascinato dalla sua idea fissa a commettere azioni che portano l'impronta del delirio e della pazzia. Sinoachè l'uomo è in grado di riconoscere come tale la fissazione che lo travaglia, finchè può dominarla, quantunque non estinguerla, allora sovrasta il freno della ragione all'idea fissa, e l'uomo deve totalmente considerarsi idoneo a disporre delle proprie sostanze ed in lui deve riconoscersi la piena imputabilità degli atti che commette. Ma quando l'idea fissa getta più profonde le radici, allora l'ammalato cessa di poter signoreggiare la propria fissazione, e costui, che prima era parzialmente maniaco, ora deve essere dichiarato quale infermo di mania generale. Cotali persone non possono più stare in contatto colla loro idea fissa senza che questa reagisca morbosamente sopra la loro ragione.

Il MITTERMAYER, in una sua dotta dissertazione *de alienationibus mentis* (1), aveva proposto una formola per la determinazione della imputabilità nel caso in cui un individuo evidentemente sia mentecatto rispetto ad un dato ordine di idee, ma in ogni altro campo dell'intelletto si mostri tuttavia sano di mente. Aveva detto: se la pazzia parziale fu *efficace* nella decisione criminosa, l'individuo non è imputabile; lo è, se quella non influì, perchè estranea, sulla sua determinazione. E dava l'esempio di chi crede di avere le gambe di vetro. Fuori di questo argomento quell'infelice ragiona, in apparenza, come ogni altro sano di mente. Se colui uccide chi lo minaccia di una bastonata sulle gambe, non è certo imputabile, continuava il MITTERMAYER, perchè quell'azione è l'effetto della sua fissazione morbosa. Se invece commette un furto per iscopo di lucro, dev'essere certamente responsabile, se non pienamente, della sua azione.

Ma l'illustre Professore di Heidelberg sconfessò più tardi questa sua opinione in una recensione che fece dell'opera del CARRARA, perchè contraddetta dagli ultimi pronunziati della scienza. Il CARRARA alludeva alla dottrina medica riassunta da BRIERRE

(1) Heidelberg, 1825.

DE BOISMONT nella sua memoria letta all'Accademia delle Scienze, nella seduta del 3 agosto 1863, secondo la quale dottrina quando l'uomo pensa è tutto il cervello che pensa; perciò anche un'affezione parziale del cervello modifica per intero la intelligenza e rende assurda la tesi di una irresponsabilità meramente *parziale*. Nullostante la ritirata del MITTERMAYER, il CARRARA persistè nella formola di lui « che la mania intellettuale esclude sempre la imputabilità quando è *vaga* o *totale*: ove sia *fissa* o *parziale* la esclude soltanto se fu *efficace*, cioè se *influì* sulla determinazione ad agire.

« Io non ho lumi per giudicare — egli scrisse — le basi di tale dottrina: ma sotto il riguardo pratico giuridico non saprei adattarmi ad esonerare da ogni responsabilità certi uomini che godono in società la pienezza dei loro diritti quantunque affetti da una mania o da una allucinazione parziale, appunto perchè in tutto il rimanente dando non dubbi segni di acuta e completa intelligenza, sarebbe ingiusto chiuderli in un manicomio o trattarli eccezionalmente come insensati. Se adunque costoro, malgrado la loro parziale mania, hanno ragione di essere mantenuti nel godimento dei diritti di cittadino, bisogna bene che sopportino la responsabilità. Che anzi, dove pure certi diritti fossero interdetti ad un uomo per una mania parziale (come avviene dei prodighi, i quali in certi casi possono dirsi vittime veramente di una mania, cosicchè le leggi romane li equipararono ai furiosi), tuttavia non potrebbe accettarsi in massima la loro irresponsabilità » (1).

Il PESSINA esclude la imputabilità del monomaniaco nelle operazioni contenute nella cerchia della monomania, per la mancanza assoluta di ogni possibile dolo. La monomania è malagevole ad accertarsi, perocchè in tutte le faccende della vita, che non hanno attinenza con essa, l'uomo si mostra nel pieno possesso delle sue facoltà intellettive. Ma la sua essenza consiste in ciò per appunto che un oggetto ideale, determinato, viene ad occupare in modo lo spirito da fargli perdere intorno ad esso la signoria di sè medesimo, da farlo operare come una macchina. Perciò gli atti che si riferiscono a questa *idea fissa* devono essere presi come effetto di un muoversi cieco, come, per esempio, la *piromania*, la *cleptomania*, la *mania omicida*, e via dicendo (2).

Li CHAUVEAU ed HÉLIE stanno per la non imputabilità. Quando la esistenza della *monomania* sia stabilita, è evidente che ai monomaniaci devono essere applicate le stesse regole che si applicano per apprezzare la follia piena. Il giudizio è senza dubbio più

(1) *Programma*, Parte generale, § 249 e nota 2.
(2) *Elementi di diritto penale*, Vol. I, pag. 219, 220 — Napoli, Marghieri, 1882.

difficile, ma i principî sono necessariamente gli stessi; si tratta nell'un caso o nell'altro di verificare sempre se l'agente abbia o non abbia avuto conoscenza dell'atto commesso (1).

Osserva, al contrario, il BOITARD, che il monomaniaco non è meno illuminato di colui che uccide in un momento di collera, di passione, di gelosia; ambedue hanno potuto comprendere quello che facevano; il senso morale in entrambi era alterato, e troppo debole per resistere all'impulso; entrambi hanno compreso la importanza dell'atto morale che si accingevano a commettere, hanno provato il rimorso dopo la consumazione del misfatto e sopratutto hanno avuto paura della pena. Ove siavi sentimento del male che si commette ed uno sforzo per sottrarsi al rigore della legge, ed a questo scopo si prendono delle precauzioni, non è più il caso di demenza, di furore, di imbecillità. Ma potrà dirsi poi che se non v'ha demenza nel vero senso della parola, se il monomaniaco ha compreso il male che faceva, se non aveva offuscata la intelligenza, non gli mancò almeno la libertà? Potrà forse dirsi che se non era in istato di demenza, sia pure istantanea, improvvisa, si trovava almeno in uno stato di violenza a cui non aveva potuto resistere? Se fosse vera cotesta idea, non potrebbe concepirsi possibile alcun misfatto. Conviene credere, in vero, per l'onore dell'uomo e della umanità, che nell'istante della esecuzione di un grande misfatto, giammai siavi un completo sangue freddo ed una piena ed intera libertà morale; ed ammettere che colui il quale si accinge a consumare un assassinio siavi stato indotto grado a grado, e che all'ultimo istante non abbia potuto o voluto arrestarsi ed abbandonare il fatale proposito. Ma anche in ciò, l'atto del monomaniaco in che cosa differisce da quello dell'assassino? Colui che uccide nell'impeto dell'ira, della passione, della gelosia, egli pure nell'istante che ferisce non è più padrone di fermarsi; anche costui è sotto l'impulso di una violenza divenuta irresistibile, sotto l'impero di una forza che lo trascina e lo signoreggia come fosse uno schiavo; non è nè più nè meno illuminato e libero del monomaniaco. In una parola, la monomania, per sè stessa, quando è separata da ogni fatto di demenza propriamente detta, non può essere riguardata nè come demenza, nè come forza irresistibile (2).

598. — Dalle esposte opinioni si desume essere quattro i criterî che possono regolare l'argomento in questione:

---

(1) *Théorie, ecc.*, Vol. I, n. 842 — Bruxelles, Meline, 1845.
(2) *Leçons sur le Code pénal*, pag. 324 e seguenti.

responsabilità completa dell'agente finchè può dominare colla ragione la idea fissa; irresponsabilità piena, quando la idea fissa abbia messo profonde radici e l'ammalato non abbia potuto signoreggiarla;

irresponsabilità assoluta quando la idea fissa fu *efficace* nella risoluzione criminosa; responsabilità parziale negli altri casi;

irresponsabilità assoluta pei fatti commessi nella cerchia della idea fissa; responsabilità piena negli altri;

irresponsabilità assoluta in ogni caso, dovendo la monomania nei riguardi della imputabilità, essere giudicata alla stregua della demenza.

In questo stato di cose quale può essere il partito migliore?

Per gli studî accurati e profondi della psichiatria è impossibile contestare che quando uno è turbato nella mente, anche in modo parziale, questo parziale turbamento porti uno sconcerto in tutte le facoltà intellettive, pel principio ormai stabilito della unità della mente. « Pur ritenendo — dice il DAGONET — eccellente la divisione delle nostre facoltà in tre principali: l'intelligenza, la sensibilità morale e l'attività, si deve riconoscere che l'una di esse non può entrare in gioco senza mettere un po' in movimento anche le altre due: definitivamente queste tre facoltà primordiali sono *intimamente legate fra loro* » (1). L'unità della mente porta alla conclusione che ove una delle facoltà anzidette sia particolarmente offesa, anche le altre debbono sentirne la influenza; onde colui che si trovi in uno stato di manìa parziale, mai dovrebbe essere giuridicamente imputabile della sua azione. D'altronde « non è punto vero — scrive il MAUSDLEY — che il pazzo, il quale agisce sotto la influenza del suo delirio, debba necessariamente avere perduto il potere di scernere il bene dal male in ciò che riguarda la sua azione, od il potere di dominare gli atti che sono in relazione col suo delirio. Egli può sapere egregiamente, che ciò che ha fatto è contrario alla legge e che merita una pena; ed anche la conoscenza che altre persone considereranno la sua azione come biasimevole e la riguarderanno un delitto può influenzarlo a tal punto da trattenerlo dal cedere alla sua falsa impulsione. Un monomanìaco, nulla v'ha di più certo- nasconde sovente e nega il suo delirio, dissimula i suoi sentimenti, e quindi la propria condotta, quando v'abbia un motivo potente, sia questo il timore di una pena o la speranza di un vantaggio. Nè il discernimento, nè la facoltà di contenersi gli fanno difetto » (2).

---

(1) *Nouveau Traité des maladies mentales*, Introd., pag. 9 — Paris, 1876.
(2) *La responsabilità nelle malattie mentali*, pag. 221 — Milano, 1875.

Ma se il monomaniaco, pel principio della unità della mente, non deve essere tenuto giuridicamente responsabile del malefizio che ha commesso nello stato psiconosologico in cui si trovava, la società ha il diritto e il dovere imprescindibile di difendersi da ulteriori attentati, che quell'infelice possa commettere. A ciò provvede la istituzione dei manicomî criminali che è ancora, ripeto, un *desideratum* presso di noi. E frattanto come dovrà il Magistrato regolarsi di fronte al diritto positivo attuale che ha i suoi cànoni fissi, i suoi principî inconcussi circa la imputabilità? Parmi che non si presenti una grave difficoltà nel partito da scegliere. Le moderne legislazioni, in tema di responsabilità per vizio di mente, partono dal concetto della responsabilità completa e della responsabilità parziale. Pel principio della unità della mente, la moderna psichiatria oppugna la distinzione; ma nel diritto punitivo attuale esiste. Se il vizio di mente è completo, non v'ha responsabilità nell'agente; se è parziale, vi ha una responsabilità parziale. Il monomaniaco, nelle operazioni contenute nella cerchia della sua idea fissa, non è certamente nel pieno possesso delle sue facoltà mentali; in conseguenza non può essere giuridicamente imputabile. Ove però commetta un fatto che non abbia alcuna relazione colla idea fissa, da cui è dominato, dovrà, essendo ammesso dal diritto positivo il vizio parziale di mente, essere tenuto responsabile parzialmente della sua azione, perchè le sue facoltà intellettive non sono perfettamente sane e sentono necessariamente la influenza di questa idea fissa, che nulla, è vero, ha a che fare col fatto che gli si oppone, ma che pure non cessa dall'agire in modo diretto su tutte le facoltà stesse. Nel caso di responsabilità assoluta, o quando si tratti di un atto contenuto nella cerchia della monomania, la società potrà provvedere alla propria sicurezza col mezzo delle autorità amministrative al rinchiudimento del monomaniaco in un manicomio comune; ma ove si tratti di un fatto commesso all'infuori della cerchia dell'idea fissa, l'agente dovrà soggiacere alle sanzioni stabilite dai Codici contro i malefizî commessi in istato di vizio parziale di mente. Ciò in attesa dei manicomî criminali; ma quando questo istituto cessi dall'essere un *desideratum* per entrare fra le benefiche istituzioni dello Stato, il partito potrebbe essere dubbio; ed anche il monomaniaco dovrebbe esservi rinchiuso per la maggiore sicurezza sociale.

Questo modo di sciogliere la questione è quello propugnato dal CARRARA; ed io lo preferisco perchè nello stato attuale del diritto positivo lo trovo conforme ai principî, ai quali il diritto stesso è informato.

599. — *Lucidi intervalli.* Altra importantissima questione è quella che si riferisce ai *lucidi intervalli.* Se un demente commette un malefizio mentre si trova in istato di *lucido intervallo* è responsabile?

Anche su questo punto vi ha discrepanza. Taluni sostengono la piena irresponsabilità, taluni altri la responsabilità minorata. La legge romana ammetteva la responsabilità completa. *Si vero, ut plerumque adsolet, intervallis quibusdam sensu saniore, num forte eo momento scelus admiserit, nec morbo eius danda est venia, diligenter explorabis, et si quid tale compererit, consules nos ut æstimamus, an per immunitatem facinoris, si eum posset videri sentire, commiserit, supplicio adficiendus sit* (1).

Gli antichi giureconsulti seguirono questa opinione (2).

Ma di fronte ai progressi della scienza psichiatrica sarebbe assurdo ricorrere al diritto antico per decidere la importante questione.

Nel maggior numero dei casi, la manìa ora è continua, ora è intermittente, vale a dire che i suoi parossismi si avvicendano con intervalli, nei quali l'infermo, realmente od apparentemente, riacquista l'uso della ragione per poi ricadere nel suo stato di pazzia. Nessuno può contestare, secondo il CASPER (3), che quando un uomo che fu pazzo sia stato radicalmente risanato debba essere considerato come un uomo di mente sana. Ma quando mai si può dire che un pazzo sia durevolmente e radicalmente risanato? L'esperienza ha insegnato potersi appena dire che siavi un criterio diagnostico per cui si possa con sicurezza distinguere una reale guarigione della pazzia dall'assopimento della medesima in un lucido intervallo. Il medico legista dovendo accertare se il reo era *maniaco* od *imbecille* nel tempo in cui commise l'atto incriminato deve prendere unicamente in considerazione il caso concreto. Ponderato il fatto ed esaminatone l'autore, egli potrà dichiarare, se non sempre con certezza, almeno con grande probabilità, se l'atto incriminato sia stato commesso in uno stato di alienazione mentale, od al contrario con perfetta e libera determinazione. Codeste considerazioni parrebbe dovessero condurre alla conclusione che se l'agente (quantunque già stato pazzo) ha commesso l'atto incriminato con perfetta e libera determinazione dovèsse esserne ritenuto responsabile. Ma il CASPER si affretta a soggiungere: « In quest'ultimo caso (cioè della perfetta e libera

---

(1) *L. 14, Dig. de offic. proesidis.*
(2) FARINACCIO, *De poenis temp.*, quaest. 94.
(3) *Manuale pratico di medicina legale*, Vol. II, pag. 349 e seg. — Torino, Botta, 1860.

determinazione), spetta poi al giudice il decidere se lo stato anteriore delle facoltà intellettuali del reo sia una ragione attenuante ». Il CASPER, adunque, starebbe implicitamente per una responsabilità parziale.

Il CARRARA è dello stesso avviso « tanto per riguardi di umanità, quanto perchè quella anormalità delle potenze intellettive lascia sempre sospettare che la infermità abbia potuto esercitare una qualche influenza sulla determinazione delittuosa. D'altronde sente ognuno che in questi casi il danno mediato è sempre minore. Alcuni giuristi vollero ridurre ad una teorica fissa la imputabilità dell'uomo nei *lucidi intervalli;* e dissero doversi prendere come criterio determinante la *durata proporzionale;* insegnando che se la durata dell'accesso maniaco è *uguale* o più *lunga* del lucido intervallo non vi è imputabilità; e questa doversi ammettere solo quando i lucidi intervalli durassero più dell'*accesso*. Io non credo che una questione così delicata possa decidersi autocraticamente con la materialità di un cronometro. Bisogna tenere calcolo ancora del *grado* della lucidità intermittente e delle condizioni patologiche speciali dell'accesso; cose tutte che esigono l'occhio sperimentato, ed il maturo esame del medico » (1).

Il PESSINA, al contrario, propugna la irresponsabilità assoluta. Il lucido intervallo, se a prima fronte lo si avvisa, non parrebbe dover essere tale da escludere la imputabilità criminale degli atti commessi nella sua durata, perchè la sua apparenza è per l'appunto lo stato di sanità della mente; ma esso è un fugace momento. La sua brevità mostra a chiare note il perdurare della infermità abituale della mente: sicchè le sue apparizioni sono intermittenze di uno stato malsano, ma non cessazione di questo, non un pieno ripristinarsi della intelligenza in tutta la sua forza ed efficacia. Oltre a ciò, negli intervalli più puri resta sempre una alterazione di quella armonia delle forze dello spirito che è necessaria a costituire l'unità della vita razionale; onde bene avvertiva il FRIEDREICH che il lucido intervallo è quel momento della demenza nel quale rimangono latenti i fenomeni della alienazione mentale tuttora perseverante. E pertanto non può ravvisarsi in esso una eccezione al principio della incolpabilità del demente (2).

Così la pensano il DAGONET (3) ed il LEIDESDORF (4). « Nel

---

(1) *Programma*, Parte generale, § 250.
(2) *Elementi di diritto penale*, Vol. I, pag. 220, 221 — Napoli, Marghieri, 1882.
(3) *Nouveau Traité des maladies mentales*, pag. 111 — Parigi, 1876.
(4) *Trattato delle malattie mentali*, pag. 692 — Torino, 1878.

lucido intervallo — scrive il primo — se è veramente tale non può ritenersi giustamente ammissibile la responsabilità, perchè esso non è la salute, come nella febbre intermittente non è la guarigione lo spazio fra due accessi ». E l'HAUS (1) è pure di questo avviso perchè « mentre dura la intermittenza del delirio, la manìa non è già scomparsa, essa sussiste sempre, solo non si manifesta con segni esteriori e sensibili ».

Il RAUTER, sotto il punto di vista del Codice francese che *scrimina* l'agente da ogni imputazione quando *al tempo dell'azione* era in istato di demenza, nota che il delitto commesso in un lucido intervallo dovrebbe essere imputabile; ma si affretta poi a soggiungere che spetta alla medicina legale il giudizio se l'azione sia o non sia stata libera; e partendo dalla considerazione che anche in un lucido intervallo, l'individuo si trova in uno stato straordinario, perchè non solo gli resta la disposizione ad una ricaduta, ma è suscettibile altresi di essere eccitato ad azioni violente da fatti particolari che non produrrebbero in lui codesto effetto se non fosse abitualmente in istato di demenza, conchiude doversi presumere in colui che ha commesso in un lucido intervallo una azione illegale, piuttosto che l'esistenza di una volontà, l'assenza di libera volontà (2).

Ponderate tutte le opinioni anzidette, parmi doversi preferire quella che ammette la irresponsabilità completa; perchè nei lucidi intervalli non è dato assolutamente di escludere che lo stato abituale di alienazione abbia potuto esercitare una qualche influenza sulla determinazione dell'agente, sebbene di ciò non siavi segno alcuno. D'altronde, reputo sovranamente difficile il constatare in una malattia mentale la lucidità di un intervallo. Per di più, qual giudice mai potrebbe affermare che questa intelligenza, or ora estinta, abbia d' un tratto ripresa tutta la sua lucidità? E dirò col FERRI che l'azione delittuosa, commessa nel periodo di apparente sanità mentale, deve ritenersi come indizio foriero di una nuova recrudescenza, latente o patente, piuttostochè effetto di una mente integra (3).

600. — *Sonno, sogno, dormiveglia e sonnambulismo.* Più semplice è la questione circa la responsabilità per fatti delittuosi commessi durante il *sonno,* il *sogno,* la *dormiveglia* o in uno stato di *sonnambulismo.*

---

(1) *Observations sur le projet, ecc.* — Gand, 1835.
(2) *Traité du droit crim.*, § 67.
(3) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio,* pag. 499 — Firenze, Barbèra, 1878.

Lo stato della mente determinato dal sonno è altrettanto generalmente conosciuto, quanto inesplicabile psicologicamente. Il misterioso lavoro della intelligenza durante il sonno sfugge alla osservazione, e le presunzioni non possono assidersi che su vaghe presunzioni. « Queste oziose discussioni — scrive il Rossi — non meritano di essere citate che come un esempio della temerità dell'uomo quando pretende di slanciarsi senza freno nè guida nel dominio della giustizia morale. Basta ricordarsi un solo istante delle forme e delle imperfezioni della umana giustizia per riconoscere ch'essa non ha nè i mezzi, nè il bisogno, nè il diritto di impossessarsi delle azioni commesse durante il sonno » (1).

È per questo che tutti sono d'accordo nell' ammettere la irresponsabilità assoluta dei delitti commessi durante il sonno.

« Una forma di demenza transitoria — dice il Pessina — è quella che si appalesa in taluni fenomeni anormali del sonno. È certo che il sonno è un fenomeno normale della nostra vita, la quale, se nella veglia porge il *predominio della attività sulla recettività,* deve ritemprarsi nel sonno mercè *la preponderanza della recettività sulla attività.* Perciò nel sonno si avvera che l'uomo soggiace alla efficacia delle forze della natura, e, più passivo che non è attivo, perde ciò che è fondamento del predominio della attività, cioè l'unità della coscienza e la coscienza della sua unità; e i desiderî e i fantasmi si confondono con le intellezioni, e il pensiero della realtà, che come universale sta sempre innanzi allo spirito, viene composto con gli schemi della immaginativa e genera il sogno. In tutto questo stato manca ogni maniera di imputabilità, e l'uomo può dirsi privo di mente; ma questa sua demenza non si porge per sè stessa, come oggetto di disamina nella teorica del dolo, perchè, nel periodo normale del sonno, l'uomo perde non solo la signoria di sè stesso nel mondo dello spirito, ma perde altresì la forza del produrre fenomeni nel mondo della realtà esteriore e non può divenire nemmeno cagione fisica di un fatto contraddittorio al diritto » (2).

E così la pensa il Carrara, perchè gli atti commessi nel sonno « sono puramente macchinali, e non diretti da una volontà razionale, nè dalla coscienza delle proprie operazioni. Perciò tutti consentono che non possa obbiettarsi all'uomo il *dolo* nelle azioni che ha eseguito nel sonno » (3).

---

(1) *Traité du droit pénal,* Lib. II, Cap. XVII, in fine.
(2) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 223, 224 — Napoli, Marghieri, 1882.
(3) *Programma,* Parte generale, § 238.

« E assai difficile — scrive dal suo canto il Ferri — che nel sonno propriamente detto, normale e tranquillo, un uomo compia qualche azione, perchè le sue membra restano completamente inerti: la vera azione in tale stato è impossibile. Può tuttavia l'uomo anche allora cagionare degli effetti perniciosi, non come agente conscio od inconscio, ma semplicemente come corpo morto: ed il caso più frequente e tipico è quello della madre o della nutrice, che, rivolgendosi nel letto, per un moto puramente automatico, avessero a soffocare il neonato. In tali casi, tutti i criminalisti sono d'accordo nel riconoscere che non vi può essere imputabilità potenziale » (1).

Era questa d'altronde la regola messa in pratica nella antica giurisprudenza, giusta la massima *dormiens furioso æquiparatur* (2).

Quanto al bambino lattante soffocato nel letto, la pratica aveva introdotto una distinzione singolare fra la madre della creatura soffocata e la nutrice straniera: a questa si irrogava la pena dell'omicidio colposo; quella si disse *magis miseratione digna,* considerandosi bastantemente punita dal proprio dolore e dai proprî rimorsi. « Parmi — dice ottimamente il Carrara (3) — che in tale distinzione il cuore soverchiasse la logica, perchè la colpa dovrebbe dirsi invece maggiore dove più sacri sono i doveri manomessi ».

Dopo il sonno c'è il *sogno,* c'è lo stato di *dormiveglia.* I sogni, propriamente parlando, sono immagini della fantasia, prodotte dalla spontanea attività del cervello. Le immagini dei sogni sono in parte fondate sopra reminiscenze di impressioni ricevute, le quali si riproducono in mille guise e con mille combinazioni fantastiche; in parte sopra percezioni soggettive, le quali si rendono cagione dei più strani scherzi cerebrali. Alla psicologia spetta ricercare perchè soltanto certi sensi agiscano nei sogni, specie quello della vista, molto meno l'udito, meno ancora l'odorato ed il gusto. Lo stato di uno che sogna passa insensibilmente a quello dell'assopimento, che sta nel mezzo fra il sonno e la veglia, durante il quale stato non è, dormendo, ancora troncato del tutto il filo di unione col mondo esteriore, e, svegliandosi, non è ancora ristabilito. Nel sogno vi è un sonno intero; nell'assopimento è per metà sonno e per metà veglia; è quello che comunemente si dice *dormiveglia.* I sensi sono ancora vigili o già ridestati; però

---

(1) *La teorica della imputabilità ecc.*, pag. 508 — Firenze, Barbèra, 1878.
(2) Tiraquello, *De poen. temp.*, pag. 15; Farinaccio, *Quaest.* 98, n. 63.
(3) *Programma*, Parte Generale, § 326, nota.

annebbiati ancora dalle immagini del sogno; l'uomo assopito ode e vede; ma in luogo degli oggetti reali vede spettri prodotti dalla propria fantasia. Sopra cosiffatte impressioni fallacemente ricevute, l'animo reagisce giusta le consuete leggi logiche che possono durare anche nei sonni più profondi, e può reagire nei modi più contrari alle prescrizioni del diritto scritto, poichè l'azione muscolare non è impedita. Ma è chiaro, ed in ciò concordano tutti, che ogni atto commesso in tale stato deve considerarsi emanare da quel pervertimento della coscienza che è fondato sopra delirî costituenti la essenza della mania. Perciò rispetto alla questione della imputabilità, il sogno e la dormiveglia devono collocarsi nella stessa classe della mania. Infatti, non la legge morale, non le relazioni che si hanno cogli oggetti esterni, non la consapevolezza di queste influenze determinano le azioni di chi è nel sopore; ma soltanto percezioni oscure e confuse: in colui che sogna c'è assenza completa della coscienza e della ragione.

Nello stato di dormiveglia — scrive il LEIDESDORF — in quello stato che precede l'addormentarsi od accompagna il ridestamento, gli errori dei sensi sono frequentissimi; ed è noto come le impressioni sensorie percepite durante il sonno giungano affatto pervertite nella coscienza, e si confondano coi sogni che non sono altro che allucinazioni. A produrre la dormiveglia si offrono le più favorevoli condizioni quando un individuo sia bruscamente svegliato da un sonno profondo, avvenga ciò per effetto di sogni spaventevoli o per altra occasione. Egli non è che mezzo destato, i vaneggiamenti del sogno offuscano ancora la sua coscienza, gli errori dei sensi gli fanno vedere e sentire cose che non sono. In tali condizioni si possono compiere inconsapevolmente le azioni le più violente (1).

Il MAUSDLEY assicura aversi fatti perfettamente autentici di persone, le quali, svegliate da un sogno spaventoso, in cui la loro vita sembrava minacciata, si sono scagliate con violenza su coloro che le destavano, credendoli precisamente i loro immaginarî nemici (2).

Ma allora l'individuo è un automa; la ragione non lo guida; per conseguenza non può essere imputabile di ciò che commette.

L'ultimo stato è quello del *sonnambulismo*. Secondo lo stesso MAUSDLEY (pag. 260), non v'ha dubbio che talune persone possono, durante il sonno, lasciare il letto, compiere una serie di operazioni complicate, e poi rimettersi in letto senza svegliarsi; alla

---

(1) *Trattato delle malattie mentali*, pag. 694 — Torino, 1878.
(2) *La responsabilità nelle malattie mentali*, pag. 262 — Milano, 1875.

mattina provano un senso di malessere e di stanchezza; ma nulla ricordano di ciò che hanno fatto e tutt'al più si ricordano come di un sogno svanito.

Anche pegli atti commessi in istato di sonnambulismo c'è accordo fra gli scrittori per ammettere l'assoluta irresponsabilità dell'agente, perchè il sonnambulo è in uno stato di sopore e come tale deve essere giudicato. La volontà di lui è troppo incerta, perchè lo si possa rendere responsabile de' suoi atti; regna un dubbio completo sulla sua colpevolezza e per ciò deve essere assolto. Manca la coscienza morale dei proprî atti, dice il PESSINA (1); la cognizione è stretta nei confini del senso e l'uomo sonniloquo o sonnambulo non ha la signoria di sè medesimo e delle sue forze morali. Nè si dica che gli atti del sonnambulo e del sonniloquo sono l'eco dei pensieri della veglia; perchè oltre all'essere questa conghiettura smentita spesso dai fatti, non bisogna vedere se l'uomo nella veglia abbia pensato o voluto un atto, mentre la giustizia punitiva non può tener conto del pensiero o del puro proponimento; ma trattasi di sapere se nel sonniloquio o nel sonnambulismo si possa commettere un atto con coscienza di ciò che si opera; e lo stato di sonnambulismo o di sonniloquio non costituendo una interruzione del sonno, quale che possa essere l'apparenza di veglia contenuta nei suoi movimenti, si ha sempre la incolpabilità degli atti che si avverino in queste condizioni anormali del sonno, come di atti sotto l'impero di una demenza transitoria.

Ma se pegli atti commessi in istato di sonnambulismo si nega il *dolo,* dice il CARRARA (§ 239), ammettasi per altro che possa al sonnambulo obiettarsi la colpa non per quello ch'egli fece *nel sonno,* ma più propriamente per le cautele che non usò *quand'era desto,* se, conscio della propria infermità, potè prevedere che questa lo avrebbe guidato a violare la legge, dormendo, e non provvide ad impedire siffatto male (2).

Nota il prelodato MAUSDLEY (pag. 262) essere il sonnambulismo una scusa facile ad allegarsi, e per ciò si deve ammettere con molta circospezione, specialmente se il caso del delitto è anche il primo del sonnambulismo. Il CASPER pure mette in guardia contro di esso e contro il sonno ed il sopore; però soggiunge non essere molto difficile l'istituire una diagnosi giusta, quando si allegasse uno di detti stati allo scopo di rendere impunito un reato che

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 224 — Napoli, Marghieri, 1882.
(2) FARINACCIO, *Quaest.* 98 n. 63. — Il LE SELLYER è dello stesso avviso (*Trattato dei reati, ecc.,* Vol. I, Sez. II: *Della demenza e della forza maggiore*).

realmente non escluda la imputabilità; e conchiude coll'affermare che le regole diagnostiche generali possono somministrare lumi ad un retto giudizio (1).

È stata trattata dai pratici la questione nel caso in cui l'agente svegliatosi abbia ratificato l'azione che aveva commesso in istato di sonnambulismo (2). Questa approvazione infatti dimostrerebbe una volontà criminosa preesistente al misfatto; essa indicherebbe che il sonnambulo non ha fatto che eseguire macchinalmente un disegno previamente formato, e di cui il pensiero preoccupava tuttora il suo sonno; e tuttavia, dicono li CHAUVEAU ed HÉLIE, anche in questa ipotesi, quanto sono insufficienti le presunzioni! Chi potrebbe dire che questa volontà, senza guida, non si sarebbe arrestata nell'atto della esecuzione? Una grande distanza separa il desiderio dall'azione; e l'atto del sonnambulo non può essere considerato che come un desiderio altamente manifestato. Ora, l'immorale piacere ch'egli ne ha risentito, indica forse abbastanza ch'egli al desiderio abbia congiunto l'audacia della esecuzione? Potrebbe da ciò indursi in modo certo, positivo, la premeditazione? (3).

Tuttavia i giureconsulti ed i trattatisti di medicina legale si sono spinti più lungi. Essi hanno preteso che se l'agente aveva una inimicizia capitale deve rispondere del misfatto, il quale non sarebbe che una esecuzione dei sentimenti criminosi che aveva mentr'era desto. Si potrebbe sostenere con altrettanta ragione, continuano gli autori della *Teoria* (n. 856), che tutte le azioni dei sonnambuli hanno la loro origine in un pensiero preesistente e non sono che la esecuzione di un progetto, di una intenzione criminosa concepita durante la veglia; ma su qual fragile base riposerebbe codesta criminosità! Come risalire ad una intenzione coperta dal mistero del sonno? Per quale scala di presunzioni giungere a punire una intenzione presunta? Ma supponendo anche provata una volontà criminosa, preesistente alla consumazione del misfatto, sarebbe sempre incerta la colpevolezza, poichè a comporre il misfatto ci vuole il concorso simultaneo e non successivo del fatto e della volontà. Il sonnambulismo, del resto, come qualsiasi altro traviamento dello spirito, può essere simulato. A colui che lo invoca spetta la prova essere in lui abituale codesto stato, e che vi era particolarmente soggetto al momento della azione.

---

(1) *Manuale pratico di medicina legale,* Vol. II, p. 389 — Torino, Botta, 1860.
(2) MENOCCHIO, *De arb. jud. quaest.*, Lib. II, Cap. 327, 48.
(3) *Théorie ecc.*, n. 855 — Bruxelles, Meline, 1845.

601. — Sin qui ho esaminato le varie specie di alienazioni mentali nei riguardi della imputabilità. È però risaputo da tutti coloro che per dovere d'ufficio frequentano le Corti d'Assise, come talvolta, o per ignoranza o per mala fede di difensore, quello che è effetto di passione si scambi avanti la giurìa con una alterazione dello stato di mente che toglie la coscienza di commettere un reato, e si spallano dottrine, non so se più sciocche od impudenti, certo stranissime, che ripugnano all'uomo di scienza, sempre all'uomo onesto e che pur troppo talora vengono accolte da giurati a cui, per dir poco, manca quel fiore di intelletto, che certo non ha mancato al giudicabile quando si è intriso le mani del sangue della vittima.

Altro è l'alienazione mentale, altro la passione; questa non deve essere confusa con quella. Se con la alienazione mentale vuolsi confondere — scrive il Pessina (1) — quella ardenza del sentimento, sia erotico, sia civile, sia religioso, che pone un pensiero dominante nello spirito di un qualche individuo e lo spinge ad atti che contraddicono al diritto ed alla legge, bisognerebbe definire come effetto di monomanìa qualunque malefizio. Infatti, le più atroci scelleraggini nascono da violente passioni, e d'ordinario i malefizî più abbietti trovano la loro prima radice in alcuna torbida tendenza del cuore umano. È bensì vero che un sentimento religioso, o erotico, o sociale può sollevarsi a tale intensità da schiacciare la libertà psichica ed in tal caso diviene pure monomanìa il fanatismo, sia superstizioso, sia radicato in altre ragioni; ma bisogna riconoscere, secondo avverte il Knop (2), che la semplice impulsione di un significato invincibile non ha significato medico, e solo nei veri dementi vi ha un impulso invincibile a fatti violenti o a trasgressioni di legge. Il divario consiste in ciò, che le forti passioni trascinano la volontà, ma non offuscano l'intelletto in guisa che operi alla cieca e senza prefiggersi uno scopo ed eleggere i mezzi; dove, per l'opposto, nella monomanìa si verifica che gli atti appartenenti ad essa sono eseguiti senza la coscienza di quello che si opera, come accade fra bruti, che istintivamente tendono a ciò, cui è indirizzata la loro natura, senza rendersi conto dei loro propri movimenti.

Il Carrara, dal suo canto, osserva che le passioni sono certo l'unica sorgente delle azioni malvagie: e il moralista che scorge in loro un rovesciamento della gerarchia divina dell'anima sul corpo, bisogna che le guardi come il nemico a cui deve far

---

(1) *Elementi di diritto penale*, Vol. I, pag. 219, 220 — Napoli, Marghieri, 1882.
(2) *Paradossia del volere*.

guerra. Ma il criminalista che trova un elemento costitutivo della essenza del delitto nella forza morale, la quale ha la sua causa nell'animo dell'agente, ed il suo risultato nell'animo dei cittadini spettatori del delitto, guarda le passioni con occhio diverso. La violenza esercitata sulla *volontà* dell'agente anche da una potenza meramente interna, sebbene viziosa, produce l'irrecusabile effetto di menomare la forza morale del delitto nel suo elemento col diminuire la *spontaneità* della determinazione. Alla minorazione *soggettiva* di questa forza risponde la minorazione *oggettiva* della medesima. Dunque per logica deduzione dei principî che regolano l'essenza e la misura del malefizio, il criminalista trova nel delitto commesso al seguito di quell'impulso violento una minore gravità politica. Deve adunque per giustizia attribuirgli un peso minore (1).

L'assimilare le passioni alla alienazione mentale giustifica la immoralità collocandola nella stessa linea in cui è collocata la sventura; e la si incoraggia offrendo la impunità come una pena ai suoi traviamenti. Lo sciagurato che ha scossa la intelligenza per malattia, obbedisce come una macchina ad una forza motrice di cui non può combattere la potenza; ma l'uomo che agisce sotto l'impero di una passione ha cominciato col lasciar corrompere la sua volontà, la quale poi trascinata dalla passione stessa si è precipitata ciecamente nel malefizio; quello subisce un potere irresistibile; questo avrebbe potuto resistere e non l'ha voluto. Nello stesso parossismo della passione la più delirante, l'uomo non cessa di avere la percezione del bene e del male e di conoscere la natura degli atti che sta per commettere; l'amore, la gelosia, la vendetta, possono soggiogarlo; ma cede all'impulso dei suoi desiderî, mentre avrebbe in sè la forza di combatterli. Le passioni violente abbrutiscono il giudizio, ma non lo distruggono; trascinano lo spirito a risoluzioni estreme, ma non lo ingannano con allucinazioni o chimere; eccitano momentaneamente dei sentimenti di crudeltà, ma non producono quel pervertimento morale che trascina l'alienato ad immolare senza causa talvolta l'oggetto che predilige. In una parola, nella passione non vi ha temporanea sospensione delle facoltà intellettive; l'uomo agisce sotto il predominio di un sentimento imperioso; ma questo predominio egli lo ha accettato; agisce quindi volontariamente. La sola demenza può escludere la imputabilità; qualunque perturbazione dei sensi, che abbia causa non da una malattia mentale, ma dalle frenesie o dalla corruzione della vo-

(1) *Programma*, Parte generale, §§ 317 e seg.

lontà non può invocare una scusa, che può solo essere invocata dalla malattia.

Non può contestarsi che le passioni e gli affetti talvolta siano cause produttrici di mania; una lunga sovreccitazione del cervello sostenuta a spese delle funzioni corporee può produrre malattia mentale, tanto più, quando oggetto della tensione cerebrale siano certe questioni, le mistiche ad esempio, o le sopranaturali; ma allora, in colui che commette un'azione criminosa, e si vuole che l'abbia commessa, perchè la passione o l'affetto gli tolsero le facoltà intellettive, si riscontreranno i caratteri della demenza, della mania delirante e non potrà essere di certo giuridicamente imputabile. Quando invece manchino in lui codesti caratteri, dovrà rispondere del fatto suo; e la passione e l'affetto non potranno essere considerati come causa determinante al delitto, la spinta dell'azione criminosa. Una mente non alienata deve saper dominare si questo che quella; se ciò non fosse si scioglierebbero facilmente i legami della società.

Tuttavia se le passioni non possono essere assimilate a veri eccessi di monomania, non si può per altro disconoscere ch'esse ottenebrano e talvolta incatenano la volontà, alla quale in conseguenza non lasciano quella libertà, che è necessaria per comandare all'impulso dei desiderî; la responsabilità morale non è tolta, ma semplicemente diminuita; non potranno essere invocate come motivo di giustificazione, ma solo come motivo di attenuazione della pena. A questo soltanto può giungere il criminalista; un passo più oltre sarebbe, lo ripeto, la consecrazione della immoralità.

Adunque; volontà diminuita, intelletto non offuscato, sono le caratteristiche conseguenze della passione; volontà ed intelletto soppressi sono le conseguenze caratteristiche della demenza. Ove si tengano presenti codesti criterî distintivi, l'equivoco non è più possibile, nè si potrà sorprendere la soverchia credulità del giurato.

602. — In ciò che riguarda il tema dello stato di mente è difficilissimo il còmpito del legislatore per la imperfezione delle teorie e per le incertezze della terminologia. Nei differenti Codici del mondo civile furono escogitati parecchi sistemi. Alcuni si sono limitati a posare un *principio assoluto* sulla imputabilità in genere; altri hanno enumerato le diverse specie di malattie mentali escludenti la imputabilità, restringendo in certa guisa nella cerchia di queste specie tutta la latitudine lasciata al giudice; altri infine sono ricorsi a un *termine generale* sotto cui possono

essere comprese tutte le specie delle malattie che turbano più o meno le facoltà intellettive.

Di tutti questi sistemi è incontestabilmente più gravido di inconvenienti il secondo, quello cioè che enumera le diverse specie di malattie mentali, poichè, nella indicazione di esse, il legislatore deve di necessità seguire i precetti della scienza; ed è certo che, di fronte alle diverse opinioni ed ai diversi sistemi propugnati, il legislatore potrebbe difficilmente posare una teoria sicura. D'altronde, la posizione del magistrato sarebbe imbarazzatissima se nuove osservazioni venissero a dimostrare i vizî o per lo meno la insufficienza della teoria legale. Per ovviare a questi inconvenienti si è ricorso ad un espediente che distrugge in certa guisa il sistema. Dopo la enumerazione delle diverse specie si è inserita una disposizione generale, sotto cui possono essere compresi i casi non espressamente menzionati.

Il sistema del *principio assoluto* della imputabilità in genere fu pure giudicato non scevro da inconvenienti; perchè una disposizione siffatta dovrebbe essere applicabile, non solo ai casi di alienazione mentale propriamente detta, ma anche a tutti gli atti commessi sotto l'impero di una passione violenta; in questa guisa gli effetti delle passioni sarebbero uguagliati a quelli della alienazione mentale; principio, come ho detto nel numero precedente, erroneo e pericoloso.

Il terzo sistema, quello cioè del *termine generale*, sotto cui possono essere comprese tutte le specie di malattia mentale, è ritenuto pel migliore, di fronte allo stato attuale della freniatria, ed è raccomandato per la sua grande semplicità e per la salutare latitudine lasciata ai giudici ed ai giurati.

Ciò premesso, vediamo le disposizioni in proposito del diritto patrio, per esaminare successivamente, come di consueto, quelle dei più accreditati Codici stranieri.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853) si è attenuto al sistema del principio assoluto della imputabilità in genere prescrivendo nell'articolo 34 che « le violazioni della legge penale non sono imputabili, quando chi le commise non ebbe coscienza dei suoi atti, e libertà di elezione ».

Il *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) nell'articolo 94 prescrive non esservi reato « se l'imputato trovavasi in istato di assoluta imbecillità, di pazzia o di morboso furore ».

Ma questo articolo fu modificato per le provincie meridionali nel modo seguente: « Non vi è reato se l'imputato, nel tempo in cui l'azione fu eseguita, trovavasi in istato di priva-

zione di mente permanente o transitoria, derivante da qualunque causa..... ».

603. — LEGISLAZIONE COMPARATA.

Il *Codice penale francese* (del 1810) nell'art. 64 prescrive non esservi nè crimine nè delitto « quando il prevenuto era in istato di demenza al tempo dell'azione ».

Il *Codice penale austriaco* (27 maggio 1852) nel § 2 alle lett. *a, b* dichiara che « non è da imputarsi a crimine l'azione od omissione: *a)* quando l'autore è totalmente privo dell'uso della ragione; *b)* quando egli sia soggetto a ricorrenti alienazioni mentali ed abbia commesso il fatto nel tempo in cui durava l'alienazione ».

Il *Codice per la Repubblica di S. Marino* (15 settembre 1865) premette nell'art. 16 che « per la esistenza del reato richiedesi il simultaneo concorso della cognizione dell'azione, della volontà nell'agente, e della libertà del volere dell'agente », e nell'art. 17 soggiunge: « quindi per difetto di cognizione dell'azione non esiste imputabilità.... 2° Qualora l'agente si trovi in istato di assoluta alienazione mentale, o predominato da qualsivoglia causa atta ad impedire onninamente l'esercizio delle funzioni della potenza intellettiva ».

Il *Codice penale belga* (8 giugno 1867) ha seguito il sistema del legislatore francese disponendo nell'articolo 71 non esservi infrazione « quando l'accusato o il prevenuto era in istato di demenza al momento del fatto ».

Il *Codice penale spagnuolo* (30 agosto 1870) nell'articolo 8 dichiara che « non delinquono e per conseguenza sono esenti da responsabilità criminale: 1° l'imbecille e il pazzo se non hanno agito in un intervallo di ragione ». Ordina poi negli alinea successivi dell'articolo stesso che se l'imbecille od il pazzo avessero commesso un atto, qualificato dalla legge delitto grave, il Tribunale deve decretarne il rinchiudimento in uno degli ospitali destinati agli infermi di quella classe, dal quale non potrà uscire senza autorizzazione del Tribunale stesso. Se poi il fatto fosse delitto meno grave, il Tribunale deve, secondo le circostanze, o attenersi al disposto precedente, o consegnare l'imbecille od il pazzo alla famiglia, ove però questa desse sufficiente guarentigia di saperlo custodire.

Il *Codice penale di Zurigo* (1° febbraio 1871) nel § 4 prescrive che « la punibilità di un fatto è esclusa, se le facoltà

dell'animo dell'imputato nel tempo in cui l'ha commesso, erano sconvolte in guisa da non possedere egli l'attitudine a determinarsi liberamente, ovvero il discernimento necessario per conoscere la punibilità del fatto ».

Il *Codice penale germanico* (1° gennaio 1872) nel § 51 stabilisce non esservi azione punibile « quando l'autore al tempo in cui commise l'azione si trovava privo di conoscenza o in uno stato di morbosa alterazione delle facoltà mentali, dal quale era esclusa la libera determinazione della sua volontà ».

Il *Codice penale pel Canton Ticino* (25 gennaio 1873) dispone nell'articolo 46 non essere « imputabile di crimine o delitto colui, che nel momento in cui commise il fatto *a)* si trovava in tale stato da non avere la coscienza dei suoi atti ».

Il *Codice penale pel Canton Ginevra* (21 ottobre 1874) nell'articolo 52 dichiara non esservi « infrazione quando l'accusato o il prevenuto al momento in cui ebbe luogo il fatto incriminato era in istato di alienazione mentale ».

Il *Codice penale olandese* (del 1875) dispone nell'articolo 48 non essere « punibile chiunque commette un fatto mentre non è in grado di determinare la propria volontà rispetto al medesimo, sia in causa di uno stato in cui si trova privo di conoscenza, sia in causa di debole sviluppo o di morbosa alterazione delle sue facoltà mentali ».

Finalmente il *Codice penale ungherese* (27 maggio 1878) nel § 76 stabilisce che « un'azione non può essere imputata a chi la commise in istato di inconsapevolezza, o di tale turbamento delle facoltà mentali, da escludere la capacità di una libera determinazione della volontà ».

604. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetti* De Falco *26 febbraio 1866, e 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

Il Ministro De Falco nell'articolo 97 del suo Progetto aveva proposto non esservi reato « quando l'imputato era nello stato di demenza nel tempo in cui la commissione venne eseguita ».

La Prima Commissione ministeriale prese in esame la proposta nella seduta del 19 marzo 1866 (1).

---

(1) Verbale 13 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

Il Prof. CARRARA sollevò al riguardo una questione preliminare, se debba cioè il nuovo Codice addentrarsi come fa il Progetto, nella definizione dei varî casi che escludono o diminuiscono la imputabilità, ovvero se non sia meglio di recidere tutte le questioni con una sola formola generale, ad esempio del Codice toscano; e dichiarava ch'egli inclinerebbe per questo ultimo sistema, perchè più conforme ai desiderati della scienza, più al sicuro da tutte quelle difficoltà che si incontrano nel definire rettamente i varî casi speciali, e più utile alla giustizia in quanto che da questa formola generale non isfuggirebbe mai alcuno dei casi particolari, che potrebbe togliere o diminuire la imputabilità.

Rispose il Commissario Prof. PESSINA che questo sistema sarebbe pericoloso in vista della istituzione dei giurati, ai quali è necessario sottoporre questioni precise e tali da non generare confusione nel loro giudizio. Inoltre non definendo nella legge i casi più ordinarî e più speciali, in cui l'imputabilità possa essere esclusa o scemata, si lascierebbe ai Presidenti delle Assise un arbitrio troppo sconfinato nella posizione delle questioni.

Il Prof. CARRARA si mostrò persuaso delle ragioni anzidette e non insistè nella proposta, purchè però sia inserita nel Progetto anche una formola generale, oltre la indicazione dei casi definiti. Il che fu accettato dalla Commissione.

Sulla sostanza quindi dell'articolo 97 si sollevò una lunga discussione e disputossi se in luogo della voce *demenza,* come nel Progetto, o di *privazione di mente,* come fu da altri proposto, non fosse meglio attenersi alla formola del Codice toscano, che parla di *mancanza di coscienza,* per comprendere così fra le cause che escludono la imputabilità anche l'errore di fatto. Ma sotto la indicata riserva di aggiungere un nuovo articolo con formola generale che comprenda anche questo caso, e coll'intendimento che anche il caso di mania parziale resti compreso nel concetto generico di *privazione di mente,* quando cade sul fatto stesso commesso dall'agente, la Commissione accettò la proposta dal Prof. PESSINA di adottare la formola dell'art. 94 del Codice penale sardo con le modificazioni introdottevi nelle provincie meridionali; e cioè: « Non vi è reato se l'imputato nel tempo in cui l'azione fu eseguita, trovavasi in istato di privazione di mente permanente o transitoria, derivante da qualunque causa ».

Nella seduta dell'11 luglio 1867, la detta Prima Commissione esaminò il Progetto dei Sotto Commissarî AMBROSOLI, ARABIA e TOLOMEI (1). Il Sotto Commissario TOLOMEI espose essere

(1) Verbale 40 nel Vol. I, dell'opera: *Il Progetto,* ecc. — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

stato osservato che la formola surriferita era troppo ristretta e che sarebbe opportuno sostituirne una di più generale, la quale comprendesse tutte le cause escludenti la imputabilità per difetto di mente. Aggiunse che la formola dell' articolo 34 del Codice toscano sembra la più scientifica; ma che è sorto il dubbio se, proponendo il quesito ai giurati si potrebbero avere giudizî esatti. Che però i Procuratori Generali delle due Corti d'Appello della Toscana, interrogati se abbiano avuto occasione di lamentare che la detta formola non sia stata intesa rettamente dal giurì, risposero in guisa da allontanare ogni timore; onde il TOLOMEI propose di adottare la disposizione del legislatore toscano.

Ma il PISANELLI, Presidente della Commissione, fece osservare che l'esperimento della giurìa in Toscana era ancora troppo recente, e che perciò le risposte dei Procuratori Generali poco suffragano sotto questo rapporto per l' accoglimento di detto articolo, massime in altre provincie di minor coltura.

Dopo varie proposte, la Commissione stabilì di redigere l'articolo (48) nel senso che « non è imputabile colui il quale, al momento del fatto da lui commesso si trovava in tale stato di mente da non avere la coscienza dei proprî atti . . . ».

Nel Progetto 18 luglio 1867 la Commissione inserì l' articolo 48, nel § 1 del quale si dichiarava: « Non è imputabile di delitto colui che nel momento in cui commise il fatto *a)* si trovava in tale stato di mente da non avere la coscienza dei proprî atti »; in ciò sostanzialmente conforme alla proposta approvata nella seduta dell'11 luglio dianzi accennata.

Interpellati le Magistrature Superiori e taluni cultori delle scienze criminali sul Progetto, il Professore TARCHINI-BONFANTI osservò esservi malattie mentali che lasciano intatta la coscienza degli atti, ma tolgono la libertà di elezione; talora accade il contrario; ed esternò il desiderio che si considerassero insieme questi due fattori di ogni sanzione scusata, cioè la coscienza dei proprî atti e la libertà di elezione.

Il Procuratore Generale presso la Corte d'Appello di Lucca disse di preferire la formola toscana *quando l'agente non ebbe libertà di elezione,* perchè comprende maggior numero di casi.

Riunitasi la Commissione nel 22 gennaio 1868 (1) per prendere in nuovo esame il Progetto del luglio 1867, accolse la osservazione del Sotto-Commissario Professore TOLOMEI, cioè che nel linguaggio medico le cause per cui viene tolta o scemata la coscienza dell' individuo possono derivare non solo da infermità

(1) Verbale n. 52 nel Vol. I, dell'opera: *Il Progetto,* ecc. — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

di mente, ma anche da infermità di corpo; e quindi dall'articolo 48 deliberò di cancellare le parole *di mente*.

Come testo definitivo nel Progetto 17 maggio 1868 fu approvato l'articolo 47 così concepito:

ART. **47**, § 1. Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto:

a) Si trovava in tale stato da non avere la coscienza dei suoi atti.....

Nella Relazione accompagnante il Progetto al Ministro fu scritto che alla formola vieta e insufficiente che esclude la imputabilità se l'imputato trovavasi in istato di *assoluta imbecillità,* di *pazzia* o di *morboso furore,* la Commissione ha creduto di surrogare una formola più scientifica, più comprensiva e nello stesso tempo più vicina al senso pratico popolare. Si aggiunse che in ciò era di conforto l'esempio della Toscana, poichè per concorde testimonianza dei rappresentanti del Pubblico Ministero, la formola di quel Codice non ha offerto difficoltà neppure ai giurati i quali anzi ne hanno fatto savia e prudente applicazione ogni qualvolta sia stato addotto e dimostrato uno di quei fatti molteplici che escludono nell'uomo l'uso della ragione e della libertà.

Tutto questo risulta dai verbali anzidetti. Ma la genesi del predetto articolo 47 del Progetto 17 maggio 1868, fu più chiaramente esposta nelle spiegazioni offerte dall'AMBROSOLI alla Seconda Commissione, come tosto vedremo nel seguente Periodo Secondo.

605. — Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione nella seduta del 3 novembre 1869 si occupò dell'articolo 47 (1).

Si osservò che la maggioranza delle Corti, pur lodando la esattezza dottrinale della formola adoperata, ne ha però contestata la pratica applicabilità nei giudizî coll'intervento di giurati; tanto più nelle provincie dove la coltura generale delle popolazioni lascia molto a desiderare. Indi la Commissione, prendendo in considerazione le note critiche delle Corti, invitò anzitutto il Commissario AMBROSOLI ad esporre diffusamente i motivi della formola; e l'AMBROSOLI riferì la progressione degli studî della Prima Commissione, studî che riassunse nella seguente Memoria (2):

---

(1) Verbale 12 nel Volume II dell'opera « *Il Progetto, ecc.* » — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

(2) Credo utile di riportare per intero questa Memoria, per la sua sovrana importanza, siccome quella che riferisce con precisione perspicua la origine della disposizione proposta.

« Il testo dell'art. 94 del Codice sardo che esclude l'esistenza del reato allorchè *l'imputato trovavasi in istato di assoluta imbecillità, di pazzia, o di morboso furore quando commise l'azione* (tralasciando ora di parlare del caso della *forza* indicato nella lettera *b*) aveva dato luogo a dispute senza fine, tanto nel campo teoretico quanto nel pratico, e già il decreto luogotenenziale 17 febbraio 1861, che introdusse il Codice sardo nelle provincie napoletane, l'aveva corretto dicendo non esservi reato se l'imputato trovavasi *in istato di privazione di mente permanente o transitoria derivante da qualunque causa.*

« Aveva bensì il Progetto del Commendatore De Falco (art. 97) adottata una formola diversa (quella del Codice francese) dicendo *non vi è reato quando l'imputato era nello stato di demenza nel tempo in cui l'azione venne eseguita;* ma la Prima Sotto-Commissione non la aveva creduta preferibile all'anzidetta del decreto luogotenenziale: 1° perchè la voce *demenza*, sebbene significhi *assenza della mente*, può anche prendersi e si prende di solito come una specie, anzichè come il genere delle alienazioni mentali; 2° perchè la voce *demenza* non potrebbe facilmente comprendere altri stati di inconsapevolezza, quale, p. es. il sonnambulismo; 3° perchè non era fatto cenno della ipotesi che l'alienazione mentale fosse transitoria, sicchè dicendosi *nel tempo in cui l'azione venne eseguita*, ed avendo la voce *tempo* un significato indeterminato, avrebbe potuto supporsi che escludesse la imputabilità solamente la demenza permanente; e 4° finalmente perchè la frase *venne eseguita* non è abbastanza precisa per significare che la demenza deve essere propria e personale di colui che eseguisce il reato.

« Benchè pertanto non molto soddisfatta neppure della locuzione introdotta col citato decreto luogotenenziale, la Prima Sotto-Commissione la adottò (art. 51), forte se non altro del parere di quegli uomini egregi che l'avevano trovata, e dell'esperienza a cui era già sottoposta.

« Ma ad onta di ciò fu censurata e si disse: 1° che lo stato di *privazione di mente* a rigore di linguaggio non esiste; 2° che anzi in molti stati della mente inferma, questa opera *attivamente* e persino *logicamente;* 3° che perciò la frase sarebbe stata pericolosa, massime nel giudizio per giurati, per guisa che sarebbe stato a temersi che in molti casi, questi ammettessero la reità, coll'escludere, cioè, l'eccezione che l'imputato fosse privo di mente; p. es. nei casi di *manìa ragionatrice* e di *manìa istantanea;* oppure dessero a quella frase un significato esorbitantemente favorevole alla difesa e quindi esiziale alla giustizia, col dire *privo di mente* anche chi fosse solamente sotto il predominio di una passione, p. es. dell'ira o della gelosia.

« Un tentativo ancor meno felice apparve in altra edizione del Progetto della Sotto-Commissione, allorchè fu detto non poter essere imputato come delitto un fatto *se nel tempo in cui fu commesso, l'agente:* 1° *si trovava in istato di privazione di mente, nascente da qualunque causa;* ovvero 2° *non aveva la coscienza di commettere un delitto.* E venne obbiettato che il n. 1 ricadeva nei vizî summenzionati, e il n. 2 apriva il varco ad abusi di estremo pericolo, poichè sarebbe sempre stato facile ad un'abile difesa il dimostrare che l'imputato credeva di far tutt'altro che male, commettendo il fatto, p. es. nei casi d'infanticidio, di supposizione di parto, e persino in certi casi di falso e di truffa.

« Un terzo tentativo della Sotto-Commissione fu questo: *Non può essere imputato come delitto un fatto se, in relazione al medesimo e nel tempo in cui*

fu commesso, l'agente si trovava in istato di alienazione mentale o di errore essenziale di fatto. La frase *in relazione al medesimo* (fatto), *e nel tempo in cui fu commesso,* era stata scelta come opportuna a significare eziandio le monomanie parziali e transitorie; la frase *alienazione mentale* era sembrata acconcia ad esprimere il genere più ampio, entro cui potessero prendere posto tutte le specie di malattie e perturbazioni della mente, sotto qualsiasi denominazione; e finalmente le parole circa *l'errore essenziale di fatto* erano sembrate necessarie nel fine di comprendere questo caso, che, a rigore, non entrerebbe tra le alienazioni; quale sarebbe quello di chi prendesse la cosa altrui credendola propria, e simili.

« Ma anche questo tentativo non fu accettato dalla Commissione perchè troppo artificioso nella formola, e quindi non suscettibile, o ben difficilmente, di essere espresso in un quesito di piana intelligenza pei giurati; perchè la frase *alienazione mentale* poteva dar luogo ai pericoli della voce *demenza*, sensa essere più chiara, ed anzi essendo assai meno popolare; e perchè finalmente il caso dell'errore di fatto non parve di pratica importanza, benchè escogitabile dal filosofo. La stessa domanda infatti, proposta ai giurati, se l'accusato sia *colpevole* del reato, involgendo l'indagine della *volontà* diretta al reato in sè stesso, condurrebbe già alla risposta negativa e quindi alla assoluzione, in caso d'errore, senza bisogno di altro apposito quesito.

« Questi tentativi però avevano intanto portato qualche frutto e cioè: 1° di fissare il concetto molto più conforme all'indole dell'azione penale, che l'indagine non è già se vi è o non vi è reato, ma se l'autore è imputabile, o meglio se il reato può o non può essere *imputato a lui;* 2° di uscire dal campo impreciso ed angusto, anzi combattuto dalla scienza, delle tre denominazioni adottate dal Codice sardo di *assoluta imbecillità, pazzia e morboso furore;* e 3° di avere avviato a prendere in più maturo esame la formola seguìta dal Codice toscano e certamente lodata da tutti i psicologi, e che dice (art. 34): *Le violazioni della legge penale non sono imputabili, quando chi le commise non ebbe coscienza de' suoi atti e libertà di elezione.*

« Le discussioni fatte sui varî tentativi premessi avevano condotto la Commissione ad una formola la quale pareva che conciliasse le varie vedute, e che essendo abbastanza pratica non si scostasse gran fatto dalla ragione scientifica. E fu questa (art. 48 del 1° Progetto 18 luglio 1867): *Non è imputabile di delitto colui che nel momento in cui commise il fatto si trovava in tale stato di mente da non avere la coscienza de' proprii atti* (della impedita libertà di elezione non è ora a parlarsi). Raffrontando questa locuzione con quella del Codice toscano è evidente che la Commissione, benchè rassicurata dai Procuratori generali di Firenze e di Lucca che i giurati di Toscana hanno sempre rettamente compresa ed applicata la formola dell'articolo 34 sopra riferita, aveva temuto che, *fuori di Toscana,* e massime in certe provincie meno colte, si prendesse la voce *coscienza* nel senso prettamente morale od etico che si suol darvi dai più, e non si tenesse più verun conto dello stato mentale; cosicchè si corresse poi il pericolo di abuso della legge in danno della tutela sociale; e che conseguentemente aveva voluto esprimere come tal difetto di coscienza de' proprii atti dovesse dipendere da un vizio, ossia da uno stato necessariamente morboso della mente. E per connettere questo stato intellettuale e morale del-

l'imputato col fatto, la Commissione aveva surrogato alle voci, *quando*, e *nel tempo*, la frase *nel momento*, con che cessava ogni bisogno di altro cenno se tale stato fosse permanente o transitorio; poichè quando sia provato che l'autore era *in quel momento* in preda alla malattia mentale, diveniva irrilevante il sapere se questa poi avesse o no de' lucidi intervalli.

« Questa formola rimase presso e poco definitivamente adottata; colla sola variante che nella redazione ultima prevalse vieppiù il concetto toscano di guardare non tanto alla *causa* che induce la mancanza di coscienza, quanto all'*effetto* in sè medesimo. Si disse che dal momento che la cosa essenziale doveva essere questa, che cioè l'autore sia privo della coscienza de' suoi atti, non era necessario, e poteva persino essere pericoloso, il pretendere che dipendesse da un vizio di *mente;* potersi anzi escogitare dei casi in cui la mente è sana, eppure la coscienza manca; tale essere in ispecie il sonnambulismo, nel quale sembra certo che non si verifica nè malattia mentale, nè alienazione mentale, nè demenza propriamente detta, ma soltanto, che di tutte le facoltà mentali una sola sia desta, quella che corrisponde al corso predominante delle idee che occupano il sonnambulo; e tale eziandio essere lo stato di allucinazione dei sensi prodotta talora da sostanze ingerite, p. es. dall'atropina, per effetto delle quali l'uomo sano di mente, pur conversando con giustezza, scambia cose o persone, vede ciò che non esiste, e si trova in un mondo affatto diverso dal reale. Costui, commettendo un reato in tale condizione, non potrebbe esserne imputabile, perchè non aveva la coscienza de' suoi atti, e ciò per effetto di uno stato suo particolare, che sarebbe forse difficile a definirsi, ma che di certo non è vera e propria demenza, essendo anzi la mente sana e i sensi affetti da malattia, per guisa che non rispondono alla mente o le raffigurano ciò che non è.

« Per queste considerazioni la redazione ultima, votata il 31 gennaio 1868 e non più modificata, reca la soppressione delle parole *di mente*, e rimase così: *si trovava in tale stato da non avere la coscienza de' suoi atti.* La differenza poi dalla formola toscana consistè pur sempre nelle parole *si trovava in tale stato*, mentre la formola toscana dice solo *non aveva la coscienza de' suoi atti*, con che la Commissione mirò a costringere i giudici e giurati a *stabilire un fatto*, da cui fosse derivata la privazione di coscienza, ed a non accontentarsi di esprimere la nuda e forse arbitraria, o almeno non dimostrata convinzione, che l'imputato non avesse la coscienza de' suoi atti.

« Tutte le legislazioni più recenti dei paesi più illuminati, e tutti i Progetti più studiati, hanno mirato a svincolare la formola sulla imputabilità da denominazioni speciali, suscettibili di interpretazioni restrittive, ed a raggiungere il concetto generale che quando un uomo non ha il libero uso delle facoltà mentali non è imputabile di ciò che commette.

« Il Codice belga però, entrato in vigore il 16 ottobre 1867, dopo lunghissimi studî finì per attenersi, così in questa parte come in molte altre, al testo precedente ed al modello francese, e l'art. 71 ripete la formola dell'art. 64 del Codice francese, non esservi nè crimine nè delitto *lorsque le prévenu était en état de démence au temps de l'action;* solo che invece di *au temps de l'action* disse *au moment du fait.*

« Ma i Codici e Progetti di Germania seguirono diversa via per giungere a quel concetto più generale che sopra si disse, e tra i più recenti possono citarsi;

« Il Progetto di Brema (1861) § 99: *Non può essere imputato come crimine o delitto un fatto avente le esteriori apparenze di reato, se l'autore, nel tempo in cui lo commise, od era assolutamente inconsapevole delle proprie azioni, o si trovava in tale stato di animo che gli toglieva, in relazione a quel fatto, la libera determinazione della volontà.*

« Il Progetto di Zurigo (1866) § 39: *La punibilità di un fatto è esclusa se le facoltà dell'animo dell'imputato, nel tempo in cui lo ha commesso, erano sconvolte in guisa da non possedere egli l'attitudine a determinarsi liberamente, ovvero il discernimento necessario per conoscere la punibilità del fatto.*

« E il recentissimo Progetto per la Confederazione del Nord, stampato a Berlino nel luglio di questo medesimo anno (1869) § 46: *Non può essere considerato come crimine o delitto un fatto, se, nel tempo in cui lo commise, l'autore non aveva la libera determinazione della sua volontà* (*).

« Ed è poi da notare che in tutti questi paesi è in vigore il sistema dei giurati, la cui coltura non può di certo dirsi superiore a quella dei francesi e belgi.

« Il pericolo tanto temuto che i giurati non riescano a ben comprendere una locuzione scientifica, come sono queste testè riferite, o ne facciano erronee applicazioni in seguito ad esposizioni artificiose delle parti, è certamente degno di considerazione. Non è però maggiore di quello che nasce dal presentar loro una denominazione trovata, creata, dai maestri della scienza, e destinata non già a descrivere uno stato d'animo, ma a darvi un nome nelle classi adottate dai psicologi e dagli alienisti. Le voci *demenza, imbecillità, furore, idiotismo, pazzìa, manìa, follìa,* e quant'altre s'incontrano nei trattati, hanno, secondo le scuole e secondo i casi, significati più o meno ampî; e non si ha che ad aprire un libro qualunque di medicina legale per convincersene. Di qui il pericolo grave di non rappresentare con una voce un concetto sicuro e tanto meno generale, e di dar luogo a discussioni scientifiche di periti alienisti, dinanzi ai giurati, più acconcie talora a confondere le menti che a rischiararle. Nessun nome, neppure quelli di *alienazione mentale* e di *malattia mentale,* che pur sarebbero i più comprensivi, potrebbero impiegarsi con esito sicuro e corrispondente al pensiero del legislatore; epperò le Sotto-Commissioni e la Commissione eransi applicate a risolvere questo problema di descrivere uno stato di fatto piuttosto che di denominarlo, e di evitare ad un tempo il pericolo di troppo restringere e quello di troppo ampliare il campo della irresponsabilità, e di facilitare ai giurati, anche senza bisogno di periti, la espressione del loro convincimento *se l'imputato abbia saputo e voluto quello che ha fatto* ».

In seguito a codeste comunicazioni la Commissione stessa considerò che la formola *coscienza dei proprî atti,* esprime bensì con esattezza scientifica la consapevolezza di ciò che si fa; ma

---

(*) Una edizione posteriore, del 31 dicembre 1869, che contiene gli ultimi ritocchi, e che fu poi presentata al Parlamento federale, modifica la formola come segue: § 49, *Non è punibile il fatto, se l'autore, nel tempo in cui lo ha commesso, si trovava in uno stato di inconsapevolezza o di morbosa alterazione delle facoltà intellettuali, in forza del quale fosse esclusa, relativamente al fatto, la libera determinazione della sua volontà.* I §§ 50, 51 e 52 considerano poi i casi di coazione e di necessità. Questo § 449 è presso a poco uguale al § 51 del Codice penale germanico 1° gennaio 1862 (V. pag. 651).

poi questa significazione esattamente propria e vera della voce *coscienza,* non è del pari assoluta per modo che non si presti a diverse interpretazioni, essendo ugualmente ricevuta per esprimere l'atto cognitivo e l'atto della sinderesi. Anzi nel linguaggio comune, della maggior parte almeno delle provincie del Regno, la parola *coscienza* è usata per accennare non la consapevolezza intellettiva dell'azione, sibbene la valutazione morale della medesima. Nè contro la possibilità degli equivoci in cui potrebbero cadere i giurati rispondendo alla domanda: *se l' accusato nel momento in cui commise il reato aveva la coscienza dei suoi atti,* sarebbe sufficiente rimedio il prudenziale intervento del presidente della Corte che spiegasse ad essi il significato della domanda proposta; perocchè sulle spiegazioni del presidente e sulla loro efficacia non può farsi fondamento sicuro, ed è più cauto preferire la chiarezza della questione determinata dalla formola indeclinabile della legge. Oltre di che, a parte le contestazioni a cui darebbe facile occasione il valore giuridico delle spiegazioni del presidente, e, supposto pure che queste bastassero a dileguare dall' animo dei giurati ogni dubbio sul significato della parola *coscienza,* non sarebbe poi con ciò evitato il pericolo di vedere ammessa come causa di *incoscienza* anche la forza delle passioni, e scambiata, per tal modo, la causa impellente al reato con la causa della non imputabilità.

Per evitare le quali difficoltà, la Commissione volle anzitutto risolvere il dubbio se la enumerazione delle morbosità che tolgono all'agente la imputabilità non fosse per avventura metodo preferibile a quello di una formola generale, che definisca lo stato della mente, in cui la imputabilità resta esclusa. Ma non esitò a pronunziarsi per la negativa, essendo agevole conoscere che le forme, sebbene molteplici, delle specie, non rendono mai nella sua interezza e previsione il concetto del genere; oltrechè la enumerazione delle specie, quando pure potesse riuscire completa, non reggerebbe poi a lungo pei continui progressi della scienza medico-legale.

Ciò posto, ed apprezzando il valore scientifico della formola adottata, la Commissione si accinse a studiare un modo per mantenerne il concetto con una formola facilmente accessibile anche alle intelligenze non esercitate nelle astrazioni metafisiche e giuridiche.

Quindi considerò dovere questa formola esprimere che non vi è e non vi può essere imputabilità ogni qual volta nel momento dell' azione l' autore del reato si trovi in un qualunque stato morboso della mente che non gli lasci comprendere nè il

fatto che commette, nè le conseguenze che ne derivano; o gli impedisca di trattenersi dalla esecuzione del reato, sebbene possa comprendere il male che commette. A queste nozioni elementari la Commissione si credette in obbligo di richiamare la questione, vedendo che la principale difficoltà sta nel dare una definizione che impedisca di confondere la influenza che può avere un affetto violento sulla libertà di elezione, col morboso assopimento transitorio o permanente, assoluto o relativo, della attività potenziale dell'intelletto.

Per queste considerazioni deliberò di non ammettere nella definizione le frasi *alienazione mentale* o *alterazione di mente,* perchè, se per una parte risponderebbero ai concetti sulla imputabilità, riferendola al momento del reato, per l'altra non sarebbe tolto il difetto di accennare ad un fenomeno psicologico più che ad uno stato morboso; sicchè i giudici del fatto potrebbero per avventura comprendervi l'impeto della passione, od anche una qualunque altra condizione della mente, nella quale mancasse una ponderata deliberazione.

Ugualmente inaccettabile si giudicò la frase *privazione di mente,* la quale non racchiude il concetto della morbosità, più di quello che lo contengano le frasi *alienazione* od *alterazione della mente;* perciò riuscirebbe applicabile ad ogni specie di deviazione della mente o della volontà. Ed anche aggiuntavi la condizione della morbosità, la definizione riuscirebbe troppo restrittiva ed inesatta: restrittiva, perchè escluderebbe tutte le infermità di mente, le quali, come la monomanìa, sono circoscritte ad un dato ordine di idee; e quelle altresì le quali, o lasciano lucidi intervalli, o non privano interamente della ragione: inesatta, perchè l'infermità non annichila la mente, ma soltanto ne altera le funzioni; epperò non è vero, a rigore di termini, che l'uomo colpito da quella sventura si trovi privo della mente.

Infine la Commissione non istimò rispondente al suo concetto neppure la voce *demenza*, perchè nella dottrina medico-legale è denominazione di una classe particolare di forme morbose; e per ciò stesso non potrebbe, senza pericolo di incertezze e di equivoci, essere adoperata a compendiare e significare le svariate infermità della mente e della libertà di volere, delle quali tutte vuolsi tenere ugual conto.

Stabilito il concetto di limitare la non imputabilità a quella consapevolezza che deriva da uno stato morboso della mente, la Commissione non si nascose la obbiezione che fu già sollevata contro altre formole dedotte dallo stesso principio ed in egual modo limitate; che cioè non comprendano lo stato di sonnam-

bulismo e di dormiveglia. Per verità sarebbe agevole il togliere ogni valore di opportunità alla obbiezione, appellando alla esperienza che in nessun tribunale apparve mai come accusato l'autore di un fatto commesso mentre era sonnambulo, quale che pur fosse la imperfezione delle formole adoperate nelle varie leggi per escludere la imputabilità: ma la Commissione ritenne poi che in senso giuridico, anche lo stato del sonnambulo sia uno stato di malattia mentale, dacchè nel sonno la mente perde il completo esercizio delle sue facoltà (1).

In conseguenza di queste considerazioni la Commissione, nel suo Progetto 15 aprile 1870, inserì la disposizione seguente:

ART. 49, § 1. Non è imputabile di reato colui, che nel momento in cui commise il fatto:

a) si trovava in istato di malattia mentale, che gli aveva tolto la conoscenza delle sue azioni o il libero uso della sua volontà . . . .

Nella Relazione con cui accompagnò al Ministro il Progetto anzidetto, così si espresse l'AMBROSOLI:

« Fu oggetto di lunghi studî la formola delle cause che escludono o diminuiscono la imputabilità. La esperienza e la dottrina sono unanimi nel disapprovare le formole tassative, come quella dell'articolo 94 del Codice sardo.... Quelle tre denominazioni non rappresentano che tre classi di malattie mentali, e nessuno può affermare che non ve ne siano altre. Anzi le scuole sono tutte discordi nella classificazione degli stati dell'animo, oltrechè poi nelle definizioni e nei nomi di ogni singola classe; sicchè quando si tenta di raccoglierle in una e con un solo nome, p. es. di demenza, si apre l'adito a questioni insolubili, perchè la scienza medico-legale non si vuole acconciare. La demenza, in ispecie, può essere intesa nel significato, soverchiamente ristretto, di privazione di mente, che è una condizione non corrispondente al vero.

« Bisognava sottrarre i giudici, e specialmente i giurati, dai pericoli, nei quali li possono avvolgere le discussioni sottili e tenaci relative alla natura ed al nome della perturbazione dello spirito; bisognava ricondurre la indagine ad un campo più positivo e sicuro, quello di fatto, se, cioè, l'imputato, mentre commetteva il reato, *sapeva* quello che faceva, ed era *libero* nell'uso della

---

(1) Anche il CASPER nel suo *Manuale pratico di medicina legale* (Vol. II, pag. 390 — Torino, Botta, 1860) nota essere raro il caso di sonnambulismo negli adulti. Accenna ad un omicidio commesso per gelosia da un calzolaio di Alla, sonnambulo, in cui l'autore aveva addotto di averlo commesso nel sonno. Soggiunge poi esso CASPER di essere persuaso che un esame accurato del fatto avrebbe condotto a diverso risultamento.

sua volontà; ma nello stesso tempo allontanare il pericolo che si abusasse di una formola di tale natura per estenderne il beneficio alle passioni medesime per le quali il reato si commette. Certamente se i giurati fossero tutti quali dovrebbero essere, e potessero tutti sicuramente comprendere il valore della frase legale, nulla potrebbe desiderarsi di meglio della formola toscana, che dice non imputabile il fatto se chi lo commise *non aveva coscienza dei suoi atti e libertà di elezione;* ma uomini competenti hanno affermato che una formola cotanto improntata di linguaggio scientifico avrebbe condotto, specialmente in certe provincie, alle più aberranti decisioni; perciò fu necessario definirne il senso in modo che, data una base di fatto, la quale non può essere che uno stato di malattia mentale, questo debba avere prodotto, nel momento del reato, la conseguenza che l'autore non avesse conoscenza delle sue azioni, o non avesse il libero uso della sua volontà. E per precisione di concetto e per chiarezza di forma, illustri medici alienisti e giureconsulti, riconobbero soddisfatte in quella formola tutte le esigenze della scienza e della giustizia. Le passioni, in quanto possono avere trascinato un uomo a commettere un reato, sono già considerate con disposizioni tassative nel Codice o per modificare la nozione del reato, o per scemare o persino escludere la applicazione della pena; perciò nella detta formola . . . non si è mirato che ad impedire assoluzioni arbitrarie ed ingiuste. Nè per questo è da temere l'eccesso opposto; poichè, prescindendo che il linguaggio legislativo e scientifico è già sufficiente ad impedire accuse infondate contro persone inconsapevoli di sè stesse, è pur d'uopo considerare che ove anche, per istranissima supposizione, non mai verificatasi in fatto, venisse portata accusa di reato contro un sonnambulo, od un naufrago od un idrofobo che nel sonno, nella disperazione della fame, nel terrore della morte, nell'impeto del male, avessero ferito od ucciso, pel motivo che non fossero dominati da malattia mentale . . . chi può dubitare che l'accusa non sarebbe respinta? E data la condanna, quanti e quali rimedî non non sarebbero aperti?

« L'ipotesi opposta, per contrario, racchiude un vero e grave pericolo sociale; perchè nessun riparo è possibile contro giurati, che interpretando erroneamente la formola della *coscienza dei proprî atti o della libertà di elezione,* e scambiando l'elemento morale colla capacità intellettuale, e confondendo l'impulso di passioni con la forza costringente, mandassero assoluti i più pericolosi colpevoli ».

606. — **Periodi Terzo e Quarto:** *Progetto* De Falco *30 giugno 1873 e Progetto* Vigliani *24 febbraio 1874.*

Il De Falco nell'articolo 55 del suo Progetto 30 giugno 1873 propose non esservi reato « se l'imputato, nel momento in cui commise il fatto, era in istato di infermità di mente che gli tolse la coscienza dei suoi atti o il libero uso della sua volontà ».

Il Vigliani nell'articolo 62 § 1 del suo Progetto 24 febbraio 1874 inserì la formola che: « Non è imputabile di reato, colui, che nel momento in cui commise il fatto era in tale stato di infermità di mente, da non avere la coscienza dei suoi atti ».

« Mentre la legge penale — così si espresse nella Relazione — non può astenersi dal prendere in considerazione alcune peculiari condizioni degli imputati e dettare per queste delle norme speciali, è manifesto e riconosciuto in tutte le legislazioni dei popoli più civili e negli studî più accurati, il bisogno di una formola, la quale abbracciando tutti i casi e svincolata da ogni denominazione speciale e ristrettiva contenga le condizioni generali della imputabilità delle azioni criminose.

« E come il criterio scientifico della imputabilità che nessuno può controvertire, è quello che l'agente il quale violò la legge penale avesse nel momento in cui commise il fatto la coscienza dei suoi atti ed operasse liberamente quello che operò, così tutta ispirata a questo criterio è la formola scritta nell'articolo 62, § 1. E questa formola conforme nella sostanza a quella del Codice toscano, lodatissimo in ciò sì dai giuristi come dai psicologi, può dirsi essere stata univocamente accolta da tutti i precedenti progetti . . . . ».

607. — **Periodo Quinto:** *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato, nell'articolo 61 accettò integralmente la formola del Vigliani.

Il Relatore Sen. Borsani notò nella sua Relazione che questa formola si raccomanda da sè per la bontà e la evidenza del concetto e regge al confronto dei più stimabili Codici moderni. Secondo il Progetto, non è imputabile colui che « quando commise il fatto era in tale stato di infermità di mente da non avere la coscienza dei suoi atti ». Si diparte dal Codice toscano e dello zurighese laddove ammette la dirimente dell'inconscienza solo quando questa deriva da un'*infermità della mente;*..... « e crediamo che in tutto ciò sia commendevole il testo, il quale ha voluto evitare gli equivoci tra la imputabilità ed il movente del reato, e l'impulso dell'animo concitato dalla passione . . . . Forse potrebbesi

ricavare argomento di seria discussione da ciò che il Progetto riconosce come escludente della imputabilità la inconscienza e non la impedita libertà di elezione. Al quale proposito pare che il Progetto abbia ritenuto essere fra loro collegate le deviazioni della facoltà volitiva e la impotenza o infermità della mente: opinione combattuta, ma che ha prevalso anche nella compilazione del Codice germanico, in cui la esclusione della libertà di elezione è posta come effetto della morbosa alterazione delle facoltà mentali ».

Il Senato discusse l'articolo del Progetto VIGLIANI nella seduta del 2 marzo 1875.

Il Senatore MAGGIORANI propose di dire: « Non è imputabile di reato chi nel momento in cui commise il fatto era in tale stato di infermità di mente da non avere coscienza dei suoi atti o libertà di elezione ».

Osservò esso, a sostegno del suo emendamento, che l'articolo 62 pone innanzi uno dei più importanti e dei più spinosi argomenti del Codice penale. Ma la questione è anche seminata di difficoltà; poichè si corre pericolo o di iniziare la dichiarazione con un concetto troppo generale e perciò molto comprensivo; donde il rischio di farvi entrare alcune perturbazioni dell'animo che non tolgono compiutamente la responsabilità penale, o la sospendono per brevissimo tempo, come sono le passioni; ovvero si tenta di definire la imputabilità colla enumerazione delle varie psicopatie che la aboliscono, e si cade facilmente in errori di omissione, siccome avvenne per lungo tempo di mettere in campo la nota triade della imbecillità, della demenza e del furore.

Secondo l'onorevole MAGGIORANI, il Progetto ha evitato destramente questi due scogli, ponendo da un lato, in cima la formola, la espressione *la infermità della mente,* che escludendo le transitorie effervescenze dell'animo, comprende le vere forme morbose che tolgono la responsabilità; ma scendendo a specificare le conseguenze di tale infermità non prende di mira che la abolizione della coscienza, lasciando un gran dubbio se in questa locuzione si comprendano tutti i casi sui quali può sollevarsi la questione della imputabilità. Ed invero; nei due vocaboli *mente* e *coscienza,* per quanto siano stati usati in senso più o meno lato e con significati diversi, non di meno pare all'oratore assai difficile di inchiudervi il fatto di una offesa alla volontà, senza manifesto turbamento dell'intelletto e della conoscenza delle interne modificazioni, che l'**Io** esperimenta col ripiegarsi in sè stesso. Se l'uomo non può rispondere che di azioni pensate, volute e liberamente eseguite, e se l'ultima di queste libertà può

venire offesa, indipendentemente dalla prima, l'articolo del progetto riesce oscuro e incompleto. Se dopo la espressione *da non aver la coscienza dei suoi atti,* non si aggiunge *o libertà di elezione,* crede l'onorevole MAGGIORANI, che si venga a negare una verità universalmente riconosciuta, cioè che l'uomo possa essere trascinato a commettere azioni criminose per morbosa condizione della facoltà volitiva mentre egli conserva la coscienza dell'essere suo.

La realtà di abnormi impulsi della volontà senza manifesto disordine delle idee si presume già, continuò l'oratore, dal diverso grado di svolgimento delle due maggiori facoltà: la conoscitiva e la deliberativa, secondo i differenti caratteri degli uomini, vedendosi qui individui corti di ingegno e tenacissimi dei loro propositi; là ingegno svegliato ed alto grado di prontezza di mente e debolissima volontà: *Spiritus promptus est, caro autem infirma.* Ed è a questo non raro antagonismo fra le due precipue potenze dell'animo che mette capo il noto dettato del poeta *video meliora proboque, deteriora sequor.* La presunzione è avvalorata dall'argomento di analogia dacchè in altre malattie che non sono permanenti aberrazioni della mente, si vedono esempî di ammalati che mostrano di conoscere perfettamente il loro stato, e che rispondono categoricamente alle interrogazioni che loro si fanno, mentre poi si abbandonano ad atti disordinati, offensivi e che manifestano una profonda alterazione della potenza volitiva. La fisiologia, che assegna una sede diversa agli stromenti degli atti intellettivi e a quelli della volontà, concorre anch'essa a giustificare una certa loro indipendenza così nello stato sano, come nel morboso. Ma la presunzione, l'analogia, l'argomento fisiologico non basterebbero ancora a costituire una prova e molto meno una piena dimostrazione, se non parlassero altamente i fatti; cioè, se non solo in Italia, ma presso ogni colta nazione, gli alienisti non avessero raccolto una serie numerosa di esempî, ove apparisce nettamente questa specie morbosa di psicopatia, in cui la facoltà volitiva è profondamente offesa senza contemporaneo disordine delle idee e della coscienza. Nè sono rari i casi ove l'antagonismo della coscienza colla volontà è così distinto, che il paziente, consapevole del suo male e presago dell'imminente accesso, prega caldamente gli astanti ad impadronirsi di lui e costringerlo colla violenza acciò non prorompa in atti offensivi. Non vi ha manicomio in cui non si rinvenga qualche esempio di questa fatta, cioè di incontrarsi con un individuo che nulla ha del folle: volto composto e serenità di mente, atti decenti, discorso ragionato, conseguenze che discendono logicamente dalle premesse memorie

delle cose passate e delle presenti, consapevolezza di essere chiuso in un asilo di matti; in tutto egli rassembra un uomo sano di mente; e intanto, s'egli non sia bene custodito, una volta o l'altra attenta alla propria vita o a quella dei vicini.

Nè debbasi credere, osservò l'onorevole MAGGIORANI, che il psichiatro fondi il suo giudizio diagnostico di vera malattia limitata alla volontà, sull'interrogatorio del paziente, sulle sue scritture, sulle circostanze del fatto e sul complesso dei dati morali. L'alienista esamina diligentemente il corpo, e comincia le sue indagini dai primordî della vita dell' imputato fino allo stato presente; dalla ereditarietà, dalle malattie dell' infanzia e della puerizia, fino alle condizioni dell' istinto, degli appetiti, della sensibilità; fino alla tolleranza della fame e della sete, ai rapporti della veglia col sonno; e via dicendo. Si istituisce la diagnosi di questa affezione psichica, come di tutte le altre malattie del corpo. E se è vero che queste affezioni della psiche sono vere malattie, come niuno si avvisa dubitarne, non sa comprendere come possa esservi altro giudice competente in simigliante questione che nol sia il medico, ed in ispecie l'alienista che passa la sua vita fra coloro, i quali hanno perduto il bene dell' intelletto e della volontà. Alla evidenza dei fatti si piegarono i più illustri giureconsulti non che d' Italia, quelli di Francia, d' Inghilterra e di Germania. Il MITTERMAYER, nella sua classica memoria *de principio imputationis,* non solo riconosce la realtà della mania senza disordine manifesto delle idee, o, come altri dicono, della *monomania istintiva,* ma si compiacque inoltre di stabilirne i caratteri distintivi, fra i quali non manca la esistenza di un morbo corporeo: *ut corporis morbus probetur.*

Affermò pertanto l'oratore di credere d'essere nel vero sostenendo che l'art. 62 del Progetto rimane incompleto, e lascia una pericolosa lacuna se, dopo avere parlato di coscienza degli atti, non facesse motto della libertà di elezione come fanno tutti i Codici moderni, non escluso il toscano. Senonchè in questi Codici, eccetto il germanico, fra la potenza conoscitiva e la volitiva interponendosi la particella copulativa *e,* sorge il dubbio se in questi articoli di legge il costringimento della volontà vi stia quale effetto o complicazione della mente lesa e della turbata coscienza, non già come forma staccata e indipendente. Al certo il Codice germanico, soggiunse, usando la particella disgiuntiva *oder,* distingue più nettamente la perdita della coscienza dal turbamento della attività dello spirito, onde la libera emanazione della volontà viene impedita. Che se numerose osservazioni raccolte da uomini competenti e sottoposte alla critica più severa, hanno messo

fuori di ogni dubbio come la *libertas consilii* possa turbarsi indipendentemente dalla *libertas judicii;* se in molti individui, scrupolosamente studiati, si è visto come essi percepiscano, giudichino, ragionino, ricordino, immaginino, associno le idee nella relazione di cause ed effetti al modo degli uomini sani di mente, e intanto rimanga vincolata la libertà del volere, sicchè essi, loro malgrado, vengano spinti ad atti violenti e vietati dalla legge, atti che essi stessi condannano, che confessano apertamente, di cui narrano i più minuti particolari, di cui spesso chiedono la pena minacciata; se questi atti sono insensati, esorbitanti in modo da non potersi interpretare con alcuna idea di utilità, di comodo; se ripugnano ad ogni tendenza della umana natura, non può spiegarsi come questo fatto debba essere totalmente disconosciuto dal nuovo Codice penale.

Fra i molti articoli critici pubblicati nei giornali rispetto al nuovo Codice, concluse l'oratore esservene stato alcuno in cui si censurava la espressione di *infermità della mente,* come quella che indicando un disordine dell'intelletto, veniva perciò ad escludere la dormiveglia, il sonnambulismo e le allucinazioni che tolgono pure la imputabilità, quantunque tali stati non siano sempre accompagnati da aberrazione mentale. Senonchè da tale critica il Progetto può essere in qualche modo difeso, inquantochè il vocabolo *mente,* e nella lingua madre e nel vernacolo, si presta ad un senso più lato che non sia quello del puro intelletto; e perciò infermità di mente può bene assimilarsi ad una impotenza dell'animo, che accoglierebbe volentieri anche gli stati morbosi a cui accenna la critica in questione.

Il Relatore, Sen. Borsani, rispose al preopinante che il Progetto stabilisce i due criterî da cui si deve desumere la imputabilità dei delinquenti; e sono: la coscienza dei loro atti e la libertà di elezione. Essendo riconosciuto che la coscienza degli atti è l'elemento principale della imputabilità, il Progetto stabilisce che la causa prima dirimente della imputabilità è la infermità della mente che toglie all'agente la coscienza dei suoi atti. E così pure, avuto riguardo alla libertà di elezione, stabilisce che la seconda causa dirimente della imputabilità è la forza *esterna* che costringe all'azione criminosa malgrado la volontà dell'agente.

Soggiunse l'oratore che l'on. Maggiorani, rispondendo ad un desiderato della scienza, propose un terzo criterio, desunto da quello che potrebbe dirsi una attività fatale ed istintiva dell'uomo; onde avviene che questi, ancorchè abbia la coscienza della immoralità di un'azione, pieghi ad una forza *interna,* irresistibile, dipendente da una sua condizione organica o morbosa; e sia

trascinato suo malgrado a commettere una immoralità, un delitto; o, per dir breve, avviene che la facoltà volitiva sia, per così dire, paralizzata dall'istinto malvagio.

Il Relatore fece due ipotesi: O la attività istintiva, ch'egli chiamò *fatale,* è operosa per effetto della inerzia della mente, e con un circolo vizioso si ricade nei termini della definizione data nel progetto, e deve ritenersi che la imputabilità venga meno dipendentemente dalla infermità della mente, dal difetto delle facoltà intellettuali, o, per dire altrimenti, la volontà non è libera per la imperfezione del conoscimento. Ma questo, soggiunse, non fu certamente il concetto dell'on. MAGGIORANI. Perciò si è costretti ricorrere all'altra ipotesi, che cioè la forza morbosa o istintiva che domina la volontà, sia operosa, malgrado l'attività della mente e perchè è più potente di essa. Se non che in tal caso, il preopinante suppose una azione tutta materiale in cui si cercherebbe invano il principio della responsabilità morale. In questa ipotesi chi potrà pensare vi possa essere reato? Il reato, a parte le condizioni della imputabilità, ha i suoi elementi naturali, fra i quali primeggia il dolo. Ora, se vuolsi supporre un atto puramente materiale a cui non ha avuto parte la coscienza, è chiaro che dolo non vi ha potuto essere; è chiaro che non c'è reato in faccia alla legge.

Ma checchè sia di questi apprezzamenti, soggiunse il BORSANI, sui quali si potrebbe forse concludere che la aggiunta ideata dall'on. MAGGIORANI e da lui proposta, non è necessaria, nè utile, egli crede potersi sostenere essere assai pericolosa. A questo proposito non conviene dimenticare che le questioni relative alla imputabilità devono essere formolate in quesiti da sottoporre al giudizio dei giurati. Ora, a quanti equivoci non potrebbe dar luogo la questione della libertà di elezione nei casi a cui si riferisce il preopinante? Con questa fatale attività si confonderebbero anche tutti i casi in cui l'agente è trascinato da una passione violenta a commettere il reato. L'accusato direbbe sempre, o per esso direbbe il suo difensore: io non ho avuto libertà di elezione, ero acciecato dalla passione; e questo basterebbe a far traviare i giurati nel loro giudizio. La proposta è pericolosa non solamente riguardo al movente interno degli affetti, ma anche nell'apprezzamento delle cause morali esterne diminuenti la imputabilità, le quali si trasformerebbero facilmente in circostanze dirimenti. Suppongasi, ad esempio, un disgraziato che versa in condizioni finanziarie tristissime, immerso nella più squallida miseria, con famiglia, con figliuoli che domandano pane, mentre egli non è in istato di satollare la loro fame. In queste condizioni commette

un furto, e chiamato in giudizio, risponde: « Io fui costretto a rubare, non aveva libertà di elezione; sono stato trascinato a questo fatto; ho rubato, è vero; ma non ero libero di scegliere tra la voce della coscienza e le sofferenze della famiglia ». Proposta una tale questione ai giurati sarebbe pericolosa; e di simili ipotesi se ne potrebbero fare moltissime.

Del resto, aggiunse l'oratore, l'emendamento non presenterebbe condizioni di evidente utilità; perchè appunto nei casi più gravi, nei quali il difetto della libertà di elezione potrebbe influire seriamente sui caratteri giuridici dell'azione incriminata, l'effetto desiderato della impunità dell'agente si ottiene con la rigorosa applicazione dei principi generali, che costituiscono i caratteri essenziali del reato: e negli altri casi la divisata aggiunta non sarebbe praticamente attuabile, senza dar luogo a gravi inconvenienti nella sua applicazione.

Conchiuse col dire essere questo l'avviso anche della Commissione, la quale fu unanime nel respingere l'emendamento.

Il Commissario regio, Sen. Eula, si associò pienamente alle osservazioni del Relatore, soggiungendo che il Governo credette di avere, colla formola breve e precisa usata nel Progetto, indicato tutti i casi nei quali, per difetto di coscienza e di libertà di azione, non v'ha imputabilità penale. L'articolo stabilisce che, se si tratta di infermità di mente, questa deve essere tale da togliere la coscienza dei proprî atti; se l'agente non aveva la mente inferma, non ha obbedito ad una forza; l'azione allora soltanto non è imputabile quando la forza sia stata esterna; e non siavisi potuto resistere.

L'on. Maggiorani, continuò l'oratore, ha però osservato esservi infermità mentali che tolgono non la coscienza dei proprî atti, ma la libertà di elezione, la facoltà volitiva. Dunque, secondo il preopinante, non essendo questo stato morboso contemplato dal Codice, si vedrà condannato un uomo che ha commesso un malefizio, che fu trascinato a commetterlo dalla infermità che lo travagliava, un uomo che non aveva la libertà di astenersene, sebbene avesse la coscienza della immoralità del medesimo. Ma il Commissario regio persistette a combattere l'emendamento, ed esternò il parere che la proposta aggiunta sia pericolosa, se si va fino al punto da non richiedere che manchi la coscienza dei proprî atti, sicchè basti il difetto di libertà di elezione proveniente da causa interna; si correrà il pericolo di confondere la causa movente dell'atto, la passione che lo ha determinato colla malattia mentale.

Sappiamo tutti, soggiunse, la grande facilità con cui i dottori dell'arte ammettono nei giudizî penali le infermità di mente per poco che il fatto appaia atroce e non abbastanza spiegato dalla causa che ha spinto a delinquere. L'imputato non avrà mai dato segno alcuno di pazzia o monomania; nella famiglia di lui non vi saranno mai state malattie di tal genere; egli confesserà il fatto cinicamente. Non saprà addurre scuse di sorta; tutto concorrerà ad indicare un animo scellerato, un cuore da tigre, il pubblico lo guarderà inorridito e starà attendendo la condanna, che liberi la società da un mostro. Ma ecco sorgere il perito; appunto perchè il misfatto è enorme, ed è inesplicabile come un animo umano abbia potuto concepirlo, voi dovete ritenere, esso dirà ai giudici, che lo sciagurato non è imputabile, ma un povero pazzo. E se si opporrà che l'accusato riconosce di avere commesso una prava azione, che non ha mai dato segni di pazzia, che le sue risposte sono precise e coerenti, sarà agevole al medico di replicare che la malattia può essere anche temporaria, che una passione violenta può cagionare sconcerti mentali, e che infine non basta avere la coscienza di commettere un reato per esserne imputabile, ma essere inoltre necessario avere la libertà di elezione; ed all'appoggio dell'articolo, emendato secondo la proposta dell'on. Maggiorani, si chiederà e spesso si otterrà l'assolutoria.

Secondo il Commissario regio la proposta aggiunta non è necessaria, perchè se la infermità di mente sarà tale da togliere la facoltà volitiva, l'imputato eviterà la pena senza uopo di modificare l'articolo del progetto. Il dire che l'agente deve avere la coscienza dei proprî atti inchiude il concetto che debba avere la volontà di delinquere. Chi da uno sconcerto mentale è costretto fatalmente a commettere un reato, non ha, nè può avere la coscienza di far male. E lo prova lo stesso Codice toscano, il quale non dice altrimenti *o libertà di elezione,* non usa cioè la particella disgiuntiva, bensì la copulativa; il che significa chiaramente, giusta l'oratore, essersi pure ritenuto dal legislatore toscano che la libertà dell'elezione sia inseparabile dalla coscienza della moralità dell'atto; che l'una non può concepirsi senza dell'altra; e che per conseguenza basta indicare la prima perchè il voto degli uomini della scienza salutare e dei più teneri umanitarî abbia ad essere soddisfatto.

Ma si insiste non essere ciò vero, essendovi specie di infermità che tolgono la libertà di elezione, mentre l'infermo conserva la coscienza degli atti che commette. L'oratore ciò ammette volentieri, ma è però convinto che anche in tali casi non si possa dire che l'individuo abbia delinquito colla coscienza di

delinquere. Costui saprà distinguere il bene dal male; risponderà esattamente a tutte le interrogazioni; confesserà anche, se vuolsi, di avere commesso una pessima azione; se ne mostrerà dolente; ma se sarà vero che per malattia di mente non gli fosse libero di astenersene, avrà sempre diritto di rispondere che non merita i rimproveri che gli si muovono, sapendo di non essere colpevole, perchè mentre agiva non era libero, e per ciò non aveva la coscienza di far male.

Rammentò l'on. Eula che il Sen. Maggiorani nel presentare alla Commissione il suo emendamento, accennò il caso di un epilettico, soggiungendo che a nessuno verrebbe in mente di ritenere questi poveri infermi imputabili dei fatti che commettono mentre sono travagliati dal male, sebbene siano in grado di conoscere ed apprezzare la moralità delle loro azioni. La ipotesi, secondo l'oratore, conferma sempre più la giustizia delle precedenti sue osservazioni. Rimproverate — egli disse — un epilettico del male che ha fatto, ed esso avrà diritto di rispondervi che non si crede colpevole, perchè nell'agire non aveva la coscienza di commettere un reato, perchè in quel momento non poteva a meno di fare quel che ha fatto.

L'on. Maggiorani, soggiunse il Commissario regio, ha pure invocato l'autorità del Mittermayer; ma la citazione suffraga invece la opinione ora sostenuta. Il dotto giureconsulto tedesco parla di mania senza delirio, e non già che non tolga la coscienza dei proprî atti. Ora, l'una cosa è ben diversa dall'altra: il delirio è l'orgasmo della pazzia, è la mania spinta al grado più elevato. Vi hanno invece manìe senza delirio, cioè tranquille, che possono sfuggire agli occhi di chi non è competente in questa materia; ed è perciò che il Mittermayer, onde evitare il pericolo della simulazione e dell'inganno, indica opportunamente quali condizioni debbano richiedersi perchè si possa ammettere un simile mezzo di scusa. Ma da ciò non si può in guisa alcuna dedurre che il detto autore ammetta il caso di un individuo il quale abbia, mentre agisce, la coscienza di far male e non sia libero di astenersene.

Presa la parola l'on. Pescatore, egli affermò di credere che le obbiezioni poste innanzi dall'on. Maggiorani sia d'uopo attaccarle di fronte, non circuirle. La scienza moderna, secondo l'on. Maggiorani, ammette che vi possa essere un uomo colle sue facoltà mentali integre, che ragiona come qualunque altro, che conosce il bene e il male, e mentre fa un'azione cattiva sà che l'azione da lui commessa è tale. La fa, la commette, la vuole, ma non è imputabile. E perchè? Perchè alla sua volontà

manca la libertà. E come va, notò l'on. PESCATORE, che essendo integre tutte le facoltà mentali, integra la coscienza del bene e del male, integra la volontà, manca tuttavia la libertà? Ciò avviene, secondo l'on. MAGGIORANI, perchè c'è un tale organismo che si riferisce precisamente alla libertà e nient'altro che alla libertà; e se quest'organismo, questa fibra della sostanza cerebrale è viziata in questo solo punto, avrete il fenomeno di un uomo perfetto sotto il rapporto intellettuale e anche sotto il rapporto volitivo, mancante solo della libertà.

L'onorevole PESCATORE confessò di non credere a questi dettati della pretesa scienza moderna sperimentale, la quale, ed in specie la scienza fisiologica che approfitta prodigiosamente dei nuovi metodi di osservazione e di esperienza, ha anche la sua metafisica. È vero che le scoperte furono molte e prodigiose; che ormai è riconosciuta la corrispondenza intima fra il morale e il fisico dell'uomo, da giungere a stabilire che ogni atto della mente ha un suo corrispondente in qualche fibra, in qualche organismo, in qualche movimento particolare di quella sostanza, di quell'involucro portentoso e misterioso che è il cervello; ma quando sono arrivati a stabilire questi fatti che hanno del prodigioso, ecco che essi cadono nella metafisica, cioè nelle induzioni fallaci, nelle mille supposizioni dei filosofi speculatori, dei quali CICERONE disse che: *nihil est tam absurdi, quod non dicatur ab aliquo philosophorum;* perchè non si contentano delle verità acquistate, ma vogliono progredire dove il progredire diventa impossibile; alle verità della esperienza e della osservazione aggiungono conghietture e false argomentazioni.

In prova del suo assunto, l'onorevole PESCATORE ricordò quella grande cavillazione dei fisici divenuti metafisici, per cui, partendo essi da un fatto evidentemente certo, cadono ben tosto in una conclusione evidentemente erronea, dando come causa unica efficiente ciò che è soltanto una condizione necessaria perchè un'altra causa efficiente possa operare il suo effetto.

Perchè il fisico ed il morale sono in intimi rapporti, soggiunse l'oratore, perchè un certo stato fisico è la condizione senza cui un'altra causa efficiente, la causa morale, non può operare i suoi effetti; si può dedurne subito per conseguenza che l'una è la sola causa efficiente, e l'altra non è che un effetto? Questa non è altro che una speculazione metafisica, vana come tutte le altre. Senza quell'immagine che si dipinge nella retina dell'occhio, non si opera la visione; e vuol ciò forse dire che la immagine in fondo della retina è la causa della cognizione che l'intelletto acquista della esistenza dei corpi mediante il

fenomeno della visione? No: il fenomeno inesplicato della retina non è che una condizione; ma l'ente che conosce è lo spirito. Spiegare il perchè nella creazione del mondo morale e materiale le due condizioni, fisica e intellettuale, siano inseparabilmente unite, è impossibile. L'osservatore si contenti di conoscere quello che può direttamente osservare; si contenti di sapere che certe parti intellettuali non possono esistere senz'altro corrispondente stato materiale; ma non istabilisca ipoteticamente che uno sia la causa, l'altro l'effetto. Ciò, secondo l'on. Pescatore, è falso, è una induzione arbitraria e che conduce direttamente al materialismo. Non si è provato, nè si è mai fatto una esperienza la quale abbia stabilito coi metodi adoperati dalla scienza moderna, col metodo sperimentale diretto, che possa sussistere, e siasi riconosciuto il caso di un uomo in perfetto stato intellettuale, in perfetto stato di volontà, in perfetto stato di coscienza, che distingue il bene dal male, a cui però manchi solo la libertà della volontà perchè sia alterato un tale o tal altro organismo nel cervello che corrisponda unicamente alla libertà della volontà. Invece dove vi è perfetto stato mentale, perfetta coscienza, perfetto ragionamento e perfetta conoscenza del bene e del male, ivi si trova anche la volontà. La volontà in tale stato è libertà; in altre parole, la libera e spontanea attività interna non è altro che la volontà. La pazzia ragionante, conchiuse, che si appella alla scienza, non è altro che un parto informe di un empirismo contorto, una invenzione, di cui poi si giovano le difese dei più scellerati malfattori.

Replicò l'on. MAGGIORANI, cominciando dal leggere il testo dell'articolo del Codice germanico (pag. 651) in appoggio delle teorie da lui svolte. Secondo l'oratore, la formola germanica non poteva essere più esplicita ed efficace nel dichiarare la possibile divisione dello stato morboso dei due principali fattori della psiche; la coscienza (o conoscenza, che in ultima analisi vale lo stesso, perchè coscienza è pur conoscenza di sè medesimo) e la volontà. Imperocchè colla espressione *attività* o *facoltà dello spirito* usata nella dichiarazione tedesca della imputabilità, non può intendersi *coscienza* o *conoscenza,* di cui si parla nel primo periodo dell'articolo, ma è significata precisamente la forza che anima la volontà. La differenza delle traduzioni dell'articolo germanico, e la versione inesatta adottata dalla Commissione (1) non hanno

(1) La Commissione ha tradotto *facoltà mentali,* e non *dello spirito.* Del resto la traduzione della Commissione è conforme a quella dei Dottori GUALTIEROTTI, MORELLI e FEROCI — Torino, Bocca, 1874.

fatto apprezzare abbastanza lo spirito di quella legge; ma è ben certo, che in essa si distinguono chiaramente le due infermità psichiche, quella in cui si è perduta la *coscienza* e non si sa ciò che si fa, e l'altra in cui la coscienza è conservata, si conosce ciò che si opera, ma la *volontà* è trascinata irresistibilmente da un impulso morboso.

Rispondendo brevemente agli avversarî della sua proposta, osservò all'onor. PESCATORE che la via da lui seguita lo allontanerebbe dalla meta. S'egli, l'oratore, ha fatto menzione della scienza fisiologica, ciò ha fatto a semplice presidio della sua tesi, ma il fondamento stabile di essa egli lo cerca principalmente nella osservazione della natura. Quella osservazione dei gruppi in cui si riuniscono con una certa frequenza i fenomeni morbosi, e che ha servito a costituire le specie patologiche nelle comuni malattie dei corpi, quella stessa aiuta e guida a classificare le infermità dell'animo, così vero che di imbecillità, demenza e mania, come generi distinti di alienazione mentale, si potè parlare fin da quei tempi remoti in cui non si osava spingere il coltello nelle viscere del corpo umano. Basta una moltitudine di osservazioni conformi per mettere in sodo la esistenza di una specie morbosa distinta da tutte le altre, così nell'ordine *somatico* come nel psichico. E rammenta a questo proposito che le lesioni anatomiche di quelle fibre nervose a cui accennava l'onorevole preopinante, sono state scoperte assai dopo. Esse servono, soggiunse, a confermare la distinzione della specie e a segnalarne la causa materiale, ma la specie era già trovata dalla osservazione. Ed anche nell'argomento che si riferisce alla monomania istintiva, si differenzia dalle altre specie di psicopatie per dati fenomeni trovati dalla osservazione senza alcun intervento della fisiologia.

L'onorevole MAGGIORANI passando indi a rispondere alle obbiezioni fatte dal Commissario regio, disse di avere provato un vivo senso di dispiacere allorchè egli affermò che le parole del MITTERMAYER, lungi dal sostenere il principio, tendevano anzi a contraddirlo, e che la mania senza delirio era da quell'autore intesa in tutt'altro modo. Se l'onorevole EULA, soggiunse, avesse a rileggere per intero la dotta dissertazione del sommo criminalista si convincerebbe che non solo vi si accoglie la specie di psicopatia di cui si questiona, non solo se ne presentano i caratteri differenziali che la dividono dalle altre aberrazioni mentali, ma vi si combattono tutte le obbiezioni promosse contro la realtà della monomania istintiva, fra le quali la più nota e ripetuta non essere cioè possibile che l'uomo sia trascinato a così grandi eccessi conservando illeso (almeno in apparenza) l'intendimento: giudizio pro-

nunziato *a priori,* che nelle scienze di osservazione è condannato dalla più volgare filosofia. Egli bensì, il MITTERMAYER, riconosce la difficoltà del giudizio e insiste sulla circoscrizione necessaria al procedersi, ma tutto ciò non toglie la realtà del fatto.

Confutò poscia l'oratore la obbiezione fatta quanto al pericolo di presentare ai giurati un concetto così oscuro e che si presta tanto ad interpretazioni sfavorevoli ai bisogni della giustizia punitiva; ed avvertì che il temuto pericolo ci sarebbe veramente, se la teoria esposta dall'onorevole EULA fosse sanzionata nel nuovo Codice, poichè dichiarando tolta la imputabilità solo dallo stato infermo della mente e della coscienza, si autorizzano i giurati ad ascrivere inesorabilmente a reato qualunque atto commesso durante l'esercizio del pensiero e la conoscenza di sè stesso. La differenza dei risultati sta in ciò: che nel primo caso contemplato dall' onorevole Relatore (cioè scusando il delitto o confondendolo collo stato morboso della volontà) si manda assolto un colpevole; nel secondo (disconoscendo la malattia, perchè non contemplata nel Codice), sarà condannato un furioso. E ricordò che di condanne di mentecatti, ove la pazzia era occulta o di forma insolita e bisognosa di studio per riconoscerla, non è muta la storia. L' infelice Giovanna D'Arco presentava tutte le apparenze della mente sana, ma una allucinazione dell'udito le turbava a quando a quando la facoltà volitiva; e Ravaillac, che va ai posteri come l'assassino di Enrico IV, studiato psicologicamente in tutte le azioni della vita, apparisce affetto da monomania religiosa.

A questi deploratissimi mali non vi è altro rimedio, conchiuse l'onorevole MAGGIORANI, che inaugurare più seriamente il principio della competenza, e in casi difficili chiamare in giudizio gli alienisti prima dei giurati.

Posto ai voti l'emendamento dell'onorevole MAGGIORANI fu respinto; come pure fu respinto un emendamento del Senatore CONFORTI così concepito: « Non è imputabile chi nel tempo in cui commise il fatto non ebbe coscienza dei proprî atti ».

Fu invece approvato il testo dell' articolo 62 del Progetto VIGLIANI, che nel Progetto Senatorio prese il numero 61.

608. — **Periodo Sesto**: *Lavori della Commissione* MANCINI *e Progetto* MANCINI *26 novembre 1876.*

Nella tornata del 18 maggio 1876, il Ministro MANCINI, Presidente della Commissione, richiamò l'attenzione della Commissione stessa sulla questione se debbasi mantenere la formola: « *tale*

stato di infermità di mente da non avere la coscienza dei suoi atti » poichè molti negano essere necessario requisito l'accertamento della esistenza di una *infermità,* anzichè di un vizio ingenito, o di uno *stato di mente,* che escluda la imputabilità, ancorchè non costituisca uno stato di *infermità* secondo il linguaggio comune. Ed è altresì disputabile l'esattezza della formola « *avere la coscienza dei suoi atti* » perciocchè anche il pazzo sa quello che fa nel momento in cui opera, cioè ha coscienza del fatto che sta compiendo, benchè gli manchi la coscienza della pravità giuridica dell'atto stesso in relazione ai divieti della legge penale.

Si dà lettura della seguente proposta del Senatore Tecchio, così concepita:

Art. **61.** Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto:

§ 1. Era in tale stato di infermità di mente da non poter conoscere la reità dell'azione o determinare liberamente la sua volontà.

Il Prof. Buccellati propose che si abbia ad usare tale formola, la quale escluda la *condizione della infermità,* e tenga calcolo dei due elementi dell'atto umano, cioè: in primo luogo della *coscienza,* e in secondo luogo della *libertà di elezione.* Ciò premesso, dichiarò di accettare la formola dell'articolo 34 del Codice penale toscano, od un'altra qualunque che esprima lo stesso concetto.

Il Prof. Carrara propose di adottare la formola toscana.

Il Sen. Paoli si associò al Prof. Carrara osservando che la formola del Codice toscano, anche senza veruna aggiunta, è accettabile, non avendo mai dato luogo ad alcun inconveniente, neppure dopo che nelle provincie toscane è stato introdotto il giurì.

Il Comm. Nelli disse di preferire egli pure la formola toscana a qualunque altra. È la forma, secondo lui, la più precisa, la più semplice e conforme alla dottrina sull'azione coatta, ed altresì la più pratica, giusta la lunga esperienza fattane in Toscana anche col sistema dei giurati, i quali, al pari dei magistrati, l'ebbero sempre ad intendere perfettamente. Ciò nondimeno non sarebbe alieno dall'accettare anche un'altra formola, la quale non differisca sostanzialmente dalla semplicità e precisione di quella del Codice toscano. La questione sta nel trovarla.

Il Prof. Nocito opinò del pari pel mantenimento della formola toscana, meno una dichiarazione relativa alla *coscienza dell'atto,* che potrebbe essere sostituita dalle parole *coscienza della reità dell'atto,* o meglio *coscienza del reato.* Non manterebbe la parola *infermità,* perchè anche i fatti fisiologici, come per esempio

il sonno, possono influire sulla imputabilità; nè la parola *mente,* perchè non bisogna restringere le cause di non imputabilità ai soli vizî della mente.

Il Prof. Pessina propose la seguente formola: « Non è imputabile colui che nel momento in cui commise il fatto, era in tale stato di mente, da non avere la coscienza della reità dell'atto ».

Il Sen. Conforti propose di formolare la disposizione nel seguente modo: « Non è imputabile di reato: *a)* colui che nel momento in cui commise il fatto si trovava in tale stato da non avere coscienza della pravità degli atti suoi ».

Il Senatore De Falco opinò potersi conservare la disposizione del Progetto, aggiungendo alle parole *da non avere la coscienza de' suoi atti,* le altre, *o la libertà di elezione,* oppure, *il libero uso della sua volontà,* o altra espressione simile che comprenda il difetto dell' uno o dell' altro elemento dell' atto umano, il concorso, cioè, della *ragione* per conoscere la moralità dell'atto, e della *libertà di elezione,* per poterlo *liberamente volere ed eseguire.* Circa le parole *infermità di mente,* sarebbero, per lo meno, se non necessarie, utili, per non confondere i perturbamenti mentali capaci di escludere la imputabilità, con l'impeto o l'eccesso delle passioni, capace tutto al più di scusare il reato. D'altronde la parola *infermità di mente* è generalissima e comprende ogni perturbazione o impedimento delle facoltà mentali, permanente o transitoria, proveniente da causa fisica o morale, solo che tolga la ragione o la libertà. Quanto poi alle espressioni di *pravità* o *reità* dell'atto, pur riconoscendo la forza delle osservazioni fatte per propugnarne l'aggiunta, notò ch'esse ingenererebbero oscurità e difficoltà maggiori di quelle che colla stessa s'intenderebbe di evitare. I reati commessi per fanatismo politico o religioso, che sono i più tristi, verrebbero per effetto di quella formola, facilmente dichiarati non imputabili.

Il Prof. Buccellati in risposta al Sen. De Falco avverti che accetterebbe anche la formola del Progetto del 1868 (pag. 654), quantunque scientificamente meno precisa della formola toscana. Ciò che, a suo credere, importa, si è di tener calcolo dei due elementi dell'atto umano, e di escludere il limite contenuto nelle parole *infermità di mente.*

Il Prof. Tolomei osservò che la formola della coscienza della *reità* o *pravità* dell' atto era stata già proposta da lui stesso nel 1867, ma non fu accolta perchè se ne viddero i pericoli pratici. Egli preferirebbe la formola toscana, nell'intento anche di togliere, come vorrebbe, le specificazioni ulteriori delle cause

escludenti la imputabilità, per esempio la ubbriachezza; e rammentò che i commissari toscani del 1867 hanno dichiarato che, anche coi giurati, nessuna difficoltà vi fu mai alla esatta applicazione di quella formola; ma gli altri commissarî dubitarono che nelle condizioni in cui si trovavano le altre provincie, a cui la formola verrebbe applicata, questa avesse potuto suscitare qualche difficoltà.

Il Prof. Brusa convenne nella necessità di non accennare lo *stato morboso* dell'agente, ricordando che, appunto per averne fatto menzione nel suo § 56, il Progetto di Codice penale austriaco del ministro Glaser fu dottamente censurato dal Prof. Geyer nella *Rivista viennese* di Grünhut. Passando poscia a considerare la discussa locuzione di *coscienza de' suoi atti* inclusa nell'articolo 61, sollevò qualche dubbio intorno alla sufficienza della medesima per giurati che non siano toscani; e però inclinò ad accettare la indicazione altresì del rapporto ideologico fra la coscienza e la pravità legale dell'atto, come quella che varrebbe ad eliminare ogni dubbio.

Il Prof. Lucchini propose di formolare come segue la disposizione: « Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto, era in tale turbamento od impedimento delle facoltà mentali da non avere la coscienza dei proprî atti ».

Il Cons. Casorati notò essere molto pericoloso il formolare così improvvisamente una disposizione di tanta importanza: esternò la convenienza di lasciare alla Sotto-Commissione lo studio della formola più adatta, giusta i concetti che sono prevalsi nella Commissione. A suo credere, ciò che sostanzialmente risulta dalla discussione, ed a cui egli pure sarebbe propenso, si è che si debba togliere la espressione *infermità*.

Il Mancini (Ministro Presidente) disse d'essere d'avviso che si debba sopprimere la espressione *infermità* o *morbosità*, perchè può essere fonte di dubbî pericolosi, massime nei giudizî avanti ai giurati, che potrebbero attribuire alla medesima il significato volgare, il quale è molto più ristretto del significato scientifico e legale. D'altronde è certo, che lo stato del sonnambulismo, della ubbriachezza, della ignoranza di fatto, non sono, propriamente parlando, stati morbosi.

Quanto alla *coscienza degli atti* osservò che se la formola toscana, stata poscia trasportata anche nel Codice ticinese, è stata così fortunata, malgrado il suo laconismo, ciò accadde principalmente perchè quando furono istituiti i giurati in Toscana, il Codice penale, in cui è contenuta, era già da molto tempo in vigore, e quindi la sua intelligenza era generalizzata. Ma però

in altre provincie, quella formola « *non ebbe coscienza dei suoi atti* » sarebbe insufficiente, e potrebbe ingenerare oscurità. Oltre di ciò, sembra ch'essa non corrisponda interamente neppure alle esigenze scientifiche, per l'osservazione che anche i pazzi sanno quello che fanno e talora astutamente preparano e preordinano l'azione, di cui però non possono fare un adeguato morale apprezzamento. Giustamente furono rigettate le antiche formole dei Codici penali di Francia, delle Due Sicilie, di Parma e Sardegna, i quali escludevano dalla imputabilità lo stato di *demenza, pazzia, imbecillità, morboso furore,* più o meno riprodotte nel Codice di Malta del 1854, nel Codice Bavarese, e nello Spagnuolo del 1870, perchè codeste enumerazioni riescono necessariamente parziali ed incomplete. Il Codice austriaco del 1852 enumera parimenti i casi di *privazione* dell'uso *della ragione, di alienazione mentale* o di altro *turbamento di sensi* in cui non si è conscio della propria azione. Nelle modificazioni al Codice sardo per le provincie meridionali si adoperò la formola *privazione di mente,* la quale ha il merito di essere generale, e di escludere il significato di uno *stato morboso,* e di una *malattia mentale,* ma può dubitarsi se in essa possa comprendersi anche il caso, non della intera privazione, bensì del turbamento e disordine della funzione mentale. Il nuovo Codice penale per l'Impero germanico aggiunse allo stato di *morbosa alterazione* delle facoltà *mentali* anche l'altro più generico di *privazione di conoscenza.* Il Codice del Würtemberg escluse la imputabilità dell'azione commessa in uno stato, nel quale è *soppresso* il libero uso della ragione.

In tutte codeste formole, più o meno difettose e censurate, giusta l'avviso dell'on. Ministro, gli ultimi progressi della scienza e della codificazione penale, inclinando ad una formola generale e comprensiva, accennano a sostituire alla *coscienza dei proprî atti* la coscienza della *natura delittuosa* o *punibile* degli atti, cioè la *coscienza di delinquere, di violare il divieto* contenuto nella *legge penale,* la quale obbliga ad osservarla. Così nel Codice danese del 1866 si dichiara « non essere punibili gli atti commessi da persone in istato di demenza o la cui *ragione è così poco sviluppata,* o così *indebolita* e *disordinata,* da non potersi ritenere che abbiano avuto *coscienza della criminosità* della loro azione; o, se nel momento di agire, il prevenuto era *privo dell'uso delle sue facoltà* ». Del pari il recente Codice di Zurigo e quello di Brema, escludono la imputabilità, se manchi all'imputato il *discernimento necessario per conoscere la punibilità del fatto.* Ed il progetto del nuovo Codice penale austriaco adopera press' a poco la stessa locuzione, vale a dire: *alterazione*

della attività mentale che rende impossibile a chi la commise di conoscere la punibilità della sua azione.

Per queste ragioni, il Ministro Presidente si dichiarò disposto ad introdurre nell'articolo, in sostituzione alle espressioni « *in tale stato da non avere la coscienza de' suoi atti,* le altre: « in tale stato da non avere la *coscienza di delinquere* », con cui gli sembrerebbe forse meglio espressa la *condizione della mente* che qui si vuole significare, cioè il difetto di consapevolezza che l'azione viola il divieto di una legge penale, e per ciò che si commette un fatto il quale è di natura ingiusto e criminoso, secondo la legge che si ha l'obbligo di osservare. *La coscienza di delinquere* o di *violare una legge penale,* esclude visibilmente il pericolo che di tale formola possa avvantaggiarsi colui che avendo la coscienza ottenebrata da fanatismo religioso o politico, pretende non avere creduto alla intrinseca *pravità morale* dell'azione che ha commesso, perchè la formola si riferirebbe invece alla sua *pravità giuridica,* in quanto cioè sia vietata dalla *legge penale.*

Riguardo alla *libertà di elezione,* siccome il Ministro MANCINI parte dal concetto che sia una formola per esprimere il criterio della forza irresistibile, così delle considerazioni da lui fatte in proposito, mi occuperò nel Capitolo successivo trattando di quella dirimente.

Conchiuse pertanto esprimendo l'avviso di sopprimere le parole *di infermità di mente,* e di sostituire l'espressione *coscienza di delinquere* a quella di *coscienza dei suoi atti.*

Incaricata la Sotto-Commissione di compilare una nuova formola, tenendo presenti le considerazioni esposte dal Ministro, come pure i criterî sviluppati nella premessa discussione, fu definitivamente adottata la seguente:

Non è imputabile di reato colui che, nel momento in cui commise il fatto, era in tale stato da non avere la coscienza di delinquere ».

609. — Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi, e di taluni cultori della scienza psichiatrica e medico-legale (1).

Alla Corte di Cassazione di Firenze parve pericolosa nella pratica la sostituzione della formola: *da non avere la coscienza di delinquere,* a quella *di non avere la coscienza de' suoi atti.* La coscienza di delinquere, vogliasi o no, ha relazione colla legge penale positiva dello Stato, che comprende fra i reati e punisce

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1876.

una determinata azione. Molte sono le persone che sanno di far male, ma non conoscono e non sanno che vi sia una legge penale che proibisce l'atto che stanno facendo; altre ve ne sono che, pur conoscendo le leggi penali, credono, erroneamente o no, di agire senza violarle, perchè in quel momento la loro coscienza non dice loro che offendono una data legge penale. Per dichiarare impunibile un reato, dovrebbe richiedersi che l'autore non avesse alcuna coscienza di quel che faceva, cioè che non fosse *compos sui;* se invece si introduce l' elemento della cognizione generica o specifica della legge penale, si corre rischio di andare incontro ad una infinità di questioni, e di mettere sopratutto i giurati nel caso di assolvere un imputato che conoscesse quel che faceva, ma che non sapesse o non credesse di offendere e violare la legge penale. La formola toscana, che è quella del testo approvato dal Senato, è intesa benissimo dai giurati, e non ha dato mai luogo ad equivoci.

La Corte di Cassazione di Napoli avvisò che sarebbe necessario di spiegare che la causa della privazione della mente, la quale produce la non imputabilità, deve essere fisiologica, cioè non si deve confondere con l'offuscamento della mente, che viene dalla stessa cagione che spinge al reato. È perciò preferibile l'articolo Senatorio, dove leggesi la parola *infermità,* che potrebbe adottarsi. Senza di questo, tutti i fatti che costituiscono una grave provocazione saranno facilmente scambiati, per cause di non imputabilità.

La Corte d'Appello di Ancona (Sezione Macerata) trovò troppo generico il dire che non è imputabile l'agente, il quale trovasi in tale stato da non avere la coscienza di delinquere. Una passione eccessiva, l'impeto dell'ira mossa da una causa veementemente impulsiva al reato, può bastare ai giurati per affermare che l'agente era in tale stato da non avere la coscienza di delinquere.

La Corte d'Appello di Brescia opinò di conservare il Progetto Senatorio colla sola soppressione delle parole *di infermità;* di dire cioè *in tale stato di mente da non avere* ecc. Ciò è suggerito da considerazioni di pratica applicazione, e dal timore che, per la omissione della parola *mente* i giurati possano facilmente essere traviati a scambiare la vera alterazione mentale col parossismo o quasi delirio morale, che non di rado accompagna la esecuzione del delitto; e che la parola *delinquere* possa condurre agevolmente allo sconcio di scambiare la gravità morale dell'atto colla punibilità del medesimo.

La Corte d'Appello di Firenze avrebbe preferito la formola del Codice toscano, comprensiva nella sua generalità di ogni

causa escludente la imputabilità e che nella pratica applicazione non ha dato luogo ad incertezze; ma se non deve adottarsi quella locuzione, osservò essere d'uopo riconoscere che l'emendamento, colla soppressione delle parole *infermità di mente,* migliora il testo del Progetto.

Quella di Genova approvò la cancellazione della parola *infermità,* sostituendovi la parola *stato,* ma soggiunse che manterrebbe le altre *di mente* che si trovano nel testo Senatorio, per evitare che i giudici del fatto possano essere indotti dalla espressione *infermità di mente* ad un eccessivo rigore, ritenendo necessario uno stato patologico del cervello per far luogo alla esclusione della imputabilità.

Quella di Messina osservò che lo scopo dell'articolo è di prevedere alcuni casi, nei quali si verifichi una condizione speciale dello spirito, per cui convenga ritenere la presunzione della assenza del dolo. Rettamente nel Progetto Senatorio questa condizione è chiamata: *stato di infermità di mente da non avere la coscienza degli atti suoi.* Vi sono comprese tutte le anomalie dello spirito ancorchè transitorie: nè qui la parola *mente* può prendersi in senso cosi limitato da escludere quelle infermità che agiscono più propriamente sulle facoltà volitive. In ciò gli alienisti convengono. Invece nell'emendamento della Commissione manca una qualsiasi determinazione che denoti l'anomalia della condizione, che è la ragione escludente la imputabilità. La frase: *da non avere la coscienza di delinquere,* è ambigua: vi si possono comprendere i reati commessi nella esaltazione di un fanatismo politico o religioso con la convinzione di compiere un atto meritorio. Oltre a ciò vi sono reati di creazione meramente politica come quelli di infrazioni alle leggi sanitarie, dei quali si può ignorare la relativa legge repressiva; possono commettersi tali reati *senza la coscienza di delinquere.* La formola dell'emendamento sottrae alla repressione i reati colposi, nel commettere i quali si ha la *coscienza dei proprî atti,* ma certo non si ha la *coscienza di delinquere.*

La Corte d'Appello di Parma dichiarò preferibile il testo Senatorio, perchè determina in modo giusto ed esatto le condizioni per le quali la imputabilità di un fatto rimane esclusa. L'emendamento lascierebbe tutto nell'indefinito, nel vago: autorizzerebbe a menar buona la scusa di prepotenti passioni, di istinti perversi, e molto facilmente condurrebbe a mandare assoluto colui che sopraeccitato alla vista dell'oro altrui, non ha saputo resistere alla smania febbrile di impossessarsene, e quello che sotto il predominio di indomabile amore ha rapito la moglie

di un altro. Soltanto alle parole *nel momento* sarebbe più conveniente di sostituire l'avverbio *quando,* per rimuovere il dubbio che la legge esiga sia stabilito ciò che sovente è affatto impossibile di stabilire, cioè che nel preciso istante in cui fu commesso il reato, il delinquente si trovasse nelle condizioni per le quali non dovrebbe essere tenuto responsabile delle sue azioni.

La Corte d'Appello di Parma (Sezione di Modena) osservò che forse sarebbe preferibile la formola del Codice toscano per la sua semplicità e concisione. Tuttavia è accettabile anche quella del Progetto Senatorio, in cui la causa escludente la imputabilità è forse più spiccata e determinata. Ad alcuni fa senso la espressione *infermità di mente,* perchè vi sono, secondo essi, cause fisiologiche escludenti ogni idea di responsabilità che non sono vere infermità, come il sonnambulismo, e non sarebbero comprese in quella formola. Ma cotali cause fisiologiche, come il sonnambulismo, hanno un posto distinto fra le questioni di medicina legale, appunto perchè conseguenze di uno stato anormale morboso, che influisce sulla parte intellettiva, e cade quindi sotto il generico nome di infermità, che comprende ogni alterazione fisiologica e patologica dell'uomo. Altri vi scorge una formola oscura ed incompleta, perchè vi sono dei pazzi, che sotto certo ordine di idee sanno ragionare, e perchè si crede ormai a certe tendenze morbose irresistibili al delitto, come la mania dell'omicidio e del suicidio, la cleptomanìa e simili; onde deve apparire dalla formola non la coscienza dei proprî atti in genere, ma quella rivolta alla legge che si viola, e quindi la formola stessa deve esprimere che la non imputabilità si verifica in quello stato, nel quale l'agente non ha la coscienza di *delinquere,* o vi fu costretto da una forza, sia esterna sia interna, come sarebbe una prepotente passione, alla quale non potè resistere. Ma ognun crede di leggieri il pericolo gravissimo delle più ingiuste impunità e dei più grossolani errori a cui si andrebbe incontro coll'adottare un simile sistema, che fu quello approvato dalla Commissione, di fronte a giudici popolari inesperti della scienza del diritto, e che giudicano per solo impulso della loro intima convinzione, la quale può essere trascinata dalla abilità della difesa ai più scandalosi verdetti. D'altronde, chiamando il giurato, che è solo giudice del fatto, a giudicare della *coscienza di delinquere,* si può generare in lui il dubbio sulla efficacia della presunzione *juris et de jure* che la legge penale non può essere ignorata, lasciando di più a lui la risoluzione di una questione mista di fatto e di diritto, mentre all'incontro colla formola del Senato, o coll'altra del Codice toscano, il giurato è chiamato

a giudicare del solo elemento di fatto consistente nel dire se o no l'agente, quando commise il reato, si trovava in tale stato da non avere l'uso pieno della sua ragione, della sua libera volontà per conoscere ed apprezzare le sue azioni e le conseguenze delle medesime, soli elementi questi due che costituiscono la moralità dell'atto, per la quale non si richiede alcuna disquisizione di diritto. Per tali ragioni conchiuse col dire che sarebbe più conveniente adottare la formola del Progetto Senatorio.

La Corte d'Appello di Venezia dichiarò di non approvare nè la dizione *coscienza dei suoi atti,* adottata dal Senato, nè la dizione *coscienza di delinquere,* introdotta dalla Commissione. Ormai non si dubita più esserci dei pazzi, i quali hanno la coscienza di quel che fanno; sanno di far male, benchè manchi in essi la coscienza della gravità giuridica del fatto medesimo in rapporto alla legge penale, e non perciò possono dirsi imputabili. D'altronde la parola *coscienza* non è per i giurati di facile intelligenza; vi si darà da taluno il significato di scrupolo, di cura delle cose spirituali, anzichè di consapevolezza. Del pari la parola *delinquere* potrebbe venir presa non nel senso generale attribuito al reato (fatto punibile), ma in quello di commettere un fatto che vesta i soli caratteri del delitto (reato correzionale). Propose la seguente formola: « Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto era in tale stato di mente da non poter conoscere la reità dell'azione, o determinare liberamente la sua volontà ».

La Procura Generale di Ancona (Sezione di Macerata) espresse il desiderio che la formola sia migliorata per evitare equivoci e gravi inconvenienti. In Toscana i giurati hanno seguito l' indirizzo della Magistratura, e perciò la giustizia non ha sofferto pregiudizio; ma in altre provincie, e specialmente nelle meridionali, gli esempî di parecchi verdetti autorizzano il sospetto che i giurati, ove non siano costretti da una regola chiara, precisa e pratica, che escluda la possibilità di errori e di arbitrî, possano frequenti volte o non intendere o non applicare esattamente una regola giuridica espressa in forma troppo dottrinale.

La Procura Generale di Brescia osservò essere necessario che la perturbazione dello stato mentale cagionata da infermità, da vizio o difetto della facoltà volitiva, passeggieri o permanenti, sia ben distinta dallo stato di acciecamento momentaneo prodotto del bollore della passione. L' una condizione dello spirito toglie la responsabilità, l'altra si limita a scemarla. È pericolosa la formola adottata dalla Commissione, la quale confonde ambedue le anzidette condizioni, attribuendo ad entrambe il potere

di togliere ogni responsabilità. Così potrà essere scambiato col maniaco l'omicida che uccide in un eccesso di furore. È parimenti pericolosa la frase: *da non avere la coscienza di delinquere,* secondo la quale, quando l'imputato ha la coscienza dei suoi atti, ma momentaneamente il suo stato d'animo non gli permetta di porli in rapporto con la legge penale, è irresponsabile. Per queste considerazioni propose di adottare la formola semplice e comprensiva ad un tempo dell'art. 34 del Codice toscano. Che se ragioni speciali vi si opponessero, propose di mantenere il Progetto Senatorio, modificandolo nel seguente modo: « Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto era in tale stato di infermità, di vizio o di difetto di mente da non avere la coscienza dei suoi atti ».

La Procura Generale di Catania avvisò che sarebbe preferibile, e sotto l'aspetto pratico più utile agli interessi della giustizia, adoperare la formola Senatoria, la quale includerebbe la frase *infermità di mente.* Per verità, questa locuzione dovrebbe riuscire ad una più esatta e più sicura applicazione pratica nei casi concreti; poichè tra le cause che tolgono la coscienza dei proprî atti, consentirebbe di esprimere un fatto, quale è la infermità: ciò che segnerebbe ai giurati, non sempre abbastanza intelligenti, un punto di veduta per arrivare ad un criterio di fatto circa la coscienza o incoscienza dell'agente nel commettere il fatto imputato.

La Procura Generale di Catanzaro osservò che la facilità con cui si scambia dai giurati la potenza della passione che spinge al delitto, con l'abolizione della coscienza delle proprie azioni, o con uno stato che si avvicini a tale abolizione, fa dubitare della forma data nell'emendamento all'articolo in esame. La mancanza di coscienza deriva per necessità dalla privazione di mente, sia permanente, sia transitoria. Ora, se ciò è vero, le parole *privazione di mente* od altre consimili, mentre non nuocono alla esattezza scientifica, hanno il vantaggio di prestarsi di più alla intelligenza comune. La ricerca se l'agente nel momento in cui commise il fatto, era folle, infermo o sano di mente, avrà sempre intrinsecamente maggiore chiarezza che l'altra, se in lui era la coscienza delle proprie azioni.

La Procura Generale di Messina notò che la frase *stato di infermità di mente* sarebbe molto utile a sceverare i casi di follia intellettuale da quelli della così detta *follia morale,* o meglio della effervescenza delle passioni, alle quali la legge penale non deve essere indulgente. L'equivoco sarebbe al certo supremamente pericoloso innanzi ai giurati. Anche una momentanea demenza

è una vera infermità, e però rimane compresa nella formola adottata dal Senato; e quanto ad altri casi straordinarî ed anormali, come il sonnambulismo, verificandosi in essi l'assenza del dolo, per un principio più elevato di quello che è consacrato nell' articolo 61, non sarebbe a temersi una ingiusta condanna. Migliore è pur anco la frase *coscienza dei suoi atti* di quella proposta dalla Commissione *coscienza di delinquere.* Quest' ultima locuzione potrebbe giovare ingiustamente a coloro, che spinti da fanatismo religioso o politico, commettano un malefizio. Essi credono *non di delinquere,* ma di compiere un'alta missione. La coscienza di delinquere nasce da due fatti: la coscienza degli atti proprî e la conoscenza della legge di cui essi sono una infrazione. Ma questo secondo fatto è una presunzione *juris et de jure:* dunque è la sola *coscienza degli atti* che deve ricercarsi nei fini dell'articolo 61.

La Procura Generale di Parma dichiarò di preferire l'articolo dello schema Senatorio. Fra le ragioni di tale preferenza, quella di tradurre i veri scientifici in concetti piani e adatti alla coscienza universale trova valido appoggio nella esperienza del passato e in alcuni scandalosi verdetti di assolutoria, provocati dalle più sfrontate pretese dei colpevoli, verdetti che hanno negli scorsi anni contristato l'Italia, diminuendo la forza e l'autorità della legge e turbando la coscienza pubblica.

La Facoltà di Giurisprudenza di Catania avvisò che sarebbe miglior cosa conservare il testo del Senato che pone il caso della *infermità dello spirito,* per la quale non si ha la coscienza di delinquere, anzichè enunciare nell'emendamento, come ha fatto la Commissione, un dettato generale della scienza che può benissimo omettersi, lasciando ad un separato articolo la disposizione riguardante la ipotesi, in cui l'agente fosse costretto da una forza alla quale non potè resistere.

Quella di Macerata osservò che l'emendamento della Commissione essendo eminentemente dottrinale, può riuscire oscuro, ed avere dai giudici erronea applicazione. Ed invero, col circoscrivere la non imputabilità ai soli casi che la mente dell'agente sia *inferma,* e che la di lui volontà sia astretta da una forza *esterna,* si verrebbe a togliere la giusta influenza alle altre cause, che sebbene estranee alle infermità psicologiche ed alla forza fisica, sopprimono nell'atto del reato la intelligenza ovvero la libertà del volere. Dall'altra parte, coll'estendere la non imputatabilità a tutti i casi nei quali l'agente sia in tale stato da non avere coscienza di delinquere, ovvero sia costretto da una forza

alla quale non potè resistere, si darebbe luogo sovente alla confusione tra l'impeto sfrenato delle passioni o la forza del fanatismo, e il difetto della intelligenza o della volontà. La quale supposizione non è arbitraria, ma giustificata da parecchi verdetti già troppo censurati dalla pubblica coscienza. Propose pertanto la seguente formola: (1)

« Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto era in tale stato di privazione o disordine della mente da non avere la coscienza di delinquere, ovvero vi fu costretto da una forza che gli tolse la libera volontà, ed alla quale non potè resistere ».

In questa guisa non le infermità psicologiche soltanto, ma qualunque altra causa, purchè produca la privazione od il turbamento della mente e quindi la perdita della coscienza di violare la legge, renderebbe non imputabile il fatto: e del pari non la coazione fisica, ma qualunque forza irresistibile, purchè tolga la libera elezione della volontà, escluderebbe la imputabilità. Sarebbe pienamente raggiunto l'intendimento della Commissione, e nel tempo stesso sarebbe con chiarezza e senza la possibilità di equivoco, stabilito che la sua imputabilità si verifica nel solo caso che il fatto siasi commesso senza concorso pieno dell'intelletto e della volontà.

La Facoltà di Giurisprudenza di Pisa opinò per l'adozione dell'articolo 34 del Codice toscano come più esatto ed immune da equivoci pericolosi, sostituendo però alla copulativa *e* l'alternativa *o* giusta la interpretazione della giurisprudenza toscana.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Bozzolo notò che la enumerazione delle *cause che escludono e diminuiscono la imputabilità* è difettosa, perchè vincola il giudizio della scienza, sola competente a decidere di volta in volta dello stato sano od ammalato, in cui può trovarsi l'autore di un fatto per sè stesso punibile.

Quello di Messina dichiarò di non poter accettare il concetto ammesso dall'emendamento, *coscienza di delinquere*. Per quanto *assolutamente* vero, è altrettanto *relativamente* falso, e sorgente di pericoli, di oscurità e difficoltà maggiori e di ingiuste estensioni da parte dei giurati, siccome taluno dei componenti la Commissione faceva notare. Potrebbe invero vedersi in quella formola

---

(1) Siccome le considerazioni di questa Facoltà di Giurisprudenza sullo stato di mente e sulla forza irresistibile sono intimamente connesse l'una coll'altra, così devo a questo luogo riportare anche la formola circa quest'ultima dirimente, per maggiore chiarezza, salvo di richiamarmi alla medesima nel Capitolo successivo.

proclamata la impunità per i fatti *colposi* nascenti da imprudenza o da negligenza o disattenzione, nei quali non manca la coscienza di quello che si fa, nè la coscienza delle conseguenze di quello che si fa; manca però certamente la *coscienza di delinquere,* come ne manca la volontà, e tutto si riduce ad una questione di prevedibilità. Quella formola, coi giurati, si presterebbe mirabilmente alla impunità in tutti i fatti preterintenzionali, in tutte le cause nelle quali l'avvenimento si ridurrebbe alle modeste proporzioni della involontarietà. Non direbbe adunque *coscienza di delinquere,* ma *coscienza dei proprî atti.*

La Società Medico-chirurgica di Bologna fece presente che i suoi membri non hanno potuto accordarsi per modo da giungere a formolare un solo parere uniforme. Una parte propugnò l'avviso che l'articolo 61 possa più convenientemente formolarsi nel modo seguente: « Non è imputabile di reato colui che nel momento che commise il fatto era pazzo qualificato o in tale stato da non avere la coscienza di delinquere ». Altri convennero nel dichiarare preferibile l'emendamento della Commissione, perchè corrisponde pienamente allo stato attuale della scienza. Tutta intera però l'Accademia si è preoccupata del caso di reato commesso da un alienato di mente e ritenuto perciò non imputabile, sotto il rapporto di tutelare la società dalla ripetizione del fatto; e impressionata dalla tregua che presenta la pazzia, dalla difficoltà di distinguerne le simulazioni e le dissimulazioni, dalla frequenza, per non dire costanza, delle recidive, espose il parere che il pazzo che commise un reato debba essere custodito in un manicomio speciale, almeno per un biennio, e soltanto dopo sia posto in libertà dietro parere solenne dei medici che lo dichiarino guarito e non pericoloso a rientrare libero nella società.

L'Accademia Medico-chirurgica di Ferrara notò che ad eliminare la possibilità di equivoci, sarebbe conveniente di aggiungere, dopo la parola *stato,* l'aggettivo *anormale.* Così, mentre verrebbe riguardato come non imputabile anche colui che senza trovarsi in istato di infermità di mente, trovasi nello stato *anormale* di sonnambulismo, di ubbriachezza, ecc., la imputabilità non potrebbe essere contestata nei casi sempre dubbî, in cui si volesse porre innanzi la ignoranza della legge come causa della mancanza di coscienza a delinquere. Per chiarezza maggiore di linguaggio, e perchè la generalità dei giurati nelle diverse parti d'Italia non possa prendere equivoco sul significato della parola *delinquere,* converrebbe sostituire alle parole: *coscienza di delinquere,* la espressione equivalente, ma più chiara: *coscienza*

della punibilità delle sue azioni. Propose pertanto di formolare l'articolo in esame nei termini seguenti: « Non è imputabile di reato colui, che nel momento in cui commise il fatto era in tale stato anormale, da non avere coscienza della punibilità delle sue azioni ».

L'Accademia Fisio-medico-statistica di Milano consigliò di modificare l'articolo dove si accenna allo *stato,* cui vorrebbe aggiunto qualche addiettivo che indicasse più precisamente lo stato di squilibrio, dissesto, disordine, anormalità *della mente;* perocchè il vocabolo *mente* inchiudendo nel significato comune la facoltà di intendere, conoscere, pensare, riflettere, ragionare, dal solo assoluto squilibrio o disordine della mente stessa, riconosciuto e constatato coi mezzi legali, sia a ripetersi la esclusione della imputabilità nell'agente. Una nuda e generica enunciazione *in tale stato,* potrebbe lasciare adito ai periti, ai difensori, e più poi ai giurati, di divagare dallo stretto riguardo all'incapacità a delinquere, derivata all'agente per effetto dello stato morboso intellettuale o della mente, sul quale soltanto devono cadere le indagini ed i criterî per una congrua deliberazione. Propose quindi la seguente modificazione: « Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto era in tale disordine di mente da non avere la coscienza di delinquere ».

La Reale Accademia di Medicina di Roma, propose, senza però addurne i motivi, la formola seguente: « Non è imputabile di reato: 1° colui che nel momento del fatto era in tale stato da non avere la coscienza dei proprî atti, ovvero da non avere libertà di elezione..... ».

La Reale Accademia di Medicina di Torino approvò l'emendamento della Commissione, ma espose il desiderio che fosse aggiunto un articolo prescrivente, che ove l'agente fosse riconosciuto non imputabile venisse, per ordine dell'autorità giudiziaria, ricoverato in un manicomio, dal quale non fosse dimesso che dopo constatatane la perfetta guarigione, e previo altro decreto della stessa autorità; osservando che i motivi che la inducono alla proposta sono varî e molto gravi, ma tutti intesi a tutelare la sicurezza della società, ed a rispettare, per quanto è possibile, i diritti dell'umanità.

Il D.r Francesco Bini, Professore di clinica delle malattie mentali presso il R. Istituto di Studî superiori pratici e di perfezionamento in Firenze, osservò che nè la formola Senatoria, nè l'emendamento sembrano corrispondenti al progresso scientifico, agli ammaestramenti dell'esperienza, ed alle esigenze della vera

giustizia. Bisognerebbe per ciò modificare sostanzialmente l'una e l'altro, e più quella della Commissione, attenendosi a quella proposta dalla Società medico-psicologica di Berlino (1); ovvero modificare questa nella sua dizione in guisa che meglio armonizzi colle altre disposizioni del Codice e del nostro linguaggio, nel modo seguente: « Non è imputabile di reato colui, che nel momento in cui commetteva un atto vietato dalla legge punitiva, era mentecatto; ovvero non godeva più del libero arbitrio per altro stato anormale e patologico ». In questo modo sarebbe rimossa ogni questione di imputabilità in caso di pazzia dimostrata; la incertezza sarebbe circoscritta agli altri casi, che sono fortunatamente assai rari, e la parola *mentecatto,* che equivale ad infermo di mente, sarebbe la più esatta, la più chiara e la più espressiva, quella che può adattarsi ai pazzi di ogni specie, agli imperfetti per arresto nello sviluppo psichico, come ai malati di tutte le altre forme di alienazione mentale. Il sonnambulismo, il delirio sintomatico in genere, resterebbero compresi nella seconda parte dell'articolo.

Diversa un po' nella forma, ma non nella sostanza, sarebbe la formola seguente: « Le violazioni della legge penale non sono imputabili: 1° Quando chi le commise era in istato di pazzia o in altro stato anormale, che tolga come questa il pieno e retto uso della ragione e specialmente la libera determinazione della volontà..... ».

Propose poi di aggiungere un articolo pel rinchiudimento in un manicomio speciale dell'imputato non imputabile, finchè guarito o non più pericoloso.

Il Professore di medicina legale nell'Università di Palermo, Cacopardo, ritenne che aggiungendo alla parola *stato* le altre *di mente,* si eviterebbero sinistre interpretazioni, e non si altererebbe menomamente il sistema propugnato dalla Commissione.

Il Professore di medicina in Napoli, Fazio, si limitò a raccomandare il sesso nella questione della imputabilità, per la grande influenza che possono esercitare sulla donna le condizioni anormali in cui essa si trova.

Il Professore di medicina legale nella Università di Genova, G. B. Garibaldi, notò che l'emendamento scusa molti atti degli alienati; ma si dànno casi di persone affette da follia parziale, da monomania omicida accompagnata da persecuzione, nelle quali si trova spesso la prova più evidente, che il reato fu pre-

---

(1) « Non vi è delitto nè crimine, se l'accusato era alienato o debole di spirito al momento dell'atto imputatogli ».

parato ed eseguito con la più fina scaltrezza ed avvedutezza, che si potrebbe confondere con quella di un vero malfattore. Sembrerebbe quindi più giusto e più conforme ai principî della scienza ritenere come carattere distintivo della follia la incapacità in cui trovasi l'uomo di governare le azioni della sua mente. Propose quindi la seguente modificazione: « Non è imputabile di reato colui che, nel momento in cui commise il fatto, era incapace di governare le azioni della sua mente ».

Ritenne indispensabile la istituzione di un manicomio criminale.

Il Professore di fisiologia nella Università di Padova, Lussana, osservò che non basta la *coscienza di delinquere,* imperocchè dall'una parte, il delinquente è cosa vaga davanti al variabile del senso morale; e dall'altra potrebbe addurre la scusa di non avere avuto la coscienza di delinquere nel mentre commetteva una data azione. Praticamente basterebbe completare la formola colle parole seguenti: *Capacità della coscienza di delinquere.* Così il reo non potrebbe addurre più la scusa, resa inutile, di non conoscere la reità de' suoi atti, nè davanti alla morale, nè davanti alla legge; dacchè basta ch'egli sia capace di conoscere una tale reità; anzi resta a tutta sua responsabilità se, essendone capace, tuttavia non ha la conoscenza o coscienza della legge e della morale. In tal modo rimarrebbe tolto l'equivoco e il sotterfugio.

Il Miraglia, Professore in medicina a Napoli, disse che l'emendamento, mentre sembra di una estensione vastissima da comprendere gli atti dei pazzi, dei semi-dormienti, degli ubbriachi, dei sonnambuli, tuttavia è della più ristretta applicazione quando non può adattarsi alla maggior parte di quei casi di pazzia, nei quali non è esclusa la *coscienza di delinquere,* che, come i ragionamenti, nel maggior numero dei casi non esclude la follìa.

Il Morelli, Professore emerito nell' Istituto di Studî superiori pratici e di perfezionamento in Firenze, premettendo che la scienza medico-psichica impone oggi di dichiarare nei Codici penali doversi ritenere non imputabile chiunque nel commettere l'atto incolpato era così alterato di mente da non comprendere il valore dell'atto stesso delittuoso, o anche conoscendolo, non poteva sottrarsi all' impulso morboso che lo spingeva a commetterlo, opinò non potersi trovare una formola migliore di quella della Commissione; la quale però potrebbe essere redatta nel modo seguente: « Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto era in istato morboso tale da non avere la coscienza di delinquere ».

Il Roncati, direttore del manicomio di Bologna, disse di non poter consentire nella formola della Commissione perchè lo stesso pazzo, come ha indubitatamente la coscienza di ciò che fa, potrebbe anche avere la *coscienza di delinquere;* la quale talvolta apparisce manifesta nelle cautele prese per sottrarsi alle conseguenze del misfatto, nell'accorgimento per la scelta dei mezzi, nella negativa del mal fatto, nelle dissimulazioni, e via dicendo. La conoscenza semplice, o coscienza intellettiva, e la stessa coscienza morale od il morale apprezzamento di una cosa sconveniente o delittuosa, potendosi verificare anche nel pazzo; per ovvia ragione non possono neanche valere come criterî di esistente imputabilità. E se uno stato morboso della mente, ed anche la stessa pazzia che fa recludere nei manicomî, può non togliere la *coscienza del delinquente,* la formola legislativa dovrebbe menzionare, oltre la detta coscienza, anche quegli stati mentali morbosi od anormali, i quali senza togliere necessariamente questa, pure possono togliere ogni imputabilità.

Il Tarchini-Bonfanti, Professore di medicina in Milano, premettendo che ogni fatto dell'uomo deve essere misurato in ragione della coscienza degli atti, o del libero arbitrio di poterli fare o non fare, trovò che nel Progetto è in parte trascurato il secondo di questi elementi. Per indicare qualche caso nel quale le conseguenze di tale omissione potrebbero essere enormi nella pratica, citò, fra altri, l'esempio degli infelici, colpiti da monomania omicida, che li assale ad accessi. Alcuni avvertono i prodromi di questi accessi, e atterriti dalle conseguenze, chiedono con insistenza di essere assicurati e posti nella impossibilità di commettere un'azione che capiscono delittuosa. Supponendo che la loro istanza non sia esaudita e che uccidano un uomo, si hanno infelici che avevano la *coscienza di delinquere,* ma in cui la spinta era tanto prepotente da soverchiare la volontà necessaria per resistere alle violenze dell'impulso, quantunque la volontà stessa fosse normale. Mancava la libertà dell'arbitrio, nè potrebbero essere condannati. Nè a ciò provvede la disposizione riguardante la forza *alla quale non si potè resistere,* perchè a questa espressione si è abituati a dare una significazione ben diversa da quella che si riferisce agli stati morbosi, e perchè si sforzerebbero i giurati ad una disquisizione filosofica, a cui non sono adatti, ed infine perchè — aggiunse — è noto l'abuso che di tale elemento hanno fatto talvolta i giurati, ignari dei caratteri che i psicologi legisti assegnano alla forza irresistibile. Concluse col dichiarare di preferire la formola toscana, e che comprenderebbe nell'articolo 61 *la coscienza di delinquere* e la

libertà di elezione, espressa, se si trovasse più opportuno, con altre parole; e che, se il concetto della *libertà di elezione* fosse anche un pleonasmo in relazione alla forza irresistibile, non ne verrebbe alcun danno, e di più indurrebbe chiarezza, ed eviterebbe di estendere l'applicazione della forza irresistibile, della quale ora si fa tanto abuso.

Il TEBALDI, Professore di clinica delle malattie mentali e Direttore del manicomio di Padova, propose di formolare l'articolo 61 nel seguente modo: « Non è imputabile di reato colui che nel momento, in cui commise il fatto, era in tale stato da non avere l'intera attitudine a delinquere ». Esternò inoltre il desiderio che all'articolo si aggiungesse un secondo paragrafo, così concepito: « Non è imputabile di reato colui che commise il fatto nello stato di sonnambulismo e di sonno; come pure colui che lo commise nel periodo intermedio tra la veglia ed il sonno, quando per il concorso di particolare condizione morbosa si fosse trovato nello stato di cui al paragrafo 1 ».

Fece poi voti per la istituzione dei manicomî criminali.

Il TOSCANI, Professore di medicina legale presso l'Università di Roma, non approvò la espressione *da non avere la coscienza di delinquere,* perchè moltissime volte il pazzo non manca della coscienza dei suoi atti, e talora ha pure la coscienza di delinquere; e non ostante un adeguato apprezzamento morale della azione, è alla medesima invincibilmente trascinato, estrinsecandosi così la pazzia, piuttostochè per la manifestazione dell'intelletto offeso, per il soggiogato potere volitivo. Propose la formola seguente: « Non è imputabile di reato: 1° Chi nel momento del fatto era in tale stato da non avere libertà di elezione . . . . . ».

Il VERDUNA, Professore di clinica delle malattie mentali nella Università di Genova, fece voti per la istituzione di un manicomio criminale; e notò che fra le cause influenti sulla imputabilità si sarebbe dovuto tenere conto anche delle notevoli differenze fisiche e morali poste dalla natura tra l'uomo e la donna, essendo questa più impressionabile e debole di carattere, soggetta ad oscillazioni nerveo-morali quasi inevitabili, ecc.

Lo ZIINO, Professore di medicina legale nella Università di Messina, osservò, in ordine al modo di formolare la causa esclusiva di irresponsabilità, che dovrebbe eliminarsi qualunque frase limitativa che accenni in una maniera o in un'altra a condizione morbosa della mente; imperocchè alcuni stati fisiologici possono in qualche emergenza dirimere qualsivoglia imputabilità, e pure non sono vere e proprie alienazioni della mente. Trovò la frase *coscienza di delinquere* troppo scientifica e che pecchi per non

indicare un fatto comune della vita psichica, e che con grande difficoltà verrebbe ad essere compresa dai giudici popolari. Disse che dovrebbe introdursi nel testo dell'articolo la espressione *libertà di elezione,* perchè un uomo può avere coscienza dei proprî atti e della loro criminalità, e tuttavia non poter fare di quello che opera. Conchiuse che attenendosi allo spirito della altrimenti formola adottata dal Codice toscano, l'articolo potrebbe essere redatto nel modo seguente: « 1° Non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto, era in tale stato da non avere coscienza dei proprî atti e libertà di elezione . . . » (1).

610. — Periodo Sesto: *Progetto* Mancini *25 novembre 1876.*

Il Mancini così si espresse nella Relazione colla quale accompagnò il Progetto sul Primo Libro del Codice penale alla Camera dei Deputati nella tornata del 25 novembre 1876:

« Ardua fu sempre nelle materie del diritto penale la definizione della imputabilità, dalla quale naturalmente dipende la nozione delle circostanze che la escludono o la diminuiscono.

« Certamente nella dottrina non fu mai, nè potè esservi discordanza, intorno alle due condizioni che debbono concorrere acciò la violazione della legge penale sia imputabile, le quali sono:

« 1° che l'agente *sappia* di violare, col suo fatto, la legge penale;

« 2° e che abbia voluto *liberamente* la sua azione.

« Ma le difficoltà sorgono e i dispareri si moltiplicano fra i cultori della scienza, quando si tratta di trovare la formola che intorno a questo grave argomento sia la più esatta, chiara ed adeguata ad esprimere le sue condizioni ».

A questo punto passa in esame la formola dei Codici francese e toscano, dei Progetti 17 maggio 1868 della Prima Commissione e 15 aprile 1870 della Seconda Commissione, nonchè dei Progetti De Falco e Senatorio, formole e Progetti, che ho più sopra riportato (pag. 649, 651 e seguenti), indi continua:

« Ora, tenuto conto di tutto quello che dottamente si scrisse su questo argomento, delle discussioni che precedettero i varî Progetti, e delle ragioni colle quali le formole soprariferite vennero propugnate o combattute, sembra che i punti da esaminarsi siano tre, cioè:

---

(1) Veggasi inoltre il parere del Prof. Adriani, medico direttore nel manicomio di Perugia, che riporto nel capitolo successivo (n. 630).

« 1° se debbasi o no esprimere nella prima parte della formola il concetto della *infermità* o *morbosità;*

« 2° se sia esatta e sufficiente in questa parte la formola toscana della mancanza della *coscienza degli atti;*

« 3° se siano esatte, nella seconda parte, le espressioni « ovvero vi fu costretto da una *forza esterna* alla quale non potè resistere » o la mancanza di *libertà di elezione* secondo la formola toscana ».

Quanto al primo ed al secondo punto ripetè quasi testualmente le considerazioni che ha fatto nella seduta della Commissione da lui istituita e che ho sopra riferite (pag. 678-680); indi continuò:

« Per queste ragioni si è stimato opportuno dalla Commissione ministeriale da me presieduta; di introdurre nel primo inciso dell'articolo, in sostituzione alle espressioni « in tale stato *da non avere la coscienza de' suoi atti* » le altre « in tale stato da non avere la *coscienza di delinquere* », ossia la coscienza di commettere un'azione punibile con cui viene meglio espressa la *condizione della mente,* che qui si vuole significare, cioè il difetto di consapevolezza che l'azione viola il divieto di una legge penale, e, perciò, che si commette un fatto il quale è di natura ingiusta e criminosa, in relazione alle leggi che si ha l'obbligo di osservare.

« La *coscienza di delinquere* o di *violare una legge penale,* esclude inoltre visibilmente il pericolo che di tale formola possa avvantaggiarsi chi, avendo la coscienza ottenebrata da fanatismo religioso o politico, pretenda di non avere creduto alla intrinseca *pravità morale* dell'azione che ha commesso, perchè la formola si riferirebbe invece alla sua *pravità giuridica,* in quanto cioè sia vietata dalla *legge penale.*

« Nell'appello da me fatto non solo a magistrati e giuristi, ma ben anche alle più insigni Accademie mediche, ed ai più reputati maestri di medicina legale e psichiatri italiani, il testo di questo articolo ha principalmente dato luogo a profondi studî ed a critiche squisite.

« Alcuni hanno temuto che questa formola possa interpretarsi nel senso di richiedersi in ciascun imputato la prova della effettiva cognizione della legge penale che è violata dalla sua azione, contro la notissima regola che la ignoranza della legge non iscusa, e se ne presume in tutti la conoscenza. Ma appunto a prevenire codesto dubbio, nel Progetto medesimo poco appresso si legge l'articolo 61 in cui è scritto che « l'ignoranza della legge non esclude nè scema la imputabilità » e conseguentemente il pericolo di quella interpretazione è rimosso.

« Altri obbiettarono che anche la formola *coscienza di delinquere* o coscienza della punibilità dell'azione, lasciasse a desiderare, e non allontanasse del tutto il pericolo di vedere puniti i pazzi; perciocchè i pazzi, pur chiusi nei manicomî, non solamente nel momento dell'azione sanno quello che fanno, ma non di rado operano il male e commettono atti vietati e soggetti a repressione, mostrando di conoscere e comprendere che con la loro azione, violano un divieto e si espongono ai criminali rigori, laonde provvedono con astuti artifizî, e negando ciò che operarono, a procacciarsi la impunità.

« Se pure non manca ogni fondamento a siffatta obbiezione, tuttavia niuno vi sarà che ai pazzi attribuisca facoltà di fare adeguato apprezzamento della natura e moralità dei propri fatti e delle loro conseguenze. Ma siccome le disposizioni sopra la condizione mentale degli individui riconosciuti in istato di pazzia, avuto riguardo agli odierni progressi e conati della psichiatria, non avrebbero limite; così mi parve mezzo idoneo a rimuovere tutte le difficoltà e ad appagare i più rigidi scrupoli degli oppositori, quello di introdurre un'aggiunta e fare una lieve modificazione alla formola della Commissione ministeriale, cominciando anzitutto per dichiarare non imputabili coloro che nel momento dell'azione si trovassero *in istato di follìa:* basterà così che la esistenza di un tale stato venga stabilita perchè, senza altre condizioni e ricerche, ne derivi la conseguenza della *non imputabilità.* Indi si aggiunge la formola comprensiva di tutti coloro che per *qualunque causa non abbiano coscienza di delinquere,* ossia la coscienza della punibilità dei loro atti.

« Si vedrà in questa guisa che si tenne debitamente ragione delle osservazioni fatte a nome della scienza, ed il testo del Progetto si avvicinerà ancora di più a quello del Codice danese che parimenti comincia dall'escludere la imputabilità della persona *in istato di demenza,* e poi estende la stessa esclusione a quanti nel momento del fatto *non hanno coscienza della criminalità della loro azione* ».

Quanto alla terza questione, riferendosi alla forza irresistibile, ne riporterò le considerazioni nel Capitolo successivo.

In seguito delle surriferite considerazioni, ho proposto la formola contenuta nell'articolo 59 del Progetto, così concepita:

« Non è imputabile di reato colui che, nel momento in cui commise il fatto, era in istato di follìa, o per qualunque causa non aveva la coscienza di delinquere ».

611. — **Periodo Settimo:** *Progetto della Camera dei Deputati 7 dicembre 1877.*

L'onor. PESSINA, Relatore della Commissione della Camera dei Deputati, così scrisse nella Relazione:

« Il primo problema è relativo alle cagioni che tolgono o diminuiscono la imputabilità in materia penale. Il Ministro Guardasigilli non mancò di riferire alla Commissione i varî pareri dati dai più accreditati cultori della psichiatria sul tema della imputabilità delle azioni umane e sulle varie formole usate dai Codici penali moderni per determinare l'efficacia che esercitano gli stati normali della mente sulla responsabilità giuridica in materia penale. L'on. Commissione scrupolosamente disaminò il valore delle diverse formole adoperate, e nello schema approvato dal Senato ed in quello presentato dal Ministro, mettendole a raffronto con le formole dei varî Codici italiani e stranieri, e con gli insegnamenti della moderna psichiatria. Essa ritenne doversi evitare egualmente due opposte esagerazioni: quella cioè di non tenersi nessun conto di certi stati anormali della mente, che pure per dotte esperienze e coscienziose elucubrazioni sono riconosciuti esenti da vera imputabilità; e l'altra, dell'aprirsi soverchiamente la via alla facile confusione tra la condizione di colui che operò nello stato di mente non sana, e quella di colui che si lasciò sospingere dall'impeto delle passioni a conculcare i dettami del diritto senza ascoltare la voce della ragione, pur potendo raffrenare le perverse tendenze dell'animo. Non bisogna, secondo l'on. Commissione, seguire ciecamente talune pretensioni di scrittori contemporanei che, negando al tutto la libertà dell'umano arbitrio, ravvisano in ogni caso di reato la manifestazione di un concatenamento di cause ed effetti, nel quale la volontà entra soltanto come una apparente cagione di fenomeni esteriori, mentre le sue volizioni non sono ad esse riferibili, ma ad una fatale connessione di eventi. Se ciò fosse, tanto varrebbe risparmiarsi la fatica della fattura di un Codice penale, perchè la pena cadrebbe sempre sopra innocenti vittime della propria costituzione cerebrale. Ma d'altro canto è innegabile che il demente vero non può essere sindacabile delle operazioni che gli appartengono in un modo puramente materiale senza esserne la cagione morale.

« Alcuni Codici furono troppo ligi a restringere la non imputabilità alle malattie della mente, onde si limitarono ad enunciare le viete figure della imbecillità, della pazzia e del morboso furore. Altri, per l'opposto, vollero di soverchio fermare certe generalità larghe e comprensive, alle quali si opposero gli

stessi psichiatri. E difatti alla formola del Codice toscano, che proclama esente da imputabilità colui che non ebbe coscienza de' suoi atti, e libertà di elezione, non mancò la osservazione dei cultori di psicopatia, i quali dissero che talvolta i detenuti nei manicomî hanno coscienza dei loro atti, senza avere o la coscienza di delinquere, o la forza di resistere a quella mania istintiva che li sospinge fatalmente al delitto. Lo schema ministeriale nell'articolo 58 appagherebbe tutte le esigenze; imperocchè dichiara non imputabile di reato colui che nel momento dell'azione era in tale stato da non avere la coscienza di delinquere, ovvero vi fu costretto da una forza alla quale non potè resistere.

« Nondimeno, per ovviare a qualsivoglia pericolo, e perchè con maggiore chiarezza si esprima il legislatore, sicchè non possa mai verificarsi il caso che qualche uomo, benchè operi nello stato di mente offuscata dalla follìa, abbia a ritenersi criminabile per la soverchia generalità della formola, l'on. Commissione credè opportuno riunire e l'ipotesi della follìa e quella di qualsivoglia stato dello spirito, che tolga o la coscienza di commettere un reato, o la libertà vera di elezione ».

In seguito alle suespresse considerazioni l'articolo del MANCINI fu emendato come segue, avendo nel Progetto della Commissione preso il numero 53:

« Non è imputabile colui che nel momento dell'azione era in istato di follìa, o in qualsivoglia stato di mente che tolga la coscienza di commettere un reato..... ».

Nella seduta del 28 novembre 1877, la Camera dei Deputati approvò senza discussione l'articolo anzidetto (1).

612. — Periodi Ottavo, Nono e Decimo. Lo ZANARDELLI nell'art. 46 del suo Progetto (anno 1882 e maggio 1883) accettò la formola dello schema approvato dalla Camera dei Deputati; così pure il SAVELLI nell'articolo 46 del suo Progetto 26 novembre 1883, ed il PESSINA nell'articolo 48 dei suoi emendamenti. La Commissione della Camera dei Deputati, incaricata dello studio del nuovo Codice fece altrettanto nell'articolo 59 dei suoi emendamenti.

---

(1) In seno della Commissione, il Ministro MANCINI aveva presentato la proposta di un nuovo alinea a questo articolo così concepito: « Nei casi di follìa permanente il giudice può ordinare che l'accusato dichiarato non imputabile sia ricoverato in un manicomio speciale, dal quale non possa uscire dismesso che dopo piena guarigione con altro decreto del giudice medesimo ». Questa aggiunta fu accettata dalla Commissione, come scrive lo SPECIALE nelle sue *Fonti-Notizie Cronologiche ecc.*, pag. 248; ma nè il PESSINA, Relatore, si occupò di essa nella sua Relazione, nè più ricomparve avanti la Camera dei Deputati.

613. — Interpretazione dell'art. 34 del Codice penale toscano: giurisprudenza sullo stesso.

Come si è notato, il legislatore toscano non ha una speciale disposizione circa le perturbazioni mentali dirimenti la imputabilità; nè una speciale disposizione sulla forza irresistibile; ma adopera una formola che abbraccia tanto le une quanto l'altra, prescrivendo con essa che « le violazioni della legge penale non sono imputabili, quando chi le commise non ebbe coscienza de' suoi atti, e libertà di elezione ».

Dal complesso delle considerazioni che su questo articolo furono fatte da coloro, i quali concorsero ai lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, si scorge come la maggioranza sia stata larga di elogi alla formola anzidetta, per modo che servì di base a quella che fu poi adottata pel Codice stesso, ora in esame avanti la Camera dei deputati. Però non sarà certo sfuggito all'attenzione di ognuno che fra coloro i quali ebbero ad occuparsene non fu uguale il significato dato alla disposizione, perchè, sebbene tutti siano stati concordi nel ritenere ch'essa si riferisce tanto alle perturbazioni mentali, quanto alla forza irresistibile, però, nel mentre taluni hanno pensato che la perturbazione mentale, per avere i caratteri dirimenti la imputabilità, deve togliere all'agente sia la coscienza dei suoi atti, sia la libertà d' elezione, e perciò proposero, a maggiore chiarezza, una speciale disposizione riguardante la forza irresistibile, taluni altri hanno opinato che la frase *libertà di elezione* si riferisca esclusivamente alla forza irresistibile. E di questo avviso fu anche il Ministro Mancini. Comunque, la formola così generica non può sottrarsi alla censura che è fatta in proposito dalla dottrina, che il sistema del *principio assoluto* della imputabilità in genere è applicabile non solo ai casi di perturbazione mentale propriamente detta, ma può presentare il pericolo di prestarsi alla interpretazione di comprendere in essa anche tutti gli atti commessi sotto l'impero di una passione violenta, come la collera, la gelosia, la vendetta, l'odio, e via dicendo; principio erroneo e gravido di deplorevoli inconvenienti.

Esaminerò l'articolo non coll'autorità mia propria, che non avrebbe alcun peso, ma con quella del Puccioni (1).

L'illustre interprete del Codice toscano loda il laconismo della disposizione, perchè nel trattare materie di così alta importanza, la legge deve restringersi a regole generali, positive, tassative, giammai estendersi a secondarie ispezioni, le quali o distinguendo, o limitando, o ampliando recano imbarazzo alla sua

(1) *Il Codice penale toscano illustrato*, Vol. I, pag. 277-307. Sull'art. 34.

intelligenza, oscurità e confusione al giudice, che deve applicarla. Il legislatore voleva in questo articolo statuire circa la imputabilità nei delitti; l'ha definita in modo negativo: ha detto non esservi imputabilità quando l'agente non abbia avuto *coscienza dei suoi atti* e *libertà di elezione;* il che, giusta il Puccioni, conduce a ritenere essere imputabile colui che nell'agire ebbe *coscienza dei suoi atti* e *libertà di elezione.* Così affermando, ha voluto rimandare il Magistrato alle regole e alle teoriche di diritto, a quelle regole che insegnano in quali casi, in quali posizioni il delinquente manca della *coscienza dei suoi atti* e della *libertà di elezione.* Così il gius nuovo, sempre secondo il Puccioni, ha saviamente ed opportunamente rinviato al gius antico; così il gius nuovo, rinviando all'antica e venerata sapienza, si è astenuto di portare ai precetti positivi, che si desumono dalle scienze morali, quella manìa di innovare, che menoma pur troppo i molti pregi delle legislazioni e delle opere moderne.

E di un altro non tenue merito trova il Puccioni fornita la disposizione, di quello cioè che nella sua brevità è più esatta, più logica, più giuridica di tante altre, che sulla stessa materia si trovano inserite in molti Codici, perchè in poche parole, nelle generali espressioni del difetto di coscienza e di libertà di elezione ha riassunto *tutte* le cause dirimenti la imputazione, ed ha così impedito alla Magistratura di supplire alla legge.

Perchè l'autore di un malefizio possa essere giuridicamente imputabile è necessario che nel momento della azione o della omissione, abbia avuto intelligenza, libertà e volontà; se manca una soltanto di queste tre distinte caratteristiche, l'azione o la omissione non sono imputabili. L'articolo in esame separa in due sole classi questi rapporti, cioè: mancanza di *coscienza;* mancanza di *libertà.* La prima classe comprende le azioni criminose, nelle quali sono mancati l'intelletto e la volontà; la seconda, le altre nelle quali l'agente non è stato libero di scegliere. La mancanza di *intelletto* si verifica negli infanti e negli impuberi, negli attaccati da malattie mentali, nei dormienti e negli ubbriachi, negli ignoranti e in coloro che versano in errore. La privazione della *volontà* si verifica negli *inviti;* il difetto di libertà nei *coatti.*

Il Puccioni adunque interpreta l'articolo in esame nel senso che il *difetto di coscienza* si riferisca al difetto di età o alla perturbazione mentale; che la *libertà di elezione* riguardi soltanto coloro che sono costretti alla azione od alla omissione da una forza a cui non abbiano saputo resistere (*inviti e coatti*). Di questa parlerò nel Capitolo successivo.

Perturbati di mente chiama:

I mentecatti, i dementi, i furiosi, *quia judicio carent;* e li ritiene irresponsabili quando le violazioni della legge penale siano avvenute nello stato di completa imbecillità, demenza e furore;

i dormienti ed i sonnambuli, a condizione che non possa all'agente rimproverarsi grado alcuno di colpa;

i completamente ubbriachi per ubbriachezza furiosa e letargica, che abbia loro tolta affatto la ragione, a condizione che la ubbriachezza sia involontaria o accidentale.

Quanto ai mentecatti, ai dementi ed ai furiosi sono invocabili le considerazioni che ho esposte nella parte teoretica; degli ubbriachi terrò parola successivamente

Inutile è avvertire — scrive il Puccioni a mò di conclusione (pag. 306) — che la scienza penale, ad eccezione delle teorie già sviluppate, non somministra ai Magistrati altre regole per giudicare sui fatti relativi alle distinte categorie di delinquenti sopranotate, onde conoscere se trovansi o no nei rispettivi casi esenti da ogni responsabilità penale. Il criterio loro deve essere guidato dai fatti che hanno preceduto, accompagnato o seguito l'azione violatrice della legge penale, o dal parere dei periti delle scienze fisiche da essi regolarmente consultati. Su queste basi devono pronunziare il loro giudizio, che la legge medesima interamente abbandona alla loro coscienza.

È chiaro poi che il Puccioni ha voluto nei perturbati di mente comprendere soltanto coloro che hanno l'intelletto scombuiato per malattia, come sono appunto i mentecatti, i dementi, i furiosi, o per altra cagione indipendente dalla volontà, come la ubbriachezza involontaria ed accidentale, non mai coloro che sono spinti all'azione dalla veemenza di una passione, la quale è la causa impellente, la spinta alla violazione della legge.

Se lo stato d' animo sconvolto dalla passione dovesse essere confuso con la perturbazione morbosa della intelligenza, di quali terribili conseguenze non sarebbe fonte la confusione! Onde non è mai abbastanza raccomandato ai giudici popolari, che non hanno certa pratica delle discipline penali, di stare in guardia contro la eloquenza interessata di taluni difensori, i quali, pur di guadagnare la causa del loro cliente e di sottrarre ai rigori della legge un accusato, *che pur conoscono colpevole,* preferiscono di passare per ignoranti fra coloro che sanno, anzichè attenersi alle norme apodittiche della dottrina. Costoro diranno che la collera, la gelosia, l'odio, la vendetta hanno tolto all'agente la conoscenza dei suoi atti. Assunto bestialmente contrario alla teorica della imputabilità; e forse, nel mentre

espone l'assurdo tema, l'oratore ride nel suo interno. Se dalla cattedra o nella stampa dovesse sostenere tesi cosiffatta, straccerebbe la toga del professore, o gitterebbe indignato la penna. Si guardi il giurato dalla eloquenza pericolosa e rigetti una dottrina, che è falsa e svergognata.

L'articolo 34 comprende due circostanze soggettive, la mancanza nell'agente della coscienza dei proprî atti, e la mancanza della libertà di elezione. È sorta in pratica la questione se queste due circostanze debbano formare oggetto di due questioni separate, o se possano essere comprese in una sola questione; e fu giudicato, che se in altri casi è stato stabilito dalla giurisprudenza che le due ricerche debbano formolarsi separatamente e distintamente, ciò è avvenuto quando siano state proposte in genere, senza riferirle ad un fatto che può turbare soltanto la mente dell'accusato, nel qual caso la unione rende viziosa la questione per complessità, perchè l'affermativa sopra una sola di dette indagini basta per pronunziare in favore dell'accusato, e non è necessario che siano affermate cumulativamente ambedue (1) ».

Fu inoltre deciso che « il difetto di coscienza e quello di libertà di elezione sono essenzialmente distinti e dipendono da condizioni diverse; perciò debbono proporsi ai giurati in questioni separate » (2).

614. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE SARDO: ARTICOLO 94.

L'art. 94 contiene chiaramente due disposizioni riguardanti, l'una, la perturbazione mentale per malattia, l'altra, la forza irresistibile.

La prima è compresa nella formola: « Non vi è reato se l'imputato trovavasi in istato di assoluta imbecillità, di pazzia, o di morboso furore quando commise l'azione ». La seconda nella formola « ovvero se vi fu tratto da una forza alla quale non potè resistere ».

Quanto coloro che concorsero alla compilazione del nuovo Codice furono prodighi di elogi per la formola generale usata dal legislatore toscano, altrettanto lo furono di biasimi per quella adoperata dal legislatore sardo. Comunque, la disposizione in

---

(1) Cassazione di Firenze, 20 febbraio 1884, Ric. Stefani, Est. Bandi; *Racc.* BETTINI, XXXVI, I, 2, 174, 175. — Più innanzi riporto i motivi di tale sentenza.

(2) Cassazione di Firenze 22 aprile 1885, Ric. Casini, Est. Salucci; *Rivista penale,* XXII, 314. — Circa il modo di proporre le questioni in questo argomento sulla base del Codice toscano veggasi la monografia del MANFREDINI nella *Riv. pen.*, III, 535 e la lettera di approvazione del CARRARA nella stessa *Rivista,* IV, 51.

esame enumera le tre classi della follìa, che sono adottate dalla scienza freniatrica e furono anche dai legislatori riconosciute come forme generali dello stato di anormalità patologica dell'intelletto. L'una, è la impotenza radicale dello spirito alla vita raziotelletto. L'una, è la impotenza radicale dello spirito alla vita razionale, e questa dicesi *imbecillità* o *stupidezza;* l'altra, è lo squilibrio della vita dello spirito, per cui il sentimento prepondera sull'intelletto fino a soggiogarlo; e questa è la *mania,* ovvero la *demenza* nello stretto senso della parola; l'ultima, è una forma speciale di squilibrio, in cui lo stato maniaco soggioga l'intelletto e la volontà, illudendo quello e spingendo questa ad atti violenti; e questa è il *furore.*

A questo proposito si attagliano perfettamente le considerazioni che ho esposto nella parte teorica. Solo mi preme affermare che il legislatore nel vizio di mente, che dirime la imputabilità, comprende soltanto il vizio che ottenebra del tutto e fa mancare la memoria della sensazioni passate, in modo che con essa viene a mancare ogni conoscenza dei rapporti naturali fra le cose; quello per cui le stesse impressioni presenti diventano più reazioni organiche che sensazioni; quello finalmente che o toglie all'uomo del tutto la coscienza di conoscere e sentire e di essere ciò che è stato sempre e non altro, o se fa rimanere alcun raggio di questa coscienza, scioglie e sconnette a tal segno il ramo fra le idee, ch'egli non intende più sè medesimo, nè si riconosce. Fino a che sussiste nell'agente un raggio solo di intelligenza e coscienza, e che l'azione, s'egli non l'avesse voluta, non sarebbe partita da lui, sussiste sempre la imputabilità e quindi la ragione delle pene; le quali — come dice il Beccaria (1) — non sono altro che motivi sensibili, atti a distogliere l'animo incomposto e dispotico dell' uomo dal risommergere nell' antico caos le leggi della società. Il carattere comune agli anzidetti tre stati della perturbazione mentale è la ignoranza del valor morale delle azioni, la soppressione della coscienza. La questione, nei riguardi della imputabilità, è sempre una, dice il Rossi (2), sapere se l'uomo, che si dice tocco da alienazione mentale, aveva o non aveva perduto la coscienza di sè stesso e della natura delle sue azioni.

Base della disposizione in esame è che la perturbazione mentale sia causata da *infermità;* nè, come ho detto nella fine del numero precedente (pag. 701), deve confondersi colla perturbazione mentale dirimente la imputabilità, lo scombuiamento transitorio

---

(1) *Dei delitti e delle pene,* § 2, *Origine delle pene.*
(2) *Traité du droit pénal,* lib. II, cap. 17.

dell' intelletto prodotto dalla passione, che trasse al malefizio, perchè ne fu la spinta; se non ci fosse stato, il malefizio non sarebbesi commesso.

Dove maggiormente, nella interpretazione del Codice sardo si abusa della passione per confonderla col vizio di mente, si è nel significato che si vuol dare al *morboso furore*. Taluno, gravemente provocato, divampa d'ira, si arma, si avventa sull' avversario e l' uccide; ebbene; chi lo difende lo dipinge in preda ad un *morboso furore,* chiede che sia posta la questione relativa; talvolta un giurì ignorante morde all'amo della fluida parola ed assolve l'imputato. Aberrazione del senso giuridico e del senso comune. Il legislatore colpisce il furore quando sia *morboso,* cioè dipendente da malattia; colpisce il furore come una delle tre classi delle malattie della mente. Se l'impeto dell'ira si confonde col morboso furore si scambia una circostanza, che come scusante attenua la imputabilità, con una circostanza che toglie completamente la imputabilità.

È morboso furore quello che avviene in uno stato di *mania transitoria*, mania, che come ho detto più sopra (pag. 620), sebbene da qualcuno negata, tuttavia deve ammettersi giusta i progressi della scienza psicopatica; quel furore, che scoppia subitamente in taluno, prima sano d' intelletto, e si esaurisce in un solo parossismo, cessato il quale cessa anche lo sconcerto mentale forse per non più ricomparire durante la vita. Heim narra il caso del Consigliere di Stato Hemke. Costui, generalmente stimato, erasi posto a letto sano di mente e di corpo; nella notte, la moglie colla quale era sempre vissuto in buona armonia, uditolo russare, lo scuote alquanto; egli si alza impetuosamente, ghermisce la moglie, la trascina verso la finestra e fa cenno di gittarla giù nella strada; la misera si dibatte, finchè persone sopraggiunte la liberano dalle strette del marito; il quale ritorna tranquillo, si raddormenta, e nella mattina seguente più non ricorda l' accaduto; e per tutta la sua lunga vita non ebbe più alcun attacco di simili parossismi (1). Simili parossismi succedono per lo più nei sonnambuli, i quali, destandosi, erompono in atti sovente veementissimi. L'Heim, dopo aver narrato questo caso, soggiunge: « È fuori di dubbio che molti morirono per man del carnefice o furono martiriati da torture o languirono in carcere, i quali erano tuttavia innocenti, per avere avuto la disgrazia di soffrire siffatti accessi di furore, i quali possono assalire gli uomini anche di miglior indole ».

---

(1) Horn's, Archiv., 1817.

In altri casi può essere l'atto del parto che provoca un parossismo di furore; altre volte una irritazione intestinale può determinare lo sconcerto mentale; tolta quella, cessa anche questo. Ed è incontestato ed incontestabile in patologia, che per effetto di condizioni corporee, come il sonno, la irritazione intestinale, la insolazione, l'atto del parto, e via dicendo, può sorgere una subitanea esaltazione cerebrale con sintomi di mania. Sono questi i morbosi furori che la legge ha preveduto come capaci di dirimere la imputabilità; il volere estenderli alle transitorie perturbazioni della mente, prodotte dalla passione inspiratrice, causa e spinta del delitto, sarebbe, più che antigiuridico, ridicolo, più che ridicolo, assurdo; e certamente oltremodo pericoloso. La manìa transitoria, se pure freniatricamente ammessa, è in sè stessa di grave pericolo, ove se ne abusi nella applicazione alla imputabilità; e se forse è vera la osservazione dell'Heim, è altrettanto vero, che in conseguenza di essa, appunto per l'abuso che se ne fece, molti accusati ebbero la fortuna di non perdere la vita. Quanto maggiore non sarebbe il pericolo per la sicurezza sociale se invece che limitarsi ai fenomeni psichiatrici di quella malattia, si volesse confondere nella manìa transitoria, o nel morboso furore, che torna lo stesso, anche la passione.

I pratici non solo accolsero la locuzione romana del *furioso* per escludere dalla imputabilità tutti gli stati di infermità della mente (1), ma esagerarono il significato di essa, assomigliando alla condizione del furioso il prodigo, il geloso ed anche l'uomo preso dall'ira, che venne considerato come *breve furore.*

In conseguenza, ove si tenga a mente, *in buona fede,* che il furore a cui allude la legge altro non è che quello che proviene da una infermità (2), e che sarebbe assurdo il ritenere che abbia voluto comprendervi la perturbazione mentale prodotta dalla passione, non potendo supporsi che della spinta a delinquere abbia voluto formare una circostanza dirimente la imputabilità, e di una circostanza, cioè dell'impeto dell'ira, che pure altrove calcola come scusante, una circostanza *scriminante,* è impossibile l'equivoco. Un difensore *onesto* non deve ricorrere a queste armi per fuorviare il criterio del giudice; se non è onesto lo farà di certo, o tenterà di farlo, ma la pubblica coscienza, che è onesta sempre, avrà una parola di disapprovazione contro di lui. Ad un trionfo, spesso facile, della eloquenza, si dovrebbe

---

(1) *Mentis alienatio qua quis omni intellectu caret, L. 14, D. de off. proesid.*
(2) Quanto ai sintomi della manìa transitoria o del morboso furore, veggasi la nota a pag. 622.

preferire il plauso dei galantuomini, la coscienza di non avere abbandonato le vie, sempre pure, del sommo diritto.

Gli annali della medicina — scrive il dottore GEORGET — non hanno ancora segnalato una pazzia *temporanea,* che sia nata e che abbia cessato con una passione dominante (1). Le passioni possono essere la origine di una passione *persistente;* ma non potrebbero scorgersi sintomi di una vera alienazione in quei turbamenti di spirito, per quanto gravi essi siano, che a guisa di nube coprono l'intelletto, ma che spariscono tosto sparita la causa. Uno stato di straordinaria eccitazione può perturbare la libera determinazione dalla volontà; la frase *ira furor brevis* e quella che i tedeschi chiamano *ebbrezza dell'ira* (*Zorntrunkenheit*), sono qualche cosa di più che semplici similitudini. Questa condizione dell'animo, chiamisi pure con PLATNER. *excandescentia furibunda,* potrà attenuare la imputabilità; toglierla del tutto giammai, perchè la scienza nega che sia una delle specie di alienazione mentale.

615. — La maggiore censura che si porta all'art. 94 del Codice sardo si è quella di avere il legislatore voluto specializzare troppo le forme della demenza, in modo che, ove la scienza psichiatrica progredisca, la formola sarebbe insufficiente; il che, in altre parole, vorrebbe significare che le disposizioni di esso articolo siano tassative. Così, fra gli altri, la pensa il PESSINA (2), il quale, dopo avere premesso che tutte le legislazioni moderne convengono nel principio della esenzione dei dementi dal dolo, nota che talune hanno enumerato tassativamente quei casi che secondo esse costituiscono demenza; altre, a cominciare dal Codice francese del 1810, hanno anteposto una formola generale che prevede tutti i casi, lasciando al giudice di fatto l'esaminare lo stato psicologico dell'agente; e di queste, alcune hanno enunciato la regola generale non senza enucleare alcuni casi per maniera di esempio. E dichiara di preferire il sistema del Codice francese, nel quale il legislatore si limita a fissare il principio generale, che non vi è reato quando l'imputato era in istato di *demenza* al tempo dell'azione, intendendosi per demenza qualsiasi condizione che ingeneri *privazione di mente.*

Non può negarsi la bontà della formola francese; ma non ne viene da ciò la *tassatività* della disposizione del Codice sardo. Avrebbe potuto, certo, essere questa formolata in modo migliore; ma

---

(1) *Dict. de médecine,* V. *Folie.*
(2) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 212 e 213 — Napoli, Marghieri, 1882.

credo che proprio non meriti tutte quelle aspre censure che le furono mosse, in ispecie dagli egregi che ebbero parte nella compilazione del nuovo Codice penale. L'articolo 94 in esame, in sostanza, non ha fatto che riprodurre le tre classi della perturbazione mentale, classi le quali non sono, almeno credo, disconosciute dai moderni psichiatri; nè per quanto grandi siano i progressi della scienza psicopatica nel ritrovare nuove forme di mania, sono persuaso, che pur mantenendosi la dizione della disposizione anzidetta, quelle tre classi rimarrebbero lettera morta, perchè le nuove forme, che pure si escogitassero non sarebbero che nuove specie del genere *mania;* e più particolarmente della imbecillità, della demenza (o pazzia) e del morboso furore. Perciò, ripeto, trovo esagerate le censure; anzi mi spingo più in là, e crederei superflua una proposizione aggiunta, che accennasse in genere alla previsione di altri casi di perturbazione mentale prodotti da una condizione patologica, perchè le parole usate di imbecillità, di demenza (o pazzia) e di morboso furore, sono suscettibili di comprendervi altre forme di alterazioni mentali, le quali non costituirebbero che altrettante diramazioni di quelle.

616. — Ho già toccato, nella parte generale, dei *lucidi intervalli,* per venire alla conclusione che un demente, il quale commetta un malefizio in uno di quegli stati, non debba essere imputabile. La questione si ripresenta nella interpretazione dell'articolo in esame, come si è presentata nella interpretazione del Codice francese, il quale adopera una espressione consimile a quella usata dal Codice sardo. L'art. 94 in esame dispone non esservi reato se l'imputato, *quando commise l'azione,* trovavasi ecc. L'art. 64 del Codice del 1810 statuisce non esservi nè crimine nè delitto quando il prevenuto, *al tempo dell'azione,* era in istato ecc. Ho riportato l'opinione in proposito del RAUTER (pag. 640). Il CARNOT è d'avviso (1) che il testo dell'articolo 64 si opponga alla interpretazione *discriminativa.* Di questo suo avviso non dà alcuna ragione; è evidente però che esso si fonda sulla locuzione *al tempo dell'azione.* Ma si potrebbe sostenere, come osservano li CHAUVEAU ed HÉLIE (2), che siavi stata demenza *al tempo dell'azione,* per ciò solo che l'ammalato avrebbe agito in una intermittenza della malattia, se la influenza della mania ha potuto esercitarsi anche in un intervallo, che si pretende lucido, se lo stato abituale di perturbazione delle facoltà mentali del preve-

(1) *Commentaire du Code pénal:* sull'articolo 64, n. 4.
(2) *Théorie, ecc.,* Vol. I, n. 835 — Bruxelles, Meline, 1845.

nuto ha potuto reagire, anche in una maniera inosservata, sulla sua azione?

Le stesse considerazioni possono essere fatte nella interpretazione della disposizione del Codice sardo. Se l'articolo 94 esige, per la *discriminazione* della imputabilità, che l'agente fosse assolutamente imbecille, pazzo o furioso *quando commise l'azione,* non può ritenersi che *non lo fosse* in un momento di lucido intervallo, perchè si può presumere che lo stato abituale di alienazione abbia potuto esercitare una qualche influenza sulla determinazione di lui, quand'anche ciò non appaia manifesto; non essendo dato d'altronde in una malattia mentale di poter constatare con sicurezza la lucidità di un intervallo.

617. — INTERPRETAZIONE DELLE MODIFICAZIONI PER LE PROVINCIE MERIDIONALI.

L'articolo 94 del Codice sardo fu così modificato per le provincie meridionali: « Non vi è reato se l'imputato, nel tempo in cui l'azione fu eseguita, trovavasi in istato di privazione di mente permanente o transitoria derivante da qualunque causa ».

È una formola generalissima che comprende tutti i casi di privazione di mente derivante da malattia; perchè, sebbene il legislatore siasi espresso con la frase larga: *derivante da qualunque causa,* deve di certo avere voluto riferirsi alla assoluta mancanza della intelligenza, mancanza che non può essere cagionata che da malattia; poichè le passioni possono offuscare, ma non togliere completamente l'intelletto. D'altronde, provvedendo all'impeto delle passioni col dichiararle in certi determinati casi come scusanti, non avrebbe potuto contraddire a sè medesimo coll'attribuire loro un carattere *discriminativo,* urtando nei principî della dottrina e nelle osservazioni speculative della scienza medica.

Anche nella interpretazione di queste modificazioni dovranno essere tenute presenti le considerazioni esposte nella parte generale sulle perturbazioni mentali.

618. — GIURISPRUDENZA PRATICA SUL CODICE PENALE SARDO.

I. La eccezione circa lo stato di mente non sana dell'accusato, se si riferisce al momento del giudizio, e si vuole con essa provare che l'accusato non può difendersi, deve essere risoluta dai magistrati. Se poi si riferisce al momento del commesso reato, deve essere risoluta dai giurati (Cassaz. di Torino 15 febbraio 1872 — Ric. Manca-Ruju, Est. Baronj — *Annali della Giurisprudenza Italiana*, anno 1872, I, 2, 46).

II. Il giusto dolore in quanto suscita l'ira nell'agente e lo trascina a delinquere, costituisce una *scusa* del reato, ma non mai una circostanza *escludente* la imputabilità (Cassaz. di Palermo 28 maggio 1873 — Ric. Pinelli, Est. Salis — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1873, I, 2, 248) (1).

III. Gli articoli 94 e 95 del Codice penale prevedono due stati della mente umana, non solo diversi, ma altresì come due modi di essere, la di cui coesistenza è una impossibilità logica; sicchè la confusione di essi non è a temersi se proposti ai giurati in due questioni, distinte l'una dall'altra, cioè la prima sul fatto giustificativo della privazione di mente, e l'altra subordinata sulla causa del vizio di essa (Cassaz. di Palermo 6 novembre 1876 — Ric. Gennuso, Est. Parisi — *Circolo giuridico di Palermo*, anno 1876, 104; *Foro Italiano*, anno 1877, II, 48).

IV. Perchè la pazzia possa valere come dirimente la imputabilità non è necessario che sia *assoluta*. Quindi l'aggiunta di questa qualità nella domanda relativa è sconveniente perchè generatrice di equivoco nell'animo dei giurati. Ma cessa ogni ragione per l'accusato di muoverne lamento, ove pure siasi proposta la questione se la pazzia fosse anche soltanto parziale, da non escludere affatto la imputabilità dell'azione (Cassazione di Torino 21 maggio 1879 — Ric. Musso — *Legge*, anno 1880, I, 202).

V. La questione che esclude la imputabilità vizia il verdetto e la sentenza se fu formolata dopo che nella prima fu proposta ed affermata la colpabilità in tutti i suoi elementi (Cassazione di Firenze 9 febbraio 1883 — Ric. Bonciani, Est. Salucci — *Raccolta* BETTINI, XXXVI, 1, 71).

VI. Non è viziata da incertezza, ma correttamente formulata la questione nella quale il vizio di mente si fa derivare da eccesso di passione, lasciando piena libertà nel giudizio di fatto (Cassazione di Napoli 11 agosto 1883 — Ric. Vallecupa, Est. Basile — *Giurisprudenza penale* anno 1883, 477; *Legge*, anno 1883, II, 848; *Riv. penale*, XVIII, 428).

VII. È regolarmente formulata la questione ai giurati se l'accusato tolse ad altri la vita, trovandosi in istato di assoluta privazione di mente transitoria per gelosia (Cassazione di Palermo 16 giugno 1884 — Ric. Melfa, Est. Saluto — *Riv. penale*, XXI, 108).

« Attesochè — così si esprimono i motivi — sul *primo mezzo* del ricorso, non vi ha dubbio che la seconda questione, proposta ai giurati, dice se l'accusato tolse la vita alla Tortorici, trovandosi in istato di assoluta privazione di mente transitoria per gelosia che aveva della uccisa Tortorici, e simile aggiunta *assoluta* non è richiesta dal decreto luogotenenziale del 17 febbraio 1861; ma è una circostanza, che corrisponde alla vera ipotesi della legge, alla mancanza totale, al pieno difetto della mente; senza di che non potrebbe sussistere la *discriminante*, la irresponsabilità assoluta ».

---

(1) I motivi di questa sentenza li ho riportati nel Capitolo del giusto dolore (pag. 474).

La stessa sentenza stabilisce altresì la massima che « non importa adoperare la formola « *è colpevole* » in una terza questione subordinata alla negativa della dirimente della privazione di mente, e con la quale si chieda se l'accusato commise volontariamente il fatto di che alla precedente prima questione ».

E ciò pel seguente motivo :

« Attesochè sul *secondo mezzo,* la terza questione è concepita « se Melfa commise il fatto di cui alla prima questione, volontariamente »: ed in questo primo quesito, cui si riferisce la questione suddetta, essendosi chiesto « se l'accusato Melfa tolse la vita a colpi di coltello a Giuseppina Tortorici » si vede apertamente come sia mal fondata la pretesa del ricorrente di non essersi domandato se Melfa fosse colpevole del fatto. Il ricorrente non ha posto mente alla *discriminante,* che giustamente formava obietto della seconda questione; perciò, nella terza, doveva trattarsi dell'elemento morale, cioè della volontarietà dell'agente nel fatto, che aveva commesso, secondo la prima questione ».

VIII. La risposta negativa data dai giurati alla domanda « se l'accusato commise il fatto *trattovi da una forza alla quale non potè resistere* », e la risposta affermativa alla questione, in cui siasi per errore omesso un *non* « se il medesimo sia stato tratto a commetterlo *da una forza a tal grado da renderlo non imputabile affatto della sua azione* » implica una contraddizione, che rende nullo il verdetto ed il giudicio, il quale deve essere rinviato ad altra Corte d'Assise (Cassaz. di Torino, 25 novembre 1885 — Ric. Scanagatti, Est. Pasini — *Giurispr. penale,* anno 1886, 33).

CAPITOLO SECONDO.

Della forza irresistibile.

SOMMARIO.

619. *Osservazioni generali.*
620. *Della forza irresistibile secondo una recente monografia.*
621. *Forza irresistibile* interna.
622. *Forza irresistibile* esterna: *coazione* fisica, *coazione* morale.
623. *Stato di necessità.*
624. *Restrizioni sulla coazione esterna per minaccie e sullo stato di necessità.*
625. *Conclusioni sulla forza irresistibile.*
626. *Diritto positivo patrio.*
627. *Legislazione comparata.*
628. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale*: *Progetti della Prima e della Seconda Commissione.*
629. *Progetti dei Ministri* DE FALCO, VIGLIANI *e del Senato.*

630. *Progetto del Ministro* Mancini *e lavori relativi; Progetto della Camera dei Deputati.*
631. *Progetti dei Ministri* Zanardelli, Savelli *e* Pessina; *Relazione* Taiani *per la Commissione della Camera dei Deputati.*
632. *Interpretazione dei Codici penali toscano e sardo.*
633. *La forza irresistibile* interna *non può essere ammessa in certi reati.*
634. *Giurisprudenza pratica: la forza irresistibile non deve essere confusa con l'impeto della passione.*
635. *Massime diverse.*

619. — La forza irresistibile! Non v'ha angolo d'Italia, non v'ha persona, senza distinzione di educazione, di intelligenza, che non abbia sulle labbra questa frase; non ha frizzo la nostra lingua nei numerosi suoi dialetti che non si scagli contro di essa; non v'ha censura, per quanto aspra, che non si faccia alla giuria quando, a torto od anche a ragione, sia ammessa codesta circostanza nei giudizi penali; non v'ha parola, per quanto sarcastica o peggio, che non si scagli contro l'avvocato che in Corte d'Assise pone a base della sua difesa codesta giustificazione. Si ride sopra di essa, la si deplora talvolta, sempre se ne discorre come sorgente di gravissimi pericoli alla sicurezza sociale.

E perchè tutto ciò? Per l'abuso che di essa fanno taluni difensori, scarsi di argomenti avanti i giurati; per la facilità con cui il magistrato popolare presta ascolto alla facile ed interessata eloquenza di certi patroni quando la accampano in qualsiasi contingenza, senz'ombra di fondamento giuridico, talvolta colla persuasione e l'intimo convincimento di tendere un aguato alla intelligenza ed al sentimento dei giudici, perchè persuasi e convinti che il cliente fu tratto a commettere il malefizio da una forza, cui non seppe resistere, come sono persuasi e convinti che la terra sta ferma ed il sole si muove. Non importa; affoghi pure il buon senso, pericoli pure la coscienza; tutto và, purchè l'accusato sfugga completamente ai rigori della legge. La prova più certa che spesso si vuol giocare sulla credulità e sulla ignoranza del giurì, sta nel fatto che quanto è frequente il discorrere di forza irresistibile in Corte d'Assise, è altrettanto raro, che tale dirimente sia proposta avanti i Tribunali, ove siedono magistrati togati. Certe teorie non si sciorinano al cospetto di giudici di diritto, ma possono con profitto essere sostenute parlando ad uomini, che il più delle volte non sanno di legge.

E sotto il punto di vista, poco invidiabile del resto, di una coscienza dalle maniche larghe, ciò si capisce perfettamente, perchè, pur troppo, non sono infrequenti gli scandalosi verdetti che accolgono la eccezione spesso gittata all'azzardo; nè v'ha

discorso di Pubblici Ministeri sull' andamento della giustizia, che annualmente non deplori un qualche giudizio, disapprovato dalla pubblica opinione, ed appoggiato alla forza irresistibile.

La quale — scrive il LOMBROSO (1) — è ammessa a capriccio, spesso perfino contrariamente alle asserzioni dei periti. « Infatti — egli continua — non l'ammisero (i giurati) nel Pozza truffatore, nel Monica assassino con aguato, in un carabiniere stupratore e grassatore, in un cassiere fuggito colla cassa, in un ladro di gioie, in un omicida per vendetta? ».

Ed a me è ciò toccato nel 1885 avanti le Assise di uno dei Circoli del Distretto di Torino. Due industriali accusati di avere pel corso di due anni falsificato cento e due (dico cento e due!) cambiali, ebbero la bella sorte di imbattersi in un avvocato, il quale buttò in aria le fatali parole di *forza irresistibile;* e la sorte ancor più bella di incontrarsi in una giuria, che diede ragione al patrono. Vergognoso verdetto, che stigmatizzato dalla pubblica coscienza degli onesti, fu anche fatto segno di aspre e virulenti censure dal pure onesto giornalismo locale!

Ma perchè è accolta la forza irresistibile così facilmente? Vi deve pur essere la ragione dello strano fenomeno. Certo che si; e la ragione risiede o nella ignoranza supina del giurì, che porge facile ascolto a frasi artisticamente cucite insieme, ad una sbagliata e sempre, lo ripeto, interessata eloquenza, nè sa discernere gli argomenti veri dai sofismi; o nella inscienza per parte di certi patroni (quando siano in buona fede) del criterio a cui si basa la dirimente in esame; i quali pensano o fingono di pensare, se in mala fede, che la frase *forza irresistibile* si presti a tutto, e la confondono, o si studiano di confonderla, con questa o con quella fra le molteplici alterazioni che affliggono l'umano organismo.

Da qui la necessità di esaminare a fondo codesta circostanza per iscrutarne la essenza giuridica. Io procurerò di farlo con quella attenzione che esige il difficile argomento; e tenterò di porre innanzi i criterî, che, a mio avviso, sono necessarî per conoscere quando essa possa essere affermata.

620. — Fu pubblicata nel 1884 una interessante monografia sulla *forza irresistibile* (2), l'unica, che io mi sappia, la quale tratti il tema in modo esauriente. Da quella trovo opportuno prendere le mosse, non perchè io ne divida interamente le opinioni, ma

---

(1) Considerazioni sul processo Passanante, *Giornale internazionale di scienze mediche,* pag. 81.

(2) SETTI, *La forza irresistibile* — Torino, Bocca, 1884.

perchè mettendo innanzi le censure che le sono fatte ed addi-tando taluni concetti per accettarla, mi spiana il cammino e mi offre il modo di scorgere, pur non convenendo in taluno dei concetti stessi, come debba essere riguardata nell'interesse della sicurezza sociale.

La formola generalmente usata per esprimere la *forza irresistibile* è quella che o non vi è reato, o non è imputabile a colui che vi fu *tratto,* o vi fu *costretto da una forza alla quale non potè resistere.*

Questa forza a cui non è dato resistere — scrive il SETTI (pag. 4 e seguenti) — questa formola indeterminata, accolta un tempo con tanto plauso e salutata come un vero progresso, va diventando pericolosa ogni giorno più, sia perchè la si invoca senza preoccuparsi delle possibili conseguenze, sia perchè la si considera ancora nei Codici come causa escludente ogni provvedimento di sicurezza sociale. Il male deriva e dalla legge e dalla poca conoscenza che si ha del fenomeno patologico. La frase così vaga permetteva che in quelle parole si comprendessero tutti i modi di costringimento interno ed esterno, materiale e morale; e ne derivò che, mentre alcuni interpreti italiani e francesi si accordarono nel dire che quella frase riguardava o l'alienazione mentale vera e propria, o quella forma di monomania detta impulsiva, o la alienazione di mente senza delirio; altri commentatori sostennero invece che essa alludeva bensì alla violenza fisica e alla morale, ma siccome la violenza morale si distingue in interna ed esterna e siccome solo la esterna è dirimente, così dovevasi escludere il costringimento morale interno. Vi fu infine chi osservò che le tendenze morbose interne vanno comprese fra le malattie della psiche, e quindi se la legge, dopo avere parlato di queste, aggiunge anche la frase *forza a cui non si può resistere,* vuole evidentemente riferirsi alle coartazioni fisiche e meccaniche. Nè, perchè la confusione fosse proprio completa, mancò anche il contributo di coloro stessi che appartengono alla nuova scuola criminale, i *positivisti,* imperocchè in alcuni loro scritti quella frase è spesso usata ad accrescere, anzichè a diradare, l'errore. Così il PUGLIA, che nella divisione dei delinquenti in tre tipi, distingue il delinquente d'occasione da quello d'impeto, insegna che il delinquente d'impeto devesi dire delinquente per forza irresistibile, e che, essendo perfetto in sè e ubbidiente alle leggi, non desta alcun *allarme* (1). E

---

(1) *La Psico-fisiologia e l'avvenire della scienza criminale; Archivio di psichatria,* Vol. II, pag. 58 e seg.

allora se a ciò si aggiungono i risultati della moderna antropologia criminale, che vieta di credere essere il delitto frutto del solo e nudo placito umano e non anche, e *specialmente,* della eredità dell'organismo, dell'ambiente, della educazione, e via dicendo, si intenderà di leggieri come la formola *forza irresistibile* assuma sempre più un concetto vago e fluttuante, e come abbia virtù di far sì che ogni idea di pena, di ordine, di giustizia si dilegui e sfumi in una atmosfera di incertezze e di contraddizioni.

L'altra causa del male che si lamenta — continua il SETTI (pag. 5) — è la poca conoscenza che si ha di quella *forza.* Difficile già per la natura sua ad essere e ben dominata e ben differenziata dalle varie forme di pazzia, dall'eretismo delle passioni, dal fascino di certe circostanze, dalla concitazione del punto di onore, dalla allucinazione della fede, e infine da quella spinta criminosa, che danno al delitto l'organismo, l'educazione, e l'eredità, è naturale che la non si riesca sempre e da tutti a bene intenderla e a bene invocarla.

Chi studia l'uomo — egli dice (pag. 11) — si accorge come esso possa sottostare a una *perturbazione* nel suo organismo, la quale si manifesta in due modi diversi: o interiormente, alterandosi gli organi da cui emerge la così detta *libertà morale;* od esteriormente, alterandosi gli organi in cui si concreta la libertà *fisica;* in tutti e due i casi, costringendolo ad agire contro alla legge e contro alla propria volontà. Della esistenza della prima, ci attestano le discipline freniatriche essendo fenomeno *morboso,* congenito od acquisito; della seconda, ci insegna quella parte della scienza, che si chiama la *critica criminale.* La prima, toglie all'uomo la possibilità di essere imputabile *virtualmente;* la seconda, di esserlo *effettivamente,* cioè di essere dichiarato *punibile.* Ecco dunque il bisogno di ammettere una perturbazione *interna morbosa* ed una perturbazione *esterna meccanica,* le quali, perchè sopprimono nell'uomo la libertà, si possono chiamare forza irresistibile *psichica* l'una, forza irresistibile *materiale* o *fisica* l'altra.

Ciò premesso, passa il SETTI ad esaminare le due forze.

La forza irresistibile *interna* o *psichica* è clinicamente dimostrata e può definirsi in termini generali *uno stimolo morboso interno.* Ma questo stato psichico comprenderebbe tutte le condizioni frenopatiche, come se si fosse detto che quella forza consiste in un disordine delle funzioni mentali, o in un vizio organico. Ma siccome la *mente* è un fenomeno complesso, cioè la somma totale delle funzioni del cervello, così anche eminentemente complesso è il fenomeno della follìa, onde poi ne rie-

scono ardue le classificazioni. Onde deve ritenersi per fermo che per forza irresistibile psichica o interna deve intendersi una *forma nosologica speciale,* la quale si manifesta (pag. 14) « come una perturbazione *morbosa* della mente, ossia una *aliena mens,* che il più delle volte, lasciando all'uomo il discernimento del bene e del male, la lucidità del raziocinio e la coscienza dello stato proprio, dà tanta impulsività ad alcune sue idee e percezioni affettive, ch'egli è *costretto* a estrinsecarle *automaticamente* ». Posto l'uomo in questo stato sfugge alle sanzioni del legislatore e soggiace alle prescrizioni del medico. È vero ch'egli può essere autore *materiale* di un fatto; ma non avendo l'ordinato esercizio della mente non può esserne anche autore *morale.* E se la imputabilità di un atto è la relazione di esso col suo autore in quanto ne è causa efficiente, ove manchi la ragione e la libertà nell'agente, può esservi bensì relazione fisica fra l'atto e lui, ma non potrà sussistere veruna relazione morale (pag. 36).

Ma può darsi che un individuo sia autore materiale e morale di un fatto, e pur nonostante essere non punibile, dato che abbia agito o *senza libertà,* secondo il frasario della scuola *classica* o dei *liberisti,* o per motivi *antigiuridici,* secondo il linguaggio della scuola *positiva* o dei *deterministi.* È questo il campo in cui và collocata la forza irresistibile *esterna,* la quale altro non è che una coazione, avente la possibilità di agire sull'organo del pensiero, ma anche sopra gli organi, in cui si concreta la libertà *fisica,* cioè sulle membra del soggetto attivo (pag. 37).

La coazione può essere o *normale* o *fisica;* ma la coazione fisica è la sola che incardina propriamente il concetto della vera forza *estrinseca irresistibile.* Crede però l'egregio autore essere impossibile il determinare le condizioni che deve avere una forza fisica per potersi chiamare irresistibile. I criminalisti hanno scritto: quando essa ci costringe ad agire rendendoci *passivi* della altrui violenza, si è detto tutto; d'accordo, egli continua (pag. 38), ma è l'*idem* per *idem,* come se si fosse detto che quella forza deve essere atta a sopraffare le forze fisiche altrui. E se non fosse atta a ciò, otterrebbe essa l'effetto? Anzi, sarebbe essa usata? Bisogna quindi ammettere che tutto dipenda dall'esame del fatto. E allora riterremo che un criterio approssimativo per giudicare della irresistibilità di una forza meccanica, lo potrà dare soltanto la possibilità di opporre ad essa una forza di resistenza efficace, e vedere se l'uomo, che fu stromento dell'altrui braccio, avesse potuto, per la natura della violenza usata, ribellarsi e reagire. La critica criminale investigherà ciò, seguendo i criterî sempre vaghi desunti dalle condizioni fisiche del soggetto attivo e del

passivo; e valutando le modalità con cui il fatto si compiva, vedrà quale misura di *resistenza* eravi da una parte e quale possibilità di *resistenza* dall'altra.

La forza irresistibile esterna ha questo di proprio, che, sotto il suo dominio, la volontà è vinta; essa resta estranea alla consumazione dell'atto illecito. Io sarò autore materiale, sarò in pieno possesso della mia ragione; ma quell'atto non fu diretto da questa, ma quella azione non fu da me nè preveduta, nè voluta; essa era *invita*. L'elemento psichico del reato manca: *il coatto è agito, non agente*. Poteva io comportarmi diversamente? Bisognerebbe provare che vi era il bivio di una scelta. Ma quale è la scelta che mi lascia Tizio quando usa delle mie forze fisiche? Una delle due: o io mi ribello *efficacemente* a lui, e allora è chiaro ch'egli non mi ha sopraffatto, che non c'è per me lesione di ordine giuridico; e tutto si riduce o ad avere subito una violenza personale, innocua ai terzi, o a subire il timore che quella violenza si rinnovi, si continui e diventi una minaccia; o non mi ribello, e allora la lesione è avvenuta perchè non poteva fare altrimenti. Non c'è qui luogo a supporre che io non abbia *voluto* reagire; perocchè innanzi tutto non è naturale che io, senza motivi criminosi, *potendolo* nol *voglia;* e secondariamente, dato che nol *voglia* potendolo, si entra nel campo della imputabilità completa, in cui l'uomo ha scelto un pretesto per camuffare un misfatto, di cui egli deve essere chiamato a rispondere. In questo caso adunque, la libertà fisica è scomparsa; e dato che uno mi soggioghi, l'effetto ultimo di questa forza opprimente è inevitabile.

La analogia (pag. 40) tra la forza *interna* ed *esterna* è evidente. In ambedue non si ha la coscienza del proprio stato, la consapevolezza della criminosità dell'atto, ma una *mens* dispotica ed automatica ci governa e ci rende impotente la volontà. Nella forza *interna,* la *mens aliena* invade il mio cervello, entra tutta in me stesso, e si asside padrona là dove era sovrana la *mens mea*. Nella forza *esterna,* la *mens aliena* resta fuori di me; è tutta plastica ed oggettiva ed agisce sul mio braccio impedendogli il libero movimento.

Questo adunque è l'elemento essenziale del fenomeno; elemento essenziale, il quale fa si che non possa arrestarsi come forza irresistibile la coazione *morale,* che si estrinseca nella *minaccia*.

Infatti (pag. 40), quantunque un male minacciato *ingiusto, grave, inevitabile,* riesca a restringere ogni spontaneità di determinazione così da escluderla *molte volte*, pure questa esclusione non verificandosi *sempre*, e il male non intimidendo del tutto

l'individuo, la possibilità di reagire permane. Dunque non è irresistibile. La minaccia, come anche le altre forme di coazione, indirizzandosi alla mente e non al corpo, ha contro sè maggiori forze di resistenza da vincere, tante cioè quante possono essere le naturali inclinazioni del minacciato, la serie dei motivi impellenti alla coazione, e i rapporti fra il minacciato e la vittima designata; e via dicendo. Alcuni giuristi affermano che nella minaccia la libertà è *sempre* soppressa, e che *tutti* preferiscono sempre il male altrui al proprio; è vero; ma se tutta la questione stà nel *sempre* e nel *tutto,* dato che uno, o per eroismo o per pietà o per alterezza, si irrida della minaccia e subisca il male, la minaccia resta e si estrinseca; però l'effetto non è ottenuto.

621. — Da questo rapido sguardo dato al lavoro del SETTI si desume, concretandone le idee, che la forza irresistibile *interna,* secondo l'egregio autore, è una perturbazione *morbosa* della mente; — che la coazione *fisica* è la sola, la quale incardina propriamente il concetto della vera forza irresistibile *esterna.*

Forza irresistibile interna. — Il diritto positivo moderno non fà alcuna distinzione fra forza irresistibile *interna* od *esterna,* ma ammette come dirimente la imputabilità la forza irresistibile *in genere;* dunque deve ammettersi anche la possibile esistenza della forza *interna.* È notevole però che prima fra le cause di non imputabilità è annoverata la *perturbazione morbosa della mente* e che a questa, in seconda linea, comunemente succede la forza irresistibile *genericamente* designata. Da ciò discendono spontanei due corollari. Il primo, che se la forza irresistibile *interna* è una perturbazione morbosa della mente, non *discrimina* l'autore di una azione penale *come forza irresistibile,* ma *come perturbazione della mente.* Il secondo, che se la dottrina e la legge scritta posero la forza irresistibile fra le circostanze dirimenti la imputabilità, ammessa la forza irresistibile *interna,* dev'essere questa diversa ed affatto distinta dalle perturbazioni patologiche delle facoltà intellettive. Il dilemma si impone: o la forza irresistibile *interna* è una malattia della mente, ed è inutile che la scienza e la legge se ne occupino a parte, perchè deve essere compresa fra le morbosità intellettuali; o non è una malattia della mente, ed allora, per essere giuridicamente affermata, deve presentare caratteri tali, che le tolgano anche il più remoto indizio di essere la conseguenza di una affezione mentale patologica.

Ma, come vedremo più innanzi, fra i varî compilatori del nuovo Codice penale è stata ardente la questione in proposito,

perchè da taluni fu sostenuto essere soltanto ammissibile, come dirimente, la forza *esterna,* mostrandosi essi preoccupati del facile scambio (ammessa la forza *interna*) delle passioni impellenti al misfatto con la forza *discriminatrice*. E sotto questo punto di vista ebbero concordi gli stessi sostenitori della formola più estesa, di coloro cioè che ammettevano anche la forza irresistibile *interna,* i quali convennero cogli avversarî, che le passioni nè possono nè devono essere scambiate colla forza irresistibile, perchè sono queste la causa del misfatto; potrebbero, se veementi, attenuare, giammai dirimere la imputabilità.

« È certo ed incontestato (mi valgo delle parole del Setti), che le passioni possono turbare tutte le funzioni organiche, e la quotidiana clinica osservazione lo addimostra; certo ed incontestato del pari che esse hanno influenza su tutte le malattie mentali, ora come causa predisponente, ora come causa occasionale. Ma dall'atteggiamento ordinario delle affettività e delle idee nello stato passionale ordinario, all'atteggiamento anormale delle medesime nello stato frenopatico ci corre tanto, quanto il *motivo* all'*azione* diversifica dalla *follìa* d'azione, o la causa dall'effetto. Qui solo siamo nel campo del predominio morboso delle energie istintive ingenerato o dal furore (a mò d'esempio dal furore *geloso*), o dall'ira, o da altra qualsiasi passione, che agisca *direttamente* e *subitamente,* o *indirettamente* e *lentamente,* e che può anche, quando appunto è a processo *lento*, rivestire la forma dell'indomito istinto e dell'impeto irresistibile. Ma, ci avvolgiamo fra le eccezioni che confermano la regola. Infatti, quelle passioni stesse non diventano che la *causa efficiente* di una compromissione patologica della volontà, causa che verrà studiata e valutata dal perito medico, e che al criminalista interessa se ed in quanto si tramuta in effetto, cioè diventa una vera spinta al delitto, un vero e proprio eretismo patologico. Perciò, in regola generale, riterremo che, in certi stati passionali, vi sarà disturbo della potenza eccito-motrice della volontà; ma quando quegli stati non degenerano in frenosi, ci può essere la funzionalità della mente, c'è la coscienza e la percezione dei rapporti etici, e l'uomo agisce sotto il predominio di un sentimento, di cui in molti casi ha volontariamente accettato il tirannico impero. Quanta distanza non separa costoro dai monomani omicidi, dai lipemaniaci, a dir breve dai fatti impulsivi » (1).

---

(1) Setti, *La forza irresistibile*, pag. 20, 21. — Torino, Bocca, 1884 — Veggasi anche Ziino, *La fisiopatologia del delitto*, pag. 254 e seg. — Napoli, 1881.

La forza irresistibile *interna* adunque, perchè sia *irresistibile* e per conseguenza atta a togliere la imputabilità, non dev' essere nè una condizione patologica della mente, nè deve confondersi colla passione, istigatrice e spinta al malefizio. Ma vi può essere una forza *interna,* la quale, mancando di questi caratteri, sia nullameno di natura tale da agire prepotentemente sull' individuo, da dominarlo in siffatta guisa, che egli sia nella impossibilità di resistervi, e da costringerlo, suo malgrado, a commettere un'azione contraria alla legge penale? Escludere ciò *a priori* è impossibile; il cuore umano è una sfinge; nè la scienza ha tanto progredito da potere vittoriosamente proclamare come vero apodittico il contrario. Tutto d'altronde deve dipendere dalle circostanze, che precedono ed accompagnano il fatto; sarebbe impossibile ed assurdo il pretendere di dettare delle norme che potessero servire di guida ad un equo giudizio. L'unica norma, per non perdere il filo nello intricato labirinto, si è la sopravvertita, che dovrà essere tenuta presente nei giudizii.

622. — *Forza irresistibile esterna.* — Il Setti avvisa che soltanto la coazione *fisica* incardina il concetto della vera forza *estrinseca* irresistibile. Non posso dividere questa opinione.

L'uomo ha facoltà di determinarsi nelle sue azioni preferendo, a proprio talento, il fare o non fare dietro i calcoli dell' intelletto. Tale potenza è quella che costituisce la sua *libertà d'elezione;* ed è in virtù di essa che gli si chiede conto degli atti, a cui si determina. La *libertà di elezione*, come potenza astratta dell'animo, non può mai togliersi all'uomo; ma gli può essere tolta la pienezza dell'*arbitrio*, nell'atto della sua determinazione. La libertà dell' uomo si distingue in libertà di *volere* e in libertà di *agire;* quella è nel pieno suo dominio, perchè egli non potrebbe essere astretto da alcuno a *non volere* quello che *vuole,* o a *volere* quello che *non vuole;* ma la libertà di agire può essere menomata in due guise. La prima maniera, che diminuisce la libertà di agire, si estrinseca nel momento in cui si esercita una forza *fisica esterna* sul nostro corpo, in modo tale da renderlo strumento materiale della volontà altrui; l'azione che ne risulta di fronte all'uomo violentato è puramente meccanica. La seconda, si estrinseca nell'istante, in cui un potere esterno, mediante la minaccia presente ed inevitabile di un grave male, pone l'uomo nell'alternativa o di agire in un dato modo, o di incontrare il detto male.

Nel linguaggio scientifico colui che ha dovuto sottostare alla forza *fisica,* chiamasi *invito;* colui che ha sofferto una violenza

morale, cioè la incussione di un timore di un male presente ed inevitabile, dicesi *coatto*. L'*invito* non può mai essere responsabile in faccia alla legge penale; esso non è *agente,* ma *agito;* non è la causa dell'infrazione, ma causa della infrazione è invece quella forza che si vale del suo corpo come stromento di un'azione, nella quale egli è meramente passivo. *Agens tunc proprie non agit, sed agitur, ac facultate ipsa volendi privatus; heinc vis fisica agendi extrinsecus, quae illum ad delinquendum trahit in causa est; ut omnis imputatio ab illius delicto evanescat.* Nell'atto *invito* — scrive il CARRARA (1) — non prende parte nè l'uomo *interno,* perchè manca di *intenzione;* nè l'uomo *fisico,* perchè anch'esso è *passivo;* non di quella *passività* ch'egli ha sempre di fronte all'anima, a cui è congiunto, ma di una passività *anormale,* perchè obbedisce all'impulso di un altro corpo e non dell'anima propria. Non vi è nè *intenzione* nè *azione.*

Infatti se Tizio più robusto di Pietro arma di pugnale la mano di costui e la volge a ferire Paolo; se Caio riceve da Mevio un urto in modo da far cadere Antonio in un sottostante precipizio; Pietro e Caio non saranno autori della ferita od offesa qualunque, che Paolo ed Antonio avranno sofferto, ma saranno lo strumento materiale della forza fisica usata da Tizio e da Mevio, i quali solamente saranno imputabili dell'avvenuto. È adunque evidente che in Pietro e Caio, fisicamente violentati, è mancata la libertà di agire, perchè hanno dovuto sottostare ad una forza irresistibile, definita dall'antico diritto: *Vis autem est majoris rei impetus qui repelli non potest* (2). Però, onde l'*invito* possa essere esente da qualsiasi responsabilità penale, farà d'uopo sia constatato avere egli dovuto soggiacere ad un uomo più potente e più robusto di lui, sicchè ogni opposizione ed ogni resistenza divenisse o inefficace, o inutile; ed inoltre, che sia escluso essersi trovato in quel doloroso frangente per sua imprudenza o imprevidenza. Se questi due estremi non concorrono nell'azione, è facile comprendere che o l'azione non era *invita,* perchè la violenza avrebbe potuto essere respinta, o che era informata da colpa e così imputabile in ambidue i casi.

È questa la *coazione* che il SETTI chiama il cardine della vera forza estrinseca irresistibile. Ma sarebbe ridurla ai minimi termini. D'altronde è tanto intuitiva la irresponsabilità di colui, che, sotto l'influsso di essa, commettesse un'azione delittuosa, che

---

(1) *Programma,* Parte generale, §§ 280, 281.

(2) L. 2, Dig. *de eo quod metus causa* — PUCCIONI, *Il Codice penale toscano illustrato,* Vol. I: sull'articolo 34.

non varrebbe la pena se ne occupassero la scienza ed il diritto positivo per farne una disposizione speciale sotto il nome di forza irresistibile. È manifesto che l'atto commesso in questa condizione passiva non può essere imputabile perchè *non volontario:* l'autore immediato è lo stromento materiale, il vero colpevole è l'autore della violenza. Di più, limitare la forza irresistibile *esterna* alla sola coazione *fisica* tornerebbe lo stesso come non ammetterla mai o ben di rado; perchè gli autori di un misfatto consentono ben raramente a crearsi un testimonio, il quale, non avendo a temere una pena, può farsi accusatore. È assai difficile che essi abbiano bisogno di un complice, che loro presti una assistenza forzata e diventi nelle loro mani un inerte stromento.

Conviene adunque, per rendere possibile la applicazione della forza irresistibile *esterna,* far ricorso alla *coazione morale.*

Il *coatto* è quello, il quale, mediante minaccie *presenti* ed *inevitabili* di un grave male, è posto nell'alternativa o di agire in un determinato modo, o di astenersi dall'agire violando la legge penale, o di incontrare il detto male: e per evitare quest'ultimo obbedisce all'ordine che gli si impone, sacrificando la legge penale al desiderio della propria conservazione.

Consultando le massime della filosofia stoica, alla quale pienamente annuiscono i moralisti, l'uomo, a cui è rimessa la scelta fra due azioni, una delle quali in danno proprio o dei suoi più cari, e l'altra in pregiudizio altrui, qualora, per evitare il male a sè minacciato, si attenga alla seconda, commette un'azione volontaria quantunque non sia spontanea. Ora, lo scegliere un'azione contraria al proprio dovere, al giusto ed all'onesto, sottopone l'uomo ad una indeclinabile imputazione; mentre il preferire la salvezza propria alla osservanza degli obblighi, che la natura ha impresso nel cuore dell'uomo, è lo stesso che tenere in maggior conto la vita di quello che non si tenga la integrità dell'animo e la probità.

Il Setti pare appartenga, almeno sotto questo punto di vista, alla scuola stoica, ed esclude come dirimente la coazione *morale* perchè « quantunque un male minacciato *ingiusto, grave, inevitabile,* riesca a restringere ogni spontaneità di determinazione così da escluderla *molte volte,* pure questa esclusione non verificandosi *sempre,* e il male non intimidendo del tutto l'individuo, la possibilità di reagire permane. Dunque non è irresistibile ». Ed ammette la *possibilità* che uno o per eroismo, o per pietà, o per alterezza, si irrida della minaccia e subisca il male. Ma la legge penale non può nè deve regolarsi con principî tanto severi; essa ha il debito di prendere gli uomini non mai disgiunti

da quella naturale debolezza che li fa essere amanti della vita ed avversi ad ogni male che loro si faccia. Essa esigerebbe troppo se pretendesse in ogni essere vivente la costanza di un martire, l'altezza d'animo di un eroe. Oltre a ciò, la legge, nel minacciare una pena a chi commette un malefizio, lo fa collo scopo di allontanarlo dal malefizio stesso; ma questo scopo non potrà ottenersi obbligando l'uomo ad un generoso sforzo superiore alla sua potenza morale, mentre egli, che ha davanti un male presente ed inevitabile, si darà cura di esimersi da questo, piuttosto che lasciarsi atterrire da una pena che è lontana, e gli presenta per ciò un pericolo meno imponente. D'altronde, sebbene sia vero che l'agente, nello scegliere tra il male proprio ed il male altrui, sia libero, tuttavia una tale libertà, oltre ad escludere nell'azione ogni spontaneità, trovasi troppo ristretta dalla dura alternativa impostagli, e, sebbene usata, rimane sempre, in colui che l'ha voluta, una costante ripugnanza a non volere ciò che ha scelto.

Anche il Brusa conviene sostanzialmente in questo avviso.

« La difficoltà — egli scrive — parve sempre nascere circa lo ammettere o no, appunto quale causa *scriminatrice,* lo stato di coazione *morale.* Sembrava che la persona *coatta,* messa fra la scelta di un male proprio e quella di un male altrui, non potesse considerarsi irresponsabile del fatto col quale preferisce il male altrui; essa è ben libera, dicevasi, di sacrificare il proprio diritto per il rispetto del diritto altrui, che mai non deve venir meno e mai non deve rimanere senza tutela. Ma giustamente non si volle menar buona una tale maniera di argomentare, e neppure quindi la conclusione dedottane. L'uomo ama istintivamente più sè stesso del suo simile, e però egli preferisce il proprio diritto a quello degli altri; il sentimento morale può bene spingerlo al sacrificio proprio e del proprio diritto sull'altare della virtù; ma a ciò occorre una tal forza d'animo, che non si può giuridicamente pretendere dalla comune degli uomini, meno poi da quelli che formano il maggior contingente della popolazione delle carceri. Praticamente, poichè la virtù è di pochissimi, si avrebbe una legge disugualissima di fronte ai cittadini; legge che quei pochissimi virtuosi soltanto sarebbero in grado di rispettare, e che tutti gli altri invece non potrebbero non violare in tutte le occasioni rendendola così frustranea ed inutile. Il sentimento intimo dell'uomo di carattere nobile non potrà non disapprovare che altri non sappia sacrificare il proprio diritto per quello del suo simile innocente; ma nonostante ciò egli non potrà in pari tempo non iscusarnelo. Il legislatore non può fare il moralista puro senza commettere un'ingiustizia. La perfezione non

è forse mai uno stato reale dell'individuo; mai, indubbiamente mai, delle moltitudini » (1).

623. — Affine alla coazione morale per minaccia è lo *stato di necessità,* che si verifica quando, per allontanare un danno imminente, istantaneo, sproporzionato alla persona, alla libertà, alla proprietà, si è costretti a violare il diritto altrui.

« È vero che in questa forma di coazione esterna — scrive il SETTI (2) — il carattere della irresistibilità è più che nelle altre forme costante; e ciò, sia perchè trattasi di un *danno,* più che di un *pericolo,* sia perchè questo danno deve essere sempre *sproporzionato.* Pure, anche in questo caso, il costringimento può non essere tale, da mutare l' uomo in uno *stromento.* In altri termini, l'effetto che produce quello stato di necessità può essere *vario* non *unico,* e quindi quella necessità è *relativa.* Se il soggetto della coazione sarà il più delle volte *agito,* non si esclude ch' egli possa essere *agente.* I motivi insomma che lo determinano lasciano luogo a varie combinazioni; non è sempre prevedibile com' egli si condurrà, date quelle circostanze ».

Questo stato di necessità si verifica, ad esempio, nella ipotesi di colui che, patito con altri un naufragio e trovandosi gittato in alto mare, non abbia altro scampo alla vita che quello di togliere ad un suo compagno di sventura l'unica tavola di cui questi si è impossessato, e che per la sua fragilità non può servire al soccorso di due, e lottando con esso, giunge ad impossessarsi di quella tavola a danno dell'altro, che rimane inghiottito dalle onde. Applicando i principî della più rigorosa morale, dovrebbe conchiudersi per la imputabilità di costui: ma è d'uopo prendere l'uomo com'è, come vive, come ordinariamente si estrinseca nel mondo fisico; ed allora si incontra il principio della propria conservazione, della lotta per l'esistenza; di fronte al quale principio la conclusione si è, che lo stato di necessità deve essere sempre riguardato in modo *assoluto.*

Ed, a proposito dello stato di necessità, si è verificato di recente a bordo d'una nave mercantile un caso, che merita di essere accennato. La *Hirondelle* (almeno parmi) fu sbattuta nell'Oceano da una fiera tempesta. Perduta in alto mare senza speranza di soccorso, si trovò la ciurma, che, presa dalle angoscie della fame, minacciava di soccombere tutta. Il capitano, assistito dai suoi, sgozzò un povero mozzo, e cibatisi di quelle carni innocenti po-

---

(1) *Il Codice penale zurighese,* pag. 92-93 — Venezia, Tip. della Gazzetta, 1873.
(2) *La forza irresistibile,* pag. 42 — Torino, Bocca, 1884.

terono tutti salvarsi. Giunti in un porto, il capitano ed alcuni, che presero parte diretta alla uccisione del ragazzo, furono arrestati e sottoposti a procedimento, condannati a morte, con raccomandazione della grazia per parte della giuria. Rifatto il processo, gli accusati furono assolti.

La questione della fame fu già trattata dai criminalisti sotto il punto di vista di colui che spinto da essa abbia rubato degli alimenti. Può ritenersi impossibile — osserva il SETTI (pag. 42) — che la fame, piuttosto che del furto, non mi possa offrire la scelta o di una azione lecita o della morte?

Alcuni scrittori hanno preteso che un individuo, il quale abbia commesso un furto in quelle condizioni non debba essere imputabile; anzi, taluni altri estesero la giustificazione anche al furto di vestimenta per coprire la nudità. All'appoggio di queste decisioni si applica la massima: *necessitas non habet legem; quod non est licitum in lege necessitas facit licitum.* Questa dottrina sembra pericolosa alli CHAUVEAU ed HÉLIE. La fame e la miseria sono certamente circostanze attenuanti dei delitti, perchè si deve presumere che il prevenuto non si sarebbe dato al malfare ove non fosse stato spinto dalla necessità. La attenuazione diviene ancor più legittima se il delitto avesse avuto precisamente per oggetto di soddisfare ad un bisogno comprovato. Ma sarebbe tanto immorale quanto pericoloso il proclamare in questo caso la completa giustificazione dell'agente, poichè sarebbe riconoscere che le regole della giustizia morale hanno i loro limiti e le loro eccezioni; sarebbe confessare una scusa, che tutti i colpevoli porrebbero innanzi, senza che, il più delle volte, possa essere comprovata. La questione, in fondo, ha poco interesse, poichè è improbabile che nello stato dei nostri costumi e della nostra civiltà un uomo si trovi nella alternativa assoluta o di commettere un reato o di morire di fame; e se questa triste ipotesi avesse a realizzarsi, i giurati *senza dubbio* non pronuncierebbero contro costui un verdetto di colpabilità. Ma questa circostanza entra nell'apprezzamento del fatto e non deve formare oggetto di una *discriminazione* legale (1). È questo anche l'avviso del TIRAQUELLO: *Si quis necessitate compulsus, ea tamen non extrema, quisquam furatus fuerit, non omnino excusatur, mitius puniendus sit* (2).

« Come abbiamo detto, continuano gli autori della *Teoria*, questa forza maggiore deve provenire da un fatto esterno, da un impulso estraneo all'agente. Un tale principio deve servire di guida per

---

(1) *Théorie ecc.*, Vol. I, n. 907 — Bruxelles, Meline, 1845.
(2) *De poen. temp.* caus. 33.

respingere tutte le scuse di questo genere, le quali rientrano nella classe delle circostanze attenuanti ».

Il CARNOT, occupandosi di questa ipotesi, dice non potersi nascondere che in realtà la sottrazione degli alimenti fu la conseguenza di una forza maggiore, a cui l'accusato non ha potuto resistere, poichè altrimenti avrebbe dovuto soccombere. Il giurì in questo caso dichiarerà l'accusato non colpevole; e, checchè possa dirsi in contrario, farà un atto *di rigorosa giustizia*. Non potrebbe dirsi d'altronde che l'accusato si impossessò di quel miserabile tozzo di pane per difendere il suo corpo, che avrebbe dovuto cedere al più imperioso dei bisogni? E non sarebbe il caso di applicare le norme della necessaria difesa? Se il Codice si astenne dal far cenno di questa eccezione alla regola generale, ciò fece nel timore che se ne abusasse; ma avendo subordinato alla coscienza del giurì la *moralità* del fatto, il legislatore volle lasciargli tutta la conveniente latitudine per dichiarare l'accusato *non colpevole* nelle circostanze simili alle segnalate (1).

Riportate queste considerazioni del CARNOT, parmi si debba arrivare alla stessa conseguenza anche nella ipotesi suaccennata, per quanto ripugni alla umana natura un atto di cannibalismo. I dolori della fame debbono essere ben atroci se l'uomo giunge ad un eccesso, contrario, nell'ordine consueto delle cose, alle leggi naturali. Anche gli oppositori del principio propugnato dall'illustre commentatore del Codice francese non pongono dubbio che il giurì pronuncierebbe un verdetto di assoluzione nel caso di furto per fame. Perchè un eguale giudizio non si dovrebbe pronunciare in una ipotesi simile a quella che avvenne a bordo dell'*Hirondelle?* Quando il magistrato popolare si trasporti con la mente calma nelle regioni sterminate del mare, vegga l'orribile angoscia della ciurma sventurata, si figuri lo strazio della fame, pensi alla impossibilità di un prossimo soccorso, tenga presente la lotta che deve essersi impegnata nell'animo di quelli uomini onesti prima di immergere il coltello nelle viscere di un innocente fanciullo; ove a tutto ciò rivolga il suo pensiero, per quanto, ripeto, ripugni il cibarsi delle carni dei suoi simili, tuttavia dovrebbe riconoscere che gli sciagurati, all'atto da essi commesso, furono spinti da una forza a cui non hanno potuto resistere. Se la giuria deve *senza dubbio* pronunciare in cosiffatte contingenze un verdetto di incolpabilità, è inutile il sostenere che azioni consimili rientrano nella classe delle attenuanti, come sostengono gli autori della *Teoria*. Tutto deve dipendere dalle circostanze del fatto. Convengo che

(1) *Comment. du Code pénal;* sull'art. 64, n. 4.

una espressa dichiarazione di *discriminazione* per parte del legislatore sarebbe pericolosa, in vista dell'abuso che potrebbe farsene; ma ove si presentino ipotesi consimili e siano le circostanze del fatto indubbiamente comprovate, sarebbe *ingiusto* il non riconoscervi gli estremi della forza irresistibile.

Ma perchè l'agente di un fatto criminoso possa invocare lo *stato di necessità,* sarà necessario che non vi abbia dato causa egli stesso e si tratti di un male imminente, che non abbia potuto evitare in altra guisa che colla perpetrazione del malefizio.

Disposizioni analoghe alla coazione esterna per minaccia vedremo più innanzi nei Codici penali spagnuolo, zurighese, germanico ed ungherese; e vedremo accolta dai tre ultimi la *scriminante* dello stato di necessità, nella quale fu racchiuso il concetto anzidetto. Una tale disposizione fu poi inserita indipendentemente dallo stato di legittima difesa, di cui gli stessi Codici si occupano a parte.

Forse potrebbe dirsi che avendo i Codici surriferiti preveduta anche la ipotesi della *forza irresistibile,* dal momento che della coazione per minaccia e dello stato di necessità hanno dettato una disposizione a parte, deve ritenersi che tanto nell'una quanto nell'altro abbiano voluto riconoscere caratteri diversi da quelli della forza irresistibile. Ma l'argomento non vale, potendo rispondersi che la disposizione sulla forza irresistibile è indicata come norma di massima, norma generale, e le disposizioni che si riferiscono alla coazione per minaccia ed allo stato di necessità ne sono, più che una esemplificazione, il complemento. Che questo sia il significato a darsi può trarsene un argomento da quanto avvenne nella discussione del nuovo Codice penale avanti il Senato nostro, come farò osservare più innanzi. In quella occasione, il Sen. Pescatore aveva proposto di comprendere fra le dirimenti anche lo stato di necessità. Ma, sulle considerazioni della Relazione commissariale che lo stato di necessità può essere compreso nella formola generica di forza irresistibile, il Pescatore non ha più insistito nella sua proposta (pag. 733 e 734).

624. — Del resto, ritornando sulla minaccia, non è a credersi che sia sufficiente ogni minaccia, per *discriminare* l'azione. Non basterà infatti ch'essa sia atta a fare una impressione sopra una persona qualsiasi, e possa ispirarle il timore di esporre sè stessa ed i suoi averi ad un male qualunque, ma il timore dovrà essere giusto e fondato su cause gravi e capaci di produrre nell'animo di chi è oggetto della minaccia una impressione forte. Però io credo che codesta capacità e gravità non debbano essere

bano essere *assolute*. E bensì vero che la sapienza romana aveva stabilito che *metum autem non vani hominis, sed qui merito et in hominem costantissimum cadat* (1); tuttavia è da considerarsi che codesta disposizione regolava i rapporti civili. D'altronde anche nei rapporti civili ne fu abbandonata la severità dalle moderne legislazioni. Infatti l'articolo 1112 del patrio Codice civile reputa estorto il consenso colla violenza « quando questa è di tal natura da far impressione sopra una persona *sensata* (ben diversa dall'*hominem constantissimum*) e da poterle incutere *ragionevole* timore di esporre sè o le sue sostanze ad un male notabile ». Si affretta poi il legislatore di soggiungere nell'articolo stesso: *Si ha riguardo in questa materia all'età, al sesso ed alla condizione delle persone*. Adunque, giusta il mio avviso, la capacità e la gravità del male minacciato, non devono essere prese in modo *assoluto*, ma *relativo* alla persona, che ne fu mira.

Altrettanto dovrà dirsi dello stato di necessità, il quale dovrà essere del pari *subbiettivamente* riguardato; perocchè non tutti gli uomini hanno la stessa fermezza di carattere; tutti non sanno resistere colla stessa energia alle minaccie ed alle violenze. V'hanno degli esseri così timidi e così deboli, che si turbano e soccombono davanti le più leggiere impressioni. Una leggera violenza produce sovra costoro gli stessi effetti, che le violenze le più gravi producono sugli animi i più coraggiosi e i più forti. Sarebbe contro giustizia il volere gli uni eguagliare agli altri, specie nei rapporti del diritto penale. E se la legge civile ha ammesso una attitudine *relativa* della violenza, se questa ha voluto riguardare anche *subbiettivamente*, parmi che a *fortiori* debba sostenersi l'identico principio nei riguardi della imputabilità penale.

625. — Concretando le considerazioni anzidette, vengo a riassumermi nel seguente modo:

La forza irresistibile non è escluso *possa* essere anche *interna;* con maggiore facilità però deve giuridicamente essere affermata *esterna;*

dato il caso di una forza irresistibile *interna*, questa, perchè abbia la efficacia di togliere completamente la imputabilità, non deve confondersi nè colle perturbazioni patologiche delle facoltà intellettuali, nè colle passioni impellenti al misfatto; ma deve essere costituita da circostanze del tutto diverse dalle une e dalle altre da vagliarsi nei singoli casi;

---

(1) L. 6, Dig. *quod metus causa* — L. 9 Cod. de *hiis quæ vi metusve causa* — L. 13, *De transactionibus*.

la forza irresistibile *esterna* è costituita dalla *coazione,* la quale può essere *fisica* e *morale;*

la coazione *fisica,* rendendo l'uomo uno stromento, toglie sempre e completamente la imputabilità;

la coazione *morale* avviene per *minaccia* di un male più o meno grave in caso di rifiuto a commettere un delitto;

la *minaccia,* perchè possa costituire una forza a cui non è dato resistere, deve essere atta a produrre un timore giusto e fondato su cause gravi e capaci di produrre una forte impressione nell'animo di chi la riceve;

la minaccia però non deve essere riguardata esclusivamente dal lato *obbiettivo,* ma può presentare i caratteri surriferiti anche nei rapporti *subbiettivi,* tenuto conto delle condizioni personali di colui, contro il quale fu diretta;

alla forza irresistibile può uguagliarsi, negli effetti di togliere la imputabilità, anche lo *stato di necessità,* che si verifica quando si commette il malefizio per allontanare un danno imminente alla persona, alla libertà o alla proprietà; purchè l'agente non vi abbia dato causa e non abbia potuto evitare in altro modo che colla esecuzione del misfatto per salvarsi dal pericolo imminente;

anche lo stato di necessità può essere riguardato nei rapporti *subbiettivi,* tenuto conto delle condizioni personali dell'agente.

Questi sono i criterî che, secondo il mio avviso, non devono perdersi di vista nella affermazione della forza irresistibile; e, quando si tengano presenti, sono persuaso che sarà dato resistere alla artificiosa eloquenza di abili patroni, con sensibile vantaggio della giustizia e della sicurezza sociale.

626. — Diritto positivo patrio.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853) non prevede espressamente la forza irresistibile, ma la compenetra nell'articolo 34, che ho riferito ed interpretato nel capitolo precedente (pag. 649, 699 e seg.).

Il *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) nell'articolo 94, dopo di avere dichiarato non esservi reato « se l'imputato trovavasi in istato di assoluta imbecillità, di pazzìa o di morboso furore quando commise l'azione » soggiunge « *ovvero vi fu tratto da una forza alla quale non potè resistere* ».

La quale formola fu mantenuta integralmente nelle modificazioni per le provincie meridionali.

627. — Legislazione comparata.

Il *Codice penale francese* (del 1810) nell'articolo 64 dichiara non esservi nè crimine nè delitto « quando il prevenuto era in istato di demenza al tempo dell'azione » ed aggiunge tosto: « *o quando vi fu costretto da una forza a cui non ha potuto resistere* ».

Il *Codice penale austriaco* (27 maggio 1852) nel § 1 dichiara che a costituire un crimine si richiede pravità di intenzione ed accenna quando questa si verifichi; nel § 2 stabilisce quando l'azione o l'omissione non sia da imputarsi a crimine; e alla lettera *g* si esprime: « *quando il fatto avvenne per forza irresistibile* ».

Il *Codice penale sammarinese* (15 settembre 1865) premette nell'articolo 16 che « per la esistenza del reato richiedesi il simultaneo concorso della cognizione dell' azione, della volontà nell'agente, e della libertà nel volere dell'agente ». Indi nell'articolo 24 dispone che « per difetto di libertà nel volere dell'agente, non esiste imputabilità, quantunque volte la volontà dell'agente sia stata coatta da una *forza morale irresistibile,* come nella legittima e necessaria difesa della vita propria o di altrui, *e in tutti gli altri casi, nei quali viene tolta la libera elezione* ».

Il *Codice penale belga* (8 giugno 1867) nell'art. 71 dichiara non esservi infrazione « quando l'accusato o il prevenuto sia in istato di demenza al momento del fatto »; indi immediatamente soggiunge: « *o quando vi fu costretto da una forza a cui non ha potuto resistere* ».

Il *Codice penale spagnuolo* (30 agosto 1870) nell'art. 10 enumera coloro che « non delinquono e per conseguenza sono esenti da responsabilità criminale »; e fra questi al n. 9 pone « *colui che opera violentato da una forza irresistibile* ». Nel numero successivo pone anche « *colui che opera spinto da una minaccia insuperabile di un male eguale o maggiore* ».

Il *Codice penale zurighese* (1° febbraio 1871) nel § 46 dispone che « è esclusa la imputabilità per quelle infrazioni della legge, alle quali taluno sia stato astretto da *forza fisica irresistibile* o da *minaccie simili,* cui era congiunto un pericolo attuale per sè o per altrui, che non potevasi altrimenti evitare ». E nel § 47 che « parimenti non sono punibili le infrazioni della legge commesse in uno *stato di coazione* non imputabile all'autore e che

non si possa evitare in altro modo, affine di stornare un siffatto pericolo attuale » (1).

Il *Codice penale germanico* (1° gennaio 1872) ha seguito sostanzialmente l'esempio del Codice zurighese. Nel § 52 dispone « non esservi azione punibile, quando l'autore è stato costretto a commettere l'azione da una forza irresistibile, o da una minaccia accompagnata da un pericolo attuale per il corpo o la vita di lui stesso o di un suo appartenente ». E nel § 54 soggiunge che « non vi è azione punibile, quando, fuori del caso della legittima difesa, l'autore ha commesso l'azione in uno stato di necessità cui non ha dato causa e che non si poteva evitare in altra maniera, per salvare sè stesso od un suo appartenente da un pericolo attuale per il corpo o la vita ».

Il *Codice penale pel Canton Ticino* (25 gennaio 1873) nell'articolo 46, § 1, lett. *b*, dichiara « non essere imputabile di crimine o delitto colui, che nel momento in cui commise il fatto vi fu *costretto da una forza morale o fisica, alla quale non ha potuto resistere.*

Il *Codice penale di Ginevra* (21 ottobre 1874) nell'art. 52 prescrive non esservi infrazione « quando l'accusato o il prevenuto era in istato di alienazione mentale al momento in cui ebbe luogo il fatto incriminato, *o se vi fu costretto da una forza a cui non ha potuto resistere* ».

Il *Codice penale olandese* (del 1875) dispone nell'articolo 51 che « non è punibile chiunque commette un fatto in conseguenza *di forza superiore* ».

Il *Codice penale ungherese* (27 maggio 1878) ha sostanzialmente seguito il sistema dei Codici zurighese e germanico. Infatti il § 77 dispone che « un'azione non può essere imputata al suo autore, se questi vi fu costretto da forza irresistibile o da minaccia di un pericolo immediato, in altro modo non evitabile per la vita o la integrità personale di sè stesso o di un suo appartenente ».

Indi nel § 80 stabilisce che « un'azione non è punibile, allorchè è stata commessa in istato di necessità per isfuggire ad un pericolo non imputabile, immediato, altrimenti non evitabile, per la vita dell'agente o di un suo appartenente » (2).

---

(1) Le ipotesi del Codice zurighese non sono da confondersi colla legittima difesa, sulla quale, nel § 48, come abbiamo veduto (pag. 320) contiene disposizioni particolari.

(2) Anche il Codice ungherese prevede a parte (§ 79) la incolpata tutela.

628. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice Penale.

Periodo Primo: *Progetto* De Falco *26 febbraio 1866 e lavori successivi fino al Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

Il De Falco nell'art. 97 del suo Progetto 26 febbraio 1866 dispose non esservi reato « quando l'imputato era nello stato di demenza, nel tempo in cui l'azione venne eseguita » soggiungendo tosto: « *ovvero vi fu costretto da una forza esterna alla quale non potè resistere* ».

Nella seduta del 19 marzo 1866 (1) la Prima Commissione discusse, come ho narrato (pag. 651 e seg.), se non fosse preferibile l'articolo 34 del Codice toscano; ma in seguito ad osservazioni del Commissario Pessina deliberò di adottare la formola dell'art. 94 del Codice sardo « *ovvero vi fu tratto da una forza alla quale non potè resistere* », aggiungendo però alla parola *forza*, l'aggettivo *esterna*, come era proposto nel Progetto De Falco per distinguerla dal caso della privazione di mente.

Nella seduta dell'11 luglio 1867 (2), il Presidente della Commissione, onor. Pisanelli, propose di conservare l'aggiunta *esterna*, onde non aprire l'adito a mille questioni sulla influenza delle passioni.

Nella seduta successiva del 13 (3), dopo qualche nuova discussione circa la parola *esterna* (intorno a che il Prof. Tolomei manifestò il timore che, massime in talune regioni d'Italia, la frase *forza esterna* sia intesa nel senso troppo ristretto di *forza fisica*), la Commissione deliberò di conservare l'epiteto; onde fu adottata la formola *o vi fu costretto da una forza esterna alla quale non ha potuto resistere.*

Ma nel Progetto 18 luglio 1867, articolo 48, l'aggettivo qualificativo *esterna* fu abbandonato e in conseguenza fu dettata la disposizione seguente:

Art. **48**, § 1. Non è imputabile di delitto colui che nel momento in cui commise il fatto... vi fu costretto da una forza alla quale non ha potuto resistere.

Riesaminato questo articolo nella seduta del 22 gennaio 1868 fu sostanzialmente confermato; sicchè nell'art. 47, § 1, lett. *b* del Progetto 17 maggio 1868 fu adottata definitivamente la formola: « *vi fu costretto da una forza, alla quale non ha potuto resistere* » (4).

---

(1) Verbale 13 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.
(2) Verbale 40 opera suddetta.
(3) Id. 41 » »
(4) Id. 52 » »

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

Nella seduta del 3 novembre 1869 (2) la Seconda Commissione considerò che se il legislatore deve prevedere il caso in cui l'agente, trovandosi nel normale possesso delle sue facoltà intellettuali, sia stato ciò nondimeno costretto a delinquere da una forza alla quale non ha potuto resistere, è però nell'interesse della buona amministrazione della giustizia di evitare l'abuso che finora si è fatto della forza irresistibile *interna*, come causa che esclude la imputabilità. In questo intento, molte Corti hanno proposto di limitare la efficacia della disposizione a quelle forze *estrinseche* all'agente che, costringendolo ad agire, hanno tolto alla sua azione ogni carattere di libertà e quindi di responsabilità. Al qual proposito la Commissione si richiamò alle considerazioni già fatte per le quali escluse la violenza degli affetti dal novero delle cause di non imputabilità, prevedute nella lettera *a* dell'articolo in esame (pag. 658 e seg.). Che se in qualche caso l'impeto degli affetti può sembrare motivo sufficiente a togliere o a diminuire la responsabilità penale, sono a farsi due avvertenze: l'una, che non è la violenza delle passioni quella che toglie o diminuisce la imputabilità del reato, ma la legittimità delle cause che le hanno suscitate; l'altra, che a queste contingenze eccezionali provvedono speciali disposizioni della legge, collocate ai debiti luoghi, per esempio, nel titolo dei reati *contro la vita e la integrità personale*. A significare pertanto questo concetto deliberò di aggiungere alla parola *forza* l'aggiuntivo *esterna*.

L'articolo 49 del Progetto 15 aprile 1870 rimase in conseguenza così formolato:

> Art. **49**, § 1. Non è imputabile di reato colui che, al momento in cui commise il fatto,... *b*) *vi fu costretto da una forza* **esterna,** *alla quale non ha potuto resistere.*

629. — Periodo Terzo: *Progetto* De Falco *30 giugno 1873.*

Il De Falco nel Progetto 26 febbraio 1866 aveva proposto, come vedemmo, codesto aggettivo qualificativo; ma fu di diverso avviso in questo suo nuovo Progetto, nell'articolo 55 del quale inserì invece la formola seguente:

> Art. **55.** Non vi è reato se l'imputato, nel momento in cui commise il fatto, era in istato di infermità di mente ecc., *ovvero se vi fu costretto da una forza alla quale non potè resistere.*

---

(1) Verbale 12 nel Vol. II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

Il Ministro VIGLIANI nell'art. 62 di questo suo Progetto, in serì di nuovo l'aggettivo, disponendo: *ovvero vi fu costretto da una forza* **esterna** *alla quale non potè resistere.*

E ciò fece, come si espresse nella Relazione « per rimuovere l'equivoco, che alla forza *interna* delle passioni si attribuisca la virtù di escludere la imputabilità; imperocchè, se le passioni, trascinando rapidamente l'uomo ad agire e lasciandogli minore balìa di riflettere e di scegliere, possono talvolta costituire una causa *diminuente* o *scusante,* non sono e non debbono essere mai una circostanza *escludente* della imputabilità. Ben disse del dominio delle passioni il principe dei satirici romani: *Invidus, iracundus, iners, vinosus, amator — Nemo adeo ferus est qui non mitescere possit — Si modo culturae patientem commodet artem* (1). Che se per avventura accada che esse producano un morboso furore che non sia la furia del delitto, o trascendano in vero e proprio delirio che sconvolga le potenze intellettive dell'anima, allora l'agente diventa non imputabile non per la seconda parte, ma per la prima delle cause stabilite nell'articolo ».

Periodo Quinto: *Progetto Senatorio 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato aderì alla proposta del VIGLIANI « ritenendone commendevole il testo (come si espresse il Sen. BORSANI nella Relazione), il quale ha voluto evitare gli equivoci fra la impunibilità ed il movente del reato, fra il costringimento e l'impulso dell'animo concitato dalla passione ». Notò poi una differenza tra la formola del Progetto ed i Codici penali germanico e zurighese, poichè mentre questi noverano fra le escludenti la imputabilità il *costringimento morale,* il Progetto ne tace. « Ma la differenza, soggiunge, è nella apparenza più che nella sostanza, poichè la frase *forza* **esterna** *alla quale non ha potuto resistere,* così generica com'è, comprende tutti i modi del costringimento materiale e morale ».

Nella seduta del 2 marzo 1875 ebbe luogo la discussione avanti il Senato.

Il Sen. MAGGIORANI propose di dividere in due l'articolo del Progetto, comprendendo nella prima parte (§ 1) le perturbazioni mentali; e nella seconda (§ 2) la forza irresistibile:

§ 2. Non è imputabile chi, a commettere un' azione, *fu costretto da una forza* **esterna,** *a cui gli fu impossibile di resistere.*

(1) *Hor. epist.* 9, Lib. II.

La parte del discorso dell'on. MAGGIORANI, che si riferisce alle perturbazioni mentali l'ho riportata nel Capitolo precedente (pag. 664, 673). In essa notò come la espressione *infermità di mente* sia stata oggetto di molti articoli critici nei giornali; ma dalle critiche l'oratore la difese nel discorso stesso.

Però dalla critica — soggiunse a proposito della forza irresistibile — non può salvarsi il secondo periodo dell'art. 62, ove si dice: « *ovvero vi fu costretto da una forza* **esterna** *alla quale non potè resistere* », perocchè nella espressione di *forza* **esterna** non possono veramente comprendersi che le intimidazioni e le violenze esercitate sull'individuo. Ma è tutt'altro che chiaro come l'onorevole Ministro abbia in questa frase inteso inchiudervi anche la forza *morale*, siccome interpreta la Commissione. Per accennarsi a causa dell'ordine morale farebbe di mestieri che *l'homo interior* avesse iniziata l'azione, che questa scaturisse immediatamente dai moti dell'animo, e dalle condizioni di esso traesse la sua ragione sufficiente di essere: nel qual caso riuscirebbe del tutto impropria la espressione di forza **esterna**. Ad ogni modo sarebbe conveniente, secondo l'oratore, che questo periodo andasse disgiunto dal primo, che versa sopra cagioni di natura affatto distinta. E di questa partizione delle cause atte a togliere la imputabilità, a seconda che esse muovono dall'uomo interno o da forza esterna, ce ne porge esempio il Codice germanico, ove il § 51 è destinato intieramente alle malattie dell'intelletto e delle volontà, mentre le cause esteriori sono considerate a parte nel § 52.

Il Sen. PESCATORE propose di aggiungere dopo la parola *forza* le altre *o necessità*, onde la formola riescirebbe così concepita: *ovvero vi fu costretto da una forza o necessità esterna ecc.*; ma poi ritirò l'emendamento, perchè non accettato nè dalla Commissione nè dal Ministero.

Fu invece approvata la lezione dello schema ministeriale: *ovvero vi fu costretto da una forza esterna alla quale non potè resistere,* che rimase compresa nell'articolo 61 del Progetto Senatorio 25 maggio 1875.

630. — Periodo Sesto: *Progetto* MANCINI *26 novembre 1876.*

Il Ministro MANCINI nella seduta del 18 maggio 1876 della Commissione da lui composta e presieduta, richiamò la attenzione dei Commissarî sulla questione: se debbasi o no sopprimere la qualificazione *esterna* aggiunta alla parola *forza,* che può essere causa di gravi controversie e di ingiuste limitazioni.

Il Commissario Sen. TECCHIO propose il mantenimento dell'aggettivo; i Commissarî on. CARRARA, PAOLI e NELLI proposero di surrogare allo stesso l'articolo 34 del Codice toscano.

Il Commissario Prof. NOCITO disse doversi escludere la parola *esterna,* perchè inutile, e la parola *forza,* perchè esprime uno dei casi dei vizî della volontà ed è cagione di equivoci per i giurati.

Anche i Commissarî PESSINA e CONFORTI stettero per la cancellazione dell'aggettivo.

Il Commissario LUCCHINI propose di sostituire alla formola senatoria la seguente: *o vi fu costretto da una forza straniera alla sua volontà.*

Il Ministro MANCINI esternò il parere di non ravvisare soddisfacenti nè la mancanza di *libertà di elezione,* secondo la formola del Codice toscano, nè la *forza esterna* di cui fa menzione il Progetto. L'aggettivo *esterna* limita soverchiamente il concetto di *forza,* potendosi ridurla al solo impulso meccanico del braccio altrui che faccia dell'esecutore materiale di un reato il suo passivo istromento; od al più alla morale violenza dell'altrui minaccia. Rammentò che nella compilazione del Codice penale Albertino del 1839, la Commissione Subalpina di legislazione soppresse la parola *esterna,* che trovavasi nel corrispondente articolo del Codice penale parmense, al certo con lo scopo di togliere quella limitazione, e di riconoscere efficace ad estinguere la imputabilità qualunque *forza irresistibile* anche *interna,* come l'impulso del monomaniaco, ed alcune invincibili morbose tendenze (*omicide, suicide, incendiarie, ecc.*), fatti in verità eccezionali e rarissimi, ai quali i giudici penali non debbono essere facili a prestare credito, ma di cui non è più lecito mettere in dubbio la realtà dopo i progressi che da mezzo secolo hanno fatto gli studî di patologia mentale. D'altronde, la qualificazione *esterna* potrebbe essere causa di incertezze e controversie, dacchè anche alcune alterazioni fisiche ed organiche, comunque soventi determinate dalla lenta azione di cause morali, potrebbero considerarsi da alcuni giurati come un impulso *interno,* da altri come una *forza esterna alla volontà* che delibera. Sopprimendo la qualificazione anzidetta, dovrà solamente ricercarsi se nel delinquente si trovasse in modo completo tolta la libertà, e se egli operasse sotto l'impero di una coazione prepotente ed irresistibile, qualunque ne fosse la cagione, in relazione alla condizione fisica e morale dell'individuo, secondo i principî che regolano la filosofia della penalità.

Quanto alla formola toscana, il Ministro disse di ravvisarla ben

anche difettosa ed equivoca, perchè con essa dichiara *non imputabili le violazioni della legge penale, quando chi le commise non aveva libertà di elezione;* e quindi potrebbe rimanere incerto, se, quando manchi l'ordinaria e naturale libertà di elezione, perchè l'altrui violenza riesca a restringere in modo considerevole il numero delle determinazioni *eleggibili,* ossia, quando la *forza* abbia soltanto limitato considerevolmente la *libertà,* senza distruggerla affatto con una azione irresistibile, abbiasi tuttavia a giudicare l'accusato *non imputabile,* e distrutta interamente la sua responsabilità; il che sarebbe assurdo e contraddetto dal testo del successivo articolo 62.

Conchiuse pertanto esprimendo l'avviso doversi sostituire le parole: *forza alla quale non potè resistere,* alle parole: *forza esterna alla quale non potè resistere.*

E così fu deliberato dalla Commissione, la quale adottò in conseguenza la formola: *ovvero vi fu costretto da una forza alla quale non potè resistere.*

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di taluni cultori della scienza psichiatrica e medico-legale (1).

La Corte di Cassazione di Napoli avvisò essere necessaria l'aggiunta della parola *esterna* alla forza irresistibile. In tutti i reati, essa disse, ove non è profitto o diletto del colpevole, come quelli di sangue, costui opera per una forza, a cui non sa resistere. Se non che questa non giustifica perchè è *interna,* ed è il portato dell'animo suo proprio.

La Corte d'Appello di Ancona premise avere l'esperienza dimostrato che molti reati sono rimasti impuniti pel disposto dell'articolo 94 del Codice sardo, perchè una passione eccessiva, l'impeto dell'ira mosso da una causa veementemente impulsiva, può bastare ai giurati per affermare che l'agente era in tale stato da non avere la coscienza di delinquere; e soggiunse doversi temere che l'inconveniente, anzichè scemare, possa accrescersi, qualora non si dicesse espressamente che la forza, alla quale non può l'agente resistere, deve essere *esterna.*

La Corte d'Appello di Brescia opinò che se fosse tolto l'aggettivo *esterna,* i giurati potrebbero facilmente essere traviati a scambiare il parossismo o quasi delirio morale, che non di rado accompagna la esecuzione del delitto, colla alterazione mentale, e la gravità morale dell'atto colla punibilità dello stesso.

---

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri, ecc.* — Roma, Stamperia Reale, 1876. Quanto ai pareri delle Facoltà di giurisprudenza, sono notevoli quelli della Facoltà di Macerata, che ho riportato nel Capitolo precedente a pagina 686.

La Corte d'Appello di Casale propose di aggiungere alla parola *forza* le altre *straniera alla sua volontà.*

La Corte d'Appello di Firenze nella soppressione dell'aggettivo *esterna* disse di trovare un miglioramento della formola toscana.

Quella di Genova si mostrò contraria al toglimento della qualificazione di *esterna,* non potendo ammettere che si faccia valere, come causa escludente, una *forza interna* qualunque. Ammesso questo principio, la passione dell'avarizia, della gloria, della vendetta, o qualunque altra passione d'indole violenta, potrebbe essere legittimamente invocata, come escludente la imputabilità, laddove è appunto dall'eccesso di queste disordinate passioni che la società ha il dovere di premunirsi. Del resto, quando una passione *interna* legittima escluda od attenui la libertà del colpevole, vi provvedono già a sufficienza le disposizioni contenute nella parte speciale.

La Corte d'Appello di Messina trovò pericolosa la soppressione dell' aggettivo. Invero, se tutte le anomalie della causa *interna* sono comprese nella frase *stato di infermità della mente,* non resterebbero che due ordini di forze operanti sulla volontà: il primo, interno, cioè quello delle passioni; ed il secondo, quello delle forze esterne mosse da qualunque causa indipendente ad agire materialmente sull'organismo fisico, o moralmente sulla volontà con la minaccia di un pericolo. È manifesto adunque che togliendo il qualificativo *esterna,* anche la forza delle passioni, a cui soltanto è ordinato il freno delle leggi penali, sarebbe elevata, con manifesta assurdità, a causa di non imputabilità.

Osservò la Corte d'Appello di Napoli (Sezione di Potenza), che se è ragionevole non limitare la mancanza di volontà del delinquente al solo costringimento *di una forza esterna,* alla quale non potè resistere, il far dipendere la non imputabilità da una forza in genere, potrebbe dare luogo ad equivoci ed essere nella pratica pericolosa. Ed invero, parlandosi di forza in generale, alla quale l'agente non potè resistere, è agevole ritenere che si parli di forza *interna* ed *esterna, obbiettiva* e *subbiettiva,* e così, senza volerlo, si verrebbe a prendere a base della imputabilità una passione qualunque, e a dar luogo a pericolose teorie sul libero arbitrio. Partendo da questo principio, sarebbe più esatto in astratto, e meno pericoloso nella pratica, che, dovendosi stabilire la formola della non imputabilità per *difetto di volontà* e non per difetto di intelligenza e quindi di *coscienza,* si risalisse alla fonte di ogni responsabilità, cioè alla *libertà,* poichè è solo quando l'uomo non è stato libero nell'agire,

che cessa in lui la imputabilità, ed in questo modo *la forza, alla quale non avrebbe potuto resistere,* giusta l'emendamento, verrebbe misurata e valutata secondo l'idea della *libertà,* e nella pratica si salverebbe il principio, che l'uomo, nonostante ogni passione, ogni tendenza perversa, ogni fanatismo, è sempre libero di soffocare l'una e l'altra, e di sciogliersi da questa forza interna.

Per queste ragioni, alla formola: *ovvero vi fu costretto da una forza alla quale non potè resistere,* propose di sostituire la seguente: *ovvero vi fu costretto da una forza, che gli tolse ogni libertà della sua azione.*

La Corte d'Appello di Palermo notò che mentre la disposizione dell'articolo in esame delinea felicemente la condizione *di mente* di tutti coloro, che per vizio di intelligenza non sono imputabili, eliminando la parola *esterna* nella *forza irresistibile* che trascina la volontà, ha lasciato quella condizione di cose stabilita dall'articolo 94 riformato del Codice penale in vigore, per la quale, nel giudizio di fatto, diluendo o esagerando le tinte, la forza irresistibile va a confondersi con la causa a delinquere. Si poteva dubitare se fosse almeno utile aggiungere alla forza *esterna* anco la forza *interna derivata da giusta causa,* come limite; ma sembra invece che codesti casi di *forza interna irresistibile,* essendo rarissimi e malagevoli a verificare, varrebbe meglio astenersi dal codificarli. Conchiuse colla dichiarazione di aggiungere la parola *esterna.*

Di questo avviso furono anche le Corti d'Appello di Trani e di Venezia; quest'ultima, allo scopo di evitare che si confonda colla forza, la quale sopprime la libertà, la veemenza di una passione forse anche malvagia. La parola *esterna,* soggiunse, non racchiuderebbe alcun pericolo di danno all' imputato, perocchè nelle perturbazioni mentali è compreso anche il caso in cui il parossismo di una passione tolga all'agente la facoltà di *determinare liberamente la propria volontà* (1).

La Procura Generale di Ancona disse di non poter consentire alla soppressione della parola *esterna* nel qualificare la forza che spinse a commettere il fatto, perchè i giurati potrebbero cadere in errore, e sarebbero ricondotti al pensiero della infermità di mente, confondendo questa colla forza esterna, mentre si vuole che ne abbiano, come è necessario, un concetto distinto.

---

(1) Come ho riferito nel Capitolo precedente (pag. 684) la Corte d' Appello di Venezia fu d'avviso di modificare in questi sensi anche la parte dell'articolo che si riferisce alle perturbazioni mentali.

Quella di Brescia osservò che la esclusione della parola *esterna,* sostituendo al concetto della coazione di terza persona, quello della veemenza di una passione, della quale l'uomo rendasi schiavo, sicchè vinto da essa si abbandoni a scellerati eccessi, può portare funeste conseguenze. Sarà irresponsabile, essa si chiese, chi non sà resistere, per avidità o per bisogno, alla tentazione di impossessarsi della roba altrui? O quegli che è trascinato da osceni istinti ad osceni reati?

Quella di Catanzaro notò che, eliminata la parola *esterna,* il più delle volte la *forza* si ridurrebbe alla causa che sopprime *la coscienza,* vale a dire potrebbe rimproverarsi al legislatore di avere preveduto con parole diverse le stesse condizioni d'animo dell'agente.

Quella di Lucca chiamò assai pericolosa la soppressione della parola *esterna.* È ben vero che in rarissimi casi la scienza ammette la mania dell'omicidio, dell'incendio, ecc.; ma la esperienza ha mostrato come quella possa assai spesso scambiarsi con la spinta a delinquere. Quando la spinta al reato è giunta al punto da potersi qualificare *forza irresistibile,* allora deve ammettersi che più non sussista la coscienza di delinquere, e così è inclusa nella prima parte dell'articolo 61 modificato dalla Commissione. Il farne oggetto di particolare disposizione può ricondurre ai deplorabili eccessi, che già si ebbero a lamentare in alcuni giudizî dei giurati.

Quella di Messina si mostrò dello stesso avviso. La Commissione, osservò, tolse l'aggettivo *esterna* in considerazione che pei monomaniaci (e potrebbesi aggiungere anche pel caso delle cosidette *forze irresistibili*), avviene che si abbia conoscenza dell'atto, e pure si subisca una pressione su cui non ha potere la volontà, e che non deriva da una causa esterna. Ma pei monomaniaci concorre senza dubbio il caso della *infermità di mente;* quanto alle forze irresistibili, la scienza non è sicura nel riconoscerle. Al postutto tratterebbesi di ipotesi così strane e rare a verificarsi, che la legge ben può trasandarle, non essendo mai vietato di elevare la questione intorno alla esistenza del dolo. Ma il togliere la parola *esterna,* è autorizzare l'equivoco, che includerebbe la forza della passione fra le cause di non imputabilità.

L'Accademia fisio-medico-statistica di Milano esternò il desiderio che fosse eliminata la idea di una *forza,* alla quale l'agente non fosse stato in grado di resistere, restando ogni riferimento *della forza* alla persona stessa dell'accusato, dell'individuo sul quale avesse potuto operare, onde rimuovere specialmente il pericolo di erronei giudizî assolutorî per eventuali riguardi al-

l'indole più o meno veemente e fors' anco violenta dell' agente stesso. Propose quindi la seguente formola:

« Non è imputabile di reato colui ecc. *e nemmeno colui il fatto del quale fu la conseguenza di una forza irresistibile* ».

La Reale Accademia di medicina in Roma propose l'aggiuntivo, senza addurre alcuna ragione della sua proposta.

Il Professore ADRIANI, Direttore del manicomio di Perugia, stette per la esclusione della qualifica *esterna*. La formola del Progetto Senatorio era incompleta, perchè ad escludere la imputabilità, quando manca veramente la responsabilità morale e giuridica delle azioni, non basta la considerazione di uno *stato di infermità mentale* che tolga la coscienza dei proprî atti, nè d'altra parte vi suppliva il concetto della *forza esterna,* nel quale non si comprendono le anomalie patologiche degli istinti, dei sentimenti, delle idee e della volontà, questi essendo fenomeni *intrinseci,* dai quali deriva una *forza* tutta *intrinseca*. A tali difetti provvede l'emendamento che abbraccia tutti i criterî della irresponsabilità giuridica. Da tre criterî infatti discende la non imputabilità delle azioni, e cioè dalla incoscienza degli atti, dal difetto di discernimento, dal difetto della libertà; e mentre nella prima parte dell'articolo emendato è considerato il difetto della coscienza, nella seconda parte del medesimo, tolto l' aggettivo di *esterna* alla parola *forza,* si comprendono i casi del difetto di discernimento e di libertà. Nè può accettarsi il principio di una parziale responsabilità nei monomaniaci e nei pazzi di follia morale, perchè, ammesso in essi il difetto di libertà (ciò che si dimostra con argomenti medico-legali), cessa ogni ragione di imputabilità. Ad escludere poi che la formola *forza alla quale non si può resistere,* sia troppo generica e possa dare facile adito ai malfattori per sottrarsi all'azione delle leggi punitive, basta il riflettere alle parole: *alla quale non si può resistere*, apparendo evidente che la *forza,* mossa, per esempio, da una passione, non è tale cui *non si possa resistere*. Preferibile altresì alla formola del Codice penale toscano trovò quella adottata nell'emendamento, poichè, mentre quel Codice restringe i casi di non imputabilità per coloro soltanto che *non ebbero coscienza dei loro atti e libertà di elezione,* è invece a ritenersi che, anche fuori di questi casi, taluno possa commettere un reato ed essere egualmente irresponsabile, come chi non abbia la coscienza *morale* e *legale* dell'atto.

Il BINI, Professore di clinica delle malattie mentali presso il R. Istituto di studî superiori pratici e di perfezionamento in Firenze, notò che nè la formola del Senato, nè quella della Commissione sono corrispondenti al progresso scientifico, agli ammae-

stramenti della esperienza ed alle esigenze della vera giustizia; ed avvisò che sarebbe conveniente attenersi alla formola proposta dalla Società medico-psicologica di Berlino: *o allora non godeva più del libero arbitrio per violenze, minaccie od altro motivo.* Con questa formola sarebbe meglio specificata la forza *esterna* irresistibile. Aggiunse però che crederebbe preferibile la seguente: *Quando vi fu costretto da una forza esterna, alla quale non potè resistere* (1).

Il CACOPARDO, Professore di medicina legale presso la Università di Palermo, approvò la soppressione dell'aggettivo.

Il MIRAGLIA, Professore di medicina in Napoli, trovò nell'emendamento della Commissione all'articolo in generale l'inconveniente di una troppo ristretta applicazione. Aggiunse poi che a questo inconveniente non rimedia la seconda parte *ovvero vi fu costretto da una forza alla quale non potè resistere,* perchè in queste parole non possono essere compresi quei folli, i quali per raggiungere uno scopo, che è la conseguenza di un errore di giudizio, o per falsa premessa, o allucinazione sensoria interna o esterna, commettono reati con tutta la pacatezza e la astuzia immaginabili.

Il MORELLI, Professore emerito presso il R. Istituto di studî superiori pratici e di perfezionamento in Firenze, osservò che lo stato odierno della scienza medico-psichica impone ai Codici di dichiarare non doversi ritenere imputabile chiunque nel commettere l'atto incolpato era così alterato di mente da non comprendere il valore dell'atto stesso delittuoso, o che anche, conoscendolo, non poteva sottrarsi all'impulso morboso che lo spingeva a commetterlo. Propose la seguente lezione: *ovvero vi fu costretto da un impulso morboso al quale non potè resistere* (2).

Il TEBALDI, Professore di clinica delle malattie mentali e direttore del manicomio di Padova, propose la formola seguente: *ovvero vi fu costretto da una forza alla quale fu forzato di cedere.*

Il TOSCANI, Professore di medicina legale nell' Università di Roma, propose di ritornare alla qualificazione di *esterna.*

Lo ZIINO, Professore di medicina legale presso la Università di Messina, esternò il parere che si confondono erroneamente in una sola categoria *i momenti interni ed esterni di irrespon-*

---

(1) Il complesso delle osservazioni del dottore BINI si legge nel Capitolo precedente (pag. 689, 690).

(2) La prima parte dell'emendamento è riportata nel Capitolo precedente (pag. 691). — Veggasi anche il parere del Prof. TARCHINI-BONFANTI di Milano (pag. 692).

sabilità, perchè gli alienati di mente, i sonnambuli, i passionati furibondi, gli epilettici e simili, contravvengono alla legge penale, e sanno, in qualche eccezionale contingenza, di violarla; ma non possono operare altrimenti, non hanno libertà di scelta tra il fare e l'omettere, e ciò per *interna spinta patologica:* non così coloro i quali consumano un reato perchè costretti da prepotenza estrinseca. Cogli uni e cogli altri adunque non può essere usato eguale trattamento. Conchiuse coll'accettare la formola *fu costretto ad agire da forza esterna alla quale non potè resistere.*

Il Ministro Mancini nella Relazione al suo Progetto 26 novembre 1876, che presentò alla Camera dei Deputati, ripetè le considerazioni che aveva esposto avanti la Commissione da lui nominata, solo vi aggiunse la seguente:

« E tanto più, se si vuole far giustizia in tutti i casi, si sente il bisogno di cancellare la menzionata qualificazione, dove si ponga mente allo stato di violenza morale insuperabile e lacrimevolissima, che talvolta può essere generato anche da una passione *interna.* Nè con ciò vogliamo preparare una scusa ai più grandi scellerati, quasichè, come alcuni farneticarono, quanto più immane è il misfatto, tanto minore abbia ad essere la responsabilità del colpevole. Ma vediamo e diciamo, che vi sono alcune passioni virtuose e nobilissime, anche innanzi agli occhi della legge, le quali, atrocemente offese, possono trascinare al delitto, e sarebbe errore ed ingiustizia il creare al giudice un ostacolo ad apprezzare, secondo i casi, la virtù minorante, e, in ipotesi estreme e rarissime, anche escludente la imputabilità. Il padre a cui fu sedotta e contaminata la figlia innocente, e che straziato dall'amore e dal dolore, e vilipeso dai rifiuti del seduttore imprudente, si trova suo malgrado trasportato per gradi dalle incessanti agitazioni e dai tormenti dell'animo ad uno stato di parossismo e di esaltazione furente, e cieco e smanioso di vendetta, soggiogato da un impulso prepotente e invincibile, quasi fuor di sè stesso, lo aspetta in aguato e lo uccide, vorremo noi dire che sia in istato di piena imputabilità, e debba essere colpito dalla pena, perchè non fu una forza *esterna* quella che lo spinse ad uccidere?

Nell'articolo 59 del Progetto inserì la formola *ovvero vi fu costretto da una forza alla quale non potè resistere.*

Periodo Settimo: *Progetto della Camera dei Deputati 7 dicembre 1877.*

La Commissione della Camera dei Deputati accettò la lezione del Ministro MANCINI.

« Essa ha pure creduto — così si espresse il PESSINA nella Relazione — che l'aggiungere la voce *esterna* alla *forza* esponeva al pericolo di non ammettere altro costringimento all'infuori di quello puramente materiale, il quale non ha nulla a che fare con la questione della imputabilità, perchè in esso l'uomo *non agit sed agitur,* come dicevasi nelle scuole; imperocchè, in fondo, il costringimento morale, che toglie la libertà, è sempre un fatto interno, una condizione psicologica, in virtù della quale si avvera che *coacta voluntas, voluntas est,* se è vero che nel costringimento morale è la necessità di evitare un male imminente maggiore di quello che ci fa determinare a compiere una azione che, nella sua forma generale ed esteriore, ha tutte le apparenze del reato ».

La stessa formola, nella seduta del 28 novembre 1877 fu approvata dalla Camera; e fu quindi inserita nell'articolo 53 del Progetto 7 dicembre 1877.

631. — Periodi Ottavo, Nono e Decimo. LO ZANARDELLI nell'articolo 46 del suo *Progetto* (*anno 1882 a maggio 1883*) inserì la formola stata adottata dalla Camera dei Deputati.

Il SAVELLI, invece, nell'articolo 46 del *Progetto 26 novembre 1883,* alla parola *forza* aggiunse l'aggettivo *esterna,* senza addurre nella Relazione alcuna ragione dell'emendamento. Il quale fu pure accettato dal PESSINA nell'articolo 48 degli *Emendamenti dell'aprile 1885,* in opposizione a quanto aveva egli scritto nella precitata sua Relazione, e senza che sia indicato alcun motivo del cambiamento.

Ma i Commissarî della Camera dei Deputati tolsero il detto aggettivo dall'articolo, che divenne il 57 in seguito ai precedenti emendamenti; e così in proposito si espresse il Relatore on. TAJANI nella Relazione:

« . . . . . la Commissione, a grande maggioranza, eliminò la qualifica di *esterna* alla *forza,* della quale parla l'articolo 57, come cagione di esclusione di imputabilità; qualifica che era stata ripristinata nel disegno ministeriale e conservata anche dopo gli emendamenti PESSINA.

« La Commissione considerò e, quasi unanimemente, si convinse che restringendo la *forza irresistibile* alla sola forza *esterna* era fare cosa inutile, poichè il commettere un maleficio, soggia-

cendo a *forza esterna,* significa essere trasformati in un puro e semplice stromento materiale, messo in moto dalla forza di altro uomo, nel quale solo si raccoglie ogni elemento di responsabilità, siavi o no contemplata nella legge la forza esterna.

« D'altro lato poi affermando questa *forza esterna* si esclude la *interna* irresistibile o quasi irresistibile, il cui verificarsi può essere caso non comune; ma la sua possibilità non può essere da alcuno revocata in dubbio, dispensandomi fin dal recarne esempi tuttodì registrati dalla pratica e dalla scienza ».

632. — Interpretazione dei codici penali toscano e sardo.

Il Codice toscano, come abbiamo veduto, non contiene una disposizione speciale sulla forza irresistibile; ma nell'articolo 34 contiene una disposizione generale nella quale statuisce che « le violazioni della legge penale non sono imputabili, quando chi le commise non ebbe coscienza dei suoi atti e *libertà di elezione* ».

Nella frase *libertà di elezione* vuolsi compresa la teorica della forza irresistibile.

Il Codice penale sardo nell'articolo 94 dichiara non esservi reato « se l'imputato trovavasi in istato di assoluta imbecillità ecc. quando commise l'azione, *ovvero se vi fu tratto da una forza alla quale non potè resistere.*

Ad ambedue i Codici credo siano applicabili le considerazioni che ho esposto nella parte dottrinale circa i criteri da tenersi presenti per la affermazione o la negazione di questa circostanza dirimente; la formola adoperata dai due legislatori non suggerisce argomenti che possano far decampare dalle considerazioni stesse.

La forza irresistibile, giova ripeterlo, non è escluso *possa* anche essere *interna,* sebbene non sia così facile escogitare delle ipotesi in cui vi si riscontrino i veri estremi, non potendo nè dovendo essa confondersi nè colle perturbazioni della mente, nè colle passioni che sono la spinta al reato (1); ma più spontaneamente e

---

(1) Una ipotesi di forza irresistibile *interna* può essere quella posta innanzi dal Mancini nella sua Relazione al Progetto 26 novembre 1876 (V. pag. 742); se ne potrebbero *forse* riscontrare i caratteri anche nelle ipotesi, che io medesimo ho esposto nel Vol. I, pag. 637. Però non conviene dissimulare che quando si tengá presente questo concetto (d'altronde inconcusso) che la forza irresistibile *interna* non deve confondersi nè colla mente perturbata, nè colla passione che spinge al malefizio, è estremamente difficile la costatazione della sua giuridica esistenza. Ma nella materia del diritto penale così svariati possono essere i casi da sfuggire alla preveggenza dello scrittore; onde, come ho già scritto superiormente (pag. 719), sarebbe inconsulto stabilire *a priori* la inesistenza di codesta forza speciale. Il magistrato dovrà portare il suo esame su tutte le circo-

con maggior facilità e sicurezza deve giuridicamente affermarsi la *esterna*.

La forza irresistibile *esterna* è costituita dalla violenza o *fisica* o *morale*. La *fisica*, rendendo l'uomo una macchina, uno stromento, toglie completamente la imputabilità; nè può esservi questione. La coazione *morale* si estrinseca nella minaccia di un grave danno e dev'essere considerata anche *subbiettivamente*, tenuto conto delle condizioni personali di colui che la subisce.

Alla forza irresistibile può essere uguagliato anche il così detto *stato di necessità*, il quale dev'essere riguardato come la coazione morale, del pari *subbiettivamente*.

Ed a proposito della *minaccia*, come coazione *morale*, non conviene dimenticare che le minaccie più potenti sono quelle che si riferiscono alla vita di colui che ne è oggetto ed a quella dei suoi congiunti. Al contrario, quelle che non riguardano che i suoi beni, devono essere più difficilmente tenute a calcolo per la *discriminazione* della azione. *Talem metum probari oportet qui salutis periculum vel cruciatum corporis contineat* (1). Ma anche ciò non deve essere preso in modo assoluto; perchè d'altro canto in altro testo del diritto romano si trova una deroga a questa norma pel caso di incendio: Celsus *scribit cessare legis Aquiliæ actionem, si justo metu ductus ne ad se ignis perveniret, vicinas aedes intercedit* (2). Però è manifesto che il timore di una perdita puramente pecuniaria, in via generale non può essere considerata come una forza, a cui non si possa resistere. Non vi ha che il timore della morte o della inflizione di un male fisico gravissimo che possa soggiogare la volontà e violentare la coscienza. Se la legge non deve supporre nell'accusato una eroica fermezza, tuttavia non deve menar buone certe colpevoli debolezze. L'uomo che commette un omicidio per salvare la sua fortuna, difficilmente potrebbe porre innanzi la giustificazione della forza irresistibile. Tuttavia, ripeto, nulla v'ha di assoluto; meno poi su questo argomento; perchè le circostanze del fatto possono condurre ad un giudizio diverso, ove sia provato che la perdita del fatto suo gittava nella più squallida miseria l'agente e la famiglia di lui.

È del pari necessario, e giova ricordarlo, che il pericolo minacciato, perchè possa togliere la imputabilità, dev'essere *im-*

---

stanze della ipotesi che gli si presenta, regolarsi di caso in caso e indagare se in quello che fu portato al suo giudizio essa sussista indipendentemente da una perturbazione mentale o dalla passione, che ha istigato il soggetto attivo alla delinquenza.

(1) L. 13, Cod. *de hiis quae vi metusve causa*.

(2) Leg. 49, Dig. *ad leg. Aquil.*

minente; semplici minaccie di un pericolo lontano non potrebbero giustificare un delitto per parte di colui a cui sono fatte. *Metum non jactationibus tantum vel contestationibus, atrocitate facti probari convenit* (1). È d'uopo infatti che l'accusato, il quale pretende di avere dovuto cedere a minaccie, provi che queste minaccie erano tali da intimidirlo nella possibilità di essere immediatamente mandate ad effetto. Se dalle circostanze viene a risultare che le violenze o le minaccie non erano tali da scuoterlo, che egli ha ceduto avanti il timore di un male lievissimo o remoto, in una parola, se la forza, a cui ha obbedito, non era irresistibile, scompare la dirimente; la azione che ha commesso non è da lui indipendente del tutto, e deve per conseguenza risponderne. *Qui delinquit non coactus absolute, sed conditionaliter, punitur aliqua poena extraordinaria, quia vult delinquere, et sic aliquo modo concurrit voluntas licet coacta* (2). Ma deve risponderne non interamente, poichè è conforme a giustizia tenergli conto della coazione parziale subìta; egli ha ceduto forse troppo facilmente ad un impulso esterno; non ha saputo respingere le suggestioni al mal fare; ma la sua volontà non era perfettamente libera; egli ha portato il suo aiuto dopo una certa lotta; ed è per ciò che deve incontrare i benigni riguardi della legge; ma la sua imputabilità non deve cessare.

633. — Ho riferito in principio del Capitolo un qualche verdetto scandoloso, specie di uno nel quale si è dichiarata la forza irresistibile in favore di falsarî e per atti molteplici ripetutisi pel corso di due anni.

Il Setti non ammette la forza irrestibile *interna* in reati di tal fatta; ed inoltre non l'ammette nella *concussione*, nella *prevaricazione*, nel *furto di cassa*, nella *truffa* ed in reati congeneri.

Sarebbe questo un argomento estraneo al mio lavoro; ma dacchè ho la penna in mano mi sento spinto a parlarne come a complemento del tema.

« Fino ad ora — scrive adunque il Setti (3) — dobbiamo constatare questo: la scienza medico-legale non ha trovato che la forza irresistibile abbia accompagnato una di queste forme delittuose. Quale ne potrebbe essere il motivo? È una domanda, a cui non è facile rispondere, perchè ciò che la scienza non ha sottoposto oggi ad esame, può accadere che domani diventi per lei fatto

---

(1) L. 9, *de hiis, quae vi metusve causa.*
(2) Farinaccio, *Quaest.* 97, n. 24.
(3) *La forza irresistibile,* pag. 33 e 34 — Torino, Bocca, 1884.

compiuto ed analizzato nelle sue parti. Però, nel quesito in discorso, si potrebbe intanto ritenere per prima ragione questa, che la perturbazione morbosa, che rende irresponsabile l'individuo, lo pone per regola in uno stato passionato ed eretistico, onde la calma dell'*iter criminis* non c'è mai. È una follìa d'azione; e l'attività malata dell'uomo si esercita nel modo più ovvio, più semplice, più diretto; sceglie l'*iter* più breve; si direbbe che le forme *semplici* della criminosità (non le *derivate,* come appunto il furto improprio, la falsità, la concussione, ecc.), sono quelle in cui l'uomo si immischia e con cui turba l'ordine pubblico. In tutto ciò non può entrare in piena interezza l'impulso, la forza atta a coartare non apparisce, perchè l'animo del nostro folle non si arrovella dietro le sottili ambagi, le lunghe ansie, i minuziosi raggiri di chi vuole concutere, prevaricare, falsare, truffare colla promessa della impunità. Nè passerò sotto silenzio un'altra ragione, che non è certo infondata, ed è che i reati, come il furto di cassa, la prevaricazione, la infedeltà ecc., richiedono che il soggetto attivo del reato occupi un dato ufficio, disimpegni date funzioni..... e tutti questi uffici non soglionsi affidare che a persone di provata onestà e di mente sana per comune giudizio. Quindi è l'ambiente adatto che manca al monomaniaco impulsivo per compiere quelle date infrazioni, quando già non mancasse, ripeto, la natural legge della mentale morbosità, che impone l'estrinsecarsi nel modo più subitaneo e più semplice. Io ritengo quindi per fermo che quei crimini si accompagnino o ad altre forme morbose, o pure a completa responsabilità nell'agente e che presuppongono la calma della mente e non un eretismo patologico — l'*iter criminis* e non la *folie des actes* — il lucro meditato e prigustato e non il male pel male, l'uccidere per l'uccidere, indipendentemente da ogni vantaggio pensato con libertà e con libertà perseguito ».

Dato che la scienza freniatrica giunga ad ammettere, a provare la esistenza di una manìa *impulsiva* alle specie di reati anzidetti, il giudice si troverà di fronte non un colpevole ma un ammalato; ed allora non la forza irresistibile *interna,* secondo il concetto che le ho assegnato, renderà costui non imputabile, ma la condizione patologica della mente e dovrà, anzichè giudicato, essere rinchiuso in un manicomio. Ma sino a che si tratti di un imputato od accusato di reati siffatti sano di mente, l'appello che si faccia alla forza irresistibile *interna* per sottrarlo ai rigori della legge sarebbe un pessimo servizio reso alla sicurezza sociale; e la giurìa che prestasse facile ascolto ad una eloquenza falsa ed interessata, la quale ciò sostenesse, si renderebbe complice di un fatto

nelle sue conseguenze pericolosissimo, perchè il triste esempio di codeste delinquenze, con la speranza della impunità, potrebbe essere imitato. Come! Un birbante che premedita da tanto tempo simili misfatti a scopo evidente di farsi *locupletior alterius detrimento,* che li eseguisce sempre con la stessa pacatezza d'animo, potrà essere spinto a commetterli, senza essere ammalato, da una forza irresistibile *interna?* La onesta coscienza di un giudice potrebbe ciò ammettere? L'insistere di più su questo tema, tanto lo credo antigiuridico ed assurdo, troppo mi ripugna, e passo oltre.

Ma se nelle condizioni attuali della scienza, la quale non è giunta per anco a somministrare la prova della esistenza di un impulso morboso a simili specie di delinquenza, devo escludere *a priori* in soggetto sano la forza irresistibile *interna* come circostanza dirimente la imputabilità nella consumazione di esse, non posso però escludere in modo assoluto che il giudicabile vi sia spinto da una forza irresistibile *esterna,* sempre che questa presenti i caratteri veri e proprî di una coazione o *fisica* o *morale* o di uno *stato di necessità* secondo i criterî che abbiamo esaminato. Ma ove ciò avvenga, questa forza irresistibile esterna potrà essere invocata per escludere completamente la imputabilità in un fatto delle specie anzidette verificatosi una volta soltanto e quando questo fatto, per essere consumato, non abbia d'uopo di una lunga e studiata preparazione. Quando però l'autore, per commetterlo, abbia dovuto ricorrere ad una sequela di mezzi, od occupare in modo intenso e per mesi o giorni la mente, o commetta più d'uno dei fatti stessi, anche la forza irresistibile *esterna* sarebbe assai discutibile e forse un controsenso.

634. — Giurisprudenza pratica.

La forza irresistibile non deve essere confusa con l'impeto della passione. — Ho detto e più volte ripetuto che la forza irresistibile nè può nè deve essere confusa con l'impeto della passione impellente al misfatto. Codesto principio fu ammesso in parecchi incontri dal Supremo Magistrato di Torino. Esso infatti con una prima sentenza del 2 aprile 1869 (1) ha giudicato che « la forza irresistibile per la quale taluno può essere tratto a delinquere, e che, secondo il disposto dell'articolo 94 del Codice penale, toglie ogni imputabilità all'azione, deve essere una forza *esterna* o *fisica* o *morale,* e non già l'impeto di una interna passione, che è l'eccitamento e non la scusa al delitto. Allora soltanto le passioni

(1) Ric. De Angelis, Est. Siotto Pintor; *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1869, I, 2, 70.

interne possono togliere la imputabilità, quando siano di tale intensità da degenerare in *morboso furore* e sconvolgere le funzioni psicologiche dell'agente ».

Sono questi precisamente i concetti che ho sviluppato più sopra.

La sentenza così si esprime nei suoi *considerando:*

«..... Che la forza onde qui si parla è l'impulso straniero, la violenza *esterna* o *fisica* o *morale,* la quale toglie altrui ogni mezzo di fare altrimenti da quello ch'egli fa, sotto la impressione di estrinseca coazione, ovvero sotto la incussagli paura *presente* di un male gravissimo e irrimediabile;

« Che logica illazione di ciò è che l'imputato, il quale avesse agito per ispinta di interna passione, invano pretenderebbe di avere commessa l'azione criminosa per impeto di forza irresistibile;

« Che davvero il pareggiare le malvagie passioni, frutto tristissimo di disordinata libertà, alla sciagura, da nessuno ricercata nè voluta, della alienazione mentale, sottraendole alla azione penale, è turpe giustificazione della immoralità, è incoraggiamento e incentivo ai loro straboccamenti;

« Che nell'andamento della depravazione umana la passione riprovevole non sorge gigante e non arriva al suo colmo di un tratto, sibbene cresce per gradi come la virtù; e in quella guisa che quest'ultima è merito di penoso e trionfato combattimento, degno per ciò di premio, del pari è nella società il diritto di reprimere colui il quale, anzichè stare a buona guardia, come pure potrebbe, contro il malvagio pensiero, accarezzandolo ogni volta più nei ripetuti e frequenti suoi ritorni, ha deliberatamente contribuito a menomare a sè stesso la libertà del bene;

« Che a parte ciò, anche nell'accesso della più vigorosa passione, non cessa l'uomo di avere, se non chiara e distinta, sufficiente percezione pur sempre del bene e del suo contrario; non perde l'intelletto di ciò che è da fare o da schivarsi; non smarrisce al tutto quella libertà del fare o del non fare, che è fondamento e ragione giuridica e morale alla imputabilità di ogni essere ragionevole;

« Che il cercare di far rientrare l'odio o la cupidigia, l'amore o la gelosia nel concetto di quella forza irresistibile di cui parla il Codice penale, oltrechè si ravvisa di primo intuito contrario alla filosofia delle passioni, è uno scambiare il fatto scusante o escludente, il reato colla cagione di delinquere, rendendolo, contro ogni teoria universalmente ricevuta, tanto meno punibile, quanto è maggiore l'incitamento a commetterlo;

« Che se può in date circostanze avvenire, o se avviene una qualche volta che la passione raggiunga tale un grado di intensità da sconvolgere le funzioni psicologiche dell' agente e da sospendere l'esercizio della morale libertà, essa degenera allora in *morboso furore*. Ma se ciò non sia, si ragiona a sproposito di forza irresistibile che esclude il reato; e solo si potrà discorrere d'impeto d'ira, o di provocazione o di altro, quando lo comportino gli aggiunti del fatto ».

Uguale massima sancì la stessa Corte Suprema colla sentenza 22 giugno 1877 giudicando che « la forza irresistibile non può essere confusa collo stato psicologico dell' agente, ma è esclusivamente quella esercitata su di lui da terzi » (1).

Così si espresse nei motivi:

« Attesochè l'articolo 94 del Codice penale riprodusse presso a poco la disposizione dell'articolo 64 del Codice penale francese, ed a senso di quest' ultimo, non venne mai intesa quale una specie, una variante della pazzìa, del furore morboso; non venne mai confusa collo stato psicologico dell'agente: ma tanto la giurisprudenza quanto la più conforme dottrina degli autori, ritenne essere fuori di questione trattarsi di forza irresistibile esercitata dai terzi: essere questa la forza contemplata dalla legge, e non altra, e non potersi estendere all'atto di colui, che abbia agito semplicemente sotto l'impulso di prepotente passione; quando questa giunge al punto di togliere il ben dell'intelletto, la legge comprende l'autore del reato fra i dementi, fra i furiosi, altrimenti egli deve rispondere della sua azione, e non vale addurre la scusa della prepotenza della passione; in tale senso dispongono i Codici di Germania, di Austria. Ed il § 46 di quello di Zurigo, accennando a questo genere di imputabilità, si esprime nei seguenti termini: « quando taluno sia stato astretto da forza fisica irresistibile »; che più nel Progetto di Codice presentato dal Ministro VIGLIANI si legge sotto l' articolo 62: « non è imputabile di reato colui.... che fu astretto da una forza *esterna* alla quale non potè resistere »: e su questa dizione la Commissione Senatoria osservava « che in ciò era commendevole il testo, il quale ha voluto evitare gli equivoci tra la imputabilità ed il movente del reato, fra il costringimento e l'impulso dell'animo concitato dalla passione ».

« Attesochè dopo tutto ciò, egli si fa palese quanto sia inopportuno il reclamo che si eleva in questo mezzo; è inutile di far questione, se la domanda della forza irresistibile doveva

---

(1) Ric. Bonfante, Est. D'Agliano, *Raccolta* BETTINI, XXIX, I, 840, 841.

precedere oppure succedere a quella della prevedibilità della morte, quando regolarmente non doveva farsi nè prima nè dopo; non vi aveva ombra di alcuna coazione morale o fisica, e trattandosi di uccisione premeditata, tale circostanza già escludeva ogni influenza straniera sull'animo dell'agente; la questione pertanto non dovevasi assolutamente proporre ».

E questo punto ribadì colla sentenza 21 maggio 1879, nella quale inoltre ha esplicitamente dichiarato, ciò che d'altronde era già stato ammesso dalla sentenza 2 aprile 1869, che la violenza *esterna* può essere *fisica* o *morale;* mentre sembrerebbe invece che la sentenza dianzi riportata abbia voluto comprendere soltanto la coazione *fisica*, od almeno non è abbastanza esplicita su questo proposito.

Con questa sentenza 21 maggio 1879 ha giudicato che « nella forza irresistibile, di che è parola negli articoli 94 e 95 del Codice penale, è compresa oltre alla forza *fisica* anche la violenza *morale.* Quest'ultima però non può ammettersi se non quando abbia un impulso o causa *esterna,* non quando sia unicamente ed esclusivamente il prodotto delle passioni dell'agente. Può però, in questo caso, la violenza *morale* risolversi, a seconda delle circostanze, in una infermità di mente piena o meno piena, pure contemplata sotto diverse formole dagli articoli anzidetti » (1).

« Attesochè (è scritto nella sentenza) la Corte di merito quando considerava che troppo esplicite erano le cause noverate negli articoli 94 e 95 del Codice penale, per le quali si potesse ritenere tolta o menomata la responsabilità penale dell'imputato, non escludeva implicitamente dal concetto giuridico della forza irresistibile o non a tale grado da rendere non imputabile affatto l'azione, la violenza *morale,* come invece avrebbe immaginato il ricorrente, mentre appunto, pei termini riserbati e abbastanza lati usati nella sua locuzione da non ammettere distinzione, non poteva non comprendervi e la *fisica* e la *morale.*

« La quale violenza *morale* non potrebbe poi ammettersi nei rapporti della forza suddetta, se non quando abbia essa un impulso o causa *esterna,* e quindi non sia il prodotto unicamente ed esclusivamente delle passioni dell'agente; nel qual caso potrebbesi però talvolta la medesima risolvere piuttosto a seconda dei casi in una infermità i dmente piena o meno piena, pure contemplata sotto diverse forme dai citati articoli: diversamente sarebbe proclamare massime pericolose ed erronee in materia di imputabilità morale, e sommamente perniciose alla sicurezza sociale.

---

(1) Ric. Tognoli, Est. Malagoli; *Legge,* anno 1879, 548, 549.

« E questo e non altro dovendo essere il senso esatto e corretto della proposizione affermata dalla Corte, viene meno ogni lagno del ricorrente per quanto possa essa avere influito sulla negata applicazione dell'articolo 95 ».

Al contrario una sentenza della Cassazione di Napoli delli 18 dicembre 1876 accennata dal SETTI (1), ha giudicato che « la forza irresistibile *interna* avendo dovuto avere efficienze sulle facoltà intellettuali dell'agente, traducevasi in transitoria privazione di mente ». Per quanto rispetto io porti al Supremo Magistrato che l'ha pronunciata, parmi però che le ragioni addotte nelle sentenze suaccennate siano così evidenti, così conformi alla dottrina, che non possono essere contraddette; e il contraddirle porterebbe alla conseguenza di pericoli gravissimi alla sicurezza sociale, come ha notato ottimamente la sentenza del 21 maggio 1879.

635. — MASSIME DIVERSE.

La forza morale non esclude il concorso della volontà.

I. Nella eccezione della forza irresistibile deve distinguersi la forza fisica dalla morale; la prima esclude il concorso della volontà, non così la seconda (Cassazione di Palermo, 6 dicembre 1877, Ric. Guanà — *Circolo giuridico*, IX, 94).

Sulle questioni.

II. Dedotta a giustificazione del fatto imputato la forza irresistibile, non è complessa la questione se in maniera alternativa siavi pure inchiusa la privazione di mente (Cassazione di Napoli, 18 dicembre 1876, Ric. Notturno e Gigante, Est. Narici — *Foro Italiano*, anno 1877, II, 176).

III. Quando voglia porsi la questione se l'accusato fu tratto all'omicidio da una forza alla quale non potè resistere, dalla questione sul fatto principale deve escludersi, sotto pena di nullità del giudizio, l'elemento della volontarietà (Cassazione di Palermo, 5 maggio 1877, Ric. Oliveri, Est. Mazza — *Foro Italiano*, anno 1877, II, 424).

CAPITOLO TERZO

Della ubbriachezza.

SOMMARIO.

636. *Osservazioni generali.*
637. *La ubbriachezza secondo il diritto romano, i pratici e le varie legislazioni antiche d'Europa.*
638. *Sui varî gradi della ubbriachezza.*
639. *Graduazione della ubbriachezza avuto riguardo alla specie di alterazione sofferta dalla coscienza.*

(1) *La forza irresistibile*, pag. 131 — Torino, Bocca, 1884.

640. *Sulla ubbriachezza* preordinata.
641. *Conclusioni sulla ubbriachezza* preordinata.
642. *Sulla ubbriachezza* volontaria *ed* abituale.
643. *Diritto positivo patrio. — Un'opinione del* Pessina *relativa al Codice penale sardo in tema di ubbriachezza.*
644. *Si combatte l'opinione del* Pessina.
645. *Legislazione comparata.*
646. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione, dei Ministri* De Falco *e* Vigliani *e del Senato.*
647. *Progetto del Ministro* Mancini; *lavori e pareri relativi.*
648. *Progetti della Camera dei Deputati, dei Ministri* Zanardelli, Savelli *e* Pessina.
649. *Interpretazione del Codice penale toscano.*
650. *Sul Codice penale sardo.*

636. — Non può revocarsi in dubbio che l'uomo, quando sia completamente ubbriaco, si trovi in uno stato completo di acciecamento. La ubbriachezza avvolge come in una specie di nube la di lui intelligenza, egli prende gli istinti e segue le ispirazioni del bruto, agisce macchinalmente, e la sua ragione non partecipa in guisa alcuna agli atti materiali ch'egli commette. Questo stato di mente che rimbambisce l' uomo o lo rende transitoriamente alienato, dovrebbe esonerarlo da ogni imputabilità, come il fanciullo ed il pazzo; e la pubblica coscienza infatti lo assolve, perchè l'essere morale non può rispondere degli atti di una macchina. « L'ubbriachezza, scrive il Rossi, se completa, toglie interamente la coscienza del bene e del male, l'uso della ragione; è una specie di demenza transitoria; l'uomo che si è ubbriacato può essere colpevole di una grande imprudenza; ma è impossibile dirgli con giustizia: Questo misfatto tu l' hai compreso nell'istante in cui lo commettevi » (1). E infatti, se ad un tempo si proclama la colpevolezza e la privazione della ragione, è manifesta la contraddizione nei termini. Il soggetto attivo risponderebbe moralmente di un fatto, a cui non sarebbe concorsa la sua volontà.

Questa distinzione, che pure ha radice nella coscienza umana, non è seguita da tutte le legislazioni; perocchè ve ne ha talune, come vedremo, che scusano l'agente ubbriaco, quando la ubbriachezza abbia certi determinati caratteri, ma non lo assolvono; attenuano la imputabilità, ma non la tolgono del tutto.

Il modo diverso di valutare la ubbriachezza si fonda evidentemente sopra una ragione unica, quella cioè che la ignoranza dell' uomo ubbriaco è del tutto volontaria; c' è un male nella causa e ve ne ha uno nell'effetto; il qual motivo era già stato

(1) *Traité de droit pénal,* Lib. II, Cap. XX.

addotto da Bartolo: *Danti operam rei illicitæ, imputantur omnia quæ sequuntur contra voluntatem suam* (1). La ubbriachezza volontaria è per sè stessa una colpa; ma da ciò non consegue che una tale colpa debba subire la pena minacciata ad un misfatto; nè devono essere giudicate alla stregua stessa la leggerezza di colui che si ubbriaca e la intenzione criminosa dell'omicida. In questa guisa verrebbero ad essere uguagliate due azioni, che fra loro non hanno alcuna analogia, l'omicidio volontario e l'omicidio colposo. Colui che si ubbriaca deve rispondere soltanto della imprudenza commessa; ma se gli si vuole addebitare anche gli atti da lui commessi quando pel vino bevuto aveva smarrita la ragione, torna lo stesso come lo si volesse punire di un atto puramente materiale, fatta astrazione dalla volontà colpevole di lui.

Nel trattare di questo argomento dovrei ora limitarmi ad esaminare la ubbriachezza soltanto come circostanza dirimente la imputabilità, perchè questo paragrafo è dedicato esclusivamente alle circostanze dirimenti; ma la questione della ubbriachezza essendo troppo complessa, se mi limitassi a quella soltanto che toglie il pieno esercizio delle facoltà intellettive, l'esame non riescirebbe troppo perspicuo per l'intimo legame che corre fra i diversi gradi di essa.

637. — Osserva il Mittermayer (2), che se si domanda quali siano le disposizioni del diritto romano in materia di ubbriachezza, il difetto di una generale prescrizione legale non farà specie a chiunque conosca lo spirito del diritto criminale romano, e sappia che il medesimo non si appoggia ad un Codice penale interamente chiuso. Fino dai tempi delle antiche *leges,* o dei giudizî ordinarî mai si trova, egli scrive, neppure un indizio intorno alla influenza della ubbriachezza sopra la applicazione della pena; imperocchè secondo il carattere del processo, i giudici nelle *quæstiones perpetuæ* erano solamente richiamati ad esaminare la verità dell'accusa e semplicemente a condannare od assolvere, onde non potevano proporre una pena meno grave di quella minacciata dalla legge, nè avere riguardo a motivi di mitigazione. Nè si creda che il non avere i Romani preso nella necessaria considerazione i diversi stati dell'animo, che sopprimono o diminuiscono la imputazione, cagionasse ingiuste condanne, perchè i giudici nelle *quæstiones perpetuæ* si trovavano precisamente nel caso

---

(1) Ad leg. 38 Dig. *Ad leg. Jul. de adulteriis.*

(2) *Della influenza della ubbriachezza sopra la imputazione e sopra la applicazione della pena,* Vol. XII, fasc. I del *Nuovo archivio di diritto criminale.*

dei giurati odierni, e quindi ove avessero riconosciuto troppo severa la pena potevano mandare assoluto l'accusato. Soltanto dopo che si furono a poco a poco introdotti i giudizî straordinarî, nè più si trattò di applicare la severa sanzione della legge antica si trovano alcune traccie, che nel risolvere le cause criminali si avesse riguardo alla influenza della ubbriachezza. Anche qui si applicava la differenza essenziale fra il delitto commesso *dolo malo*, e quello eseguito *ex animi impetu;* onde non fa meraviglia che Marciano adducesse la ebbrietà, come un esempio dell'*impetus*, e volesse in tal guisa mostrare che l'ubbriaco, tuttochè sia punibile, non debba però essere uguagliato al malfattore, che opera a sangue freddo e con illuminata coscienza. La ubbriachezza fu pure considerata in altri delitti, che, se commessi senza chiara coscienza ed animo ostile, perdono il loro pericolo e la loro importanza; come, ad esempio, nelle espressioni contro il Sovrano, o quando la ubbriachezza fa discendere al grado di colposa l'azione, la quale altrimenti sarebbe una grave violazione d'ufficio. Nei soldati, che avessero tentato di uccidersi o di mutilarsi, la ubbriachezza era un motivo di mitigazione, perchè la ragione, in virtù della quale il suicidio del soldato soggiaceva pel diritto romano ad una pena, si presentava esclusivamente in colui, che cercava di uccidersi a sangue freddo. Perciò non si trova nella collezione giustinianea una disposizione generale, che dichiari essere la ubbriachezza un motivo di sopprimere o di scemare la imputabilità in tutti i malefizî.

Nella legislazione romana una e capitale era la pena degli omicidî, purchè vi concorresse la più piena e la più matura deliberazione; ma se l'omicidio nasceva da movimento improvviso, che lasciava l'uomo sotto la forza assoluta e tirannica di una sola passione, questa perturbazione delle facoltà dell'animo formava una scusa, il cui apprezzamento era lasciato alla coscienza del giudice. Tali erano tutti gli omicidî per impeto; e in questa classe i giureconsulti Marciano ed Arrio Menandro collocarono quelli commessi nella ebbrietà. *Delinquitur autem aut proposito, aut impetu, aut casu..... Impetu cum per ebrietatem ad manus aut ad ferrum venitur* (1). E la legge 6, Dig. *De re milit.* disponeva: *Per vinum..... lapsis, capitalis poena remittenda est et militiæ mutatio irroganda.* Con questi testi pensano alcuni che si abbia voluto esporre il concetto che la ubbriachezza, togliendo l'uso della ragione, diminuisce bensì, ma non sopprime la coscienza del bene e del male. Altri però sostennero che la

---

(1) L. 11, § 2, Dig. *De poenis.*

sostituzione della pena in favore del malfattore ubbriaco fosse accordata, non perchè il delitto fosse stato commesso in istato di ubbriachezza (il fatto materiale senza la intenzione di delinquere non costituendo un malefizio), ma per la colpa nella quale incorse l'agente ubbriacandosi: *Ebrius punitur non propter delictum sed propter ebrietatem* (1).

Comunque, ben si appone il MITTERMAYER affermando che nel diritto giustinianeo manca una disposizione categorica e generale sulla ubbriachezza.

Lo stesso MITTERMAYER afferma che neppure nel diritto canonico v'ha una disposizione generale su questo proposito; che però si presentano in esso molte proposizioni, le quali derivano dal principio di imputare l'azione secondo il grado della colpa interna e del lume della coscienza; tuttochè più relative alle pene spirituali che al diritto criminale secolare. Così la ubbriachezza è da quel diritto precisamente riconosciuta come un motivo che merita la indulgenza di giudici assennati, perchè all'agente manca in quello stato la coscienza della propria azione.

Sembra però che il diritto canonico abbia enunciato più chiaramente il concetto che lo stato di ubbriachezza toglie la coscienza della reità degli atti; e se ravvisa la colpa in colui che volontariamente si pone nella condizione dell' ubbriaco, ritiene però punibile il fatto dell'ubbriacarsi, non quello che è avvenuto nello stato di ebbrietà. *Quæ sobrii cavemus, per ebrietatem ignorantes committimus. — Inebriaverunt Loth filiæ eius et se nescienti miscuerunt. Quapropter culpandus est quidem; non tamen quantum ille incestus, sed quantum illa meretur ebrietas* (2).

Nei primi scritti dei più antichi pratici del medio evo si trova posata la massima che la ubbriachezza è un motivo scusante; alcuni ne parlano solamente nel delitto di bestemmia; altri all'opposto, come ad esempio ANGELO ARETINO (3), prendono più generalmente, sotto questo riguardo, lo stato della opinione, ed ora riportandosi al diritto romano, ora al canonico, dichiarano che la ubbriachezza è motivo in ogni delitto di punizione più mite. Questa massima rimase fermamente radicata nella consuetudine forense posteriore, nella quale o l' ubbriaco si paragonò al dormiente, o la ubbriachezza fu parificata all'infamia. Soltanto nel secolo XVI si sentì che non bastava una semplice regola generale sopra la ubbriachezza, riguardata quale motivo mitigante;

---

(1) FARINACCIO, quaest. 93, n. 4 — BALDO in l. 11 *de his qui accusari non possunt*.

(2) Can. 7, Caus. XV, e Can. 9, Caus. id. quaest. 1.

(3) *De malef.*, p. 111.

e quanto più si andò perfezionando la scienza, tanto più si intese a distinguere con sottigliezza maggiore i singoli casi; e principalmente dopo il CLARO (1) nacque la idea che l'estrema ubbriachezza liberasse dalla pena del *dolus*, ma sottoponesse l'ubbriaco a soffrire la pena della *culpa;* eccettochè quando uno si fosse ubbriacato intenzionalmente e con la coscienza di commettere un delitto in simile stato, nel qual caso non doveva meritare la menoma scusa; e quando uno, senza avervi affatto e volontariamente contribuito, si fosse ubbriacato a motivo di sostanze inebbrianti stemperategli nel vino dai suoi compagni, nel qual caso non doveva soggiacere neppure alla pena della *culpa*. Si cominciò ancora a distinguere accuratamente l'una dall'altra le specie della ubbriachezza, e si concesse influenza soltanto a quella che avesse sospeso l'uso della ragione.

Tali vedute determinarono a poco a poco la pratica a varie altre distinzioni, come, ad esempio, a quella tra l'*ebrius* e l'*ebriosus,* ubbriaco involontario il primo, abituale il secondo; principî e distinzioni che trovarono, specie in Germania, un credito particolare, come ne fanno fede il GAIL, il CARPZOVIO, il BOEHMER, i quali tennero dietro all' opinione del CLARO; trionfarono in Italia, nella Spagna, nel Portogallo, in Olanda; ma furono respinti dalla Francia, dalla Scozia e dall' Inghilterra. Il che potrebbe meravigliare; ma la meraviglia diminuisce quando si rifletta che nel medio evo, ed anche nel secolo XVI, alcuni giureconsulti avevano stabilito il principio che la ubbriachezza mai esimesse dalla pena ordinaria. Essi partivano dall'idea che la ubbriachezza è una trasgressione punibile per sè stessa, e che perciò chi commette un delitto in uno stato punibile non merita alcuna scusa; tanto più che un grave pericolo sovrasterebbe alla società, se si attribuisse una virtù attenuante alla ubbriachezza, che potrebbe essere agevolmente presa a pretesto per commettere delitti. Simili idee presero in Inghilterra ed in Francia una voga maggiore per la severità dei costumi verso la ubbriachezza. Quindi in Francia una ordinanza di FRANCESCO I del 31 agosto 1536 dichiarò che la ubbriachezza non libera mai dalla pena ordinaria; e la giurisprudenza francese ricevette ossequiosamente un tale decreto. Trionfarono poi in Inghilterra, dove la sentenza di HALE (2) che qualificò la ubbriachezza come una *dementia affectata,* determinò le opinioni dei giureconsulti inglesi posteriori; i quali però riconobbero sempre con sano giudizio che la ubbriachezza muta la

---

(1) *Praxis crim.*, quæst. 60, num. 11.
(2) *History of the pleas of the crown,* Vol. I, Cap. IV,

imputazione e toglie la sua punibilità all' atto, quando l' alterazione è derivata dall' altrui attività senza colpa del bevitore, o quando l' appetito del bere, già soverchiamente soddisfatto, ha prodotto un vero sconcerto nelle facoltà dello spirito. Siccome è notorio che il diritto romano non ebbe mai accesso in Inghilterra, si vede agevolmente il motivo, per cui non vi si poterono diffondere i più miti principî del resto d' Europa, fondati sulla legge 11, Dig. *De poenis,* sopracitata. In Iscozia, dove il diritto romano ebbe per vero dire una grande influenza, sembra che simili ragionamenti, per quanto si rileva da giureconsulti inglesi, abbiano impedito l'adito ad una pratica più mite (1).

Un esempio di severa legislazione è pure fornito da una ordinanza di Carlo V pei Paesi Bassi, a tenore della quale la ubbriachezza non doveva mai esimere dalla pena ordinaria (2). Neppure in Germania si mancò di rigide disposizioni, nelle quali i legislatori si lasciarono guidare piuttosto dalla iracondia e dal principio dello spavento che dalla giustizia. Secondo queste disposizioni la ubbriachezza non deve discolpare. Ma il destino di tutte le leggi penali troppo dure, colpì anche cotali norme, e l'ordinanza dei Paesi Bassi fu ben poco osservata; come prima in Germania i migliori pratici avevano del pari sentito, che non poteva essere applicata alla estrema ubbriachezza, dalla quale rimane abolito ogni uso dell' intelletto (3).

638. — Per conoscere se e sino a qual punto la ubbriachezza possa togliere o scemare la imputabilità, la dottrina scende ad esaminare i varî gradi di essa; ed a seconda della intensità maggiore o minore deducono il relativo giudizio.

Colui, il quale è eccitato dal vino, perde, senza dubbio, quella calma, che è condizione della riflessione, e in balìa dell' impeto non misura le conseguenze della sua azione e le attinenze di essa coi dettati della legge; ma è del pari indubitato che la ebbrezza ha delle gradazioni che nè possono nè devono sfuggire alla attenzione del legislatore e del magistrato; perchè le bevande spiritose non operano su tutti egualmente, nè operano sempre colla medesima forza.

La ubbriachezza, scrive il Carrara (4), presenta un aspetto proteiforme, secondo che la si considera o nelle sue cause o nei suoi effetti; e secondo che in questi si considerano i rapporti

---

(1) Hume, *Comm. of the law of Scotland respecting crimes,* Vol. I, pag. 44.
(2) Damohouder, *Prax. rer. crimin.*, pag. 322.
(3) Ghewiet, *Droit belgique,* Vol. II, pag. 330.
(4) *Programma,* Parte generale, §§ 332 e seg.

fisiologici od i *psicologici*. Gli effetti della ubbriachezza sulla volontà essendo sempre proporzionati ai suoi effetti sull'organismo corporeo, il criterio delle graduazioni di questa scusa bisogna desumerlo dalle sue condizioni *fisiologiche*. Esattissima, giusta il CARRARA (§ 338), è la distinzione suggerita dal PUCCINOTTI e ripetuta dal PERRONE (1) in ebbrezza *giuliva*, in ebbrezza *furibonda* ed in ebbrezza *letargica*.

La ebbrezza *giuliva* o mera esilarazione, esercita una spinta sulla *volontà*, cui rende più precipitosa ed irriflessiva: equiparata all'impeto degli affetti, può minorare la imputazione, ma non mai cancellarla.

La ebbrezza *furibonda* esercita la sua azione sull'*intelletto* che offusca per guisa da togliere temporaneamente la facoltà di percepire e di giudicare rettamente; uguagliata alla manìa con delirio può cancellare affatto la imputazione. Imputare chi non ebbe coscienza dei suoi atti (§ 340) sarebbe un assoggettare alla legge penale la sola materia. Nè varrebbe l'opporre che l'uomo siasi condotto di proprio arbitrio a questo stato di transitoria alienazione mentale, volontariamente ubbriacandosi. Se alcuno per crapula e disordini di altro genere si fosse ridotto ad una vera ed insanabile pazzìa, si potrebbe assoggettare alla coercizione della legge penale il fatto di cotesto infelice per lo specioso motivo ch'egli fu causa della miseranda sua condizione? La ebbrezza quando è giunta a codesto grado potrà dirsi che è transitoria, ma è un vero stato di alienazione mentale.

La ebbrezza *letargica* assumendo le forme del *coma*, paralizza e le forze dell'animo e quelle del corpo; equiparata al sonno deve anche questa esimere da ogni responsabilità. Imputare l'uomo divenuto automa non è tollerabile dalla giustizia.

Se l'ebbrezza fu procacciata volontariamente, o per riprovevole imprudenza, potranno aversi in ciò gli elementi della *colpa*, ma non far sorgere il *dolo* nell'azione successiva, che non fu accompagnata da volontà intelligente.

Dai giuristi poi, continua il CARRARA, la ubbriachezza si distingue in *completa* o *piena*, e *incompleta* o *semipiena*, secondo ha lasciato o no un qualche raggio di intelligenza, e così una qualche possibilità di coscienza.

Guardata nella causa essa presenta diverse ipotesi: 1° ubbriachezza *accidentale*, la quale si ha in colui che non beve smoderatamente, ma rimane sopraffatto o per sua condizione morbosa, o per contraffazione del liquore operata maliziosamente

---

(1) PUCCINOTTI, Lez. 23 — PERRONE, *Medicina legale*, § 721 e seg.

da altri — 2° ubbriachezza *colposa;* ed è quella di colui che beve smoderatamente sino ad ubbriacarsi, ma non prevedendo che si sarebbe ubbriacato — 3° ubbriachezza *volontaria;* ed è quella di colui che, postosi a bere, si prefisse precisamente il fine di condurre sè stesso allo stato di ebbrietà, ma senza prevedere che avrebbe commesso un delitto — 4° la ubbriachezza *affettata* o *premeditata,* della quale tratterò a parte più innanzi.

La ubbriachezza *colposa* e la *volontaria,* se sono complete, tolgono ogni imputazione in ragione di dolo, lasciandola sussistere però in ragione di colpa; e se sono incomplete non operano che una minorazione. La ubbriachezza *accidentale* non può mai far sorgere la configurazione del dolo o della colpa: o è completa, e distrugge ogni imputabilità; o è incompleta, e, restando all'agente una cognizione attuale, si mantiene la imputazione del fatto come doloso, salva la minorazione del dolo, come nella incompleta colposa e volontaria.

Secondo il Nicolini (1), il primo grado della ubbriachezza è quello di uno stimolo moderato, che accresce quella che si chiama *vis vitae.* L'azione, in questo caso, è accompagnata da un sentimento di felice ben essere; riversa negli ansii petti la speranza e il vigore, sforza e riscuote con benigna tortura gli ingegni, genera sentimenti di benevolenza e di fiducia, toglie alle fatiche la asprezza, alla povertà l'avvilimento, all'ozio la noia, piega la natura agli insegnamenti dell'arte, dà facondia alla lingua, rende svelti ed alacri ad agire, e non solo risveglia ed accalora la stessa virtù, ma la fa più duttile, più scintillante e pieghevole, come il ferro nel fuoco. Fino a tanto che l'azione del vino si arresta a questo grado, le forze del corpo e della mente non vengono corrotte ma ristorate; la coscienza di sè diventa più viva; la vergogna delle malvagie azioni più forte nei buoni; e la virtù, come il vizio, nulla perdono della loro fede e del biasimo. La imputazione adunque delle azioni rimane allora tutta intera qual'è in qualunque altro stato di uomo sano; nè vi è bisogno per essa di una particolare disposizione legislativa.

Però, se comincia a trapassarsi il confine della verecondia e della moderazione, il sentimento delle proprie forze perde allora la sua misura; l'uomo dà bando alla modestia ed al timore, si rende audace, anzi temerario. A questo grado eccitano sè stessi i grandi scellerati per commettere con più forza e senza riguardi un misfatto. Fino ad un tal grado si annebbiano, è vero, molte memorie, ma non si perde nè la conoscenza di sè, nè

---

(1) *Le questioni di diritto,* Parte I, pag. 101 e seg. — Napoli, Jovene, 1870.

la ragione. I misfatti nell'ebbrezza si commettono per lo più, quando essa giunge a questo punto. Allora potrà ben dubitarsi del dolo del delinquente, ma non potrebbe dirsi che l'azione sia meramente macchinale, o tutto al più colposa.

Viene il terzo grado, quando ogni timore e degli uomini e della legge e di Dio cede all'impudenza ed all'audacia sfrenata. E questa si dice *insania*. Il nome tuttavia non è adatto, perchè colui che si trova in questa condizione ha pure la conoscenza di sè, ha intelligenza e legame fra le poche idee che gli rimangono, e quanto egli fa in questa sfera abbreviata, lo dice e lo fa intendendo e volendo. PLATONE paragonò a fanciullo l'ubbriaco a tal segno. Costui è forse tale perchè le sue idee si restringono in un cerchio più breve assai di quello di un fanciullo, ma non è certo fanciullo per la perversità e per la prepotente sua forza. Esso ha alterata artificiosamente, non soppressa del tutto, la sua intelligenza; agisce ad un fine con unione, con disegno, con mezzi atti a quel fine; e se ha soffocato molte memorie in una bevanda, che per l'abuso è diventata così rea, è diventata però più energica, più esclusiva, più dispotica la passione dominante. Lo stesso PLATONE paragonò le voglie sfrenate e prepotenti di costui, a quelle di coloro che con forza uguale sono ebbri d'amore; ond'è ch'egli trova in questo stato tutt'altro che assoluto smarrimento di mente e di volontà, tutt'altro che totale mancanza di coscienza. Non è che l'ubbriaco fino a questo grado non abbia più conoscenza del bene e del male; egli lo distingue, ma per breve ed esiguo confine. Così avviene anche nelle passioni, fonti di cupidità sfrenate, di speranze colpevoli e di facile trapasso agli eccessi. Ora, discernere esiguo e di facile trapasso un confine, non è lo stesso che non discernere affatto. È vero che non è lo stesso che discernerlo ampio ed insormontabile; ma fino a tanto che rimane un raggio di intelligenza, fino a tanto che si vede un fine a cui si tende e si opera per raggiungerlo, può dirsi ciò avvenire da impeto veementissimo di volontà agitata, ma non puramente organico e senza alcuna volontà e discernimento.

L'ultimo grado dell'ebbrezza è quello *quo prosternuntur qui bibunt:* stupore compiuto o anche talvolta compiuto furore. E in questo stato si può schiacciare un fanciullo cadendo, si può uccidere un proprio figlio credendolo un agnello; ma se si disputa in tale condizione *de matidis et blaesis atque mero titubantibus,* costoro non sono più quelli, che seguendo l'impulso sentito di un'ira ingiusta, menano a segno certo e veduto, alzando poi con feroce sorriso *plenos oculorum sanguine pugnos;* ma devono annoverarsi fra coloro che non sanno più quello che

fanno; e per punirli di reati volontarî mancherebbe in essi la condizione essenziale della volontà.

Il Puccioni (1) pone come base la massima che la ubbriachezza completa toglie del tutto la coscienza degli atti dell'agente, il quale si trova nello stato di una piena demenza passeggiera. Da questa massima, presa in astratto, risulta che l'uomo completamente ebbro non è imputabile. Ma soggiunge poi che fra i diversi casi nei quali si verifica la ubbriachezza, ve ne sono pochissimi, nei quali codesta massima possa essere applicata.

La ubbriachezza, in rapporto alla causa che l'ha fatta nascere, si divide in *volontaria* ed *involontaria*. Chiamasi *volontaria* quella, nella quale colui che vi è incorso sapeva o conosceva gli effetti della bevanda, che stava per tracannare, e ciò non pertanto, per oscitanza, per ingordigia, non usando di quella moderazione che è necessaria per evitare ogni danno, giunge a perdere la ragione. Se colui che è divenuto ubbriaco era precedentemente savio e temperante, ed è caduto per la prima volta in questo stravizzo, sarà meno imputabile di colui che per prava abitudine è dedito a libazioni sfrenate, e così cade sovente nella ubbriachezza. Da qui la distinzione introdotta da lungo tempo nel fôro dell'*ebrio* e dell'*ebrioso; ebrio* dicesi il primo, *ebrioso* il secondo. *Involontaria* od *accidentale* è quella ubbriachezza nella quale è caduto colui che intieramente ignorava gli effetti della bevanda, o che, per malizia o scherzo altrui, vi è incorso senza avvedersene.

La giurisprudenza, secondo il Puccioni, aveva già designato tre gradi alla ebbrietà, cioè: la semplice *esilarazione,* la ubbriachezza *media* e la ubbriachezza *completa*. La *media* denota il passaggio dello stato della mente dall'esilaramento alla perdita parziale della ragione; la *completa* porta seco la perdita totale della ragione, prima mediante il furore, poscia mediante quella letargia che colloca l'uomo molto al disotto degli animali bruti. La *esilarazione* si fa consistere in quella insolita vivacità da cui è preso l'ubbriaco, in quel rapido passaggio da una idea ad un'altra, ed in un brio irriflettuto che ammortisce il senso morale ed esalta la esistenza sensuale. La ubbriachezza *media* produce sconvolgimento di intelligenza non totale ma parziale, idee confuse del presente e del passato, veemenza di passioni, in guisa che colui che ne è investito, se non può assomigliarsi totalmente al maniaco, ha con esso molta analogìa. La ubbriachezza *completa* pone anzitutto l'uomo al livello dell'uomo furioso;

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato,* Vol. I pag. 288 e seg.: sull'art. 34.

indi, deprimendolo totalmente nelle sue forze fisiche e morali, lo rende pericoloso a sè stesso più che agli altri

Gli scrittori di diritto penale sì antichi che moderni, e più i secondi che i primi, sono concordi nel ritenere, che fino a tanto che rimane nell'ubbriaco traccia di intelligenza, egli deve essere punito alla pari di colui che ha commesso il delitto nell'impeto degli affetti, avuto riguardo, nella determinazione della pena, ai gradi di ragione che gli erano rimasti e alla sofferta provocazione; e ciò, tanto che si tratti di ubbriachezza *volontaria* che *involontaria;* con questa differenza che l'*ebrioso,* cioè l'ubbriaco abituale, deve essere trattato più severamente dell'*ebrio,* il non abituale. Quando poi la ubbriachezza sia *completa,* sicchè all'ubbriaco manchi intelligenza, volontà e libertà, lo assolvono da ogni imputazione, siasi pure ubbriacato volontariamente, e fosse anche dedito abitualmente alla ubbriachezza.

Il Pessina (1) assegna quattro stadî alla ubbriachezza. Il primo stadio si avvera quando la sostanza alcoolica accresce solo le forze vitali, eccita l'attività dei nervi, ma non piglia il predominio sulla attività organica dell'uomo; questo stato di ilarità non toglie la lucidezza della mente. Vi ha un secondo stadio, in cui la forza della bevanda, nell'accrescere l'attività fisica, menoma la efficacia della attività spirituale dell'uomo; la fantasia prende il disopra, e l'operare assume una forma aliena dalla forma abituale dello stato di sobrietà; in questa condizione la mente non è al tutto cancellata, ma la coscienza è perturbata dalle alterazioni nervose. V'ha poi lo stadio della ubbriachezza compiuta, nel quale la mente è del tutto stupefatta dalla forza della sostanza alcoolica, e lo spirito non è più padrone dei movimenti del corpo, perchè v'ha un'altra forza che muove le membra per la pressione che il sangue fa sul cervello; in questo stadio l'uomo diventa simile al maniaco nello stato di furore. Infine, oltre questi gradi di ubbriachezza, vi ha lo stato di letargìa, quando al sovraeccitamento nervoso succede il compiuto abbattimento, e l'uomo cade sepolto nel sonno, come *corpo morto.*

Il primo di questi stadî porge nell'uomo la attività fisica e la attività morale senza veruna alterazione e con esse la piena imputabilità delle proprie azioni. L'ultimo sfugge alla disamina della imputabilità; perocchè l'uomo non è nemmeno causalità fisica di alcun movimento. Rimangono i due stadi intermedî della *coscienza perturbata* e della *mente stupefatta.* Quest'ultimo può

---

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 226 e seg. — Napoli, Marghieri, 1882.

dirsi lo stato compiuto di ubbriachezza che ingenera privazione di mente ed esclude il dolo; l'altro può dirsi ubbriachezza incompiuta che ingenera una alterazione perturbatrice dell'intelletto, ma non il suo compiuto mancamento, e viene semplicemente ad attenuare la intensità del dolo.

Indi esamina il PESSINA la questione se debbano essere puniti i reati commessi per ebbrezza anche completa, quando sia *volontaria,* e segnatamente se è vizio *abituale* l'ubbriacarsi. Riconosciutosi una volta (così egli pensa), che la ubbriachezza completa, allorchè esisteva *certamente* al momento dell'azione, porta la conseguenza che l'azione non ha più l'uomo come cagione morale, bensì l'uomo come pura cagione materiale, le cagioni o le condizioni estrinseche di questo stato non possono valere a togliergli l'indole fondamentale di una *demenza transitoria.* Quando bene l'ebbrezza avvenga per *volontà* o costituisca un vizio *abituale,* la si potrà punire per sè stessa come un fatto illegittimo, o al massimo come un fatto volontario, dal quale sia derivata una conseguenza funesta contraria al diritto, e quindi potrà essere punita come un reato del suo genere, ovvero potrà assoggettarsi a pena come *colposo* quell'atto che fu commesso durante il suo impero. Ma essendo la imputazione il giudizio con cui si riconosce un atto come voluto nel momento dell'azione, imputare alla volontà quelle cose che accaddero quando la volontà non era rischiarata dalla intelligenza, sarebbe opera impossibile attesa la contraddizione nei termini.

Sul proposito della ubbriachezza *abituale* ed *accidentale* li CHAUVEAU ed HÉLIE così si esprimono: « La distinzione fu proposta da BARTOLO, che primo distinse fra l'*ebrius* e l'*ebriosus* (1) pel motivo che se si contesta la imputabilità nello stato di ubbriachezza accidentale, non si può per altro negare la colpa grave, che risulta da una ubbriachezza abituale e che a nessuno è lecito migliorare con un delitto la propria condizione. L'origine di questo argomento si trova nella legge 38, § 1, Dig. *ad leg. Jul. de adulter.*, in cui è sanzionata la massima, che colui il quale commette un fatto illecito deve rispondere di tutte le conseguenze della sua azione. Codesta massima non può essere applicata in materia penale; e basta considerare che qui si viene a confondere la causa coll'effetto: la ubbriachezza può essere illecita, ma questo carattere non può esercitare alcuna influenza sulla natura degli atti che produce; la questione sta nel conoscere se

(1) Gli autori della *Teoria* traducono queste parole con le parole *ivre* ed *ivrogne,* le quali corrisponderebbero alle italiane *ubbriaco* ed *ubbriacone.*

l'agente abbia avuto la conoscenza del male de' suoi atti. Che importa se la ubbriachezza sia accidentale o abituale? La speciale infrazione *sui juris,* che risulta, la colpa, la imprudenza dell'agente possono essere più o meno gravi; ma in ambedue i casi lo stato della sua mente non muta; il motivo di attenuazione conserva adunque la stessa sua forza. Non dovrebbe farsi eccezione altro che pel caso in cui il giudicabile, avendo già commesso un delitto in istato di ubbriachezza, nondimeno si ubbriacasse di nuovo, perchè in questa reiterazione vi sarebbe l'indizio di una premeditazione » (1).

Il MITTERMAYER avvisa che la ubbriachezza volontaria od abituale debba essere imputata a colpa. Per la verità di questo principio, secondo lui, militano ragioni anche interne dedotte dalla essenza della imputazione. L'ubbriaco, infatti, si trova nella situazione di colui che, senza intenzione di delinquere, si pone nel pericolo, che avrebbe potuto e dovuto evitare, di commettere un delitto. Come si imputa a colpa il fatto di colui che va col lume acceso in una capanna di fieno e vi si addormenta; o che sgrilletta scherzevolmente contro alcuno un fucile; come si imputa a colpa la morte del bambino alla donna, che nascose la sua gravidanza e si espose a partorire senza soccorso; per la stessa ragione il rimprovero della colpa deve cadere ancora sull'ubbriaco se commette un delitto in quello stato, che avrebbe dovuto evitare. Egli doveva sapere per notoria esperienza che gli ubbriachi non sono più padroni di sè, e che vengono trascinati, loro malgrado, a commettere azioni, dalle quali si sarebbero astenuti nello stato di sobrietà (2).

Il CARRARA nelle sue distinzioni circa la ebbrietà si è appoggiato alla medicina legale e più specialmente alla dottrina ed alla autorità del PUCCINOTTI. Per completare l'argomento mi piace ricorrere ad altro non meno autorevole medico-legale.

Il CASPER (3) osserva essere generalmente ammessa la esistenza di due specie di ubbriachezza, una delle quali non toglie di sentimento l'individuo, bensì l'altra. I primi bicchieri, dice un proverbio napoletano, sono pieni di sangue d'agnello; di tigre, quelli che vengono dopo; di porco, gli ultimi. Questo proverbio indica i varî gradi di ebbrezza. Che la ebbrietà dalla prima sino

---

(1) *Théorie, ecc.*, Vol. I, n. 867; Bruxelles, 1845. — BARTOLO, *Ad leg.* 38, *Dig. ad leg. Jul. de adulter.*

(2) *Dell'influenza dell'ubbriachezza sopra la imputazione ecc.* — *Archivio di diritto criminale,* Vol. XII, fasc. I, § 7.

(3) *Manuale pratico di medicina legale,* Vol. II, pag. 375 e seg. — Torino, Botta, 1860.

all'ultima sua manifestazione percorra varî stadi, a tutti è noto. Ma i suoi fenomeni possono essere coordinati sotto due periodi. Nel primo, tutte le funzioni, così della mente come del corpo, si fanno più energiche per l'eccitamento dei sistemi sanguigno e nervoso; quegli che per indole è taciturno, diventa loquace; quegli che suole conversare con pacatezza, gestisce con vivacità, e si fa più rapida la corrente dei pensieri, le idee si accalcano l'una dietro all'altra, e quanto l'intelletto fin d'ora ponga in non cale quei riguardi che i costumi, il proprio interesse, e l'abitudine gli impongono, lo dimostrano le parole e gli atti sconvenienti, anzi plebei, cui si abbandona, lo dimostra quella loquacità che rivela fatti e vizî prima celati; il che conferma l'antichissimo detto: *in vino veritas*. Il carattere di questo periodo è quello della fugacità dei propositi, della spensieratezza delle azioni, le quali non sogliono avere il carattere della violenza, ma piuttosto della serenità, per cui l'uomo, reso più allegro e generoso, abbraccia tutti come fratelli. È ancora padrone dei suoi sensi ed è ancora in grado di rettificare le incipienti allucinazioni; può ancora, per esempio, allontanarsi da una strada per entrare nella sua che ancora conosce; è ancora in grado di accorgersi che si sono vuotati di nuovo bicchieri e bottiglie.

Ma ciò non avviene nel secondo periodo. Quanto più si aggrava la ubbriachezza, tanto più accresce la oppressione delle facoltà dell'anima, a misura che aumenta la pressione del cervello. I sensi abbandonano l'uomo ubbriaco, il quale non sente più i suoi rapporti cogli oggetti esterni. Le passioni infuriano senza freno; il carattere morale è quello delle violenze, e l'ubbriaco è assalito da una vera mania furiosa.

Il CASPER non crede doversi segnalare altri gradi della ubbriachezza, fuorchè questi due. Ma siano due, tre, quattro od anche più, ciò nulla importa — secondo lui — allo scopo pratico della psicologia forense. I confini fra i varî periodi non possono esattamente definirsi, nè in generale, nè in riguardo ai singoli individui. A quest'ultimo proposito non vale la considerazione della natura, nè la quantità della sostanza alcoolica bevuta, perchè la complessione del corpo, l'abitudine, la maniera di vivere, e via dicendo, fanno sì che gli effetti sono molto diversi. Non rimane adunque altro che considerare ogni cosa individuale nel suo complesso, e questo principio dell'*individualizzamento* di ogni caso particolare non trova mai tanto la sua giustificazione quanto nella ubbriachezza. Qualora sia avverato lo stato di ebbrietà nel tempo in cui fu commesso l'atto incriminato, il caso dovrà collocarsi nella categoria a cui appartiene, riferirsi cioè alla

mania transitoria e giudicarsi secondo le regole stabilite in proposito dalla medicina legale. Imperciocchè, siccome non ogni forma di delirio esclude la imputabilità, così deve dirsi altrettanto della ubbriachezza, riguardo alla quale è difficile segnarsi i gradi in cui si trovava lo stato di ebbrietà, nel momento dell'atto incriminato, e sul quale proposito i testimoni non sanno per lo più dare sufficienti ragguagli. Converrà adunque prendere in considerazione la *causa facinoris,* le condizioni individuali del giudicabile sotto l'aspetto psicologico, il suo contegno durante e dopo il fatto, e così via. Un uomo conosciuto per i suoi sentimenti di lealtà e di patriottismo, scaglia, in istato di ubbriachezza, le più volgari ingiurie contro il re; un artista di buoni costumi e di animo tranquillo, briaco di birra, uccide con una spada suo cognato ch'egli molto amava; in questi casi deve ammettersi una vera mania prodotta da ubbriachezza; mentre, al contrario, si vede nelle grandi città terminarsi ogni dì, e con ragione, in una condanna le supposte ubbriachezze, che si allegano a scusa delle ingiurie che taluni fanno ad agenti della pubblica forza.

Lo stesso autore esamina poi la questione circa la esistenza o la non esistenza della mania del bere (*dipsomania*) da alcuni affermata, da altri negata. Egli dice che dal complesso della sua dottrina relativa alla imputabilità risulta che non appartiene al novero di coloro, i quali, seguaci di una pratica troppo indulgente e rilassata, ammettono sempre ed esclusivamente la forza materiale di morbose condizioni, trascurando e negando la forza dello spirito a combattere le inclinazioni e le passioni immorali. D'altra parte non crede essere suo debito di esporre la patologia della *dipsomania,* e le ragioni colla scorta delle quali non gli sarebbe difficile spiegare la patogenesi di questa infermità secondo le leggi generali della fisica dei nervi. Non esclude però la realtà di fatti particolari di questo genere; ma il punto principale della questione consiste in questo, che la disputa sulla esistenza della cosidetta *dipsomania* non è di alcuna importanza per la scienza e la pratica medico-legale. Solo potrebbe averne, nel caso in cui la legislazione ammettesse una distinzione fra la ubbriachezza volontaria e la non volontaria, e il medico fosse interrogato se il caso di ubbriachezza appartenga piuttosto all'una che all'altra; così, per esempio, sarebbe affatto scevro di colpa un inebbriamento prodotto da sostanze narcotizzanti introdotte da altri nella bevanda, o dall'essersi soffermato in un locale impregnato di calori alcoolici. Ma se la legislazione non provvede in siffatta guisa, la *dipsomania* non può divenire argomento di medicina legale, ed ove si presentasse un caso di

ubbriachezza di un uomo preso da *dipsomania,* questo caso dovrebbe essere apprezzato come un altro caso di ubbriachezza qualunque.

639. — Come si è veduto, gli scrittori hanno cercato di descrivere accuratamente i diversi periodi della ubbriachezza ed hanno tentato di significarli con nomi diversi. Ma lo sforzo di voler dividere la vita nella indefinita esuberanza delle sue combinazioni, cioè tutti i casi possibili in certe classi esattamente determinate, è da taluni, e forse opportunamente, disapprovato, perchè i singoli gradi rientrano l'uno nell'altro e sarà sempre cosa arbitraria l'ammettere in una data ipotesi il primo anzichè il secondo grado. Non si può d'altronde negare che il temperamento del bevitore eserciti una influenza nella valutazione di questi stadi. Il violento e l'iracondo, trovandosi in quell'infimo grado di ubbriachezza, il quale non fa che aumentare la giocondità del pacifico e del mansueto, è già in preda ad una passione veemente, e bisogna giudicarlo come un ubbriaco di secondo grado.

L'infimo grado è quello, in cui la bevanda usata non fa che accelerare la circolazione del sangue ed esaltare l'attività nervosa, senza alterare menomamente la chiara conoscenza dell'azione, del suo carattere illecito e della sua penalità. L'ebbro d'infimo grado è solamente più giocondo e più eccitabile che d'ordinario; ma le potenze del suo spirito si trovano nel loro equilibrio normale e l'uso dell'intelletto non è indebolito. Quindi la imputazione non resta in tal caso modificata più che in colui che, all'annunzio di una lieta novella, commette nell'impeto della gioia un tratto di leggerezza o di temerità.

Nella ubbriachezza di secondo grado la più forte veemenza del sangue e il conseguente esaltamento della eccitabilità nervosa, innalzano il sentimento al grado di affetto: la fantasia prende il disopra, e presenta all'ubbriaco immagini diverse dalle reali; la cresciuta irritabilità conturba la chiarezza della coscienza, la quale per altro non rimane affatto abolita. Questo grado viene contrassegnato da manifestazioni ed azioni, che recano sorpresa, perchè non si sogliono notare in quell'individuo quando è sobrio; si scorge però, ch'egli è ancora padrone dei suoi movimenti, e tutta la sua condotta dimostra che sa quello che fa. Non si può quindi parlare di soppressa imputabilità; ma, a motivo della coscienza turbata ed offuscata, deve ammettersi una mitigazione di pena per i delitti commessi in simile stato.

La ubbriachezza al grado estremo è contrassegnata da una

soppressione o confusione di coscienza tale che l'ubbriaco non sa quello che fa; ignora le conseguenze della sua azione, e la relazione di questa con la legge. In siffatto ubbriaco le immagini ondeggiano nella fantasia, come in colui che sogna; o certe idee che si impadroniscono dello spirito acquistano una forza, che più non permette di conoscerne la falsità; ed in quell'eccitamento di nervi, in quella confusione di sensi prodotta dalla pressione che fa il sangue nel cervello, ed in quella irritabilità sorgono desiderî feroci, dei quali l'ubbriaco conosce tanto poco l'illecito quanto poco la sua ragione ha la facoltà di frenarli. In questo stato sparisce la imputabilità perchè manca la coscienza, condizione di essa. È però da notarsi che lo stato degli ubbriachi in questa condizione suprema è tale che spesso nelle loro azioni violente e delittuose mostrano una connessione, una specie di conformità ad un piano già disegnato, le quali fanno credere che abbiano l'uso del loro intelletto, mentre, considerando più esattamente la cosa, fa d'uopo ammettere anche in tal caso una piena irresponsabilità, perchè talora una certa idea preoccupa lo spirito, come accade nel pazzo, e l'ubbriaco opera credendola vera; talvolta una brama, morbosamente eccitata, stimola tanto irresistibilmente l'ubbriaco, che l'atto, ond'egli la soddisfa, sembra corrispondente ad un piano; eppure egli opera in una tale confusione, in uno sconcerto tale delle sue facoltà intellettive, che non sa scorgere il lato illecito della sua azione.

È questo il solo e vero principio per giudicare della imputazione dei casi di ubbriachezza; sarebbe impossibile soddisfare alle esigenze della scienza se si volessero notomizzare i singoli casi possibili di essa nei delitti, e si pretendesse adattare a ciascuno la regola conveniente. Il miglior partito su questo proposito è quello di limitarsi a guardare se l'agente nell'istante in cui operò avesse la coscienza di sè stesso, della azione commessa, delle sue conseguenze e della sua relazione con la legge. Ove venga meno questa coscienza, scompare la imputabilità. La legge vuole imputato ogni agente, che abbia conosciuto nel suo effetto ciò che voleva eseguire e siasi trovato in condizione di paragonare l'atto con le disposizioni di essa; perchè quando concorrono siffatte condizioni, egli può astenersi dall'azione, a motivo dell'illecito interno della medesima e della proibizione legale da lui conosciuta; e se non di meno opera, viene a mostrare che *vuole* commettere l'atto, da lui riconosciuto siccome illecito. Lo stato di somma ubbriachezza sopprime questa coscienza che forma la condizione della imputazione. Mediante la sua virtù fisiologica sull'organismo, e mediante il più forte bollore del sangue, la

attività dei nervi che si presenta nello stato normale, si sconcerta; la serie ordinaria delle idee si interrompe; la coscienza del mondo esteriore si oscura. Quelle rappresentazioni ed immagini, la cui mancanza di realtà indicherebbe nello stato di sobrietà la tranquilla considerazione del mondo esteriore, divengono prepotenti nell'ubbriaco; e la fantasia sfrenata comunica al riflusso di queste rappresentazioni, che sorgono nell'animo suo come sogni, una forza che impedisce la efficacia delle idee ordinarie, produce uno scompiglio di sensi, ond'egli rimane aggirato dalle proprie illusioni, e nel medesimo tempo trasfonde nei desiderî in esso eccitati dalla massa delle immagini eccentriche una potenza alla quale rimangono inferme le dissuasioni della ragione. L'ubbriaco perde la coscienza del mondo esteriore; vede nell'amico un avversario; in ogni moto innocente altrui crede di leggere una minaccia; non sa più confrontare colla legge quello che vuole, perchè ogni voce della ragione si è fatta muta per lui; non conosce più quel che fa, e non è responsabile del fatto proprio, perchè opera senza coscienza.

640. — Abbiamo veduto che la ubbriachezza, guardata nella causa, presenta diverse ipotesi, e cioè: la ubbriachezza accidentale, la colposa, la volontaria e la *premeditata*. Delle tre prime ho succintamente parlato per ciò che possono interessare la imputabilità; parlerò ora più diffusamente della *premeditata*.

La ubbriachezza *premeditata* o *preordinata* o, come la chiama il CARRARA, seguendo le traccie dei vecchi pratici, *affettata,* è quello stato in cui il colpevole si pone, dopo avere premeditato un delitto, per il fine o di darsi maggior coraggio a commetterlo, o di soffocare le esitazioni della coscienza, o di prepararsi una scusa. Se la ebbrezza sarà preordinata al delitto, dice il CARRARA (1), il colpevole potrà punirsi e giustamente per quello che fece in istato di mente sana, quando, con lucida previsione e ferma volontà, rese *sè stesso futuro strumento* del delitto, a cui egli intendeva. La imputazione si radica contro di lui in tale istante: ciò che avviene di poi è *conseguenza* del suo *fatto doloso;* non si imputa ciò che fece l'*ubbriaco,* ma ciò che fece l'*uomo* in mente sana, al quale, come ad unica *causa,* è attribuibile il delitto. L'uomo sano è il *soggetto attivo primario* del delitto, ed è in condizione di prima imputabilità. L'uomo ubbriaco ne è il *soggetto attivo secondario;* strumento materiale dell'impulso ricevuto come l'*invito*. Nè varrebbe l'opporre che neppure in questo caso

(1) *Programma*, Parte generale, § 343, 344.

possa al pienamente ubbriaco imputarsi il suo fatto, per non essere stato il dolo *concomitante all'azione*. La *concomitanza* del dolo all'azione non è condizione assoluta della imputabilità. E conchiude coll'affermare che codesto genere di ubbriachezza, a qualunque grado essa salga, non deve *mai* essere di scusa.

Il Ferri (1) osserva aversi in questo caso un nuovo esempio ed una nuova conseguenza del modo con cui si considera metafisicamente un tipo fantastico di delinquente, senza curarsi delle condizioni reali in cui si trova l'uomo vero. Come nel medio evo, se si fosse pensato alla impossibilità fisica delle magie, delle stregonerie ed altro, non sarebbesi sparso tanto sangue umano; così ora, se si pensasse a ciò che diventa in realtà un uomo *pienamente* ubbriaco, non si spargerebbe tanto inchiostro. Non deve dimenticarsi, egli dice, che qui si parla di ubbriachezza *completa*, di quello stato cioè che toglie totalmente l'uso della ragione. Data la formola generale, che racchiude il criterio per decidere della esistenza o della non esistenza della imputabilità potenziale, non può restare alcun dubbio nel risolvere codesta questione, ch'egli chiama *speciosa*. Ammesso che un individuo sia in istato di *piena* ubbriachezza, cioè di assoluta mancanza della coscienza e della ragione, è assurdo, secondo lui, il parlare di imputabilità in codesta organica condizione, siasi o non siasi formato da prima il disegno criminoso. E non solo i principî generali suffragano questa soluzione, ma la giustifica lo studio dei fatti. Se si pensa alla condizione reale in cui si trova un uomo, che è veramente nello stato di *piena* ubbriachezza, letargica o furibonda, si scorge facilmente che il pensiero criminoso stabilito da prima è impossibile possa ora dirigere la attività di quell'individuo. Egli si trova così abbrutito, così distaccato dalla sua vita precedente, così privo di ragione, che se commette in tale stato un delitto, anche, per una strana coincidenza, quello precedentemente stabilito, non è fisiologicamente possibile che con ciò dia termine, con logica conseguenza, ad un disegno prestabilito. Ora, è cànone indiscusso e indiscutibile che, per aversi un delitto punibile bisogna che in una data azione concorra l'elemento fisico o *esecuzionale* e l'elemento psichico o *intenzionale*. E se non è necessario che in tutta la serie degli atti costituenti un reato, vi sia sempre e continuamente l'unione e la coincidenza di quei due elementi, è però necessario che, almeno per un istante, vi sia coincidenza fra l'elemento psichico e l'elemento fisico, fra la intenzione e l'azione.

---

(1) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio*, pagine 512-517 — Firenze, Barbèra, 1878.

Passa quindi il FERRI a combattere la affermazione del CARRARA che « la concomitanza del dolo all'*azione* non è condizione assoluta di imputabilità ». Questa espressione, egli dice, o è un equivoco, o non è vera. È un equivoco, se confonde *azione* con *consumazione*. È evidente che a radicare la imputabilità non occorre concomitanza del dolo col momento della *consumazione*. Ma altro è dire che il dolo può non essere concomitante alla *consumazione*, e ben altro è dire che non è necessario sia concomitante alla *azione*. Quello è un principio irrefragabile, questo non è sostenibile. Il mandante non *consuma* il reato, ma, per essere imputabile, è d'uopo che la sua intenzione sia stata anche per un solo momento concomitante a quella *azione*, con cui si estrinsecava: il comando dato al sicario. Ammesso il principio del CARRARA si và incontro, giusta il FERRI, ad insostenibili e pericolose conseguenze. Se un tale manifesta semplicemente (nel che non havvi *azione*, in senso criminale) la sua intenzione di uccidere Cajo, ma nulla *opera* per attuarla, non è certamente imputabile. Se dopo qualche tempo, egli stesso uccide per disgrazia, senza intenzione alcuna, il medesimo Cajo, evidentemente non è imputabile, perchè non v'ha dolo; è un infortunio, non è un reato. Ammesso però il principio, che a radicare la imputabilità non è necessaria la concomitanza del dolo all'*azione*, si dovrebbe per logica ed inevitabile conseguenza, ritenere imputabile quel tale di questa uccisione *fortuita*, dicendo che la intenzione di uccidere Cajo c'era *prima*, e che *dopo* c'è stata *l'azione*, e dunque c'è imputabilità. Il principio adunque del CARRARA o è un equivoco, perchè confonde *azione* con *consumazione;* o non è vero, se parla precisamente di *azione*, perchè porta a conseguenze ingiustificabili. Nella ipotesi della ubbriachezza *preordinata*, il dolo c'è, ma a mente lucida, e coincide soltanto coll'atto dell'ubbriacarsi, che non è vera *azione criminosa*, perchè *equivoca;* ma ammesso anche che sia tale, non è nè rimane la *causa* della lesione del diritto, avvenuta nello stato di *piena* ubbriachezza, perchè la fisiologia e la comune esperienza insegnano essere *impossibile* che il pensiero criminoso e gli atti proprî della mente lucida esercitino la loro influenza determinatrice nel momento della *piena* ubbriachezza, nel momento cioè di un offuscamento completo della ragione e di ogni attività psichica; non è possibile che il pensiero e gli atti della mente lucida e l'azione della *piena* ubbriachezza siano anella di una stessa catena. Nelle condizioni *psichiche* ed *organiche*, al momento della piena ubbriachezza, al momento cioè del delitto, non v'ha alcuna differenza fra il pienamente ubbriaco per caso,

o per *semplice* sua volontà, o per *preordinato* disegno. Dipenda dall'altrui malizia, o dalla intenzione innocente di lui, o dalla sua intenzione criminosa, quando l'uomo è in tale stato da non avere più alcuna coscienza dei proprî atti, non si può parlare di imputabilità potenziale, a menochè non si voglia assoggettare alla legge penale la sola materia.

Di questo avviso, considerata la ipotesi astrattamente, è anche il PESSINA: « Nè sembri soverchiamente ardito — egli scrive — questo nostro assunto. Imperciocchè, quando l'ebbrezza è compiuta, si ha la certezza che colui che ha operato non aveva la coscienza di ciò che operava; sicchè la premeditazione sparisce da questa individualità con l'offuscarsi dell'intelletto e della coscienza. La premeditazione di un malefizio lo aggrava, in quanto lo si esegue con la coscienza di avere premeditato, e persistendo nel disegno già formato. Ora, l'ubbriaco non persiste nella coscienza del disegno; chè altrimenti non vi è compiuta ubbriachezza, perchè egli conserva la signoria di sè medesimo Egli forse nel momento dell'azione, se fosse stato nel pieno possesso delle sue facoltà mentali, si sarebbe astenuto dall'attuare quel disegno che aveva premeditato. Con ciò noi non crediamo doversi ritenere impune chi volendo commettere un dato maleficio si ubbriaca per consumarlo più arditamente e procacciarsi un mezzo di impunità; perocchè colui che ha tanto fermato nel suo animo si accende certamente col vino, ma attende pure a non perdere interamente la signoria di sè medesimo, chè altrimenti correrebbe rischio di non sapere e non potere eseguire ciò che vuole; e però non si pone mai in quello stato di *compiuta ubbriachezza,* nella quale noi riponiamo la privazione momentanea della mente, la *demenza transitoria* » (1).

Il PUCCIONI pensa non essere « degno di equità e di scusa alcuna colui, che si è a bella posta ubbriacato per commettere un delitto da lui premeditato, sicchè dal liquore inebbriante aspettava quell'aiuto, che a mente pacata non credeva possedere per compiere la criminosa azione, e contemporaneamente preparavasi un mezzo di difesa nella ubbriachezza; perchè la legge non deve nè può accordare indulgenza a mezzi più raffinati di delinquere » (2).

Il MITTERMAYER (3) sta pure per la imputabilità dell'accusato, perchè il malvagio proposito fu diretto al delitto eseguito poco

---

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 227, 228 — Napoli, Marghieri, 1882.
(2) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 34; Vol. I, pag. 291.
(3) *Della influenza della ubbriachezza sopra la imputazione e sopra l'applicazione della pena:* nel Vol. XII, Fasc. I del *Nuovo Archivio di diritto criminale,* § 8.

dopo, il quale apparisce quindi *voluto;* tanto più che, in simili casi, lo spirito, anche durante la ubbriachezza, si conserva sempre rivolto al delitto preso di mira. Onde si vede che il bevitore risoluto di eseguire un delitto conserva sufficiente coscienza, può udire la voce consigliatrice della legge e per tutto questo deve essere imputabile. Nota però che rispetto ai principî che devono regolarne la punizione, le opinioni sono tuttora divise, e crede, che per regolare la misura della pena, occorra stabilire se il delitto effettivamente commesso nella ubbriachezza dipendesse da quello già risoluto in modo che si possa considerare come voluto di proposito, e che la risoluzione delittuosa precedentemente formata possa applicarsi al delitto eseguito. Questo si verifica infallibilmente nel caso in cui uno abbia risoluto di commettere un dato delitto; ad esempio, di uccidere Caio, e siasi inebbriato per procurarsi ardimento, o per addurre di poi il pretesto della ubbriachezza. In tale ipotesi dovrebbe applicarsi la pena ordinaria dell'omicidio premeditato. Ma se siasi trovato in uno stato di grande irritazione generale, senza avere fermato la risoluzione di delinquere, e nella sua collera eccitata da una offesa ricevuta, siasi ubbriacato, ed abbia commesso in tale condizione un delitto, del quale era già nata in lui la disposizione *generale* prima che divenisse ubbriaco, allora non esisteva per anco alcuna risoluzione criminosa *determinata,* ed è d'uopo ammettere che la sola ubbriachezza abbia sollevato la interna procella al massimo grado; nè il delitto potrebbe dirsi consumato con coscienza, perchè non vi era alcuna risoluzione formata che potesse continuare a spiegare efficacia: l'affetto pervenne al suo massimo grado solamente in virtù della ubbriachezza, e così potrebbe applicarsi la sola pena del delitto commesso nell'impeto, mitigata ancora in grazia della ubbriachezza medesima. Ciò dovrebbe farsi egualmente anche nella ipotesi in cui mentre la ubbriachezza sopravveniva a poco a poco, fossero sorti motivi che in generale stimolassero l'ubbriaco e facessero scoppiare il delitto già risoluto. Uno, per esempio, aveva la intenzione di uccidere la sera il proprio nemico, e beve largamente per infondersi coraggio; dopo pranzo, riceve nuove offese da quello, e lo uccide incontanente. Gli stimoli nati nella ubbriachezza hanno ricevuto dalla esaltazione dello stato fisico una forza tale da generare il delitto. È bensì vero che in questo caso il bevitore voleva delinquere, ed ha commesso un delitto: ma è ignoto se lo avrebbe realmente eseguito, dove non gli si fossero aggiunte nuove eccitazioni veementi: e nel dubbio, il delitto accaduto non si deve riguardare premeditato.

Se il delitto commesso nella ubbriachezza fu diverso pel genere o per la specie da quello anteriormente deliberato, come quando uno si fosse pienamente ubbriacato ad oggetto di sforzare una donna e poi, essendo ubbriaco, l'avesse uccisa, in questo caso, pensa il MITTERMAYER, il delitto deve essere punito come *colposo,* perchè la coscienza precedente si riferì ad un delitto affatto diverso e la inclinazione a quello eseguito non fu generata che dall'eccitamento dell'ebbrietà. Ma se il delitto commesso nello stato di ebbrezza fu solamente di specie più grave di quello precedentemente deliberato, come se uno volendo ferire gravemente Tizio, si ubbriaca a tale scopo e poi lo uccide, dovrebbe imputarsi il delitto eseguito come voluto; perchè chiunque si serve di certi mezzi in un modo, onde può sapere che deriveranno conseguenze più o meno gravi, e si pone volontariamente in uno stato, in cui non è padrone di sè, e non sa più misurare con sicurezza la sua maniera d'agire, si mostra consenziente agli effetti più disastrosi della propria azione.

Anche li CHAUVEAU ed HÉLIE sono di questo avviso. È manifesto, secondo gli egregi autori, che l'uomo, il quale ha formato il progetto di una cattiva azione, e cerca nei liquori la audacia necessaria alla esecuzione del suo disegno, o un mezzo di stordire la sua coscienza contro i rimorsi, o una scusa che si apparecchia, quest'uomo non può trovare una scusa in una ubbriachezza che diventa una vera premeditazione. Anche i giureconsulti antichi non hanno mai protetto codesto fatto: *ebrietatem procuratam ac affectatam ad effectum ut ebrius delinqueret et delinquendo se cum ea excusaret.* Adunque la ubbriachezza *completa e non premeditata* è la sola che l'agente possa allegare ed essere ammesso a provare come causa di giustificazione (1).

641. — È inutile avvertire che la questione deve essere riguardata sotto l'aspetto di quei gradi di ubbriachezza che tolgono o diminuiscono la imputabilità, perocchè, se si trattasse di quel grado infimo di ubbriachezza, che si chiama di semplice esilaramento, non togliendo questo nè scemando la imputabilità, la ubbriachezza *preordinata* costituirebbe anzi una aggravante.

Riguardo a quel grado di ubbriachezza che dirime la imputabilità, come sarebbe la ubbriachezza letargica e la furibonda, premetto sembrarmi estremamente difficile, per non dire assolutamente impossibile, che uno, il quale ha meditato di uccidere

---

(1) *Théorie, ecc.*, Vol. I, n. 866; Bruxelles, Meline, 1845 — FARINACCIO, quaest. 93, n. 21.

il suo nemico, si dia sfrenatamente a bere in modo da mettersi nello stato furibondo o letargico, i soli gradi ch'egli deve sapere togliere la imputabilità. Se per darsi coraggio a commettere il misfatto od anche per far tacere la sua coscienza, beve e si ubbriaca, necessariamente dovrà procurare che la sua intelligenza non rimanga offuscata, perchè non è ignoto a chiunque, e non lo sarà per conseguenza nemmeno a lui, che quando si è in istato di ubbriachezza letargica o furibonda si potrà commettere un delitto, ma, *forse,* anche un delitto diverso dal meditato. Ora, se uno ha meditato di uccidere Caio ed a questo scopo si ubbriaca, certamente dovrà fare in modo che la sua ubbriachezza non sia completa, tale cioè che gli offuschi totalmente la ragione; mentre in codesto stato potrebbe scambiare Sempronio, suo amico, o forse anche Mevio, suo padre, con Caio, il nemico e il solo che voleva ammazzare. Invece, proverà bensì di trovare il coraggio in fondo ai bicchieri colmi di vino, cercherà che i fumi del liquore gli facciano tacere la coscienza, ma non è possibile che egli non cerchi di lasciare che uno sprazzo di luce illumini la sua intelligenza, onde non avere poi da piangere per uno scambio deplorevolissimo di persona.

Ove poi si voglia ammettere la possibilità, di una ubbriachezza *preordinata* letargica o furibonda (1), mi sento inclinato ad avvicinarmi all'avviso del CARRARA che non possa nè togliere nè scemare la imputabilità. Si dice che dovrebbe un tale stato essere considerato come dirimente la imputabilità, perchè al momento della esecuzione o della consumazione del misfatto l'agente non si trovava nel pieno esercizio delle sue facoltà intellettive e per conseguenza non aveva quel *dolo* che è necessario elemento della esistenza di ogni delitto; si aggiunge che ritenendolo imputabile ad onta si trovasse in quello stato, si viene ad impedire la resipiscenza, perchè forse, se al momento di porre in atto il delitto, già in precedenza meditato, fosse stato interamente *compos sui,* avrebbe potuto pentirsi e cessare dal dare opera al divisato malefizio. E sotto il punto di vista generico della imputabilità, ciò affermando, si sarebbe anche nel vero. Ma non conviene dimenticare che fu egli stesso che volontariamente si pose in quella condizione; fu egli stesso che col darsi al bere smodato diede a divedere manifestamente che non *voleva* porgere ascolto alla voce della coscienza, la quale

---

(1) Lo ZERNO chiama addirittura una assurdità scientifico-pratica non soltanto la ubbriachezza *preordinata* colle conseguenze succitate, ma in genere la ubbriachezza *preordinata* a commettere un misfatto (n. 647).

lo avrebbe, in istato di mente sana, consigliato a ritrarre il passo dal reo cammino, chè anzi temendo appunto la voce della ragione che lo richiamasse sul retto sentiero si pose nella impossibilità che ciò avvenisse; onde *volle* rendersi cieco strumento di un fatto che aveva concepito quando si trovava nel pieno esercizio delle sue facoltà intellettive. La sua posizione in questo stato da lui volontariamente prescelta e quella dell' uomo che agisce durante la perturbazione della mente, o naturale e congenita od acquisita senza di lui colpa, devono essere giuridicamente distinte. Il folle, non solo è tale quando commette un'azione delittuosa, ma era tale pur anco nei momenti che la precedettero; sin dall'istante in cui gli è sorta nella mente scombuiata la idea del malefizio, anche se avesse saputo di commettere un'azione contraria alla legge, non potrebbe essere ritenuto giuridicamente imputabile perchè la sua mente era morbosamente perturbata. Ma colui che si ubbriaca allo scopo preconcetto di commettere un reato, aggiunge un grado maggiore di intensità alla premeditazione; quando pensò di darsi al bere per eseguire il malefizio aveva la piena conoscenza delle sue azioni e la piena libertà di eseguirle, come piena libertà e piena conoscenza aveva quando aveva meditato il delitto. Sarebbe non solo ingiusto ma illogico mettere costui nella posizione identica del folle. Nel folle vi ha un disgraziato, nell'altro v'ha invece il più perfido, il più vigliacco dei malfattori. Ove il legislatore dichiarasse non imputabile una azione commessa in uno stato di ubbriachezza *preordinata* nella stessa guisa che dichiara non imputabile il folle, il demente, l'imbecille, sarebbe, più che sconsiderato, immorale, perchè verrebbe ad affermare una giustificazione od una scusa in uno stato per sè stesso immorale, che non merita di essere nè giustificato nè scusato.

Resta l'altro stadio di ubbriachezza, quello cioè in cui la cresciuta irritabilità conturba la chiarezza della coscienza, la quale per altro non rimane affatto abolita. In queste condizioni ho detto non potersi parlare di soppressa imputabilità; ma a motivo della coscienza turbata od offuscata dovere essere giustificata una mitigazione di pena per i delitti commessi in simile stato. Ma colui che non solo *volontariamente,* ma si pone in questo stato di ubbriachezza *affettatamente* per dare esecuzione ad un preconcetto divisamento delittuoso, dovrà essere scusato del pari? La risposta è facile dopo che ho sostenuto che neppure in caso di completa assenza della ragione per soverchio vino bevuto debba l'ubbriaco essere *discriminato.* La semi-ubbriachezza, nella ipotesi di ubbriachezza *preordinata,* deve, a mio modo di

vedere, essere uguagliata alla ubbriachezza nel primo stadio, perchè essendo già stato meditato il delitto nel vino, tracannato non però sino al punto di perdere interamente il lume dell'intelletto, si trova una forza di persistenza nel disegno stesso ed una maggiore energia nella esecuzione.

In conseguenza delle predette considerazioni vengo a stabilire:

Esservi completa imputabilità nella ubbriachezza preordinata quando si limiti ad un semplice esilaramento; anzi codesta ubbriachezza costituisce una aggravante del misfatto;

essere ipotesi estremamente difficile, per non dire assolutamente impossibile, di una ubbriachezza estrema (letargica o furibonda) preordinata al delitto commesso;

ove però ciò dovesse accadere, l'agente non potrebbe essere nè giustificato nè scusato pel delitto commesso in questo stato;

non dover essere, a maggior ragione, nè giustificato nè scusato nemmeno nel caso in cui si fosse posto preordinatamente nello stadio di ubbriachezza media.

Trattandosi della questione esclusiva di imputabilità e non di applicazione di pena, credo inutile occuparmi delle distinzioni, d'altronde troppo sottili, della scuola tedesca.

642. — Una parola sulla ubbriachezza *volontaria* ed *abituale*. Nei riguardi della imputabilità, è certo che colui il quale si trova nella condizione di non avere coscienza degli atti che commette, nè può nè deve essere ritenuto responsabile della sua azione. Ch'egli siasi posto in codesta condizione *volontariamente,* purchè non allo scopo di commettere il delitto, dato pure che avesse l'abitudine ubbriacarsi, parmi che sia inutile la ricercà, sempre, ripeto, sotto il punto di vista della imputabilità; perchè sia volontaria o non volontaria la ubbriachezza, sta sempre il fatto che nel momento della sua azione egli non aveva la coscienza del bene o del male derivante dalla stessa. Potrà punirsi la ubbriachezza volontaria od abituale come un reato *sui generis,* ma non potrebbe, giuridicamente parlando, se piena, trarre seco la responsabilità per le azioni commesse durante quello stato. Nè credo che possano del pari i fatti, commessi durante la ubbriachezza di tal genere, essere nemmeno addebitati come *colposi,* perchè anche nei reati colposi, secondo i principî della scienza, deve concorrere la coscienza e la volontà di commettere un'azione « quantunque in sè stessa innocente, dalla quale però derivi non voluta, nè preveduta, la lesione dell'altrui diritto coi suoi effetti dannosi » (1).

---

(1) V. più innanzi la Relazione Mancini sul Progetto 26 novembre 1876 (n. 647).

643. — Diritto positivo patrio.

Il *Codice penale toscano* (20 giugno 1853) nella ormai nota disposizione dell'articolo 34 comprende anche la ubbriachezza, quando per essa colui che viola la legge penale non abbia avuto *coscienza de' suoi atti.*

Il *Codice penale sardo* (20 novembre 1859) non prevede la ubbriachezza come causa *discriminante* della imputabilità, essendo l'articolo 94 riservato esclusivamente alle perturbazioni morbose delle facoltà intellettive ed alla forza irresistibile. Nell'articolo 95 ammette, come vedremo nel Capitolo successivo, la ubbriachezza quale scusante; onde deve conchiudersi che non possa essere mai considerata come dirimente.

Nelle modificazioni introdotte per le provincie meridionali, al sistema della enumerazione delle malattie mentali contenute nell'articolo 94, il legislatore preferì di sostituire la formola generica *in istato di privazione di mente permanente o transitoria, derivante da qualunque causa:* perciò è manifesto aver egli voluto comprendervi anche la ubbriachezza; e ciò è tanto più evidente, essendo nel successivo articolo 95 state cancellate le disposizioni circa la ubbriachezza come circostanza scusante.

Il Pessina, sul proposito dell'articolo 94 del Codice sardo (non delle modificazioni per le provincie meridionali), espone una opinione che val la pena di essere riportata (1). Egli nota che fra le legislazioni moderne il Codice francese non parla specialmente della ubbriachezza. Da ciò in prima si trasse argomento a ritenere che la ebbrezza non iscagionasse nè scusasse i delitti che per essa si avverano; ma poscia si riconobbe, così almeno egli afferma, meritamente che la locuzione *stato di demenza* abbraccia tutti i possibili casi di negazione della mente e tra questi lo stato della ubbriachezza compiuta.

Altri Codici trattarono della ubbriachezza come di un caso *sui generis* e fermarono regole speciali intorno ad essa. Così i Codici della Svizzera e della Germania, escludendo il caso della ubbriachezza contratta a fine di delinquere, ritennero che la compiuta esime dal dolo, e che al massimo si può punire il fatto della ubbriachezza. Il diritto americano, rannodandosi al *common law* dell' Inghilterra, fermò che, salvo il caso della ubbriachezza involontaria ed accidentale, non è scusa dei delitti l'essere commessi da colui che si è ubbriacato, ma solo devesi risolvere se vi fu alterazione di mente, per valutare quale sia stato il proponimento del

---

(1) *Elementi di diritto penale,* Vol. I, pag. 230 e 231 — Napoli, Marghieri, 1883.

delinquente, quale specie di reato avesse commesso, se omicidio, ad esempio, con volontà di uccidere, o ferimento da cui sia derivata la morte, o omicidio per impeto istantaneo o premeditato. Così pure il Codice del Brasile per iscagionare l'ubbriaco richiede ch'egli non abbia premeditato il maleficio, nè procurato a sè l'ebbrezza per animarsi al medesimo, nè abbia l'abitudine di delinquere nella ubbriachezza.

Il PESSINA accenna che tale divario si verifica pure nella legislazione italiana. Il Codice napoletano del 1819, l'albertino, il parmense ed il toscano non avevano parlato di ubbriachezza; e se pel Codice napoletano e pel toscano ciò non importava esclusione della ubbriachezza completa dal novero delle cagioni annullatrici del dolo, attesa la formola generale della demenza, non poteva, secondo l'illustre Professore, dirsi lo stesso per gli altri, che specificavano le cagioni di privazione di mente eliminatrice della imputabilità. Soli il Regolamento romano ed il Codice estense se ne occupavano pei reati di sangue, considerando come attenuato l'omicidio commesso in istato di ubbriachezza accidentale, e come aggravato quando commesso o per ubbriachezza abituale o per ubbriachezza *preordinata*. Crede l'egregio PESSINA che il Codice del 1859 siasi rannodato a queste ultime antecedenze dettando un comma nell'articolo 95 in cui trovò una scusante pel fatto commesso in istato di *piena ubbriachezza* contratta *senza deliberato proposito* da colui che non è solito ubbriacarsi; ed argomenta, che considerando per bene il valore delle parole *contratta senza deliberato proposito,* la più benigna interpretazione che si può desumerne si è questa: che la ubbriachezza *completa* ed *involontaria* esclude il dolo e qualsiasi responsabilità penale; che la *piena,* se *preordinata* ed *abituale,* non ingenera alcuna esclusione o diminuzione di responsabilità; che la *piena,* se *volontaria* ed *accidentale,* sia una condizione di semplice attenuazione, che sottentra alle pene ordinarie di qualsiasi reato, come avviene per la quasi-demenza. Ma questa determinazione del Codice del 1859, egli soggiunge, parve alla Commissione napoletana inutile; dall'un canto, perchè in cambio di specificarsi i casi della *privazione della intelligenza,* si era posta la formola amplissima della *privazione di mente;* e d'altro canto, le parve che non appagasse i voti della scienza, sì per la compiuta negazione di qualsiasi beneficio alla ubbriachezza *non piena* e sì per avere troppo punita la ubbriachezza *piena,* che fosse l'effetto della semplice volontà di ubbriacarsi. Così il decreto del 17 febbraio 1861 modificò l'articolo 95 togliendone il comma relativo alla ubbriachezza, e nell'articolo 94, parlando della privazione

di mente, specificò ch'essa esclude il reato o che sia permanente o transitoria e quale che sia la cagione ond'essa deriva; il che mostra in chiaro modo, secondo il PESSINA, come la ubbriachezza compiuta costituisce uno dei casi della privazione della mente; e dove sia rimasta in un grado inferiore di semplice offuscamento, costituisce non privazione assoluta, ma uno dei casi del vizio di mente preveduto dall'articolo 95 non modificato. Cosicchè, quando la ubbriachezza è compiuta, non è da investigarne le cagioni; quali esse siano, segue l'effetto che nel momento dell'azione non vi fu reato; e quando poi la ubbriachezza è incompiuta, il giudice, nella immensa estensione che gli viene dal genere di pena che la legge ha segnato, può tenere conto della maggiore o minore imprudenza.

644. — Ho voluto riferire questa opinione per le conseguenze che ne possono derivare nella interpretazione dell'articolo 94 del Codice penale sardo originariamente dettato; dichiarando sin d'ora sommessamente che non posso accettarla perchè la trovo contraria al concetto del legislatore.

Il PESSINA si appella anzitutto alla interpretazione che fu data al Codice francese nel senso che la locuzione *stato di demenza* abbraccia tutti i possibili casi di negazione della mente e fra questi lo stato della ubbriachezza completa. Ciò non è perfettamente esatto, perchè non tutti gli scrittori francesi sono di questo avviso. Infatti così si esprimono li CHAUVEAU ed HÉLIE (1):

« Se teoricamente la ubbriachezza, quando è involontaria e completa e in modo certo constatata, può giustificare l'agente, codesta potenza però non le può essere riconosciuta sotto l'impero del nostro Codice: essa non può nè essere posta al giurì, nè essere ammessa dai giudici come scusa legale dei crimini e delitti. Tuttavia è concesso all'accusato di allegarla a sua difesa e di provarla col mezzo di testimonî; poichè, se non ha il carattere di una scusa legale, conserva però quello di un fatto di attenuazione e può trar seco una mitigazione di pena motivando la dichiarazione delle circostanze attenuanti. Può anche esercitare un potere più grande sulla coscienza dei giurati, i quali non devono rendere conto a chicchessia dei motivi della loro decisione e che hanno il dovere di pronunciare un verdetto di non colpabilità, ogni qual volta l'accusato, o per effetto di una ubbriachezza completa, o per effetto di qualsiasi altra perturbazione dei

---

(1) *Théorie ecc.*, Vol. I, n. 870 — Bruxelles, Meline, 1845.

sensi, abbia agito senza poter considerare la portata della sua azione e senza comprenderne la natura e la moralità ».

Il Boitard darebbe ragione al Pessina.

« Quando la ubbriachezza, egli scrive, fu del tutto accidentale ed è completa, è certo che, senza togliere all'uomo *fisico* la possibilità di agire, può togliere però all'uomo *morale* la intelligenza e la coscienza del suo operato; in questo caso il silenzio della legge ha nulla di imbarazzante, poichè si è perfettamente nello spirito dell' articolo 64, e quantunque non siavi demenza nel senso tecnico della parola, tuttavia è manifesto che il completamente ubbriaco non ebbe nè intelligenza, nè sentimento, nè coscienza dell'atto, e che in mancanza di codesti elementi, non può essere applicata alcuna pena. Vi sarà stata, se vuolsi, imprudenza, negligenza, imputabilità civile; ma dove non ci fu intenzione di commettere un misfatto, è impossibile dichiarare la colpevolezza del giudicabile. L' articolo 65 (1) non si oppone a codesta interpretazione poichè in esso si parla di scuse propriamente dette; e nella ipotesi nostra non v' ha nulla di punibile, perchè non c'è stata volontà ed è quindi impossibile la dichiarazione di colpevolezza » (2).

Ma a parte l'avviso non conforme degli interpreti francesi, v'hanno argomenti intrinseci all'articolo 94 del Codice sardo, dai quali desumere che il concetto del legislatore è contrario alla opinione del Pessina.

Nella parte generale ho notato esservi due scuole diverse circa il modo di valutare la ubbriachezza; l'una, a cui aderisce il Pessina, che è quella di riguardare la piena ubbriachezza come dirimente; l'altra, che *mai* la riguarda come dirimente, ma in certi determinati casi come scusante soltanto. A quest'ultima scuola (alla quale appartiene il Filangieri e si fonda sul principio che la ignoranza dell' uomo ubbriaco è del tutto volontaria e che c'è un male tanto nella causa quanto nell'effetto), ha fatto adesione il legislatore sardo, secondo cui è massima fondamentale che la ubbriachezza non può mai essere considerata come circostanza *scriminante* della imputabilità. Ciò, è vero, non ha espressamente dichiarato; ma lo si può desumere chiaramente dall'esame attento delle disposizioni contenute negli articoli 94 e 95. L'art. 94 prevede le ipotesi della *assoluta imbecillità*, della *pazzia* e del *morboso furore*, le ipotesi in conseguenza di

---

(1) L'articolo 65 dispone che nessun crimine o delitto può essere scusato, nè la pena mitigata se non nei casi e nelle circostanze in cui la legge dichiari il fatto scusabile o permetta di applicarvi una pena meno rigorosa.

(2) *Leçons sur le Code pénal*, pag. 320 e seg.

perturbazioni *patologiche* della mente. Le facoltà intellettive, anche completamente tolte da una *piena* ubbriachezza, non rieascono tali per una causa *patologica,* ma per una causa esclusivamente *fisiologica,* perchè la ubbriachezza non è una malattia; onde parmi logico il dedurre che questa, essendo state indicate come cause dirimenti la imputabilità talune *malattie,* ne debba essere esclusa. Però, se non volle riguardarla come causa dirimente, le accordò il potere di causa scusante quando abbia i caratteri compresi nell'art. 95.

Ma il PESSINA crede di trovare un appoggio nelle modificazioni portate agli articoli 94 e 95 per le Provincie meridionali. Parmi invece che codeste modificazioni suggeriscano un argomento contrario all'assunto di lui. Il legislatore per le provincie meridionali avendo sostituito alle parole: *assoluta imbecillità, pazzia* o *morboso furore* dell' articolo 94, le parole: *stato di privazione di mente permanente o transitoria, derivante da qualunque causa,* al carattere *patologico* attribuito *esclusivamente* dal legislatore sardo alle perturbazioni delle facoltà intellettive, volle aggiungere il carattere *fisiologico,* che da questo era stato implicitamente escluso. Fatta questa aggiunta, era conforme a logica rigorosa che facesse scomparire il comma dell'articolo 95 circa la ubbriachezza come scusante; perchè uguagliata la ubbriachezza, nelle sue conseguenze giuridiche di dirimere la imputabilità, a qualsiasi stato di privazione di mente, dovevasi, per inesorabile necessità, uguagliarla del pari nelle conseguenze come circostanza scusante.

Nè l'appello fatto dal PESSINA al Codice toscano torna di sostegno al suo avviso, perchè il legislatore toscano nell'articolo 34 prevede solo il caso di chi non abbia avuto *coscienza de' suoi atti* senza distinzione se ciò abbia dipeso da perturbazione mentale patologica o fisiologica; è quindi naturale che nella formola generica sia compresa anche la ubbriachezza, quando sia in tale stadio da togliere all'agente la *coscienza dei suoi atti.*

Del resto, tornando alla interpretazione del Codice francese, parmi che, quand'anche si voglia accettare l'avviso del BOITARD, non possa il PESSINA fondare su questo la sua opinione. Il Codice francese non contiene una disposizione analoga a quella dell'articolo 95 del Codice sardo sulla ubbriachezza come scusante; onde potrebbe ritenersi compresa nella parola *demenza,* di cui l'articolo 64 (sebbene io non lo creda, perchè mi sembra che anche il legislatore francese abbia voluto riferirsi, con quella espressione, ad una perturbazione patologica della mente), anche la ubbriachezza completa. Ma quando, come fa il Codice del 1859, si pre-

vede espressamente la ipotesi di una ubbriachezza solo ed esclusivamente scusante, il dedurre da ciò le conseguenze tratte dal PESSINA, è in opposizione allo spirito del legislatore che ha preferito farsi seguace di una dottrina, la quale potrà essere discussa, respinta anche, ma che pure sussiste ed ebbe valorosi campioni.

645. — LEGISLAZIONE COMPARATA.

Il *Codice penale austriaco* (27 maggio 1852) nel § 2, lett. *c*, dichiara non doversi imputare a crimine l'azione od omissione quando l'autore « lo abbia commesso in istato di piena ubbriachezza, contratta senza il proponimento diretto al crimine, o in istato di altro turbamento di sensi, in cui non era conscio della propria azione ».

Il *Codice penale pel Canton Ticino* (25 gennaio 1873) nell'articolo 48, § 1, dichiara che « lo stato di piena ubbriachezza esclude il dolo, non la colpa »; nel § 3 soggiunge poi che lo stato « di piena ubbriachezza, involontaria od accidentale, esclude anche la colpa ».

Non parlano della ubbriachezza in modo espresso i Codici francese, di San Marino, il belga, quel di Zurigo, il germanico, il ginevrino, quel d'Olanda e l'ungherese.

Il Codice spagnuolo la comprende fra le circostanze che attenuano la responsabilità criminale.

646. — LAVORI PREPARATORÎ SUL NUOVO CODICE PENALE.

Periodo Primo: *Progetto* DE FALCO *26 febbraio 1866 e lavori successivi sino al Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

Il DE FALCO, nell'articolo 99 del suo Progetto, aveva proposto che la ubbriachezza volontaria o contratta da chi era solito ad ubbriacarsi dovesse essere riguardata come circostanza di mitigazione di pena, fuori del caso in cui sia stata contratta nel fine di commettere il reato.

La Prima Commissione ministeriale, nella seduta del 20 marzo 1866 (1), si propose il quesito in quest'ultimo senso, se cioè il reato commesso in istato di ubbriachezza possa essere imputato, quando la ubbriachezza fu contratta precisamente allo scopo di commettere il reato.

Il Prof. PESSINA sostenne che una disposizione somigliante

(1) Verbale 14 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

o è un fuor d'opera, o è una contraddizione colle precedenti. Non vi può essere altra questione all'infuori di quella, se la ubbriachezza abbia raggiunto quello stadio, nel quale cessa la intelligenza. Se non giunse a tal grado, potrà essere il caso di totale o media imputabilità; ma se vi giunge, non può parlarsi neppure di media imputabilità, e deve ammettersi la assoluta non imputabilità, perchè dove non vi è concorso di volontà libera, non vi è azione imputabile. Potrà bensì farsi un reato *sui generis* della ubbriachezza *a fine di delinquere,* e si potrà anzi a tutela della pubblica sicurezza e delle leggi, applicarvi pena severa; ma dichiarare l'ubbriaco colpevole di un reato che, per quanto sia stato *voluto* prima, è certo che non era *voluto* nel momento del fatto, sarebbe una contraddizione colla massima già stabilita nell'articolo 97, che la demenza toglie il reato. Non si può confondere ciò che è distinto; quando l'autore deliberava di commettere il fatto, eravi proponimento senza esecuzione; quando poi lo eseguiva, mancava il proponimento. Le norme della imputabilità sfuggono adunque nella ipotesi attuale, e si deve ricorrere ad altre, le quali si troverebbero nel fare un reato a sè della ubbriachezza a fine di delinquere, da punirsi allorchè il delitto è seguìto.

L'on. Pisanelli (Presidente), osservò come questa ultima condizione sia appunto quella che deve guidare alla conclusione opposta. Noi ci troviamo in presenza, egli disse, di una deliberazione di volontà diretta al delitto; anzi tanto fortemente stabilita che il reo, per togliersi alla eventualità del rimorso o del ribrezzo nell'atto della esecuzione, pensa di ridursi strumento quasi meccanico della sua propria volontà e si ubbriaca. Indi si è in presenza della esecuzione effettiva della volontà deliberata; ed è evidente che sorge spontanea la presunzione *juris et de jure* che la volontà abbia perdurato sino a che fu mandata ad effetto. Come adunque non imputare e fatto e volontà all'autore, per ciò solo che di mezzo si è insinuato lo stato di ubbriachezza, non già casuale o involontario, ma propriamente deliberato anch'esso nel fine di assicurare la esecuzione? Vi è inoltre argomento di credere che quella ubbriachezza non avesse neppure fatto cessare affatto la intelligenza.

I Commissarî Marzucchi e Arabia aggiunsero a queste argomentazioni che siccome la ubbriachezza viene configurata, nella ipotesi in esame, come il mezzo scelto dal reo, vi ha volontà di commettere il delitto, e delitto corrispondente alla volontà; perciò, quale che sia il mezzo prescelto, la legge punisce sempre giustamente il delitto voluto e commesso.

Il Commissario Ambrosoli convenne in codeste ragioni e citò in proposito altre leggi e in ispecie il Codice penale austriaco, dove la piena ubbriachezza esclude il reato, purchè non sia stata contratta *col proposito* di commetterlo; e riportò le parole del Cons. Hye, il quale, con un concetto affine a quello addotto dall'onorevole Presidente, disse doversi in questo caso presumere che la volontà diretta al reato sia stata così energica e persistente, che si impossessò dell' uomo, e durò in lui anche dopo ch'egli colla ubbriachezza si pose in istato di demenza, come può avvenire ed avviene nel sonno. E lo stesso opina il Mittermayer. Trattasi al certo di un fenomeno singolare e rarissimo; ma non è men giusto che la società si difenda.

Posta ai voti la massima se debbano imputarsi al reo i delitti commessi in istato di ubbriachezza contratta nello scopo di commetterli, fu approvata.

Fu esaminato quindi il quesito se negli altri casi di reati commessi in istato di ubbriachezza si debbano accordare diminuzioni di pena, premesso però non trattarsi della ubbriachezza semipiena, per la quale valgono già le disposizioni dell'articolo 98, bensì dello stato di ubbriachezza piena ma volontaria.

Il Prof. Pessina propose che siccome qui manca persino la ragione che fu addotta per il caso precedente, in cui si disse esservi una presunzione di dolo permanente, è una necessità di difesa sociale lo escludere il concetto di reato doloso e di punirlo come colposo.

L'Ambrosoli si associò a questo concetto. Disse che vorrebbe che l'articolo 99 dichiarasse la massima, del resto già in esso latente, che la piena ubbriachezza, come ogni altra causa di demenza, toglie la imputabilità, eccettuati i casi di ubbriachezza contratta col proposito di commettere il reato, e che tutti gli altri dessero luogo ad imputazione di reato colposo; che infine, per togliere ogni dubbio sul significato della voce ubbriachezza diretta al reato, si dicesse *non prodotta dal caso o dall'inganno;* poichè non v'ha dubbio che se derivò da caso fortuito o da inganno altrui, non havvi idea di ubbriachezza volontaria, laddove la parola *volontaria* può far credere che si alluda alla volontà di *ubbriacarsi,* caso tanto raro che la legge diverrebbe quasi oziosa.

Anche il Commissario Arabia trovò che l'articolo 99, come è redatto, contraddice all'articolo 97, poichè se vi ha *demenza,* non può parlarsi di *reità* e di pena nel vero senso della parola, sicchè non può subentrare l'altro concetto della colpa, non essendo questa punibile se non nei casi tassativamente determinati; e

disse di inclinare alla accettazione dell'articolo predetto (salva però una migliore redazione) già risultando dal medesimo il pensiero che il reato non è doloso.

Fu poi ammesso da tutti che nella ipotesi di ubbriachezza prodotta dal *caso* o dall'*inganno* svanirebbe eziandio il concetto della colpa: ma si dubitò per altro sulla convenienza della formola proposta dall'AMBROSOLI, poichè condurrebbe alla necessità di proporre ai giurati il quesito, non sempre evidente, se vi fu *caso* o *inganno;* mentre, dicendosi *volontaria,* intendono compresi tutti i casi possibili nei quali il bevitore ha la coscienza che può ubbriacarsi.

Dopo altre osservazioni si approvò in massima l'articolo 99 nel senso di riguardare lo stato di *privazione* o di *perturbazione* di mente derivato da ubbriachezza volontaria come attenuante la pena, esclusa però la ubbriachezza *preordinata*. La Sotto-Commissione, composta dagli onorevoli AMBROSOLI, DE FORESTA e VACCARONE, formolò in questi sensi l'articolo, che riprodurrò nel Capitolo seguente.

Ma la nuova Sotto-Commissione, composta dagli onorevoli AMBROSOLI, ARABIA e TOLOMEI, nell'art. 50 § 1 del nuovo Progetto da essa formolato propose non essere « imputabile di delitto doloso colui che ha commesso il fatto in istato di piena ubbriachezza, purchè non l'abbia contratta nel fine di commetterlo ».

Nella seduta del 13 luglio 1867 (1) il Sotto-Commissario TOLOMEI riferiva essersi manifestato il desiderio che il concetto anzidetto, nel quale però la Commissione convenne interamente, fosse espresso in modo diverso. Riconoscono i più, egli disse, che quando la ubbriachezza è piena, il dolo è escluso; ma che cosa si intende per ubbriachezza *piena?* Si intende la letargica o la furibonda? E per togliere ogni difficoltà suggeriscono di cancellare dal Progetto l'aggiuntivo *piena*.

Ma la Commissione, riflettendo che la soppressione di questa voce non farebbe che accrescere i dubbî e le difficoltà, ed aprire il varco alla impunità, si manifestò unanimemente avversa alla proposta, la quale fu respinta.

Onde nel Progetto 18 luglio 1867 fu adottato l'articolo seguente:

ART. **51**, § 1. Non è imputabile di delitto doloso colui che ha commesso il fatto in istato di piena ubbriachezza, purchè non l'abbia contratta nel fine di commetterlo.

---

(1) Verbale 41 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

Comunicato il Progetto alle Magistrature ed ai cultori delle scienze criminali e medico-legali, le prime collegialmente non ebbero a fare alcuna osservazione.

Il TARCHINI-BONFANTI, per salvare il principio filosofico, a cui ripugna punire un uomo inconsapevole, propose di punire la ubbriachezza per sè stessa quando sia stata occasione di danno a qualcuno, lasciando ampia latitudine di pena. Notò poi che la frase *piena ubbriachezza* è indeterminata, o allude allo stato di totale prostrazione.

Il Prof. MAURIZIO approvò l'articolo, non nascondendo però il timore che ne derivi impunità di delitti.

Il Prof. CANONICO osservò che se la ubbriachezza è piena non havvi dolo neppure quando fu contratta nel fine di commettere il delitto.

Il Cons. VARVESSIS fece notare che le ultime parole del § 1 contraddicono al principio, perchè il dolo deve essere attuale; e se taluno ha bevuto per eccitarsi a commettere il delitto, si deve vedere l'effetto ottenuto; e quando consista in piena ubbriachezza, che certamente ha sorpassato il proposito, insieme colla scienza del fatto scompare anche il dolo. Le parole invece *purchè ecc.* dovrebbero essere poste nel § 2 (*la ubbriachezza come scusante*).

I Presidenti delle Sezioni d'Appello di Perugia e di Macerata proposero di distinguere fra chi è solito ubbriacarsi e chi no, non potendosi esonerare da ogni imputabilità il primo.

Il Procuratore Generale della Corte d'Appello di Firenze dichiarò di non approvare la teoria per la quale la coscienza dei proprî atti, che si riconosce soppressa per la ubbriachezza, possa risorgere per ciò solo che preesisteva il proposito di delinquere. Punirebbe la ubbriachezza se ha dato causa ad un delitto, ma non il delitto in sè medesimo, inconsapevolmente commesso.

Nella seduta dal 22 gennaio 1868 (1), la Commissione accogliendo la proposta del VARVESSIS deliberò doversi estendere al § 2 la clausola *purchè non l'abbia contratta nel fine di commetterlo;* onde la disposizione fu approvata nei termini seguenti: « Non è imputabile di reato doloso colui che ha commesso il fatto in istato di piena ubbriachezza ».

Questa disposizione fu compresa nell'articolo 51 § 1 del Progetto 18 luglio 1867, e nell'articolo 49 § 1 del Progetto 17 maggio 1868, definitivamente approvato dalla Prima Commis-

(1) Verbale 52 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.*

sione. Nel § 2 si è poi previsto il caso della semi-ubbriachezza come scusante, esclusa però dalla conseguente diminuzione di pena l'ubbriachezza *procurata col fine di commettere il reato.*

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

La Seconda Commissione mantenne senza alcuna osservazione la formola di questo articolo 49 § 1 e la inserì nell'articolo 51 § 1 del suo Progetto.

Quanto alla disposizione che *la diminuzione di pena non si applica quando la ubbriachezza sia stata procurata col fine di commettere il reato,* osservò nella seduta del 5 novembre 1869 (1) che queste parole si sono volute evidentemente riferire soltanto alla ubbriachezza *non piena.* Ma la Commissione credette che questo sistema sia inesatto e pericoloso. Colui che si ubbriaca nello scopo di procurarsi colla ubbriachezza il mezzo per commettere un reato od una scusa per assicurarsi la impunità, non è meno colpevole di colui che abbia agito nella piena consapevolezza delle sue azioni: la responsabilità derivante dalla deliberazione compiuta in istato di mente sana non cessa pel fatto della ubbriachezza; ed anzi il colpevole, ponendosi volontariamente nella impossibilità di desistere, dà alla stessa sua deliberazione un carattere di permanenza e di continuità, che la rende virtualmente contemporanea alla esecuzione del reato; e perciò deliberò di estendere questa condizione tanto alla ubbriachezza piena, quanto a quella non piena, formandone oggetto di un apposito paragrafo di questo articolo.

L'articolo 51 del Progetto rimase in conseguenza così formulato:

ART. **51**, § 1. Non è imputabile di reato doloso colui che ha commesso il fatto in istato di piena ubbriachezza.

§ 2 (*la ubbriachezza non piena come scusante*).

§ 3. Le disposizioni del presente articolo non si applicano quando la ubbriachezza sia stata procurata nel fine di commettere il reato.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

Il DE FALCO nell'articolo 55 di questo suo Progetto comprese le dirimenti della infermità di mente, e della forza irresistibile; nel 56, codeste circostanze come scusanti; indi propose il seguente

ART. **57.** Le disposizioni degli articoli 55 e 56 sono applicabili anche all'imputato che nel momento in cui commise il fatto si trovava nelle condizioni previste dai detti articoli per effetto di ubbriachezza accidentale.

---

(1) Verbale 13 nel Volume II dell'opera: *Il Progetto ecc.*

Se l'imputato aveva contratto la ubbriachezza volontariamente o per abitudine, è punito nel caso dell'articolo 55 (*non imputabilità*), ove si tratti di crimine, col carcere da uno a cinque anni, e ove si tratti di delitto, col carcere da dieci giorni ad un anno.....

Le disposizioni del presente articolo non si applicano se la ubbriachezza è stata contratta per commettere il reato o per procurarsi un scusa.

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

Il VIGLIANI seguì il sistema del DE FALCO. Nell'articolo 62 del suo Progetto comprese la infermità di mente che tolse all'imputato nel momento in cui commise il fatto la *coscienza* dei suoi atti, e la forza irresistibile, come circostanze *scriminanti* della imputabilità; e nell'articolo 63, le stesse circostanze come scusanti. Indi continuò:

ART. **64**, § 1. Le disposizioni degli articoli 62 e 63 sono applicabili anche all'imputato che, nel momento in cui commise il fatto, si trovava nelle condizioni previste nei detti articoli per effetto di ubbriachezza accidentale.

§ 2. Se l'imputato aveva contratta la ubbriachezza volontariamente o per abitudine, è punito nel caso dell'articolo 62 (*non imputabilità*), ove si tratti di crimine, con la prigionìa maggiore di uno ed estendibile a cinque anni, ed ove si tratti di delitto, con la prigionìa da quattro mesi ad un anno.....

§ 3. Le disposizioni del presente articolo non si applicano, se la ubbriachezza è stata contratta per commettere il reato, o per procurarsi una scusa.

Il vario opinare dei criminalisti — così si espresse nella Relazione — circa il grado di imputabilità delle azioni di chi si trova nello stato di ubbriachezza di fronte alla legge penale, e le diverse disposizioni che su questo punto si incontrano nei diversi Codici, hanno consigliato le norme speciali che sono scritte nell'articolo 64. Non v'ha dubbio, che se la ebbrietà sia tale e di tal grado, o da avere affatto spenta, quantunque momentaneamente, la ragione, o da avere grandemente scemato in lui la coscienza dei suoi atti, egli si trovi costituito nelle condizioni morali di chi ha perduto il bene dell'intelletto e debba essere trattato nei modi stabiliti negli articoli 62 e 63, come appunto viene prescritto nell'articolo 64 § 1. Però a questa regola si fanno nel Progetto due eccezioni.

« La prima eccezione è quando la ebbrietà, qualunque ne sia il grado, sia stata contratta per commettere il reato, o per procurarsi una scusa (art. 64, § 3). In questo caso l'agente non solo è imputabile, ma imputabile *pienamente;* intorno a che sono concordi la dottrina e la legislazione. Ed invero, quando uno scellerato, formata la rea intenzione di delinquere, si esalta e si ubbriaca colle bevande per crescersi l'audacia criminosa e per rimuovere da sè ogni pensiero di pentimento ed ogni sentimento

di ribrezzo pel delitto, ben lungi dall' essere privo di volontà, mostra invece una volontà ferma e deliberata; e se in questa condizione di animo egli viola la legge, si ha un misfatto *voluto* e *calcolato*, a cui debbono essere applicate le pene ordinarie..... ».

Periodo Quinto: *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

La Commissione del Senato adottò la formola dei §§ 1 e 3 del Progetto VIGLIANI, solo tolse le parole *all' imputato* e vi sostituì le altre *a colui*, coll'intendimento evidente di togliere dalla disposizione una denominazione che non si affà al concetto della *non imputabilità;* modificò poi il § 2 nel modo seguente:

§ 2. Se colui che ha commesso il reato aveva contratto la ubbriachezza volontariamente o per abitudine, è punito nel caso dell'articolo 61 (*non imputabilità*), ove si tratti di crimine, con la prigionia maggiore di uno ed estendibile a cinque anni, ed ove si tratti di delitto con la prigionia fino ad un anno.....

Nella seduta Senatoria del 2 marzo 1875, il Senatore MAGGIORANI propose di formulare l'articolo come segue:

ART. **64** (*63 della Commissione*), § 1. Le disposizioni dell'articolo 62 sono applicabili anche a colui che nel momento in cui commise il fatto si trovava nelle condizioni previste in detto articolo per effetto di ubbriachezza.

§ 2. Le disposizioni dell'articolo 63 sono applicabili alla ubbriachezza incompleta.

La Commissione non accettò l'emendamento, perchè, come notò l'onorevole BORSANI (Relatore), dal momento che l'art. 64 si riferisce ai due articoli precedenti, cioè al 62 ed al 63, è inutile aggiungere la distinzione fra la ubbriachezza *completa* e la *incompleta*. Gli articoli 62 e 63 contemplano, il primo, la infermità totale, assoluta; l'altro, la infermità parziale della mente, alle quali corrispondono la ubbriachezza assoluta, che toglie affatto l' uso della ragione, e la non completa o parziale, che produce in parte questo effetto. Or dunque, sarebbe ultroneo rinnovare questa distinzione nel successivo articolo 64. Invece è necessario accennare che la ubbriachezza, a cui si riferisce l'articolo 64 è accidentale, perchè sia escluso che la turpitudine possa diventare una dirimente della imputabilità. Vero è, che si potrà obbiettare che dal momento che la ubbriachezza è completa, tanto vale che la causa di essa sia stata volontaria od accidentale, perchè sta sempre, e nell'un caso e nell'altro, che nel momento dell'azione l'agente non era presente a sè stesso. Ma giova osservare a questo proposito che l'articolo 64 non dice già che nel caso in cui la ubbriachezza non sia stata accidentale debba l'agente

rispondere del reato con imputabilità piena ed assoluta. Infatti veggasi come provvede il § 2 del Progetto che determina la imputabilità di colui che ha contratto la ubbriachezza volontariamente o per abitudine e lo punisce, nel caso dell'art. 62, con la prigionia da uno a cinque anni, se si tratti di crimine; e con prigionia da quattro mesi ad un anno, se di delitto. La legge applica adunque a questi casi di ubbriachezza non accidentale una pena eccezionale, che non è la pena dovuta al reato, appunto perchè riguarda il fatto quasi come un reato *sui generis* diverso dal reato comune.

In quanto al § 3, che contiene un'altra ipotesi, quella cioè della ubbriachezza *preordinata,* l'on. Borsani avvisò non essere il caso di occuparsene.

Neppure il Governo accettò l'emendamento proposto.

Il Commissario regio, Sen. Eula, fece osservare che se vuolsi por mente al Progetto, si vedrà che ivi si provvede precisamente nel senso indicato dall'on. Maggiorani. L'ubbriaco abituale non è punito come autore del reato, ma lo si punisce per essersi ubbriacato, e per avere con questo fatto colpevole recato danno alla società. Basta riflettere alla natura della pena inflitta per riconoscere come appunto sia questo il concetto dell'articolo in discussione, perchè qualunque sia la gravità del reato, e quando pure esso importasse la pena di morte, non è mai applicabile pena maggiore della prigionia. Si applicano in sostanza gli stessi principî, che in altra parte del Codice, cioè nell'art. 382, reggono la materia degli omicidî e delle lesioni personali involontarie. Nella stessa guisa che la legge punisce il cocchiere il quale, per non avere saputo guidare o frenare i cavalli, ha ferito od ucciso involontariamente i viandanti, e lo punisce con pene più o meno gravi, secondo che più o meno dolorosi furono gli effetti della sua imperizia e della sua imprudenza, così essa non poteva a meno di punire colla stregua e misura medesima l'uomo che, per non avere saputo frenare i proprî appetiti, per avere ecceduto nelle libazioni ed essersi colpevolmente posto nello stato dei bruti, ebbe a commettere un reato. Si verifica adunque quello che l'on. Maggiorani desidera che si faccia; si punisce cioè la ubbriachezza che fu causa del male, come una colpa che rende responsabile l'agente dei danni col proprio fatto recati involontariamente.

In seguito alle premesse considerazioni, l'on. Maggiorani trovò di non più insistere nel suo emendamento.

Il Sen. De Filippo propose la soppressione del § 3 siccome superfluo; sembrandogli impossibile che un uomo si ubbriachi

per commettere un reato, cioè che per eseguire un atto della sua volontà, voglia perdere in tutto o in gran parte la coscienza di sè. Allorquando l'uomo è ubbriaco non sa, nè può sapere quello che fa, e probabilmente farà tutt'altro che eseguire il suo divisamento. Forse non avendo sufficiente coraggio, cercherà di inebbriarsi fino ad un certo punto, ma non già fino a perdere la ragione.

Il Relatore, on. BORSANI, fece osservare che il fatto che l'on. DE FILIPPO crede straordinario è anzi comunissimo; e può ben dirlo chiunque abbia avuto molta frequenza nei Tribunali e nelle Corti d'Assise. È comunissimo che coloro, i quali sentono il bisogno di rinfrancare il coraggio per commettere un reato, specialmente di violenza contro le persone, sogliono prima bere abbondantemente, perchè con questo modo prendono vigore ed audacia, e affrontano il cimento quasi sicuri di riescire nel fine che si erano proposto.

Dopo che furono approvate le disposizioni cogli emendamenti della Commissione accettati dal Ministero, ritoccato soltanto nella lezione il § 2, presero esse posto nell'art. 64 del Progetto Senatorio 25 maggio 1875, così concepito:

ART. **64**, § 1. Le disposizioni degli articoli 61 e 62 sono applicabili anche a colui che nel momento in cui commise il fatto, si trovava nelle condizioni previste nei detti articoli per effetto di ubbriachezza accidentale.

§ 2. Se l'ubbriachezza era contratta volontariamente o per abitudine, il colpevole è punito nel caso dell'articolo 61 (*non imputabilità*), ove si tratti di crimine, con la prigionìa maggiore di un anno ed estendibile e cinque anni, ed ove si tratti di delitto, con la prigionìa fino ad un anno....

§ 3. Le disposizioni del presente articolo non si applicano, se la ubbriachezza è stata contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa.

647. — Periodo Sesto: *Progetto* MANCINI *26 novembre 1876.*

Nella seduta del 3 giugno 1876 della Commissione nominata dal MANCINI, il Commissario NELLI, prendendo in esame il predetto articolo 64, esternò l'avviso che sia inutile il disporre sulla ubbriachezza, la quale rientra necessariamente nella regola generale. Propose quindi la soppressione dell'articolo.

A tale proposta, pur dichiarando di temere che la medesima possa riescire contraria all'intendimento generale di rispettare quanto è possibile la economia del Progetto, si associò il Commissario Prof. BRUSA.

La Commissione la respinse appunto pel timore esternato dal BRUSA.

Il Ministro Presidente MANCINI disse di non saper concepire,

come nel caso di assoluta mancanza della coscienza di delinquere o in quello di forza irresistibile, ancorchè tali stati siano prodotti dalla piena ubbriachezza, questa, secondo il § 2, non escluda la imputabilità, solo perchè si tratti di ubbriachezza volontaria. Riterrebbe doversi modificare il § 3 nel senso che le disposizioni dell'articolo 64 siano applicabili soltanto a quello stato di ubbriachezza per cui non fu tolta del tutto, ma scemata grandemente la coscienza degli atti, nei casi in cui la ubbriachezza sia stata contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa. Ed invero, nella ipotesi diversa della completa soppressione della coscienza di delinquere, l'uomo, nel momento del reato, è come un automa passivo e manca necessariamente qualsiasi legame fra la deliberazione criminosa formata prima di ubbriacarsi, e la esecuzione avvenuta inconsciamente nello stato di ubbriachezza.

Messa ai voti la proposta, fu approvata con incarico alla Sotto-Commissione di studiare la nuova compilazione del paragrafo a cui si riferisce, la quale fu poscia così deliberata:

§ 3. Nel caso preveduto nel § 1 dell'articolo 62 non si fa luogo alla diminuzione di pena ivi stabilita, se la ubbriachezza è stata contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di taluni cultori delle scienze medico-legali (1).

La Corte d'Appello di Brescia osservò sul paragrafo 3 emendato dalla Commissione, che se il paragrafo emendato dal Senato può essere forse troppo rigoroso rispetto al colpevole di un reato commesso in istato di ubbriachezza appositamente procurata per delinquere e la quale lo abbia costituito nello stato previsto dall'articolo 61, in cui non si ha la coscienza dei proprî atti, d'altra parte l'emendamento, che sottrarrebbe costui da qualunque pena, sembra poco opportuno, fatta anche la considerazione che il § 2 punisce già di pena speciale il colpevole di reato commesso nel suddetto stato di mente in causa di ubbriachezza soltanto volontaria o abituale; il quale colpevole deve certamente avere una responsabilità di molto minore di colui che si è procurato la ubbriachezza, sino al grado in cui l'ha ottenuta, al fine di commettere il reato, che altrimenti non avrebbe avuto, per così dire, il coraggio di commettere, e di procurarsi al tempo stesso una scusa. Per queste ragioni, al § 3 emendato dalla Commissione si dovrebbero aggiungere le parole seguenti: « nel caso di ubbriachezza appositamente contratta per commettere il reato o

(1) *Sunto delle osservazioni e dei pareri ecc.* — Roma, Stamp. Reale, 1876.

per procurarsi una scusa, la quale abbia costituito l'autore del reato nello stato di mente preveduto dall'articolo 61, l'autore stesso è punito con la pena stabilita dalla legge per il reato commesso, con la diminuzione di un grado ».

La Corte d'Appello di Catanzaro notò che l'articolo distingue la ubbriachezza in accidentale, volontaria e preordinata al fine di delinquere. Quanto a quest'ultima, si dice nel paragrafo 3 modificato ch'essa non farà godere mai al colpevole il beneficio di cui al paragrafo 1 dell'articolo 62; e sta bene. Ma con quale pena andrà punito colui che ha contratto la ebbrezza col disegno di delinquere? Con quella stessa che va irrogata a colui che per abitudine o volontariamente è caduto in ebbrezza, ma senza il pravo disegno di delinquere? Pare che a distinti casi dovrebbe essere inflitta una pena distinta.

La Corte d'Appello di Genova non approvò che debba andare scevro di pena colui il quale, dopo avere premeditato un reato, si inebbria per potere con maggior coraggio o con minore responsabilità mandare ad effetto la sua criminosa risoluzione, solo perchè quando lo ha consumato materialmente si trovava ubbriaco più di quello che forse avrebbe voluto. Riconobbe d'altra parte che il non tenersi alcun conto della ubbriachezza ed il punire l'autore del reato con la pena ordinaria anche quando egli era in tale stato da non avere affatto la coscienza dei suoi atti, è eccessivo. Propose quindi che in tal caso la pena sia applicata con la diminuzione stabilita nell'articolo 62, fermo rimanendo il paragrafo 3 come fu modificato dalla Commissione.

Osservò la Corte d'Appello di Palermo che tutte le volte la ubbriachezza fosse maliziosamente procurata col triste proposito di delinquere, non potrebbe il reato scusarsi colla ebbrezza e ottenersi con essa la impunità; e però la scusante che deriva dal difetto di intelligenza, sia totale o parziale, non dovrebbe essere accordata a colui che dopo il triste proposito resti ebbro a metà, nè tampoco a colui che fosse riuscito completamente ebbro; imperocchè la imputabilità e la responsabilità nell'un caso e nell'altro derivano, anzichè dal momento della esecuzione del reato, dal momento in cui il triste proposito fu concepito e maturato. Per queste considerazioni dichiarò di preferire l'art. 64 del Progetto Senatorio.

La Corte d'Appello di Parma (Sezione di Modena) avvisò che se la ubbriachezza accidentale, contemplata nel § 1 di quest'articolo, fosse piena, tale cioè da togliere ogni coscienza delle proprie azioni, evidentemente un tale paragrafo è un pretto pleonasmo, essendo anche la ubbriachezza in tal grado una alterazione mor-

bosa passeggiera obliterante la ragione, quindi compresa nella formola generale dell'articolo 61. Sembra che seguendo il sistema più semplice e più logico del Codice toscano, la ubbriachezza volontaria od abituale piena dovrebbe annoverarsi fra le cause che scemano grandemente l'uso libero della ragione e della volontà, e che per ciò dovrebbe ritenersi compresa sotto la sanzione dell'articolo 62. Quanto poi alla ubbriachezza che fu contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa, siccome vi fu la manifestazione e il concorso di una perversa volontà rivolta ad un determinato disegno malvagio, quantunque in tempo precedente alla immediata sua esecuzione, dovrebbe pur essa, se piena, equipararsi al caso contemplato in detto articolo 62 e punirsi con le pene ivi stabilite, a meno che non si credesse di costituirne un reato *sui generis* da reprimersi con pena speciale adeguata al danno morale politico ed alla gravità dell'azione commessa in tale stato.

Alla Procura Generale di Bologna parve improvvida la disposizione dell' articolo 64, anzitutto perchè la ubbriachezza può facilmente simularsi in tutto od in parte, ed è troppo facile indurre i giurati ad ammetterla, mercè deposizioni di testimonî, i quali depongono soltanto delle apparenze; in secondo luogo, perchè la ubbriachezza, essendo un fatto passeggiero, è sempre molto difficile misurarne la intensità; finalmente perchè è sempre del pari difficile il provare che la ubbriachezza fu contratta con deliberato proposito anche quando ciò sia avvenuto. In questa materia non si può forse aspirare alla giustizia assoluta; ma come non si ammette mai la scusa derivante dalla ignoranza della legge, pur non dovrebbe ammettersi neppure che il delinquente abbia per ubbriachezza mai perduto la totale coscienza delle sue azioni. La ubbriachezza non è meno colposa della ignoranza, e si aggiunga ancora che la piena ebbrezza rende ordinariamente un uomo incapace di agire.

La Procura Generale di Catania osservò che riguardo alla ubbriachezza non si potrebbero ammettere in tutto le norme generali segnate negli articoli 61 e 62. Bene adunque si provvede intorno alla medesima mediante un articolo a parte, cioè coll'articolo 64. Però, allo scopo di porre la disposizione di tale articolo in armonia con quelle precedenti disposizioni, si dovrebbe togliere al paragrafo la parola *accidentale,* dappoichè, se la ubbriachezza fu accidentale, rientrerebbe nel concetto dei due succitati articoli precedenti.

La Procura Generale di Parma esternò il desiderio che la disposizione del paragrafo 3 fosse estesa anche al caso preveduto

nell'articolo 61. È bensì vero che nei casi ivi contemplati, supponendosi mancare affatto nell'agente la volontà di delinquere vuolsi non vi sia in lui imputabilità di sorta; ma se taluno si ubbriacasse appositamente allo scopo di acquistare l'animo ed il coraggio, che altrimenti non avrebbe, necessarî per commettere il reato, ovvero soltanto per procurarsi una scusa, e poscia anche in istato di ubbriachezza assoluta effettivamente lo commettesse, dovrebbe andare esente da pena, dovendo egli, anche in istato di piena ubbriachezza, rispondere di colpa? Forse che il danno morale ed il danno materiale mancano affatto in questo caso?

Alla Facoltà di Giurisprudenza di Bologna sembrò che l'articolo 64 potesse essere soppresso modificandosi però gli articoli 61 e 62. Infatti l'articolo 64 è già in essi compenetrato, poichè anche la ubbriachezza è una di quelle cause che può ridurre l'agente in tale stato da non avere la coscienza di delinquere o almeno di scemare grandemente ma non di escludere del tutto la sua imputabilità. La ubbriachezza o accidentale o volontariamente contratta, anche allo scopo di perdere la coscienza di delinquere per commettere il reato, toglie sempre l'estremo essenziale della imputabilità criminosa nell'agente, la intenzione cioè di delinquere, perchè nell' ubbriaco manca sempre la coscienza di commettere un reato nel momento in cui l' abbia preparato. Un diverso criterio urterebbe col disposto dell'articolo 71 del Progetto che riguarda e definisce il tentativo, perchè colui, che per ubbriachezza piena, qualunque sia la causa per cui venne contratta, non ha più la coscienza dei suoi atti, si trova altresì nella assoluta impotenza di desistere per propria volontà dal tentativo. Ma però coloro che la contrassero volontariamente, o per abitudine, o per commettere il reato, o per procurarsi una scusa nel caso dell'articolo 61, quantunque pienamente inconsci del loro agire nel momento del reato, sono punibili per colpa, non colle pene del reato commesso, ma con quelle sancite per i reati derivanti da colpa e secondo le teorie della colpa, in quanto che essi di propria volontà si sono posti nella condizione di commettere un reato, onde sono punibili per colpa con pene correzionali o di polizia applicando le une o le altre, e con maggiore o minor rigore, secondo la causa che fu il movente a contrarre la ubbriachezza; leggermente, se la ubbriachezza fu contratta volontariamente; più gravemente, se contratta per abitudine; e col massimo rigore, se contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa.

Propose quindi di sopprimere l'articolo in esame, rimettendosi alla parte speciale del Codice la punizione della colpa nel

caso dell' articolo 61, che dichiara la non imputabilità, quando l'agente fosse in tale stato da non avere la coscienza di delinquere; al quale articolo 61 propose in conseguenza di fare la seguente aggiunta:

« Colui che si è ridotto in tale stato per ubbriachezza da lui contratta volontariamente, per abitudine, per commettere il reato o per procurarsi una scusa, sarà punito con pene correzionali o di polizia ».

Osservò la Facoltà di Giurisprudenza di Catania che quando la ubbriachezza è completa, deve sempre sottrarre ad ogni imputabilità l'agente, senza distinzione fra ubbriachezza accidentale, o volontaria o contratta nel fine di delinquere. La graduazione della imputabilità ha luogo solo quando l'ebbrezza non sia completa, ed allora è opportuna la distinzione del modo come siasi caduto in quello stato e per quale fine. Fece voti che la Commissione ministeriale prendesse nuovamente in esame tale importante argomento.

Quella di Torino notò che l' esonerare da pena colui che commise il reato in istato di ubbriachezza piena, non sembra conforme a ragione. Vi fu risoluzione a delinquere, vi fu esecuzione del reato, ossia forza morale e forza fisica. La ebbrezza si pose in opera quale mezzo per giungere alla consumazione del reato, e il reato fu consumato. Quando quel mezzo si poneva in opera vi era volontà diretta; e tutto si svolse sotto l'impulso di quella prima risoluzione criminosa. Non si è desistito; la volontà dunque ha perdurato; o almeno quella risoluzione primitiva ha determinato anche l'azione finale.

Il Consiglio dell'Ordine degli avvocati di Messina opinò per la soppressione dell'articolo tanto secondo il testo votato dal Senato, quanto secondo quello emendato dalla Commissione.

Il paragrafo 1, osservò, è assolutamente inutile. Essendosi detto negli articoli 61 e 62 che non è imputabile di reato colui che nel momento in cui commise il fatto era in tale stato da non avere coscienza dei propri atti e libertà di azione; e che se tali cause scemano ma non escludono la imputabilità, la pena si diminuisce ecc.; è assolutamente inutile il dire nell'articolo 64 che quelle disposizioni si applicano anche al caso di fatto commesso nello stato di ubbriachezza. Infatti, la generalità dei termini degli articoli 61 e 62 abbraccia qualunque causa che produca la mancata o scemata intelligenza e libertà. Ma non solo in quel § 1 vi è una disposizione inutile; vi è anche un precetto erroneo, cioè che l' attenuazione si accorda soltanto alla ubbriachezza accidentale, negandola alla volontaria od abituale. Ciò è errore,

poichè un individuo che suole ubbriacarsi, o che per motivi varî può cercare nel vino la dimenticanza di sè stesso, o della propria condizione, o forse anche dei proprî dolori, se commette un fatto senza coscienza dei proprî atti, o senza libertà di azione, non può essere in modo alcuno punito. I moralisti puniscono doppiamente il reato commesso nello stato di piena ubbriachezza, puniscono cioè il fatto e il vizio del vino. Ma quel calcolo ascetico non è buono, non è giusto per il legislatore, il quale non può non vedere se non che un uomo privo di coscienza, agente per impulsi fisici o animali, ma senza libertà; ed in tali condizioni l'esercizio del magistero repressivo diventa una ingiustizia. Senza dubbio è molto riprovevole, almeno nella generalità dei casi, l'ubbriacarsi volontariamente; è sempre riprovevole la ubbriachezza *abituale*. Quest'ultima fa d'uopo prevedere e punire con esplicita disposizione nel Codice di polizia punitiva come una trasgressione; prendendo anche dei provvedimenti contro colui che si ubbriaca volontariamente, e contro colui che è trovato ubbriaco fuori del proprio domicilio, o in pubblici locali, o per le strade. Tutto ciò sta bene; ma punire la incoscienza o la fatalità delle azioni commesse in piena ubbriachezza arriva all'assurdo. Dalle considerazioni anzidette risulta anche la erroneità della disposizione contenuta nel § 2.

Il § 3 è poi inutile non occorrendo alcuna disposizione per dire che nessuna scusa, e molto meno la impunità, può essere concessa a colui che si ubbriaca appunto per commettere il reato e per procurarsi una scusa. È evidente in tal caso che la ubbriachezza non apparisce altrimenti se non come un mezzo, di cui il colpevole si vale per facilitarsi la consumazione del reato. Anzi la preordinata ubbriachezza rivela più energicamente la decisa volontà, la perseveranza del disegno, la ostinazione ad eseguirlo; si potrebbe trovarvi un indizio di premeditazione. Non c'è luogo a distinzione di sorta. Non può mai essere questione di tolta o menomata imputabilità, poichè la preordinata ubbriachezza, ed il reato eseguito, ed il desiderio di ottenere, al bisogno, una scusa, rivelano abbastanza che il colpevole sapeva e volle quel che fece. Lo volle dapprima quando concepì la risoluzione criminosa; lo volle quando cercò nel vino la forza a delinquere o la possibilità di una scusa; lo volle nella esecuzione; lo volle sempre.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Sondrio dichiarò di non approvare l'emendamento portato dalla Commissione al § 3, sulla ubbriachezza *preordinata,* perchè da una parte non può a meno di ravvisarsi un necessario legame di continuità fra il proposito e la esecuzione del reato, e dall'altra parrebbe in-

tuitivo doversi escludere la ubbriachezza piena, quella cioè che abolisce completamente in colui che l'ha contratta la coscienza dei suoi atti, ogni qual volta si verifichi il proposito di contrarre la ubbriachezza per delinquere; la ubbriachezza appunto contratta a questo fine è la effettiva esecuzione del reato.

Quello di Pisa manifestò dei dubbî sulla parola *volontariamente* che si legge nel § 2, e la vorrebbe soppressa. La volontarietà è riferibile all'atto od al fine? Taluno beve alcool o vino, ma fidando nel suo organismo crede non possa nuocergli. Se non che, contro le sue previsioni, l'intelletto gli si abbuia, ed egli si ubbriaca. Potrà dirsi che ciò abbia fatto volontariamente? Questa distinzione sottile, ma pur vera, affidata ai giurati non può non riuscire pericolosissima. Se il reato commesso da chi è pienamente ubbriaco deve essere represso, sebbene come reato solamente colposo, sembra che assai più sicura norma sarebbe punirlo soltanto in chi ha provato altre volte su di sè le conseguenze della sregolatezza nel bere, e che poteva per ciò prevederne gli ultimi effetti. Adunque le parole *per abitudine* sarebbero bastevoli e adempirebbero al voto della giustizia. Propose poi di punire la ubbriachezza per sè stessa come contravvenzione quando colpevolmente contratta, e ciò sull'esempio dell'articolo 133 del Regolamento toscano di polizia punitiva del 22 ottobre 1849 riprodotto dall'articolo 60 di quello del 20 giugno 1853. Se si punisce la semplice detenzione di certe armi, lo stesso motivo di sicurezza sociale consiglia la repressione di un vizio, che non solo degrada ed abbrutisce l'uomo, ma è causa di molti reati di sangue.

L'Accademia fisio-medico-statistica di Milano osservò, in ordine al § 2, di non sapere scorgere come il fatto della volontaria ed abituale ubbriachezza scambi nell'agente la identica posizione e stato di mente in cui si trovi colui che contrasse la ubbriachezza accidentale, per non doverglisi parificare nei rapporti di mancanza o di diminuzione del pravo proposito, riferibilmente ad un'azione commessa e qualificata crimine o delitto, e per non doversi quindi a di lui riguardo parimenti dichiarare la non imputabilità o la minore responsabilità nel fatto, al quale fu sempre dianzi estraneo ogni intendimento. Avvisò di credere che colle pene sanzionate nel paragrafo suddetto siasi avuto in vista la applicazione al fatto della ubbriachezza volontaria, od al vizio della ubbriachezza abituale, che fu poi causa occasionale al fatto qualificato crimine o delitto indipendentemente da qualsiasi diretto proposito doloso. Sotto tale aspetto parrebbe però che non regga in questo caso il richiamo degli articoli 61 e 62 ad evitare l'antinomia col § 1 dell'articolo in esame, che nella mancanza di

intenzione assolverebbe l'ubbriaco accidentale; e per contrario, mentre manca del pari la intenzione nell'ubbriaco volontario od abituale, lo si dichiarerebbe, in appoggio alla volontarietà od abitualità, soggetto a pena. Per tali considerazioni, e posto che sia definitivo l'intendimento di sanzionare le pene nella misura contemplata dal § 2 a punizione di colui che volontariamente o per abitudine contrasse la ubbriachezza, dalla quale scaturì poi uno dei fatti qualificati crimini o delitti, propose di concretare lo stesso nei termini seguenti:

§ 2. Qualora la ubbriachezza sia stata violentemente contratta o sia abituale, ed in tale stato siasi da colui che la contrasse commesso un fatto qualificato come crimine o delitto, l'agente nel primo caso sarà punito colla prigionia maggiore di un anno, estensibile a cinque anni; nel secondo caso, colla prigionia sino ad un anno, diminuita in ambedue i casi di uno a tre gradi in concorrenza di circostanze attenuanti.

§ 3. Siffatta diminuzione da uno a tre gradi non potrà aver luogo qualora consti che la ubbriachezza sia stata contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa.

La Reale Accademia di medicina in Roma propose di sostituire nel § 1 la parola *involontaria* alla parola *accidentale;* e al § 2, dove si dice *di abitudine,* di aggiungere la parola *viziosa,* per escludere il caso dell'abitudine per *causa morbosa.*

La Reale Accademia di medicina in Torino esternò il voto che sia in qualche modo punita la ubbriachezza portata ad un grado avanzato, e tanto più quando è causa di gravi conseguenze nell'ordine morale ed in quello della sicurezza sociale. In tale caso resterebbe inteso che sarebbe punita la ubbriachezza in sè, anzichè i fatti che ne sono la conseguenza. In siffatta questione i medici più che altri hanno il dovere di levare la voce, come quelli, i quali pur troppo sono costretti di assistere e provvedere ai tristi effetti della ubbriachezza. Disse di non intendere però di consigliare la punizione della *dipsomania,* ossia di quel genere di ubbriachezza, che è il più raro, non frutto di abitudine, ma piuttosto primitivo e spontaneo, e perciò decisamente morboso, che richiede d'essere curato anzichè punito; bensì di proporre la punizione di quel genere di ubbriachezza in principio affatto volontaria, che si fa solo abituale col ripetersi e che, secondo i temperamenti fisici, le idiosincrasie e le propensioni morali degli individui, conduce ad azioni diversissime e soventi funeste. È siffatta ubbriachezza assai più frequente della *dipsomania,* che ogni volta fosse portata ad un grado elevato di intensità dovrebbe essere punita o corretta anche quando non abbia spinto ad atti criminosi o delittuosi, appunto per prevenire questi per quanto è possibile. E dopo avere esposti

i disastrosi effetti morali e fisici di tale vizio, espresse la fiducia che il Governo saprà adottare quei provvedimenti repressivi che, senza essere eccessivamente rigorosi, siano però abbastanza efficaci onde porre riparo ad un male così esteso.

Il Biffi, Direttore del Manicomio di San Celso di Milano, osservò che dal complesso del § 2 sembrerebbe che l'*abitudine* della ubbriachezza si dovesse avere in conto di causa aggravante la pena dei reati compiuti durante quello stato. Non v'ha dubbio; la ubbriachezza è cosa tanto sconcia e conduce a tali guai che parrebbe doversi reputare sempre più abbietto e indegno di indulgenza chi si fa una seconda natura di quel turpe difetto. Ma il medico che studia da vicino codesti scioperati, non può a meno di rilevare che le ricorrenti iperemie cerebrali addotte dalla ubbriachezza ottundono di più in più la intelligenza e svolgono una morbosa irascibilità, le quali condizioni illanguidiscono la coscienza del delinquere, e svolgono cattivi impulsi, a cui è difficile resistere. E v'ha di più: colui che soggiace ripetutamente alla ubbriachezza viene sospinto quasi suo malgrado alle libazioni dal bisogno di uno stimolo, divenuto per lui una triste, una fatale necessità. Per tutto ciò parrebbe che mentre cogli opportuni mezzi morali si deve far sì che le popolazioni non si mettano sul pendìo della intemperanza, in pari tempo la ubbriachezza contratta *per abitudine* dovesse essere considerata quale causa atta a diminuire la giuridica responsabilità.

Al Bini, Professore di clinica delle malattie mentali presso il R. Istituto di studî superiori pratici e di perfezionamento in Firenze, recò meraviglia il trovare nel Progetto la vecchia distinzione della ubbriachezza in accidentale, volontaria, abituale, e procurata a bella posta per commettere un reato. Se queste distinzioni servissero di norma per graduare le punizioni da infliggersi a chi si ubbriaca, concederebbe egli pure pienamente la intera indulgenza nel primo caso, il massimo rigore nell'ultimo. Ma devono servire per graduare le punizioni a seconda degli effetti che ne derivano; e ciò è ingiusto, perchè chi si dà alla ubbriachezza per ispasso o per abitudine, non ne può mai prevedere tutte le conseguenze; anzi, riducendosi questa il più spesso ad uno stato del tutto innocuo, che finisce con un sonno profondo, chi è passato molte volte per questa trafila senza inconvenienti, ha ragione di sperare che gli avverrà lo stesso se tornerà ad ubbriacarsi. In tale concetto, sarebbe più da biasimarsi chi si mette per la prima volta in questa posizione, bevendo più dell'ordinario o vini o liquori troppo alcoolizzati. Coloro che volontariamente abusano di vini o liquori in modo da ubbriacarsi,

lo fanno tante volte per assopire sofferenze morali, che non saprebbero sopportare. Sono biasimevoli, ed anche punibili, se si vuole; ma altro è punirli per l'abitudine viziosa cui si abbandonano o per la stolta risoluzione che prendono di ubbriacarsi, altro è punirli in proporzione del reato che hanno commesso. Al più, questo si potrebbe riguardare colposo, quando tra la omissione della precauzione e il fatto doloso che ne è la conseguenza vi fosse un rapporto immediato. La importanza poi che dall'articolo in esame viene data all'essere *volontaria* o *abituale* la ubbriachezza, fa ritenere che vi sia una proporzione costante tra la quantità e qualità della bevanda alcoolica ingerita e gli effetti che ne derivano; mentre è provato che questa proporzione punto non esiste. Se poi il Codice vuole tener conto del gusto depravato che può avere qualcuno di ubbriacarsi, o della viziosa abitudine che altri contraggono a bere vino e liquori esponendosi allo stesso caso, per chiamarli responsabili delle loro azioni quando pure si trovassero in situazione psichica da non essere imputabili, perchè non contempla la possibilità dei medesimi effetti indotti da altre sostanze tossiche, all'uso delle quali si danno per bizzarria come per viziosa abitudine (oppio-haschcich-etere-cloroformio) senza cadere in uno stato che possa dirsi di ubbriachezza? Conchiuse col dichiarare che devono essere presi in considerazione i gradi soltanto del turbamento mentale degli ubbriachi per istabilire se siano affatto irresponsabili, o imputabili con una qualche indulgenza e che perciò è inutile il disporre sulla ubbriachezza (come osservò qualcuno dei Commissarî), la quale necessariamente rientra nella regola generale.

Senonchè il caso previsto dal § 3 potrebbe far ravvisare la necessità di una disposizione particolare nel Codice. Conviene che meriti una punizione chi contrae la ubbriachezza per commettere il reato o per procurarsi una scusa, ma come chi ha dato ad un altro il mandato di uccidere e spera così di restare impunito. Dovrebbe perciò questa disposizione essere contenuta nel Capitolo successivo, quando ad esso venisse specialmente cambiata la intitolazione.

Il Cacopardo, Professore di medicina legale presso la Regia Università di Palermo, osservò che il Progetto punisce con grande attenuazione gli atti criminosi dell'ubbriaco volontario o abituale, e non punisce quelli dell'ubbriaco accidentale. Questa attenuazione pare soverchia, per cui sarebbe desiderabile che la prigionìa avesse a cominciare da due anni e finire a sei, ove si tratti di crimine. Sarebbe pur mestieri tenere presente il fatto che la ubbriachezza abituale e volontaria cresce in Italia un dì più che

l'altro, onde è bene che le leggi penali suppliscano a quello a cui, almeno per ora, non bastano le leggi di polizia per infrenare un vizio molto nocivo all'individuo ed alla società. Per ciò che spetta l'ubbriaco accidentale chiese se si voglia passar sopra alla sua imprudenza, alla sua disattenzione, quando pure si tratti di omicidio. E da ultimo affermò di non conoscere alcun caso possibile di semi-ubbriachezza o di ubbriachezza incompleta, che non sia il suo primo stadio, o l'ebbrezza ilare costituente il brillo, che tutti gli scrittori giudicano responsabile degli atti suoi. Nel brillo vede egli pure l'uomo che ha piena coscienza dei proprî atti: ma vede pur l'uomo che nel suo stato fisico, intellettivo e morale si mostra ben diverso di prima. Egli è un grande imprudente, e può bene assomigliarsi in certi atti suoi all'ebbro di passione, ben a ragione scusato da tutte le legislazioni civili. Desidererebbe pertanto che il § 1 venisse formulato per modo che esprimesse essere l'articolo 62 solamente applicabile al *brillo* o al primo stadio della ubbriachezza.

Il Fazio, Professore di medicina in Napoli, chiamò l'attenzione sopra la necessaria differenza fra la ubbriachezza acuta, che può essere uno stato di semplice ebbrezza, e quella cronica, la quale è proprio una intossicazione cronica per alcool. Grandissima è la differenza tra la ebbrezza per il vino e quella per gli alcool, che sono i prodotti della distillazione, potendo questi arrecare gravi perturbamenti nell'ordine fisico e morale dell'ubbriaco, da escludere del tutto la responsabilità. Grande cautela deve usare il legislatore nel ritenere la ubbriachezza fra le ragioni che escludono o diminuiscono la imputabilità. Allorquando l'ebbro arriva a perdere la coscienza dei proprî atti cade in tale stato di atonìa mentale e motoria che non solo non sa coordinare le idee, ma non sa coordinare i movimenti, quindi gli atti. Quando l'ubbriaco è, come volgarmente suol dirsi, *cotto,* cade in tale prostrazione di forze fisiche e morali che non solo non è in caso di fare violenza, ma non è capace neanche di indirizzare un'arme con vigorìa. Il più delle volte i delinquenti si procurano negli alcoolici una scusante. Gli è per questo che si richiede dal legislatore cautela grandissima nelle relative disposizioni di legge.

Il Miraglia, pur Professore di medicina in Napoli, osservò, sul paragrafo 3, che l'ubbriaco è un delirante temporaneo; ed il delirio prende sempre la forma di quelle facoltà cerebrali, che vengono più specificatamente disordinate. Perciò non sembra possibile che un individuo che corre il delirio acuto possa conservare la stessa serie di idee per le quali prima si determinava

a delinquere. Ed è un fatto che l'ubbriaco muta temporaneamente la corrente delle sue idee, la emozione e gli impulsi, perchè muta lo stato delle funzioni del cervello. In vero, l'uomo per natura cupo e triste, può nella ubbriachezza divenire loquace, ridente, benevolo; al contrario, l'uomo allegro piange e si dispera. Aggiunse poi di non credere che siavi mai stato caso di un individuo nel vero stato di ubbriachezza, il quale avesse messo in effetto le precedenti sue idee criminose. Conchiuse essere questa una semplice osservazione, che deve ritenersi come non fatta, se si crede giusto di punire l'intenzione.

Il TEOBALDI, Professore di clinica delle malattie mentali presso la R. Università e Direttore del Manicomio in Padova, notò che nella questione complessa cui si riferisce l'articolo in esame devono essere ravvisati più momenti, che esigono i provvedimenti della legge. Questi momenti sarebbero: — l'abitudine della ubbriachezza con pubblico scandalo; — la abituale ubbriachezza con grave danno della famiglia; — la ebbrezza procurata per compiere un reato che non fu consumato; — l'ebbrezza procurata per compiere un reato che fu consumato; — l'ubbriachezza piena procurata per compiere un reato che non fu consumato; — l'ubbriachezza piena per compiere un reato che fu anche consumato. Tutti questi varî momenti sembrano meritevoli di speciali pene; e ciò potrebbe raggiungersi modificando l'articolo 64, dividendolo in tanti numeri quanti sono i casi suavvertiti.

Il TOSCANI, Professore di medicina legale presso la R. Università di Roma, esternò il desiderio, quanto al paragrafo 1, che alla espressione: *nel momento in cui commise il fatto,* fosse surrogata l'altra: *nel momento del fatto,* la quale con maggiore esattezza si presta tanto ai casi di *commissioni* quanto a quelli di *omissioni*. Ritenne inoltre indispensabile che all'epiteto *accidentale* dato alla ubbriachezza, sia sostituito quello di *involontaria,* poichè nella parola *accidentale* non si comprendono tutti i casi, nei quali non può nè punto nè poco accagionarsi del fatto della ubbriachezza colui che la contrasse. L'altra invece di *involontaria,* oltrechè trova meglio il riscontro con la volontarietà di cui si parla nel paragrafo successivo, abbraccia tutti i casi anzidetti, senza che possa muoversene dubbio, tanto cioè quelli di vera accidentalità, quale, ad esempio, potrebbe essere la ubbriachezza acquistata da chi rimase per qualche tempo in un locale ove si travasavano acquarzenti, senza pur gustarne una stilla; quanto gli altri originati da morbosa impulsione, che ne portò a soddisfare colla ebbrietà ad un prepotente bisogno.

In ordine al paragrafo 2 notò essere necessario che alla pa-

rola *abitudine* si aggiunga la qualificazione di *viziosa,* in omaggio ai fatti ben numerosi raccolti nella pratica medica, dai quali è messo fuori di dubbio che, come l'abbandonarsi insolitamente alla ubbriachezza, così anche il contrarvi abitudine è talora effetto di un vero stato di malattia.

Lo Ziino, Professore di medicina legale presso la R. Università di Messina, dichiarò di non potere in principio disconvenire dalla opinione di coloro, i quali avrebbero voluto cancellato quest'articolo, essendo il caso particolare dell'alcoolismo compreso nelle ipotesi degli articoli 61 e 62. Ma giacchè si vogliono mantenere nel Codice nuovo alcune prescrizioni particolari relative alla ubbriachezza, sarebbe bene riprodurre in esse nel miglior modo possibile lo stato attuale della scienza freniatrico-legale circa il tema fissato. Quando la ubbriachezza è piena, sia dessa accidentale, volontaria od abituale, poco importa, non può farsi questione di imputabilità; ed è una assurdità scientifico-pratica la cosidetta ubbriachezza premeditata e preordinata a delinquere. Chi si avvelena d'alcool per commettere un reato, e poscia procede all'atto delittuoso, se si trova in istato da non avere più oltre coscienza di sè e dei proprî atti, nè tampoco libertà di elezione, non può essere imputato; la scienza e la giustizia non lo consentono; perchè tra il disegno formato prima dell'azione e l'eseguimento di questa non vi ha concatenazione logica e naturale; l'effetto dannoso non può avere per causa morale chi è pienamente ubbriaco, e per ciò privato di intelletto e di ragione. Lo stesso non può dirsi di colui che si inebbria per trovare nel calore del vino e degli spiriti quel coraggio e quella energia di cui è privo in istato fisiologico: costui, che non è pienamente ubbriaco, ma soltanto scaldato e reso audace dall'alcool, è reo della specie peggiore, e quindi non può godere di benefizio alcuno. Conchiuse col proporre di formulare il paragrafo 1 dell'articolo nel senso che gli articoli 61 e 62 siano « applicabili anche a colui che, nel momento in cui commise il fatto, si trovava nelle condizioni previste nei detti articoli per effetto di ubbriachezza completa od incompleta ».

Il Guardasigilli Mancini nella Relazione preposta al suo Progetto 26 novembre 1876 così si espresse:

« La ubbriachezza, vizio turpissimo, se volontario, e che, come degradante l'umana dignità tutti riprovano, fu dalla scienza variamente apprezzata nel considerarne la influenza giuridica sulla imputabilità dei reati. Le scuole inglesi e francesi furono, fino quasi ai tempi nostri, avverse ad ammettere la ebbrietà come scusa; anzi un'ordinanza di Francesco I prescrisse che il delitto

commesso dall'ubbriaco dovesse essere punito, come aveva sentenziato PITTACO nella antichità, con pena più grave della ordinaria.

« Però, a misura che nella scienza del giure penale venne eliminandosi, quale criterio di imputabilità, il *principio morale,* e prevalse il *principio politico,* si conobbe e si ammise come cosa giusta, che anche la ubbriachezza avesse virtù di escludere o di diminuire la imputabilità, ognorachè per effetto di essa si trovi spenta o diminuita la intelligenza o la libertà nell'agente, che in istato di ubbriachezza violasse la legge penale. Fu questa la dottrina della Germania, come attesta MITTERMAYER, sulla imputabilità degli ubbriachi; fu la dottrina propugnata dall'HAUS (1); fu la dottrina comune degli italiani, incominciando dal FARINACCIO e dal CLARO fino al CARMIGNANI, al NICOLINI ed al CARRARA, ed è oggimai dottrina accolta in quasi tutti i Codici penali dei popoli civili. Laonde il Progetto statuisce nell'articolo 62, § 1, che le disposizioni degli articoli 59 e 60, per cui va impunito od è meno punito l'agente, il quale si trova in condizioni tali, che, secondo i criterî posti in quei due articoli, escludono o diminuiscono la imputabilità, si applicano anche a colui che è costituito nelle medesime condizioni per effetto di ubbriachezza.

Però, giusta le tradizioni dottrinali della vecchia scuola, la ebbrietà presenta talvolta condizioni speciali, che non isfuggirono alla prudenza legislativa, nè, presso alcuni scrittori, alle meditazioni della scienza. Intorno a ciò nel Progetto approvato dal Senato disponevasi, che nel solo caso di ubbriachezza *accidentale,* la quale avesse posto l'autore del fatto delittuoso nelle condizioni di *mancanza assoluta di coscienza,* o *forza irresistibile,* o *d'imputabilità diminuita,* gli si applicassero i relativi benefizî: ma per l'opposto, ove si trattasse di ubbriachezza *volontaria* o *abituale,* nel primo caso dovesse nei delitti punirsi, benchè con la minor pena della prigionìa fino ad un anno, e nei crimini, con quella di uno a cinque anni; e nel secondo caso, con la pena del reato diminuita di un grado. Disponeva inoltre che i benefizî anzidetti non dovessero accordarsi quando la ubbriachezza si fosse *procurata nel fine di commettere il reato.*

« La Commissione ministeriale del 1876 mantenne tali disposizioni con una sola variante, quella cioè di limitare questa ultima clausola soltanto allo stato di ubbriachezza, che non tolga del tutto, ma solo scemi grandemente la coscienza degli atti. Evidente è la ragionevolezza di questa modificazione; ma accu-

---

(1) *Observations sur le projet du Code pénal de la Belgique,* Vol. I, pag. 310.

ratamente riesaminando siffatto argomento, che fu cagione di tante polemiche fra i criminalisti, e rammentando le censure giustamente mosse all'articolo 95 del Codice in vigore, mi sono convinto che, da sè sola, è ancora insufficiente.

« Ed invero; nella ipotesi di azioni commesse nello stato di piena ubbriachezza, che riduce l'uomo nella condizione di assoluta irresponsabilità, chi non vede essere inammessibile, illogica ed ingiusta qualunque distinzione sulle cause di quello stato, per trarne la conseguenza di doversi colpire di una pena qualsiasi chi opera senza aver punto coscienza delle proprie azioni? Anche nel silenzio dei Codici penali, la sola giurisprudenza bastò ad attingere dai principî filosofici della penalità la regola che dei reati, commessi senza coscienza, in istato di piena ubbriachezza, non può esservi penale responsabilità, bastando all'uopo rammentare la dottrina propugnata dal Rossi, dal Carmignani, dal Nicolini, dal Carrara, e da tutta la moderna scuola italiana, egualmente che dal Mittermayer in Germania, e da Chauveau ed Hélie, dall'Ortolan e dal Tissot in Francia (1). Che importa adunque, nella ipotesi dell'articolo 59, ricercare, se alla ubbriachezza nella sua origine possa rimproverarsi il vizio (di cui per altro è difficile la prova) della *volontarietà* o della *abitualità?* Consente la ragione al legislatore, che egli ancor si attenga alle massime di antichi pratici, i quali, estendendo i cànoni regolatori della responsabilità civile anche alla responsabilità penale, pretesero in questa materia applicare quello insegnato da Bartolo, che a chi versa in cosa illecita debbano imputarsene tutte le conseguenze, ancorchè non volute? (2).

« D'altronde, ai fatti commessi da chi si trova nello stato dell'articolo 59, ripugna anche la semplice qualificazione di *reati colposi,* secondo i principî della scienza, dappoichè anche in questi deve concorrere la coscienza e la volontà di commettere un'azione, quantunque in sè stessa innocente, dalla quale però derivi non voluta, nè preveduta, la lesione dell'altrui diritto coi suoi effetti dannosi. E se nella ipotesi dell'articolo 59 fosse applicabile la teoria penale della colpa, chi non vede che con simile metodo potrebbero non di rado punirsi come colpose anche le azioni dei pazzi e furiosi, istituendo indagini sulle cagioni, per quanto misteriose ed incerte, che abbiano ridotto l'uomo in quello

---

(1) Il Carrara, il Mittermayer e li Chauveau ed Hélie, come ho riferito più sopra, ammettono la completa responsabilità nella ipotesi della ubbriachezza *preordinata.*

(2) *Danti operam rei illicitae imputantur ommia quae sequuntur contra voluntatem suam.* Ad leg. 38, Dig. *ad leg. Jul. de adulter.*

stato, e che talvolta potrebbero considerarsi volontarie ed illecite, altrettanto e più dell' abuso dei liquori, come nel caso di ogni altro abuso fisso o morale?

« Parimenti, nella stessa ipotesi dell'articolo 59, non è possibile punire con giustizia, e meno ancora applicando la pena ordinaria, le violazioni della legge commesse in istato di piena ubbriachezza *contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa,* perchè allorquando vi ha completa soppressione della coscienza di delinquere, l' uomo nel momento del reato è come un automa passivo, e manca necessariamente ogni legame tra la deliberazione criminosa formata prima di ubbriacarsi, e la esecuzione avvenuta inconsciamente nello stato di ubbriachezza. Codesto nesso non potrebbe concepirsi fuorchè nella condizione dell' articolo 60, quando cioè in chi opera non è interamente soppressa la coscienza delle proprie azioni, e perciò in tal caso è giusto e ragionevole che non si accordi alcun riguardo al malvagio, che nell'abuso del vino cercò il coraggio per delinquere, o con un artifizio, che la legge deve rendere vano, volle prepararsi un più mite trattamento.

« Nella stessa condizione dell'articolo 60, può anche trattarsi l'*ebrioso,* cioè colui che sia solito ad ubbriacarsi, non solo per la immoralità del vizio, ma anche perchè dispregiò l'esperienza fatta in sè stesso dello stato di alterazione ed eccitamento in cui l'abuso delle sostanze inebbrianti lo ridusse con pericolo dell'ordine pubblico; ma deve abbandonarsi l' altra distinzione fra la ubbriachezza *volontaria* e l'*accidentale,* per le maggiori difficoltà di raccogliere la prova sufficiente a determinarla ».

In conseguenza di queste considerazioni aveva dapprima proposto l'articolo seguente:

ART. **61**, § 1. Le disposizioni degli articoli 58 e 59 sono applicabili anche a colui che, nel momento in cui commise il fatto, si trovava nelle condizioni previste nei citati articoli per effetto di ubbriachezza *accidentale.*

§ 2. Se la ubbriachezza era contratta volontariamente o per abitudine, il colpevole è punito nel caso dell'articolo 58, ove si tratti di crimine, con la prigione maggiore di un anno ed estensibile a cinque anni, ed ove si tratti di delitto, con la prigionia fino ad un anno; e nel caso dell'articolo 59, con la pena del reato diminuita di un grado.

§ 3. Nel caso preveduto nel § 1 dell' articolo 59 non si fa luogo alla diminuzione di pena ivi stabilita, se la ubbriachezza è stata contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa.

Poscia a questo articolo sostituì il seguente:

ART. **62**, § 1 (*ne tolse la parola accidentale*).

§ 2. Nel caso previsto dall'articolo 60, la pena del reato è diminuita sol-

tanto di un grado se la ubbriachezza sia abituale; e non si fa luogo ad alcuna diminuzione di pena, se la ubbriachezza fu contratta per facilitare la esecuzione del reato o per procurarsi una scusa.

648. — **Periodo Settimo:** *Progetto 7 dicembre 1877 della Camera dei Deputati.*

La Commissione della Camera dei Deputati propose tre emendamenti allo schema ministeriale; il terzo fu quello di sopprimere del tutto l'articolo 62 relativo alla ubbriachezza. « Se il Codice penale, scrisse il PESSINA nella Relazione, si fosse attenuto al sistema di quei Codici che enumerano la imbecillità, la pazzia, il morboso furore come le sole cagioni di esclusione o attenuazione del dolo, sarebbe stato necessario ragionare specificatamente della ubbriachezza (1); ma questa necessità sparisce quando con l'articolo 59 si è preveduto con una locuzione generica ogni stato della mente che tolga la coscienza di commettere un reato. Il giudice di fatto esaminerà di certo se la ubbriachezza vi fu e quale ne fu la intensità per rispetto alla esistenza del dolo, perchè può per essa rimanere integra la mente, e può per essa prodursi sia quello stato di mente che toglie al tutto la coscienza di delinquere, sia uno stato che, senza escludere affatto la imputabilità, la diminuisce grandemente. Col sistema di silenzio già proposto, il legislatore eviterà di porre nelle sue leggi, con una disposizione speciale relativa alla ubbriachezza, parole che divengano incentivo per le moltitudini ad ubbriacarsi ».

Nella seduta della Camera dei Deputati del 28 novembre 1877, il Guardasigilli MANCINI chiese alla Camera che, prima di deliberare sugli articoli successivi intorno alle cause che escludono o diminuiscono la imputabilità, si riunisse la Commissione per discutere un'altra volta intorno all'articolo, di cui si propose la soppressione.

Nella seduta del 2 dicembre, il MANCINI fece osservare che la Commissione non contraddisse alla intrinseca giustizia delle disposizioni dell'articolo proposto nel Progetto ministeriale e suggerito dalla Commissione governativa; ma solamente lo reputò superfluo ed ozioso, dappoichè riteneva che quando un individuo, ancorchè per effetto di ubbriachezza, si fosse trovato costituito nella condizione della assoluta mancanza di coscienza di sè stesso e delle proprie azioni, ovvero in uno stato di mezzana ed im-

---

(1) Questa considerazione giustifica la opposizione che ho fatto all'avviso esternato dall'illustre PESSINA sulla interpretazione da darsi al Codice penale sardo circa la ubbriachezza (pag. 779-784).

perfetta imputabilità, secondo le due diverse ipotesi contemplate negli articoli 52 e 53, non fosse lecito di andare ricercando la cagione di questo stato, ma dovessero applicarsi le regole generali, già scritte negli anzidetti articoli precedenti. Senonchè, riesaminata la questione, si considerò che nella scienza e nelle legislazioni positive questo argomento dei reati commessi in istato di ubbriachezza ha dato luogo, come è notissimo, a gravi dissensi ed a diversità di opinioni. Nel nostro Regno d'Italia, soggiunse l'on. MANCINI, coesistono oggi più Codici penali, alcuni dei quali nulla dispongono in proposito. Or tutti sanno che in Francia il silenzio del Codice fu interpretato dalla giurisprudenza di quella Corte di Cassazione nel senso che non potesse estendersi ai reati commessi in istato di ubbriachezza, ancorchè estrema e pienissima, la irresponsabilità della demenza o privazione di mente. Nel Codice del 1859 si contiene poi un articolo intorno alla ubbriachezza; ma ivi anche la ubbriachezza completa, che rende l'uomo simile ad un automa inconsapevole di sè stesso, è dichiarata una semplice scusante attenuatrice della pena, non già una causa che toglie la imputabilità (1). In Napoli invece, allorchè fu riveduto il Codice del 1859, quest'articolo fu cancellato; e si è mantenuto il ricordo della dottrina insegnata dal NICOLINI nelle sue *Questioni di diritto* circa la intera esenzione di imputabilità nel caso di piena ubbriachezza. Ora, a fronte di codesta varietà di precedenti, si dubitò con ragione delle interpretazioni varie, che avrebbero potuto sorgere nella giurisprudenza, se fosse stato lasciato silenzioso sull'argomento il Codice novello, il quale viene a prendere il posto di anteriori legislazioni e di opinioni cotanto difformi in questa materia nelle varie provincie italiane. Quindi, benchè non sembrasse di una positiva necessità scrivere questo articolo nel Progetto, a maggiore chiarezza ed a prevenire prevedibili dubbî e dissensi, fu creduto dal Guardasigilli e dalla Commissione parlamentare essere prudente consiglio ristabilire l'articolo ministeriale.

L'onorevole UMANA fece alcune considerazioni sul § 2, senza però mettere innanzi alcuna proposta. Egli disse che il legislatore intende di aggravare la mano punitrice sopra i delinquenti, i quali commisero il reato in istato di ubbriachezza *abituale*. L'intenzione del legislatore è, a prima vista, abbastanza giustificata, volendo punire più severamente colui, che si abbandona abitualmente ad

---

(1) Anche questa osservazione dell'illustre MANCINI giustifica il mio avviso (pag. 779-784) contraddicente all'anzidetta opinione del PESSINA sul Codice sardo in tema di ubbriachezza.

un vizio così turpe, qual è la ubbriachezza. La ubbriachezza abituale è rara nelle campagne; frequentissima invece nelle grandi città e specialmente fra le più umili classi degli operai. Questi infelici, per sottrarsi alle pene ed alle privazioni da cui per ogni lato sono circondati, per supplire alla scarsezza degli alimenti, all'aria viziata che respirano nei tugurî ove dormono, per procacciarsi la forza materiale di cui mancano e che non possono ottenere con una vita salubre ed abbondante, cominciano gradatamente ad abituarsi ai liquidi spiritosi, a questo lento veleno; in seguito vi si abbandonano del tutto, cadendo appunto in quello stato di abituale ubbriachezza, che questo articolo di legge vorrebbe punire a preferenza e più della ubbriachezza accidentale. Vi sono molte arti o lavori, continuò l'oratore, che inducono quelli che li esercitano, che li trascinano quasi, loro malgrado, ad abbandonarsi alla ubbriachezza abituale. Coloro che attizzano o regolano il fuoco nelle macchine a vapore, nelle officine del gaz, nelle fabbriche del cock si trovano quasi sempre in questa condizione. Or bene; è giocoforza convenire della grama posizione di questi sventurati, della irresistibile spinta che li trascina ad abusare presto o tardi dei liquidi spiritosi. Questi infelici si trovano portati a questo abuso da circostanze, cui non possono sottrarsi. Perciò, fino ad un certo punto quasi potrebbe credersi molto più meritevole di severa punizione l'uomo, il quale, non attratto da straordinarie circostanze, si abbandona a questo turpe vizio una, due, cinque, dieci volte e commette un delitto, anzichè questi disgraziati, i quali, dopo avere sorbito il veleno alcoolico, se ne trovano poi, senza saperlo, ed anche senza volerlo, completamente imbevuti, cadendo in frequenti allucinazioni, in un delirio che molte volte li sospinge a delitti, inscienti affatto, od almeno con lievissima imputabilità. Rammentò poi l'onorevole Umana che la ubbriachezza è ereditaria. Quelli che vi si abbandonano procreano dei figli, i quali alla loro volta si sentono attratti dallo stesso vizio; questa tendenza è ereditaria, come sono ereditarie la pazzia ed altre simili malattie nervose. Se mai gli uomini dominati da questo vizio volessero per resipiscenza sottrarvisi, non lo potrebbero. Ricoverati in uno spedale, il medico non può farli rinunziare all'uso dei liquori spiritosi; è mestieri che gliene somministri, e in larga copia, se non vuole vederli cadere in debolezza estrema, e mettere a pericolo evidente la loro vita. Quando non volesse ricorrere ai liquori spiritosi, è d'uopo almeno che vi sostituisca un'altra sostanza inebbriante, l'oppio, per esempio, a dosi copiose. Ove costoro per malattie di polmoni o per altra infermità si ricoverano negli ospitali, il medico non li può curare, non li può ri-

durre ad uno stato sopportabile di salute, se non concede loro delle larghe dosi di spirito di vino o di altri consimili liquori. Dunque codesti uomini in istato abituale di ubbriachezza, che dopo essere completamente avvelenati dall'uso continuo dei liquori spiritosi, precipitano in uno stato di allucinazione, di *sub delirio* continuo, se mai commettono un delitto, perchè si vuole che siano puniti di più di colui che, pur conoscendo la portata dell'azione del vino e dei liquori, non esita a trangugiarne fino alla ebbrietà?

Il Relatore, onorevole PESSINA, rammentò che la Commissione parlamentare aveva esaminato il meglio che per essa si fosse potuto il problema della ubbriachezza. Dapprima era venuta nel pensiero di non formulare disposizioni, appunto per togliere una apparenza sinistra agli occhi del volgo. Leggendosi nel Codice con occhio volgare che la ubbriachezza può essere cagione di far attenuare la pena o di toglierla, parrebbe che il legislatore facesse un indiretto ed involontario eccitamento ad ubbriacarsi per commettere reati. Ma l'onorevole Ministro Guardasigilli fece riflettere alla Commissione che, sebbene il silenzio non nuocesse in generale al principio ed alla applicazione di esso, ove si fosse verificato il caso della ubbriachezza, pure, perchè nel Codice del 1859 attualmente in vigore in gran parte delle provincie italiane si parla della ubbriachezza, si contempla il caso della ubbriachezza abituale, della ubbriachezza accidentale e della premeditata, il togliere in tutto ogni parola che accenni a questo stato potrebbe condurre ad una interpretazione in sensi direttamente opposti agli intendimenti della Commissione. Accennò poi alla deliberazione presa di introdurre quelle formole che si trovavano già nel Progetto Senatorio rammentando che l'onorevole Guardasigilli aveva già indirizzato il progetto in discussione non solo ai principali cultori delle discipline sociali, ma altresì a tutti i cultori di medicina legale, e specialmente a quelli tra essi che si occupano delle malattie della mente sia permanenti, sia anche transitorie, tra le quali certo è da noverare l'ebbrezza che è una momentanea infermità per la efficacia che esercita sul cervello la sostanza alcoolica. Passato quindi a rispondere alle obbiezioni dell'onorevole UMANA, fece osservare che la ebbrezza abituale non solo è un fatto volontario, ma rivela una volontà che frequentemente si dà al vizio, ed è naturale che questa non poteva non essere considerata come qualche cosa di speciale. Parlando di ubbriachezza, fu considerato che, se è compiuta, toglie ogni indagine di causa, da cui abbia potuto essere stata generata, perchè con l'ubbriachezza compiuta è tolto in tutto il lume della intelligenza. E ad essa furono estese le dispo-

sizioni dell'art. 59, cioè l'assoluta esenzione da responsabilità penale. Se non giunge a questo stato, si ha scemata la imputabilità, e ad essa fu fatta la diminuzione da uno a tre gradi. Solo fu limitata questa diminuzione di pena in confini più ristretti, quando la ubbriachezza si è verificata di tal grado da non esservi compiuta obbliterazione della intelligenza, ma parziale; derivò da un fatto non solo volontario, ma abituale. Se vi ha talvolta la tendenza all'ubbriacarsi derivante dalle occupazioni stesse della vita, come osservava l'onorevole UMANA, per cui taluno è costretto a ricorrere a bevande spiritose, sarà questo appunto uno dei casi speciali, soggiunse l'onorevole Relatore, lasciati all'arbitrio prudenziale del giudice, perchè valuti la necessità in cui si sarà trovato l'agente, per le stesse antecedenze della sua vita, di essere in soverchio contatto col veleno alcoolico. Il giudice diminuirà la pena in virtù del potere che ha di applicare le circostanze attenuanti; e in tal guisa potrà benissimo attagliare la pena alla quantità del reato. Ma il legislatore non potrebbe *a priori* mettersi a considerare questi casi speciali.

Il Ministro MANCINI, ripresa la parola, dichiarò di comprendere come alcune condizioni della vita e certe abitudini di lavoro possano rendere utile e conveniente l'uso del vino; ma qui invece si tratta dell'abuso, e di quell'abuso che degrada l'uomo e lo fa discendere al disotto della condizione degli esseri intelligenti e responsabili. Ricordò poi essere una distinzione antichissima nella dottrina. E questa antichità della distinzione è quasi testimonianza di una verità entrata nella coscienza, non solo degli uomini sapienti, ma ben anche di quelli dotati del semplice buon senso. È la distinzione tra l'*ebrio* e l'*ebrioso*. E non manca una buona ragione per punire quest' ultimo più severamente, non solo per la intrinseca turpitudine del vizio, ma ben anche perchè colui il quale abbia in sè medesimo più volte fatto l'esperienza delle conseguenze che derivano dall' ubbriacarsi, cioè com'egli possa trovarsi ridotto in tale stato di alterazione e di eccitamento dall'abuso delle bevande inebbrianti da mettere in pericolo l'ordine sociale, e, malgrado ciò, ricade nella ubbriachezza e si espone sempre di nuovo nelle medesime condizioni, e delinque, ognuno comprenderà che contrae una responsabilità maggiore; altrimenti dovrebbe dirsi che i recidivi non sono maggiormente responsabili di coloro i quali per la prima volta offendono coi loro delitti la società. Affermò inoltre che le più distinte Accademie mediche di Italia, come quelle di Roma e di Torino, l'Accademia fisio-medico-statistica di Milano ed altre lodarono la distinzione della ubbriachezza abituale, rivelatrice di un biasime-

vole vizio, dalla ubbriachezza solamente volontaria od accidentale. Osservò infine che non si tratta già di negare, anche nella ipotesi della abitudine, ogni virtù scusante della ubbriachezza. Ma fra l'individuo, il quale accidentalmente, senza abitudine si trova ridotto in questo stato, e colui il quale, per una esperienza, dalla quale non ha tratto profitto, vi si pone frequentemente, si è voluto che l'uno non potesse aspirare al benefizio di una diminuzione di pena uguale a quella concessa all'altro.

La Camera approvò sostanzialmente la disposizione ministeriale, la quale fu compresa nell' articolo 55 del Progetto 7 dicembre 1877, così concepito:

ART. **55**, § 1. Le disposizioni degli articoli 53 e 54 sono applicabili anche a colui che, nel momento in cui commise il fatto, si trovava nelle condizioni previste nei citati articoli per effetto di ubbriachezza.

§ 2. Nel caso previsto dall'articolo 54, se la ubbriachezza sia abituale, la pena del reato è diminuita soltanto di un grado; e non si fa luogo ad alcuna diminuzione di pena se la ubbriachezza fu contratta per facilitare la esecuzione del reato o per procurarsi una scusa.

Periodi Ottavo, Nono, Decimo ed Undecimo. Lo ZANARDELLI nel suo *Progetto* (*anno 1882 a maggio 1883*), articolo 48, accolse la formola stata approvata dalla Camera dei Deputati, solo mutando gli articoli di richiamo negli articoli 46 e 47, e nella parola *delitto* la parola *reato*. — Il SAVELLI nel *Progetto 26 novembre 1883* seguì, anche nei numeri di richiamo e nella parola mutata, il suo predecessore. — Il PESSINA nei suoi *Emendamenti dell'aprile 1885*, articolo 50, seguì l'esempio del SAVELLI, mutati però negli articoli 48 e 49 gli articoli di richiamo e ritornando alla parola *reato*.

La Commissione della Camera dei Deputati accettò la formola del PESSINA nell'articolo 61, col cambiamento conseguente degli articoli di richiamo nei numeri 59 e 60.

649. — INTERPRETAZIONE DEL CODICE PENALE TOSCANO.

Come ho notato, il Codice toscano non ha una disposizione particolare sull'ubbriachezza, ma questa fa rientrare nella formola generale dell'articolo 34, che dichiara non imputabili le violazioni della legge penale « quando chi le commise non ebbe coscienza dei suoi atti, e libertà di elezione ».

Il PUCCIONI (1), dopo avere indicati i varî gradi di ubbriachezza e lo stato della dottrina in rapporto della imputabilità nei

---

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'art. 34.

riguardi della ubbriachezza, osserva che la giurisprudenza toscana, se aveva intieramente aderito al parere degli scrittori nel calcolare la imputabilità dell' agente in quei gradi della ebbrietà ch'egli chiama di *esilarazione* e di *ubbriachezza media;* e nella *ubbriachezza completa* quando si fosse trattato di ubbriachezza *involontaria;* però, quanto all'ebbro di ebbrietà *volontaria,* fosse *semplice* od *abituale,* lo puniva sempre, quantunque con pena straordinaria e mite, anche quando fosse giunta al terzo ed ultimo stadio; mentre teneva sempre debitore di colpa colui, il quale volontariamente e peggio *abitualmente,* avesse soffocata nel vino la propria ragione, e così per una intenzione *indiretta,* sebbene *negativa,* si fosse collocato in condizione di violare la legge penale, che non avrebbe certo violato se si fosse tenuto nei limiti della temperanza. Egli poi dal canto suo fra le due teorie, l'una delle quali sottrae da ogni imputazione l'uomo che delinque in istato di completa ubbriachezza tanto volontaria quanto involontaria; e la seconda che restringe questa conclusione soltanto alla ubbriachezza involontaria, dichiara di inclinare verso quest'ultima, perchè più razionale, non sembrandogli meritevole di piena venia colui, che conoscendo gli effetti della bevanda inebbriante, ad essa si abbandona senza misura.

Quanto alla ubbriachezza premeditata, ho già riportato più sopra la opinione dell'esimio interprete del Codice toscano. *p. 775.*

Nel chiudere le sue considerazioni sulla ubbriachezza, osserva essere inutile il dire che sebbene nella maggior parte dei casi la ubbriachezza in ognuno dei gradi surriferiti sia prodotta da esuberanti libazioni di vino o di liquori forti, può talvolta avvenire per l'uso di altre sostanze inebbrianti, semplici o composte, liquide o solide, che alterano, deprimono o tolgono affatto la ragione anche in dose assai minore, le quali, nei continui progressi che la chimica ha fatto e fa tuttora, sono molte e possono servire tanto a produrre la ubbriachezza accidentale o involontaria, quanto la abituale o la volontaria.

Avverte infine che nell'esaminare la imputabilità delle azioni criminose commesse nello stato di ubbriachezza, è partito dal concetto che codeste azioni, prese in astratto, siano avvenute per dolo, mentre fino a che la ragione umana non trovasi totalmente spenta per gli effetti della bevanda spiritosa, le teorie della scienza insegnano doversi l'agente tenere a calcolo di intenzione rea di delinquere. Ora fingiamo il caso, egli dice, che l' ubbriaco venga imputato, per servirci delle espressioni usate dal nostro Codice, di delitto colposo dalla legge dichiarato punibile, per esempio di omicidio o di incendio colposo. Sarà egli

imputabile? Facile è il rispondere: sì, se la ubbriachezza gli aveva lasciato coscienza dei suoi atti; no, se la ubbriachezza era completa, ma involontaria, innocente; sì, se era volontaria, e più se nasceva da prava abitudine precedente. I principî esposti sono applicabili tanto all'atto colposo quanto al doloso.

Per mio conto mi riporto alle considerazioni generali che ho fatto.

650. — Interpretazione del Codice penale sardo.

Il Pessina, come ho notato (pag. 779-784), ritiene che virtualmente debba intendersi avere voluto il legislatore sardo che lo stato di completa ubbriachezza dovesse essere apprezzato alla stregua della imbecillità, della demenza, del morboso furore o della forza irresistibile, delle quali circostanze come dirimenti si è occupato nell'art. 94. Ho detto allora le ragioni che mi inducono a combattere l'avviso del Pessina; ad esse mi riferisco; ed appoggiato alle medesime, d'altronde col conforto della opinione dello stesso Ministro Mancini (pag. 811), ripeto che il legislatore sardo non ritiene *in nessun caso* che la ubbriachezza costituisca una circostanza dirimente la imputabilità; solo la annovera fra le scusanti quando sia *piena,* nè sia *abituale*, nè *preordinata* al delitto. Ma di ciò nel Capitolo successivo.

Quanto alle modificazioni portate per le Provincie meridionali, queste consistono nell'essersi stabilito all'art. 94, non aversi reato se l'imputato « nel tempo in cui l'azione fu eseguita, trovavasi in istato di privazione di mente permanente o *transitoria, derivante da qualsiasi causa* ». Furono poi tolte le disposizioni speciali sulla ubbriachezza che il Codice sardo comprese nell'articolo 95.

Per codeste modificazioni la ebbrezza fu adunque uguagliata a qualsiasi *altra causa* di privazione di mente; onde mi riporto alle considerazioni generali che ho esposto ed alle particolari sul Codice toscano, il cui esempio fu seguito nella deliberazione circa le modificazioni anzidette.

Nel chiudere il tema sulla ubbriachezza, mi sento indotto a ripetere la osservazione del Puccioni, che il Magistrato deve star sempre in guardia, prima di ammettere la circostanza anzidetta in ispecie nel grado di esilaramento, e nell'altro (ubbriachezza media) che denota il passaggio dello stato della mente dalla esilarazione alla perdita parziale della ragione, poichè la esperienza insegna essere questo il più ovvio, il più facile mezzo di difesa degli imputati, i quali simulano frequentemente, nel commettere il delitto,

i moti, le parole e gli atti soliti a farsi dagli ubbriachi, o allegano, a delitto commesso, di essere stati alterati dal vino, convinti di trovarsi sostenuti dal detto dei testimonî, ordinariamente proclivi ad ammettere il loro asserto.

§ 2.

Delle circostanze scusanti.

CAPITOLO UNICO.

Dello stato di mente, della forza irresistibile e della ubbriachezza, come scusanti la imputabilità.

SOMMARIO.

651. *Sulla questione se la imputabilità giuridica possa essere degradata.*
652. *La follìa come minorante.*
653. *La forza irresistibile* interna *può minorare la imputabilità?*
654. *La forza irresistibile* esterna *come minorante.*
655. *La ubbriachezza come minorante.*
656. *L'impeto delle passioni come minorante.*
657. *Diritto positivo patrio.*
658. *Legislazione comparata.*
659. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione e dei Ministri* DE FALCO *e* VIGLIANI.
660. *Progetti del Senato e del Ministro* MANCINI, *della Camera dei Deputati e dei Ministri* ZANARDELLI, SAVELLI *e* PESSINA, *colle modificazioni della Commissione della Camera dei Deputati.*
661. *Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale circa la ubbriachezza quale scusante.*
662. *Interpretazione del Codice penale toscano.*
663. *Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano: Il vizio parziale di mente è compatibile colla premeditazione?*
664. *Id. sulle questioni.*
665. *Id. sulla pena.*
666. *Interpretazione del Codice penale sardo.*
667. *Id. delle modificazioni per le provincie meridionali.*
668. *Giurisprudenza pratica sul Codice penale sardo e sulle modificazioni allo stesso: circa le questioni.*
669. *Id. sulla pena.*
670. *Sulla graduabilità o non graduabilità delle pene stabilite dall'articolo* 95 *del Codice penale sardo. La pena del carcere è graduabile? Giurisprudenza pratica.*
671. *Non graduabilità della custodia: giurisprudenza pratica.*

672. *Massime di giurisprudenza sulle due pene e massime in genere.*
673. *Giurisprudenza pratica sulla ubbriachezza: elementi della ubbriachezza come minorante.*
674. *Id. L'ubbriachezza è compatibile colla premeditazione, coll'aguato, coll'eccesso del fine?*
675. *Massime diverse in tema di ubbriachezza.*

651. — Nel Capitolo precedente ho esaminato le perturbazioni morbose della mente, la forza irresistibile e la ubbriachezza come circostanze che dirimono completamente la imputabilità; ora mi farò a considerare tanto l'una quanto le altre sotto l'aspetto di circostanze che scemano la imputabilità; e così porrò fine a questo, ormai lungo e forse troppo lungo, mio lavoro. Comincierò da una considerazione generale.

Taluni scrittori di grande merito, specie alienisti, censurano la formola *grado e degradante la imputazione*. La imputabilità, essi dicono, non può avere *gradi*. L'uomo o è imputabile o non è imputabile dei fatti che prendono causa da lui. Non può essere imputabile per metà. Secondo questa scuola tutte le cause che gli avversarî sostengono dover degradare la imputabilità non sono che attenuanti la pena.

Osserva il CARRARA che in tal guisa non solo si va a ritroso della più universale dottrina, la quale in tutti i tempi ammise una graduabilità nel dolo e nella colpa; ma inoltre si distrugge in radice quello che comunemente si tiene come il più notabile progresso della scienza penale moderna, cioè la distinzione fra *imputazione* e *pena*, e tutta la teorica della imputabilità.

Già raramente si trova nel vero, chi vuole adattare il *semplice assoluto* agli atti dell'uomo, il quale vive ed agisce in un mondo di *composti* casi nella materia, come nello spazio e nel tempo. Sarà verissimo che la idea astratta della imputabilità, considerata come una *risultante*, segni un punto matematico non frazionabile; ma questa risultante, continua il CARRARA, si compone di elementi multipli e frazionabili, che sono il suo contenuto necessario; si compone cioè del libero arbitrio e dell'intelletto. Ora anche la libertà, considerata come potenza, sarà infrazionabile; e sarà infrazionabile la intelligenza quando anch'essa si guardi come mera potenza. Ma quando la libertà si considera nel momento della sua estrinsecazione e diviene *arbitrio*, questo è suscettibile di un più o di un meno secondo che la monade potenzialmente libera subisce nel momento di attuare la sua determinazione la pressione di un numero maggiore o minore di forze interne od esterne, che la costringono a determinarsi in una guisa piuttosto che in un'altra. Del pari sarà infrazionabile la intelligenza

finchè si considera come potenza, perchè l'uomo o è intelligente o non è intelligente. Ma quando quella potenza viene alla sua estrinsecazione e si tramuta in *intelletto,* questo diviene suscettibile di un più o di un meno per le cause interne od esterne, che più o meno ne intorbidano le pratiche funzioni. Finchè la potenza sta in sè, è una; essa esiste o non esiste. Ma quando viene a contatto cogli oggetti esteriori e si converte in atto, subisce necessariamente quel più o quel meno a cui la condanna la sua relazione con oggetti dividui. Anche la vita considerata in sè non è frazionabile, perchè l'uomo non può essere che o vivo o morto, ma pure si dice senza inesattezza che quella vita va decadendo; e che in un essere vi è maggior vita che in un altro. E quando si calcola il valore comparativo di due vite vi si trova una differenza di più o di meno (1).

Il Ferri pensa che la opinione di coloro i quali negano le degradanti la imputabilità provenga più che altro da un equivoco, perchè si trascura la differenza fra *imputabilità* ed *imputazione:* quella corrisponde alla responsabilità; questa non è altro che l'addebito dell'azione criminosa fatto dal giudice al delinquente. Certo la imputabilità non ammette gradi, perchè l'uomo è responsabile o non è responsabile di una sua azione: ma, data in un individuo la imputabilità, resta a misurarsi la imputazione. Quando un tale parzialmente ubbriaco commette un delitto, ne è imputabile, cioè è responsabile, e basta. Questa presenza della imputabilità nell'agente non fa altro che autorizzare il giudice a proseguire il suo ufficio, che è quello di addebitare condegnamente l'azione criminosa al suo autore. Suppongasi sia imputabile di omicidio. Per procedere logicamente e giustamente nell'addebitare questo fatto criminoso all'agente, bisogna vederne gli elementi costitutivi per decidere se sia un reato ed in quale grado. Si deve guardare non già in che grado è imputabile l'uomo, ma bensì quale e quanta azione gli si deve addebitare. Il reato consta di due elementi, il fisico e il psichico. Nel caso supposto il fisico è completo, perchè la uccisione di un uomo è consumata, ma è incompleto il psichico, perchè l'agente nel momento dell'azione non si trovava nelle condizioni normali; egli è imputabile, perchè sapeva ciò che faceva ed era determinato da motivi antigiuridici; ma, per le circostanze in cui si trovava, non può dar luogo ad un reato perfetto nell'elemento psichico, e quindi è favorito da una causa minorante il delitto o l'imputazione. L'omicidio è perfetto quando sono completi l'elemento fisico e l'elemento psichico, che lo

---

(1) *Programma,* Parte generale, § 210, nota 1, n. 1.

costituiscono: allora soltanto è completa la imputazione, cioè allora soltanto può il giudice addebitare all'agente che sia imputabile, un reato perfetto. Ma se l'omicidio è imperfetto perchè ne sia incompleto l'elemento fisico, in quanto la uccisione era soltanto tentata o mancata, o perchè incompleto ne sia l'elemento psichico, in quanto l'agente, pur sempre sapendo e conoscendo ciò che faceva, non si trovava nelle condizioni normali e comuni della ragione umana od era mosso da motivi non del tutto antigiuridici, il giudice non può addebitare all'agente, pur sempre imputabile, un reato perfetto (1).

Il FERRI passa di poi a combattere il CARRARA nella parte in cui giustifica la esistenza di cause minoranti tanto la intelligenza quanto la libertà, e viene alla conclusione che ammesso il libero arbitrio non possono essere giustificate. È questione codesta di nessuna pratica importanza; sta il fatto invece (ed io lo accetto completamente) che tanto i *liberisti* quanto i *deterministi* si accordano su questo punto.

652. — *La follìa come minorante.* Ammesso in genere che la imputabilità possa essere degradata, sorge viva e grave questione circa le malattie che perturbano le facoltà intellettive. Quanto alla dottrina giuridica si può dire che in Italia non vi hanno quasi scrittori (2), i quali neghino la imputabilità minorata per cause morbose che perturbino le facoltà intellettive. In Germania invece di fronte allo SCHWARZE, al GEYER, all'JOHN e a pochi altri che la sostennero, stanno il FEUERBACH, il GEIB, il BERNER, il SEEGER, lo SCHÜTZE ed altri molti che vi si dichiarano contrarî.

In Francia non fu generalmente agitata dai giuristi la questione: non mancano però coloro che la proposero e la risolsero in senso affermativo, fra i quali l'ORTOLAN.

Nella scienza medica invece il dissidio è più notevole, e non è subordinato a nazionalità di scuole o ad influenza di legislazioni. Stanno fra gli altri per l'affermativa il LAZZARETTI, lo ZIINO, il TARDIEU, LÉGRAND DU SAULLE, HOFFBAUER, IDELER, DAMEROW,

---

(1) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio*, pag. 570 e seg. — Firenze, Barbèra, 1878.

(2) Fra gli italiani vi è contrario il BRUSA nella prefazione alla sua traduzione del Codice penale zurighese, pag. 88-90; Venezia, Tip. della Gazzetta, 1873. — Lo ZIINO, illustre Professore di medicina legale nella Università di Messina, nell'opera *Sulle cause che escludono o diminuiscono la imputabilità* si è dimostrato il più ardente fautore dalla responsabilità proporzionale o graduale di certi nevropatici, dei semi-folli o *mattoidi* e dei monomaniaci in talune peculiari circostanze.

Arnold e molti altri. Stanno per la negativa, il Lombroso, il Gianelli, il Tamassia, il Bini, il Löwenkardt, il Friedreich, il Krafft-Ebing, il Mausdley ed altri ancora.

Coloro che oppugnano la dottrina della minorata imputabilità in dipendenza delle malattie mentali si appoggiano al motivo che una volta offesa l'attività psichica, anche parzialmente, le altre funzioni, per la unità della mente, risentono più o meno dell'alterazione, e quindi l'uomo entra tosto in uno stato abnormale, e nel labirinto delle forme morbose non è possibile ammettere la gradazione della imputabilità in base ad una presente *diminuzione* di intelligenza, di coscienza, di volontà. Onde il Berti (citato dal Setti) chiamava la semi-imputabilità un espediente, una transazione fra la rigida Temi e la misericordiosa Minerva medica. Coloro invece che sostengono il contrario, osservano che la ragione può essere minorata, non spenta; che dalla alienazione completa allo stato normale di salute vi è una scala di passaggi, una sfumatura degradante; e che infine vi hanno condizioni psicologiche, che confinano immediatamente colla non imputabilità, una volta che si ponga mente alle ragioni interiori ed esteriori di quest'ultima. Può esistere in vero una debolezza tale di intelletto, che quasi assolutamente tolga la libertà della determinazione dell'atto, oppure sopprima la consapevolezza della sua reità. Per conseguenza, dacchè cotali condizioni costituiscono una serie continuata, nella quale non si ravvisa alcun intervallo, così anche nella penalità non è lecito di spiccare alcun salto. Per questi scrittori la imputabilità parziale ha il suo fondamento logico e naturale nella osservazione logica dei fatti e resta sempre applicabile in tutti i fenomeni anche i più singolari.

Il Ferri (1) in massima crede ragionevoli le opinioni di coloro che non ammettono la possibilità di una causa minorante la imputabilità proveniente da malattie mentali; crede però necessaria una distinzione. Che al naufragio della ragione, per quanto in apparenza minimo e parziale, possa sorvivere la imputabilità delle azioni individuali, non è pensabile quando si tratti di malattie consistenti in una depressione od esaltazione o debolezza mentale, ma *acquisite*. Quando invece si tratti di quelle forme di infermità mentali *congenite* i cui tipi sono l'idiozia e il cretinismo, è più che ammissibile una incompleta imputabilità potenziale.

Il Setti osserva che allo stato presente della scienza la questione non può dirsi risolta in modo netto e preciso, perchè i

---

(1) *La teorica dell'imputabilità e la negazione del libero arbitrio*, pag. 586 — Firenze, Barbéra, 1878.

fenomeni morbosi in genere non furono ancora tutti chiariti nella loro interna natura psichica e fisiopatologica. Perciò si trovano ancora scienziati e scuole che affermano con insistenza i loro opposti principî, e sopra certi fatti non danno indizio di venire a più remissive opinioni (1).

Profano alla scienza psichiatrica non mi azzarderò di dare nemmeno alla lontana il mio avviso su questo argomento in cui i più illustri alienisti sono in perfetto disaccordo; questo solo dirò, sotto il punto di vista giuridico, che se il delitto può essere imperfetto nella sua forza fisica, può esserlo del pari nella sua forza morale, in dipendenza di cause morbose che agiscano sulle facoltà intellettive, e che in conseguenza i principî del diritto non si oppongono all' accoglimento della teorica che ammette le malattie mentali come cause minoranti della imputabilità. Aggiungerò poi che sebbene sia estremamente difficile di riconoscere talora i diversi gradi della alterazione, tuttavia considerazioni di sicurezza sociale, dal momento che il diritto non contrasta la esistenza di codeste cause minoranti, consigliano la applicazione con sufficiente latitudine delle conseguenze di tale teorica, almeno sino a quando la istituzione dei manicomî criminali sia un fatto compiuto, dappoichè anche coloro che ammettono la imputabilità limitata, consigliano in definitiva di rinchiudere codesti rei in quelli stabilimenti anzichè nelle case di pena.

653. — *La forza irresistibile come scusante.* Il SETTI, come ho notato a suo luogo (pag. 714 e seg.), ammette due specie di forza irresistibile, la *interna* e la *esterna;* e seguendo questa divisione si occupa dell' una e dell' altra come circostanze minoranti la imputabilità.

La forza irresistibile interna, giusta l'egregio autore (2), non ammette la graduazione della imputabilità. Essa è il governo dispotico di una forza sull'uomo; è la soppressione della sua volontà; è il tramutarsi dell'*agente* in *agito.* Ora, come è possibile concepire un individuo per metà agente e per metà agito? Ammettiamo pure che la scienza dell'atto fosse integrale; ma esiste la base alla intenzione responsabile? Come è certo ch'essa è tolta quando è infirmata la *consapevolezza,* così sarà del pari eliminata quando è infirmata la *determinazione intelligente e volontaria:* nel primo caso non si distingue il bene dal male; nel secondo, pur distinguendo, non è possibile resistere al mal-

---

(1) *La forza irresistibile,* pag. 47 — Torino, Bocca, 1884.
(2) *Id.* *id.* pag. 49 e seg.

vagio impulso. Quindi la intenzione manca costantemente, e dove essa non esiste non è logico parlare di gradi. Finchè si rimane nel rapporto fra l'intelletto dell' uomo e un suo atto esterno, può non ripugnare l'ammettere una graduazione di responsabilità, perchè, alla fin fine, è concepibile anche un più ed un meno di perfezione in quell'intelletto come *attività* complessa. Ma se si dice che la *libertà è semplice ed indivisibile,* come insegnava la filosofia antica più elementare, dato ch'essa si manifesti, si manifesterà per intero e non frazionata.

Il SETTI, rispondendo all'argomento del CARRARA che la libertà al momento che si estrinseca è suscettibile di un più o di un meno secondo che la monade potenzialmente libera subisce, quando attua la sua determinazione, la pressione di un numero maggiore o minore di forze interne od esterne che la costringono a determinarsi in un modo piuttosto che in un altro, osserva non potersi parlare di un numero maggiore o minore di forze quando si è in casi patologici, nei quali la esclusione della libertà è appunto il fenomeno essenziale o, come dicesi, patognomonico. Ma pure, accordando anche ciò, qual è quella filosofia — egli dice — che può addimostrare che l'uomo *nello stesso atto* sia metà schiavo e metà libero? Si dirà: quando il numero delle forze prementi è poco, l'uomo, volendo, avrebbe potuto desistere dal mal fare. Ed allora dov'è il dinamometro della presunta libertà? La scienza guarda l'effetto, e questo è o non è raggiunto. Nel primo caso, a quale stregua attenersi, a quale analisi ricorrere per concludere, in quel reato c'è tanta dose di coazione e tanta di libero arbitrio, tanta facoltà di scegliere e tanto di torbido nelle funzioni dell'agente? E in qual pelago di incertezze non navigheremo noi, quando nella pratica vorremo distinguere la semi-imputabilità dalla imputabilità completa, dato che la monade libera nell'estrinsecarsi subisca un più od un meno di pressioni? Alla fin fine poi qui si tratta di capacità e di abitudine a volere: o voi siete capaci di volere ciò che pensate, o non lo siete: non c'è termine medio. Non vi sono gradi in questa potenza: tra il non averla affatto e il possederla pienamente ed assolutamente non c'è via di mezzo.

Il CARRARA però — continua il SETTI — fa un'altra distinzione e dice: la libertà esiste in *potenza* e in *atto;* come *potenza* non si toglie mai all'uomo. Ma in chi agisce per una forza che lo sopraffà inoppugnabilmente, qual forma di libertà sussiste? Quella *in atto* no, perchè c'è violenza, e qui si è d'accordo. Quella in *potenza* nemmeno, perchè il CARRARA stesso, come fa l'ELLERO, ritiene che l'individuo in istato di monomania im-

pulsiva è assolutamente *incapace* di imputabilità, cioè non è *potenzialmente* imputabile. Il CARRARA potrà aver ragione quando parlasi di individuo sano e normale; ma la sua distinzione non regge quando la morbosità entra in campo. Che se anche si dicesse che chi è in questo stato nosologico di coazione interna molte volte può astenersi dall'agire pregando gli astanti ad impadronirsi di lui, chi è che non vede che tutto ciò è l'effetto di un antagonismo fra la volontà e la coscienza, ossia della presenza nel paziente di quella consapevolezza che può sorvivere al naufragio della volontà?

Altri potrebbe ancora osservare non essere impossibile il caso che uno nutra un odio contro un terzo e l'uccida sottostando a un impulso irrefrenabile. In questa fattispecie, pur ammettendo la condizione frenopatica, non è a tenersi conto di quel movente *antigiuridico* ed *ingiurioso* imputabile all'agente? No evidentemente, risponde il SETTI. Anche prescindendo da ogni altra considerazione, e qui ce ne sarebbero parecchie, come si può dire, fin qui è arrivata la forza morbosa, e fin là l'odio o il desiderio di vendetta? La *irresistibilità* o non si amalgama con nessun motivo antigiuridico, o se si amalgama, non vi si distingue.

Ma non basta. Può darsi che alcuno riconosca la necessità di ammettere la semi-imputabilità data una forma patologica come quella adotta dal VINGTRINIER (1), il quale nota poter avvenire che malgrado la presenza di idee fisse ed *irresistibili*, o di un certo grado di follìa generale, un uomo possa avere il libero arbitrio commettendo scientemente un fatto *riprensibile*, ma che *non si rilega per nulla alle idee fisse e alla influenza che hanno potuto dispiegare, sotto un certo punto di vista, sopra la volontà*. In questo caso non sarà forse equo il riconoscere la semi-responsabilità del delinquente? Noi, soggiunge il SETTI, senza discutere la *strana* ipotesi del dotto medico ci limiteremo a domandare: In questo caso qual'è la ragione vostra giustificatrice della ammissibilità di una parziale colpevolezza? Questa: perchè l'accusato è in un certo grado di follìa generale e quindi non può essere ritenuto eguale ad uomini sani. Ma non già perchè abbia agito sotto una forza *quasi* irresistibile o per una idea *quasi* fissa e violenta. Tanto è ciò vero che lo stesso VINGTRINIER dice che il fatto riprensibile *non si rilega per nulla* alle sue idee fisse e violenti, e alla loro influenza sulla volontà. In altre parole, egli fa l'ipotesi, che quell'uomo

---

(1) *Des aliénés dans les prisons*, pag. 7; citato dallo ZIINO nella *Fisio-patologia del delitto*, pag. 294.

fuori dell'àmbito delle idee fisse non sia mai responsabile completamente; ma oltrechè ciò è affatto gratuito e non dimostrato sperimentalmente, e muove più dalla pietà dell'uomo che dalla fede dello scienzato, egli finisce alla fin fine per concedere, che quando evvi la presenza di idee fisse è vano parlare di gradi di responsabilità.

Passa indi il SETTI a combattere anche un altro argomento addotto in favore della minorata imputabilità, quello cioè che quando si trovano individui i quali *sentono l'impulso* e *cercano di evitarlo,* non v'ha monomanìa, ma una prova che questo impulso non assorbe ogni sentimento e non padroneggia da despota nell'animo. I freniatri tutti insegnano, egli risponde, che molti dei monomani impulsivi, quando non agiscono in modo brusco e subitaneo, *sentono* il loro istinto dispotico; la ragione lo giudica e ne apprezza la gravità; essi cercano di evitarlo chiamando gli astanti in aiuto o invocando la divinità. Da questo criterio che prova quanto sia dolorosa la coartazione a cui sottostà un infelice, non si può dedurre la prova che essa non è coartazione completa, ma parziale e graduabile. È vero che non esclude *totalmente* il senso morale; ma nessuno sostiene che debba essere escluso in chi è irresistibilmente forzato al delitto, all'infuori di coloro che sono usi a studiare l'uomo nel campo metafisico, con un metodo per nulla sperimentale e nelle forme astratte di cui lo riveste la fantasia. Nelle condizioni anzidette l'uomo, nel momento esecutivo del suo impulso è mutato in automa, e per quanto vi si arrovelli intorno la più raffinata dialettica, non si potrà mai provare che un automa è persona.

Se poi i più insigni cultori dell'antropologia criminale parlano di limiti della follìa e specialmente di limiti nel delirio della volontà, che cosa si deve intendere con ciò? Per colui che studia il folle impulsivo nei suoi atti troverà assai facilmente distinzioni e differenze fra folli e folli. Mentre in molti casi noi non sappiamo dire quale sia passione morbosa e quale criminale, perchè la linea tra pazzia e delitto è così sottile che spesso non si intravede (specie quando nel processo dell'atto criminoso il reo apparentemente sano assume le forme del folle impulsivo, o viceversa quando il folle assume nell'agire le modalità del delinquente sano); se invece si considerano le tendenze istintive irrefrenabili obbiettivamente, conviene parlare di forme e di tipi, meglio che di gradi o di limiti; e si dirà che vi possono essere dei folli impulsivi *inoffensivi* ed *offensivi,* folli che subbiettivamente hanno gradi diversi di impulsività, ma che obbiettivamente non presentano che due tipi della cosidetta *follìa d'azione,* dei quali il

secondo forma veramente oggetto del magistero punitivo, mentre il primo sfugge alle nostre indagini e non rientra nel campo giuridico, se non in quanto diventerà criminale. Al di fuori di questa contingenza, senza cioè una violazione o una minaccia di violazione del diritto, senza un turbamento nelle condizioni della vita sociale, la società non può intervenire col suo diritto di repressione. Ma se quella violazione avviene, se la forza irresistibile interna raggiunge il suo effetto antigiuridico, non si può procedere alla ricerca di gradi, di limiti di resistenze. Non si hanno criterî nè scientifici nè pratici per misurare i presunti gradi della irresistibilità; si studia una forza in quanto si estrinseca come *effetto;* e l'*effetto* esiste o non esiste: ecco tutto.

Questi sostanzialmente sono gli argomenti addotti dal Setti per negare alla forza irresistibile interna una qualità minorante la imputabilità. Allorchè ho esaminato la forza irresistibile interna come dirimente la imputabilità, ho detto ch'essa, perchè abbia codesta efficacia, non deve essere confusa colle perturbazioni patologiche delle facoltà intellettive, perchè allora codeste perturbazioni sarebbero in doppia guisa giuridicamente apprezzate. Il Setti ragiona nel modo in cui ha ragionato facendo questa strana confusione; e il giurista non può seguirlo in tale cammino. Se la forza irresistibile interna si appoggia a cause morbose, a perturbazioni patologiche delle facoltà mentali, devono essere applicati i criterî relativi a queste anche nello esame di essa come circostanza minorante; e devo ripetere lo stesso argomento che ho posto innanzi a proposito della follìa, come scusante; vale a dire che allo stato incerto della dottrina, di fronte all'avviso di illustri freniatri che ammettono la efficacia scusante delle malattie mentali, sebbene altri e non meno illustri ve ne siano i quali contrastano codesto principio, il legislatore, che deve preoccuparsi seriamente della tutela della sicurezza sociale, non deve abbandonarsi alla leggiera a coloro che combattono la opposta dottrina, ma deve in quella vece, per considerazioni d'ordine superiore, accettare il principio della efficacia minorante; non potrebbe nè dovrebbe farlo ove l'accordo il più risoluto regnasse fra i dotti.

Ho del pari dichiarato non potersi escludere *a priori* la esistenza di una forza irresistibile interna all'infuori di una perturbazione morbosa delle facoltà intellettive. Dato che possa esservi, non saprei comprendere perchè in essa si abbia a negare il carattere di una potenza minorante. Nel mondo fisico tutto procede a gradi; uno strato si sovrappone all'altro e i varî strati formano un tutto omogeneo; nel mondo morale avviene lo stesso; non vi saranno gli strati, che sono una particolare ed esclusiva

caratteristica della materia, ma vi sono certamente i gradi; e nella esistenza certa di questi, sarebbe illogico ed iniquo, in tema di imputabilità, giudicare alla stregua stessa il tutto composto dai diversi gradi e i singoli gradi che compongono il tutto.

654. — Quanto alla forza irresistibile *esterna,* il SETTI porta lo stesso avviso. Se non può mai essere — egli dice — minorante la forza interna, *a maggior ragione* (pag. 54-56) sarà sempre dirimente la forza fisica, la quale nell'estrinsecarsi non comporta nell'uomo nè *intenzione,* nè *azione,* nè perfezione, nè imperfezione nell'elemento psichico. Anche qui non possiamo parlare di numero maggiore o minore di forze *pressanti;* o la forza meccanica agì, ed io, violando l'ordine, fui a questa ubbidiente per necessità; o non agì, e allora non ci fu violazione. E ciò sarà tanto più vero qui che altrove, perchè nella violenza fisica esercitata o dall'uomo o dalla natura, non c'è mai luogo alla passione nè allo sdegno, nè alla interna coazione, nè al motivo illegittimo, a nessuna insomma di quelle spinte criminose che conturbano il delinquente normale.

Il FERRI è di contrario avviso. Riguardo alla violenza fisica, egli scrive, è facile notare, che se nel caso in cui essa sia irresistibile l'agente materiale non concorre menomamente con proprî motivi nè legittimi nè illegittimi alla violazione del diritto altrui, nel caso invece in cui essa sia resistibile, quella parte di azione, che proviene dai motivi antigiuridici dell'agente materiale deve essergli imputata. È principio generale insomma, che quando la causa dirimente la imputabilità effettiva sia imperfetta per la presenza di qualche motivo antigiuridico nell'agente, essa si converte in una causa minorante generica (1).

Alla osservazione del FERRI risponde il SETTI (pag. 55), facendo anzitutto la domanda quando una violenza fisica sia resistibile. Nè il FERRI, nè altri lo dicono, sebbene ciò sia appunto quanto si cerca. Ma quasi temendo della insufficienza delle ragioni addotte per dimostrare come codesta forma sia del tutto insussistente, il SETTI si prova a studiare le varie ipotesi a cui può dar luogo il supposto principio della resistibilità. Ad una data coartazione io posso *ribellarmi* o *efficacemente* o *non efficacemente,* ovvero *non ribellarmi* del tutto. Nel primo caso, non c'è violazione dell'ordine esterno: nel secondo, se la violazione esiste, non è però imputabile, perchè vi fu il governo dispotico di una forza

---

(1) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio,* p. 603, 604 — Firenze, Barbèra, 1878.

estranea a me superiore. Resta il terzo caso. Esso può dar luogo a due altre ipotesi: o io non ho *potuto* ribellarmi; o *potendolo* non ho *voluto*. Se non ho potuto, allora rientriamo nel concetto generale della irrefrenabilità: o non ho voluto, quantunque lo potessi, e allora si è nell'orbita della criminosità, ed esso mi sarà imputabile o come a coautore o correo, o, quanto meno, come a complice, perocchè è chiaro che mi sono servito di un pretesto per nascondere un malvagio proposito o un inveterato livore.

Io non posso sottoscrivere al concetto del SETTI. La forza fisica o è tale da rendere inefficace qualsiasi opposizione e resistenza, e in questo caso l'*invito,* colui cioè che subisce una violenza fisica, deve andare immune da pena, come ad esempio, se avesse dovuto soggiacere ad un uomo più potente e più robusto di lui; o se avendo l'*invito* potuto utilmente resistere non lo ha fatto, deve essere imputato, di una imputazione però che gli facesse meritare una pena, per l'atto criminoso commesso, da misurarsi secondo il risultato dei fatti o la maggiore o minore attitudine alla resistenza; sempre quando non siasi trovato in quella posizione per propria colpa, perchè se prevedeva o poteva prevedere ciò che gli è avvenuto, e non ha saputo evitarlo, deve rimanere sempre responsabile, quanto meno di colpa, ove la legge pel delitto commesso accordi l'azione penale colposa.

Della forza esterna *morale,* come causa minorante la imputabilità, il SETTI non tiene parola; onde è a conchiudersi che in essa egli riconosca una tale efficacia. La coazione morale si estrinseca colla minaccia di un grave danno alla persona del *coatto* o dei suoi attinenti o degli averi; e la causa diminuente sta nel timore subito. La misura della imputabilità, e quindi della pena, deve essere in correspettività della influenza del timore nell'animo di chi l'ha sofferto, calcolo che non può farsi se non sopra l'andamento dei fatti e dietro un maturo esame sul carattere della persona, che ha subito la coazione.

655. — Quanto alla ubbriachezza come causa minorante la imputabilità è più facile lo scioglimento della questione, perchè la determinazione dei gradi della ebbrietà ne spiana la via. La ubbriachezza nel grado estremo che confonde e sopprime la coscienza toglie del tutto la imputabilità; nel grado infimo, in cui la bevanda usata non fa che accelerare la circolazione del sangue ed esaltare la attività nervosa senza alterare menomamente la chiara conoscenza dell'azione, del suo carattere illecito e della sua penalità, la imputazione non resta modificata; ma nella ubbriachezza di secondo grado, in cui la più forte veemenza

del sangue e il conseguente esaltamento della eccitabilità nervosa, innalzano il sentimento al grado di *affetto,* l' ubbriaco è ancora padrone dei suoi movimenti, e tutta la sua condotta dimostra ch'egli conserva una qualche coscienza delle sue azioni. In questo caso non si può parlare di imputabilità soppressa, ma a motivo della coscienza turbata ed offuscata, si giustifica una minorazione della imputabilità, e quindi una attenuazione di pena.

656. — Nell'esaminare la forza irresistibile come causa dirimente la imputabilità ho detto doversi escludere l'impeto della passione, che fu causa del delitto commesso. Delle passioni che agitano la mente umana ognuna può essere causa, spinta all'azione criminosa; invece, non tutte quelle che hanno prodotto i delitti sono giuridicamente atte a scusarli, perchè se ciò avvenisse, verrebbero scusati anche i malefizî i più atroci, come quelli che sempre hanno origine da patemi d'animo e da passioni, di qualunque natura essi siano. Tuttavia anche l'impeto degli affetti può minorare la imputabilità, quando sia concitato da atto improvviso ed istantaneo, che accende e turba l'animo dell'agente e lo spinge ad operare sotto la influenza della passione medesima, nello stesso momento della concitazione ricevuta. Dal che emerge che la spinta sofferta, oltre ad essere improvvisa, deve avere il suo compimento nel breve periodo nel quale la passione domina la mente dell'agente, mentre se fosse altrimenti, sia perchè la causa impellente al delitto preesistesse, sia perchè fosse interceduto uno spazio di tempo fra la passione eccitata ed il delitto eseguito, si sarebbe fuori del caso dell'impeto e si entrerebbe nel dolo di proposito, dappoichè nell' uno e nell' altro caso la ragione umana deve avere ripreso il suo impero nell'animo dell'agente, che non può allegare a suo favore gli effetti di una passione, che è stato in grado di dominare. Infatti, i migliori scrittori riducono la scusa che nasce dall'impeto degli affetti alla esplosione dell' ira che ha breve durata, mentre presto sorge, sollecitamente si calma, e se ritiene le traccie della impressione ricevuta, queste si cambiano in una vendetta atroce e ponderata. Le altre passioni invece, sorgono a poco a poco, e in luogo di trascinare la mente umana, la allettano e la lusingano. All'ira suolsi aggiungere il giusto dolore, cagionato repentinamente ed improvvisamente dall'essere presenti alla violazione dei più sacrosanti diritti. Ove il diritto positivo non contenga disposizioni speciali che regolino i delitti commessi in quelle condizioni di animo, è manifesto che essendo per esse minorata la imputa-

bilità dell'agente, dovrebbero essere applicate le norme dettate per le cause scusanti.

Ma la scienza detta delle regole per calcolare rettamente la imputabilità dei fatti criminosi avvenuti sotto la influenza dell'impeto degli affetti; e cioè: la maggiore o minore giustizia della causa che ha eccitato l'ira od il giusto dolore; — la minore o maggiore gravità del male cagionato dal malefizio di fronte alla spinta sofferta per commetterlo; — la maggiore o minore facilità di commettere il reato nel bollore della collera o sotto la influenza del giusto dolore; — finalmente l'intervallo del tempo trascorso fra la passione suscitata e la consumazione del delitto.

Anche il FERRI trova nell'impeto degli affetti una causa minorante, perchè assai di rado potrà giungere a togliere completamente l'uso della ragione. È ormai indubitato, egli dice, che si debba all'uomo imputare meno il delitto commesso per effetto di un commovimento appassionato dell'animo, che quello consumato con calma e ferma deliberazione, freddamente calcolata. Nell'un caso il motivo repellente della minaccia legislativa ha esercitato tutta la sua efficacia sull'intelletto dell'agente, e tuttavia fu vinto dai motivi antigiuridici; nell'altro caso, il motivo della minaccia legislativa non ha potuto spiegare completamente la sua forza, e fu vinto più per sorpresa che per rara lotta, tanto che resta sempre il dubbio, se forse a mente calma quell'individuo sarebbe stato determinato dal motivo repellente del reato. In ambedue i casi è necessario ristabilire l'autorità della legge e dissuadere il reo ed i terzi dal rinnovare simili azioni; ma in misura diversa. L'impeto degli affetti, sconvolgendo la intelligenza, non permette un completo uso della ragione ed è quindi una causa minorante la imputabilità potenziale, perchè non dà luogo ad un completo elemento psichico del reato (1).

657. — DIRITTO POSITIVO PATRIO.

Codice penale toscano (20 giugno 1853).

ART. **64.** Quando l'agente si trovi in uno stato vicino a quello, che, secondo l'articolo 34, esclude intieramente la imputazione, i tribunali sono autorizzati a discendere

a) ad una specie penale inferiore, se la pena minacciata al delitto è assolutamente determinata; e

b) al disotto del limite inferiore, se la pena minacciata al delitto è relativamente determinata.

---

(1) *La teorica della imputabilità e la negazione del libero arbitrio*, p. 590 e 591 — Firenze, Barbèra, 1878.

Codice penale sardo (20 novembre 1859).

Art. **95.** Allorchè la pazzia, l'imbecillità, il furore o la forza non si riconoscessero a tal grado da rendere non imputabile affatto l'azione, i giudici applicheranno all'imputato, secondo le circostanze dei casi, la pena del carcere estensibile anche ad anni dieci, o quella della custodia estensibile anche ad anni venti.

Allorchè il reato è commesso nello stato di piena ubbriachezza, contratta senza deliberato proposito da colui che non è solito ad ubbriacarsi, i giudici applicheranno al colpevole la pena del carcere estensibile, secondo le circostanze dei casi, anche ad anni dieci.

Nei casi tuttavia in cui la legge infligge pel reato o pene correzionali diverse del carcere o della custodia, o pene di polizia, i giudici applicheranno la pena prescritta dalla legge colla diminuzione da uno a tre gradi.

Modificazioni per le Provincie meridionali.

Art. **95.** Allorchè il vizio di mente, o la forza, non si riconoscessero tali da rendere non imputabile l'azione, i giudici applicheranno all' imputato, secondo le circostanze dei casi, la pena del carcere estensibile anche ad anni dieci, o quella della custodia estensibile anche ad anni venti. Nei casi tuttavia in cui la legge infligge ecc. *(uguale all' ultimo alinea dell' articolo 95 del Codice sardo).*

658. — Legislazione comparata.

Non hanno particolari disposizioni circa le circostanze minoranti i Codici francese, belga, quello pel Canton Zurigo, il germanico, il ginevrino, l'olandese e l'ungherese.

Il *Codice penale austriaco* (27 maggio 1852) si attiene al sistema della enumerazione delle circostanze mitiganti che si riferiscono alla persona del reo (§ 46), e delle circostanze mitiganti che si riferiscono alla qualità del fatto (§ 47).

Fra le prime (§ 46, lett. *c, d, e, f*) annovera le seguenti:

c) se il reo ha commesso il crimine ad istigazione di un altro, o per timore o per obbedienza; — *d)* se si è lasciato trasportare al crimine in istato di una violenta commozione d'animo, proceduta da un sentimento connaturale all'uomo; — *e)* se è stato più allettato al crimine dall'occasione a lui offertasi per l'altrui negligenza, che non indotto da un proprio preconcetto divisamento; — *f)* se si è lasciato condurre al crimine da una stringente povertà.

Nel § 53 pone per regola, che a cagione di circostanze mitiganti non si può mutare nè la qualità della pena, nè la misura legale della durata, ma è soltanto da abbreviarne il tempo dentro i limiti prescritti dalla legge.

Il *Codice penale per la Repubblica di S. Marino* (15 settembre 1865) nell'articolo 21 dispone che « quante volte l'alienazione mentale non è assoluta, ma importa solo una debilitazione delle facoltà mentali, e quante volte si agisce sotto il predominio di qualsivoglia causa, che senza impedire onninamente l'esercizio delle funzioni della potenza intellettiva, ne attenua solo il vigore, si diminuisce la pena in modo però che la diminuzione non ecceda mai la metà della pena stabilita ».

E nell'articolo 25 prescrive che « quando si decida che la volontà dell'agente concorse bensì, ma non piena, o che la libertà nel volere dell'agente concorse bensì, ma non piena, la pena si diminuisce, in modo però che la diminuzione non ecceda mai la metà della pena stabilita. Il tutto, salvi i casi, nei quali la legge disponga diversamente con prescrizioni speciali.

Il *Codice penale spagnuolo* (30 agosto 1870) nell'articolo 8 prevede le circostanze dirimenti la imputabilità dipendenti da coazione. Nell'articolo 9 enumera le circostanze che attenuano la responsabilità criminale, e fra queste, al n. 1: — Quelle espresse nel capitolo precedente quando non concorrano tutti i requisiti necessari per esimere, nei respettivi casi, dalla responsabilità; — al n. 6, quella di avere eseguita l'azione in istato di ubbriachezza non abituale o posteriore al progetto di commettere il delitto; lasciando in questo caso ai tribunali di risolvere, tenuto conto delle circostanze delle persone o degli atti, quando la ubbriachezza abbia da considerarsi abituale; — al n. 7, quella di operare per istimoli tanto poderosi che naturalmente abbiano prodotto disturbo (*arrebato*) od acciecamento di mente (*obcecacion*).

Il *Codice penale pel Canton Ticino* (25 gennaio 1873) nell'articolo 46 contiene le circostanze *scriminanti* dipendenti dalla mancanza di coscienza dei proprî atti e dalla forza irresistibile. Indi nell'articolo 47 dispone che « se le cause indicate nell'articolo precedente sotto *a, b,* non hanno del tutto esclusa la imputabilità del reo, il giudice è autorizzato a discendere nella applicazione della pena da uno a tre gradi, secondo che la imputabilità fu più o meno scemata ».

Nell'articolo 48 § 1 dichiara che lo stato di piena ubbriachezza esclude il dolo, non la colpa. Indi nel § 2 dispone che « il crimine o delitto commesso in istato di ubbriachezza non piena, che avesse scemata, non tolta, la coscienza dei suoi atti nell'agente, è punito come doloso, ma in questo caso la pena si diminuisce di un grado. Tale diminuzione non ha luogo, quando

la ubbriachezza sia stata procurata col fine di commettere il crimine o delitto ».

659. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale.

Periodo Primo: *Progetto* De Falco *26 febbraio 1866 e lavori successivi sino al Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione.*

Il De Falco nell'art. 98 del suo Progetto 26 febbraio 1866 aveva stabilito che la pena fosse diminuita di uno a tre gradi quando « la demenza o la forza non era tale da escludere affatto la imputazione, ma abbia grandemente scemato nel colpevole la coscienza dei suoi atti o la libertà delle sue azioni ». Statuiva inoltre nel primo capoverso dell'articolo stesso che ove il difetto sia nelle facoltà mentali « i giudici dovessero applicare al colpevole la pena della custodia nel tempo che avrebbe dovuto applicarsi la pena da lui incorsa ».

Quanto alla ubbriachezza, nell'articolo 99 aveva disposto che se lo stato di demenza fosse l'effetto di ubbriachezza volontaria o contratto da chi era solito di ubbriacarsi, nel caso dell'art. 97 (*imputabilità scriminata*) fosse applicata, ove si tratti di misfatto, la pena della prigionia non minore di un anno ed estensibile anche a dieci; e dove si tratti di delitto o di contravvenzione la pena dovuta al reato sia diminuita di due a tre gradi. Nel caso poi dell'articolo 98 surriferito ordinava la diminuzione di un grado; esclusa sempre la ipotesi che la ubbriachezza fosse contratta nel fine di commettere il reato.

La Prima Commissione nella sua seduta del 19 marzo 1866 (1) pose in discussione l'articolo 98.

Il Commissario Arabia dichiarò che non poteva accettarne la formola, non sapendo comprendere come si possa dividere ciò che è relativo alla coscienza e stabilire delle gradazioni nella intelligenza del fatto. Il dolo, egli disse, quantunque attenuato, è sempre dolo; nè pare che possa esservi via di mezzo tra il caso in cui l'agente abbia saputo quello che faceva, e il caso in cui lo abbia ignorato.

Il Commissario Pessina osservò di non disconoscere che, a rigor di termini, e considerata l'azione dal solo lato della volontà, può dirsi non esservi via di mezzo tra il volere e il non volere un fatto; ma che per gli effetti contemplati dall'articolo in di-

---

(1) Verbale 13 nel Volume I dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

scorso, la imputabilità dell'agente deve essere considerata non soltanto in rapporto al momento attuale del fatto, ma nel nesso che quell'atto di volontà attuale ha necessariamente cogli atti precedenti e con le influenze che hanno agito sulla mente del giudicabile e sullo stato della medesima, il quale può essere meno fermo e come annebbiato, senza essere compiutamente obbliterato. Sotto questo aspetto non v'ha dubbio che la imputabilità dell'agente sia suscettiva di gradi a seconda delle maggiori o minori spinte da lui ricevute.

Il Presidente, on. PISANELLI, appoggiò queste osservazioni, alle quali si associò anche il Commissario AMBROSOLI, notando questi inoltre che la disposizione di cui si tratta è di grande giovamento nella pratica ed impedisce assoluzioni che riescono scandalose, ed altrettanto inevitabili, quando i giurati non potessero temperare la legge coll'appigliarsi a questo rimedio.

La Commissione adottò pertanto in massima l'articolo in esame, riservandosi di stabilirne definitivamente la locuzione, e di deliberare sulla penalità da applicarsi.

Nella seduta del 13 luglio 1867 (1) fu adottata la formola seguente:

Se la perturbazione della mente o la forza esterna hanno grandemente scemata, ma non del tutto esclusa la imputabilità del reo, le pene che la legge minaccia pel fatto commesso sono diminuite di uno a tre gradi, e se sono di reclusione, relegazione, prigionia o detenzione, si scontano in una casa di custodia.

Nel Progetto 17 luglio 1867, l'articolo 49 adottava sostanzialmente la formola anzidetta.

ART. **49.** Se la perturbazione della mente o la forza abbiano grandemente scemata, ma non del tutto esclusa la imputabilità del reo, le pene che la legge minaccia pel fatto commesso sono diminuite di uno a tre gradi; e se sono di reclusione, relegazione, prigionia o detenzione, si scontano in una casa di custodia.

La disposizione di quest'articolo fu poi trasfusa integralmente nell'articolo 48 del Progetto 17 maggio 1868, approvato definitivamente dalla Commissione; solo che alle parole: *se la perturbazione della mente o la forza abbia grandemente ecc.* furono sostituite le altre: *se le cause indicate nel* § 1 *dell' articolo precedente hanno grandemente ecc.*

Quanto ai lavori della Prima Commissione circa la ubbriachezza, mi rimetto al sunto che ne diedi nel Capitolo precedente. Era già stato deliberato di non riguardare mai come dirimente

---

(1) Verbale 41 nel Vol. I dell'opera: *Il Progetto ecc.*

la ebbrietà; ma emendato il Progetto dalla nuova Sotto-Commissione composta dagli on. Ambrosoli, Arabia e Tolomei, fu approvato l'articolo 51 del Progetto 18 luglio 1867. Nel § 1 di quest'articolo si dichiarava non imputabile di delitto doloso colui che avesse « commesso il fatto in istato di piena ubbriachezza » purchè non l'avesse « contratta nel fine di commetterlo ». Seguivano poi le disposizioni seguenti:

Art. **51**.... § 2. Se trovavasi in istato di ubbriachezza non piena che avesse scemata, ma non esclusa in lui la coscienza dei proprî atti, è imputabile come agente doloso, ma le pene nelle quali fosse incorso si diminuiscono da uno a due gradi.

§ 3. Colui che ha commesso un delitto colposo in istato di piena ubbriachezza ne rimane imputabile quando questo gli possa essere attribuito a colpa.

Riesaminato questo Progetto, la Commissione, nella seduta del 31 gennaio 1868 (1), ridusse l'articolo a due soli paragrafi, e riferì alla sola ubbriachezza non piena, il concetto che il colpevole sia responsabile se la ubbriachezza fu contratta nel fine di commettere il reato. E ciò pel motivo che la ubbriachezza piena non può essere considerata come mezzo voluto da chi deliberatamente la contrasse, mentre nella piena ubbriachezza non può nè ricordare, nè agire in conformità di una intenzione di cui la sua mente non è più conscia e capace. Manca insomma il nesso fra la intenzione e l'azione. Non è poi necessario dichiarare espressamente che il fatto commesso in istato di piena ubbriachezza può essere punito come colposo, poichè tal colpa può non verificarsi in atto, e bastano d'altronde le disposizioni generali sui reati colposi.

In conformità a queste considerazioni, fu approvata definitivamente nel Progetto 17 maggio 1868, la seguente lezione:

Art. **49**..... § 2. Se trovavasi in istato di ubbriachezza non piena, che gli avesse scemata ma non tolta la coscienza dei suoi atti, è imputabile come agente doloso, ma le pene nelle quali fosse incorso si diminuiscono di un grado senza far luogo alla commutazione indicata nell'articolo 48 *(la casa di custodia)*. Tale diminuzione non si applica quando la ubbriachezza sia stata procurata col fine di commettere il reato.

Periodo Secondo: *Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione.*

Nella seduta del 3 novembre 1869 (2) la Seconda Commissione prese in esame l'articolo 48 del Progetto 17 maggio 1868.

---

(1) Verbale 54 nel Volume I dell'opera « *Il Progetto, ecc.* » — Firenze, Stamperia Reale, 1870.
(2) Verbale 12 nel Vol. II dell'opera stessa.

Consta dal verbale che dalle osservazioni di alcune Corti fu essa richiamata ad esaminare se di fronte alla severità dei principî della scienza, questo articolo dovesse essere mantenuto. Ma con la maggioranza delle dette Corti riconobbe che il sopprimere questa gradazione di imputabilità produrrebbe gravi inconvenienti nella pratica; e che l'esperienza infatti dei Codici vigenti ne ha dimostrato la utilità, come opportuna transazione in molti casi fra lo stretto diritto e l'interesse sociale; quindi deliberò in massima di mantenerla, regolandola però in modo da renderla atta a raggiungere lo scopo al quale è coordinata.

Tutte le considerazioni esposte a proposito delle cause che escludono la imputabilità sono comuni alla determinazione delle cause che la diminuiscono; e l'articolo in esame non può essere che una applicazione, sotto diverso aspetto, dei principî accolti nell'articolo precedente. Se non che la Commissione fu d'avviso non essere opportuno riferirsi in generale, come ha fatto il Progetto all'articolo precedente, e limitarsi a determinare in quello ora in esame gli effetti della diminuita responsabilità colla frase *le cause ivi indicate*. L'articolo 95 del Codice del 1859, che segue questo sistema, non ha fatto, sotto questo aspetto, buona prova; e la pratica ha dimostrato la difficoltà di ottenere dai giurati risposte precise e scevre di contraddizioni. Per ovviare a tali difficoltà la Commissione reputò necessario di riprodurre in questo articolo la enumerazione delle cause che possono diminuire la imputabilità, in modo da comprendere tutti gli elementi giuridici della scusa che vi è preveduta.

Qualche Corte però, reputando che ogni gradazione di causa che fa scemare la imputabilità debba essere calcolata a favore del colpevole, propose di sopprimere nel § 1 la parola *grandemente*. Ma la Commissione decise di non accogliere la proposta, pel motivo che la legge stabilisce già tale diminuzione di pena da non potersi poi tenere conto di ogni minima gradazione nello stato mentale dell'imputato; mentre possono essere valutate dal giudice e nella latitudine della pena e nella ammissione delle circostanze attenuanti. Basta pertanto restringere la disposizione al solo caso in cui la influenza dello stato morboso della mente abbia segnato una *grande differenza* dallo stato normale.

Il Progetto dopo avere stabilito a favore del colpevole, che trovasi nella condizione preveduta da questo articolo, una diminuzione di pena, ordina ch'essa sia scontata in una casa di custodia. Tuttavia la modificazione introdotta nella lettera *b* del paragrafo precedente rende necessaria una distinzione. La condizione morale e fisica in cui trovasi il colpevole, che ha agito

in istato di malattia mentale, esige che la mitigazione della pena si estenda anche al modo di scontarla; non così può dirsi di colui che fu tratto a delinquere da una forza esterna che pur gli era possibile di superare. Egli può meritare una diminuzione di pena; ma non vi ha alcun motivo per sottrarlo alle regole ordinarie per la espiazione di essa. In conformità di queste considerazioni, deliberò di riprodurre la relativa disposizione del Progetto in un apposito paragrafo, limitandone però gli effetti al colpevole che ha commesso il reato in istato di malattia mentale, che non gli aveva tolto del tutto, ma grandemente scemato la imputabilità.

Nel Progetto 15 aprile 1870 inserì quindi l'articolo seguente:

ART. **50,** § 1. Le pene stabilite dalla legge pel reato sono diminuite da uno a tre gradi quando il colpevole, nel momento in cui ha commesso il fatto,

a) si trovava in istato di malattia mentale, che non gli aveva tolto del tutto, ma grandemente scemato la conoscenza delle sue azioni, o il libero uso della sua volontà; ovvero

b) vi fu tratto da una forza esterna che non gli aveva tolto del tutto, ma grandemente scemato la possibilità di resistere.

§ 2. Se la diminuzione di pena ha luogo per causa di malattia mentale, le pene della reclusione, della relegazione, della prigionìa e della detenzione, risultate applicabili, sono scontate in una casa di custodia.

Quanto alla ubbriachezza, come scusante, ne esaminò la proposta relativa (art. 49, § 2) nella seduta del 5 novembre 1869 (1).

Considerò sul § 2 che se anche per la ubbriachezza *non piena* volesse tenersi conto della scemata coscienza dei proprî atti si dovrebbe, per le ragioni dette sull'articolo precedente, richiedere altresì che l'avesse scemata *grandemente;* e che avesse scemato *grandemente* eziandio il *libero uso della volontà.* Ma poichè la ubbriachezza costituisce una attenuante speciale, e sarebbe quasi impossibile, quando non è piena, la prova del grado a cui fosse giunta, deliberò di ammettere, in caso di ubbriachezza *non piena,* la diminuzione *di un solo grado* di pena, senza indagare poi quale influenza abbia potuto avere sulle facoltà intellettuali del colpevole. Nè deve dirsi che sopprimendo l'inciso: *che gli avesse scemata, ma non tolta la coscienza dei proprî atti,* si venga ad accordare la diminuzione di pena anche quando le facoltà intellettuali del colpevole non siano punto alterate; poichè se vi è ubbriachezza vi è certamente offuscamento dell'intelletto; e di questo possono giudicare anche i giurati, essendo

---

(1) Verbale 13 nel Vol. II dell'opera: *Il Progetto ecc.* — Firenze, Stamperia Reale, 1870.

noto a chiunque il concetto della vera ubbriachezza, ben distinto dallo stato di mera ilarità.

La modificazione portata al precedente articolo nel § 2 rende superflue le parole: *senza far luogo alla commutazione indicata nell'articolo 48,* le quali perciò decise di sopprimere.

Le parole del § 2 dell'articolo in esame: *tale diminuzione di pena non si applica quando la ubbriachezza sia stata procurata col fine di commettere il reato,* si sono volute evidentemente riferire soltanto *alla ubbriachezza non piena.* La Commissione però credette che questo sistema sia inesatto e pericoloso; e deliberò di estendere la condizione tanto alla ubbriachezza *piena,* quanto a quella *non piena,* formandone oggetto di un apposito paragrafo di quest'articolo.

Una Corte propose di non ammettere, o almeno di ammettere in grado minore la scusa della ubbriachezza per colui che è solito ad ubbriacarsi. La Commissione nondimeno osservò: che la ubbriachezza, quando tolga al colpevole la consapevolezza delle sue azioni, deve costituire una circostanza attenuante, qualunque sia la causa da cui dipende, o il modo in cui si è avverata; che quindi, se la abitualità di ubbriacarsi può essere punita per sè stessa, non deve però influire sull'apprezzamento dello stato psicologico del colpevole; e che ad ogni modo non è più a temersi l'abuso che si potrebbe fare di tale abitualità per facilitare a sè stesso la esecuzione del reato, in seguito alla già riferita modificazione delle disposizioni del Progetto, per cui la ubbriachezza non attenua la pena quando fu procurata nel fine di commettere il reato. E perciò decise di non accogliere la proposta.

Per tutte queste considerazioni, nel suo Progetto 15 aprile 1870, formulò come segue la disposizione:

ART. **51**.... § 2. Se la ubbriachezza non fosse piena, è imputabile come agente doloso; ma le pene nelle quali è incorso, possono essere diminuite di un grado.

§ 3. Le disposizioni del presente articolo non si applicano quando la ubbriachezza sia stata procurata nel fine di commettere il reato.

Periodo Terzo: *Progetto* DE FALCO *30 giugno 1873.*

ART. **56**. Se la infermità di mente o la forza non tolse del tutto, ma scemò grandemente la coscienza degli atti o il libero uso della volontà, o la possibilità di resistere, la pena del reato è diminuita da uno a tre gradi.

Se questa diminuzione ha luogo per abituale infermità di mente, la pena applicata è scontata in una casa di custodia.

Quanto alla ubbriachezza, coll'articolo 57 prescrisse che le disposizioni degli articoli precedenti (55 e 56) fossero applicabili

anche all'imputato « che nel momento in cui commise il fatto si trovava nelle condizioni previste dai detti articoli per effetto di ubbriachezza accidentale »; e nel caso dell'articolo 56 prefisse la diminuzione di un grado della pena ordinaria. Con un ultimo capoverso dichiarò non applicabili le disposizioni dell'articolo, ove la ubbriachezza fosse « stata contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa ».

Periodo Quarto: *Progetto* VIGLIANI *24 febbraio 1874.*

Il VIGLIANI così si espresse nella Relazione preposta al suo Progetto: « Ma vi possono essere gradi diversi così nelle infermità della mente, come nelle esterne coazioni; codeste cause influenti sulla imputabilità possono essere piene o meno piene; possono togliere affatto o scemare soltanto la coscienza del male o la libertà dell'agente. Quando la infermità di mente o la forza esterna non tolga del tutto, ma scemi grandemente la coscienza degli atti o la possibilità di resistere, l'agente non è imputabile, ma è ad un tempo scusabile, e perciò si fa luogo ad una diminuzione di pena da uno a tre gradi. Questo concetto esprimeva con mirabile esattezza quel grande conoscitore delle peccata, l'ALLIGHIERI, là dove parlando delle azioni non del tutto libere, sentenziava:

« A questo punto voglio che tu pense
« Che la forza al voler si mischia e fanno
« Sì che scusar non si posson le offense » *(Parad.,* c. IV).

« E poichè in questa ipotesi, per la infelicità del caso, può sembrare duro e inopportuno, specialmente quando trattisi di parziale infermità di mente, che il colpevole sconti la pena negli stabilimenti penali comuni, è fatta al giudice la facoltà di decretare che la pena applicata sia scontata in una casa di custodia ».

Inserì quindi nel Progetto 24 febbraio 1874 l'articolo seguente:

ART. **63**, § 1. Colui al quale la infermità di mente o la forza esterna non tolse del tutto, ma scemò grandemente la coscienza degli atti, o la possibilità di resistere, è imputabile, ma la pena è diminuita da uno a tre gradi.

§ 2. Il giudice può ordinare che la pena applicata sia scontata in una casa di custodia.

Quanto alla ubbriachezza si attenne al sistema del DE FALCO. Nel Capitolo precedente (n. 646) ho riportato la disposizione contenuta nell'articolo 64 del suo Progetto, meno la parte che si riferisce alla penalità per la ubbriachezza come circostanza scusante, che stabilì poi, come il DE FALCO, nella diminuzione di un grado dalla pena ordinaria.

Nella Relazione si occupò di due eccezioni che si fanno alla

regola che dichiara dirimente o scusante la ubbriachezza; la prima, quando sia stata contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa; ed il brano relativo ho riportato pure nel capitolo precedente; l'altra è, quando la ubbriachezza non sia accidentale, ma contratta volontariamente o per abitudine.

« Se questo caso — così si espresse nella Relazione stessa — non può senza ingiusto rigore essere parificato nella imputazione e nella pena al delitto del sano, è tuttavia conforme a giustizia il punire nell'interesse della sicurezza dei cittadini, la *colpa grave* di colui che abbandonandosi imprudentemente al vizio della ubbriachezza, o imbestiandosi in un atto riprovevole, si mise nella condizione di commettere un delitto, condizione dalla quale avrebbe potuto e dovuto guardarsi. Ed invero, non saprebbe vedersi il perchè si abbia a punire, come si punisce, il cocchiere, che governando imprudentemente i cavalli, fu causa della morte di un uomo, e si lasci impunito colui che produsse lo stesso effetto dannoso per avere governato imprudentemente sè stesso. Perciò il Progetto dispone, colla guida di questi principî, che l'imputato, il quale abbia commesso un reato in istato di piena ebbrietà, contratta volontariamente o per abitudine, sia punito con pena straordinaria, cioè con la prigionìa da uno a cinque anni, se il reato è un crimine; e colla prigionìa da quattro mesi ad un anno, se il reato è un delitto. Che se la ebbrietà sia tale da avere bensì grandemente scemata, ma non spenta nel delinquente ubbriaco la coscienza dei suoi atti, allora il delitto è volontario, e la ebbrietà costituisce una circostanza scusante per la quale la pena ordinaria si diminuisce di un grado.

660. — **Periodo Quinto:** *Progetto del Senato 25 maggio 1875.*

La Commissione Senatoria, nel caso della infermità di mente o della forza esterna come scusanti, estese la diminuzione da *uno a cinque gradi,* invece che da *uno a tre* come nel Progetto Vigliani.

Le modificazioni circa all'articolo sulla ubbriachezza, le ho del pari riportate nel Capitolo precedente (n. 646). Quanto alla ubbriachezza, come scusante, accettò il sistema De Falco, seguito dal Vigliani, di accordare la diminuzione di un grado.

Nella seduta Senatoria del 2 marzo 1875, il Sen. De Filippo propose di formulare il § 2 nel modo seguente:

« Quando chi commise il fatto era in uno stato prossimo a quello che secondo l'articolo 62 esclude compiutamente la imputazione, è punito con la pena stabilita dalla legge diminuita da uno a cinque gradi ».

Questo emendamento non fu accettato dalla Commissione.

Il Commissario Regio, Sen. Eula, osservò che anche quando la pena applicabile fosse l'ergastolo o la reclusione può e deve ricevere applicazione il § 2 dell'articolo stesso; è cioè in facoltà del giudice di ordinare che la pena medesima sia scontata in una casa di custodia. Notò poi l'on. Eula, che l'art. 95, ora in vigore nella massima parte d'Italia, contiene una disposizione analoga, e la ragione ne è evidente. Trattasi di individui i quali, in molti casi, non possono essere confusi coi delinquenti ordinarî. Sebbene non sia tolta, ma solo diminuita la imputabilità dei loro atti, perchè non ne era del tutto in essi spenta la coscienza, tuttavia per la condizione in cui si trova la loro mente possono apparire meritevoli di un qualche riguardo, e più che di pene può essere il caso di cura, di correzione, di istruzione. Gli è perciò che la legge accorda al giudice la facoltà di prescrivere che scontino la pena in quelle case dove sono ricoverati coloro che, per debolezza od infermità di mente, non sono in grado di conoscere ed apprezzare pienamente la moralità delle proprie azioni. E siccome questo stato di cose, questo bisogno di cura può verificarsi anche in colui, il quale abbia commesso un reato punibile coll'ergastolo o colla reclusione, così la facoltà menzionata nel detto paragrafo 2 non poteva essere denegata al giudice neppure in siffatti casi.

Il Sen. De Filippo, intesa la interpretazione data al paragrafo da lui emendato, ritirò la proposta.

Accettata dal Ministero la modificazione della Commissione sulla pena, fu approvato l'articolo del Vigliani, che nel Progetto Senatorio 25 maggio 1875 divenne il 62.

Quanto alla ubbriachezza, ho riportato altrove (n. 646) la discussione avvenuta avanti il Senato; aggiungo che anche il Senato seguì il sistema De Falco-Vigliani, e nell'articolo 64 del suo Progetto, alla ubbriachezza come scusante accordò la diminuzione di un grado dalla pena ordinaria.

Periodo Sesto: *Progetto* Mancini *26 novembre 1876.*

Nella seduta del 18 maggio 1876 (1), il Senatore De Falco propose riguardo all'articolo 62 che la diminuzione di pena indicata nel paragrafo 1 sia da uno a tre gradi, anzichè da uno a cinque, per la maggiore latitudine che si è già proposto di introdurre nei gradi di pena.

---

(1) *Processi verbali ed emendamenti ecc.*, pag. 92 e 93 — Roma, Stamperia Reale, 1876.

Il Commissario ELLERO notando che nei casi contemplati dall'articolo in esame, la imputabilità è assai problematica, e che tuttavia bisogna provvedere alla pubblica tutela, propose che in luogo della pena ordinaria si debba infliggere sempre la custodia per una durata equivalente a quella della pena altrimenti dovuta, diminuita da uno a tre gradi. Per effettuare la modificazione risultante dalla custodia, suggerì di mutare la parola *può* del paragrafo 2 in *deve*.

Il Commissario CASORATI disse di non credere opportuno che la custodia, facoltativa secondo il Progetto, sia resa obbligatoria giusta la proposta del Professore ELLERO. La custodia obbligatoria, sarebbe in pratica molte volte sorgente di difficoltà e di inconvenienti, mentre la facoltativa lascia al prudente criterio del magistrato di apprezzare, secondo le particolari circostanze di ogni caso, se sia conveniente o no di farne applicazione.

Si deliberò quindi che nel § 1 la diminuzione di pene sia limitata da uno a tre gradi; e che il § 2 resti quale si legge nel Progetto, ossia colla custodia facoltativa.

In conformità poi alle deliberazioni prese, al fine di porre in armonia colle disposizioni dell'articolo 61 il § 1 dell'articolo 62, questo paragrafo restò così formulato.

Se le cause di che nell'articolo precedente, hanno grandemente scemata, ma non del tutto esclusa la imputabilità, la pena è diminuita da uno a tre gradi.

Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di alcuni cultori delle scienze medico-legali e psichiatria.

La Corte d'Appello di Ancona (Sezione di Macerata) dichiarò di preferire il Progetto Senatorio. Secondo l'emendamento si accenna a cause *di che* nell'articolo 61, mentre in quell'articolo medesimo si tiene conto dello stato, della condizione attuale dell'agente in modo generico, senza determinazione delle *cause* che la produssero, se si eccettua una sola, quella della *forza irresistibile*. Parlandosi poi di imputabilità, si completa il definibile col definito (difetto che è nell'articolo 95 del Codice sardo), tanto che sarebbe pericoloso proporre ai giurati la questione relativa nel modo com'è concepito l'emendamento.

La Corte d'Appello di Brescia, in coerenza alle osservazioni fatte sull'articolo 91, opinò che al § 1 sia da preferirsi il testo approvato del Senato, purchè modificato nel modo seguente: « Colui al quale lo stato di mente o la forza esterna non tolse del tutto, ma scemò grandemente la coscienza degli atti o la possibilità di resistere, è imputabile, ma la pena è diminuita da uno a tre gradi ».

La Corte d'Appello di Messina osservò che nei dubbî in cui versa la scienza per ammettere una parziale diminuzione della coscienza, e nella impossibilità pratica di fissare un criterio di questo stato della mente, la disposizione contenuta nell'emendamento della Commissione e nel corrispondente articolo del Progetto Senatorio è più commendevole di quella già introdotta nel Codice del 1859; è però sempre di un grave inciampo nella pratica, perchè può facilmente condurre i giudici del fatto, nell'esame difficilissimo delle condizioni interne dello spirito, ad ammettere come una transazione la suddetta circostanza che attenua il dolo. E tanto più deve valere siffatta osservazione, quando si consideri che col presente articolo si autorizza una discesa di pena corrispondente o maggiore di quella che si accorda per la scusa della grave provocazione, nella quale si considera senza dubbio la coazione interna, cagionata dal fatto ingiusto che mosse l'ira del provocato. Concluse per la eliminazione del presente articolo, meno per quanto riflette la ubbriachezza.

La Corte d'Appello di Venezia propose di aggiungere alla fine del § 2 le parole *o di salute,* potendo richiedere lo stato del condannato ch'egli sia collocato in una casa di salute, anzichè di custodia. Propose inoltre che fosse preso in considerazione il quesito: se anche in caso di non imputabilità assoluta giusta l'articolo 61, non sia opportuno dare facoltà al giudice di ordinare, ove lo creda, che l'imputato venga collocato per un tempo più o meno lungo in una *casa di salute.*

La Procura Generale di Bologna disse che adotterebbe più volentieri il principio sancito nell'articolo 64 del Codice toscano, pel quale la diminuzione di pena in questi casi è facoltativa.

Quella di Catanzaro osservò che l'articolo in esame non offre assolutamente modo di formolare la relativa questione ai giurati; onde, per difetto di una norma sicura, ciascun Presidente di Corte d'Assise troverà da sè la formola, e ne deriverà disuguaglianza di condizioni nei giudicabili, e grande quantità di censure ed annullamenti da parte del Supremo Magistrato.

Quella di Milano notò che, ritenuto il concetto che la mancanza di coscienza della reità dei proprî atti, o l'assoluto difetto di libertà nel determinarli siano cause escludenti la imputabilità giusta l'articolo 61, parrebbe, che a designare il caso in cui la imputabilità sia solo parzialmente esclusa per non essere piena la coscienza della reità nel delinquente, nè pienamente libera la sua determinazione, si usi nel presente articolo una locuzione poco appropriata. Le cause espresse nell'articolo precedente sono indicate con le parole: *stato da non avere coscienza*

di delinquere, costringimento di una forza alla quale non si potè resistere; ed è detto che queste cause escludono la imputabilità. Come mai possono queste stesse cause, ritenute poco innanzi dirimenti la imputazione, divenire cause semplicemente minoranti la imputazione medesima? È una contraddizione affermare che sia *scemata la imputabilità,* perchè colui che commise il fatto era in tale *stato da non avere la coscienza di delinquere.* Il presidente delle Assise sarebbe costretto di invitare assai spesso i giurati ad affermare cosiffatta contraddizione, non potendo alla parola *cause,* di che nell'articolo 62, dare altra definizione che quella stabilita dal legislatore nell' articolo 61. Il Progetto Senatorio conteneva una formola assai più corretta; ma valendo meglio porre in armonia la disposizione dell'art. 62 con quella accennata dall'articolo 61, si potrebbe concepire così: *È imputabile colui, che nel commettere il fatto era in istato da avere grandemente scemata la coscienza di delinquere, o la possibilità di resistere; ma la pena è diminuita da uno a tre gradi.*

La Facoltà di Giurisprudenza di Catania censurò l'emendamento, imperocchè con esso si accenna *a cause* indicate nell'articolo 61. Ma nell'art. 61 non si parla di cause, sibbene dello stato in cui potè trovarsi l'imputato per modo da non avere la coscienza di delinquere nel momento in cui commise il fatto.

Quella di Pisa opinò doversi preferire all'articolo in esame l'articolo 64 del Codice penale toscano.

Il Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Ivrea-Aosta avvisò che sarebbe più conforme ai dettati della scienza la disposizione del Progetto Senatorio, perchè nella pratica si presentano infinite varietà di casi, in cui il magistrato deplora di non avere maggiore latitudine nella applicazione della pena. Riesce pressochè impossibile stabilire matematicamente i gradi di scemata imputabilità; perciò è da lasciarsi al giudice la massima libertà allo scopo di poter ragguagliare la pena alla imputabilità del delinquente. Propose quindi la diminuzione della pena da uno a cinque gradi, ferma del resto la formola dell'emendamento.

La Società medico-chirurgica di Bologna dichiarò che come riguardo all'articolo precedente, nemmeno intorno all'emendamento introdotto in questo articolo, i componenti suoi hanno potuto mettersi d'accordo in modo da giungere a formulare un solo avviso uniforme. Una parte del medesimo vorrebbe formularlo nel modo seguente: *Se lo stato di mente o la forza irre-*

sistibile hanno grandemente scemato, ma non del tutto escluso la imputabilità, la pena è diminuita da uno a tre gradi. L'altra parte dei componenti invece, non solamente convenne nel dichiarare preferibile la redazione di quest' articolo, come fu emendato dalla Commissione, ma trovò eziandio ch'esso corrisponde pienamente allo stato attuale della scienza.

La Reale Accademia di medicina di Roma, richiamata la formola da essa proposta per l'articolo 61, osservò che l'articolo in esame dovrebbe essere posto in armonia con le espressioni adoperate nella formola stessa.

La Reale Accademia di medicina di Torino in ordine al § 2 esternò il desiderio che alla parola *può* fosse sostituita la parola *deve,* rendendo così obbligatoria e non facoltativa la disposizione ivi contenuta sulla custodia. Osservò poi che la limitata imputabilità sancita da quest' articolo non deve in ogni occorrenza essere applicata alle alienazioni mentali acquisite, qualunque ne sia l'estensione e la forma, ma soltanto alle imperfezioni mentali congenite, conciliabili con un certo grado di discernimento. Tali malattie, quando sono senza predisposizione ereditaria, e per cause varie interne od esterne, fisiche o morali, colpiscono un individuo ad età adulta, e qualunque sia il loro grado o la forma con cui abitualmente si manifestano, indicano sempre un dissesto generale delle facoltà fisiche. Se esse sembrano talora circoscritte ad una o ad alcune facoltà intellettuali od affettive, tale circoscrizione è affatto apparente, e basta solitamente una minima causa perchè l'alterazione si estenda alla intiera economia psichica, togliendo discernimento, coscienza e libera volontà. Non così accade delle imperfezioni mentali congenite, o che avvengono nella infanzia per arresto di sviluppo cerebrale, imperfezioni che fino ad un certo punto possono paragonarsi a quelle dei minorenni.

L'Adriani, Medico Direttore del Manicomio di Perugia, notò che se non può accettarsi il principio della parziale responsabilità nei monomaniaci e nei pazzi di follia morale, è però giusto che si ammetta quando ricorrono certe condizioni mentali, che sebbene differiscano da quelle affatto proprie della pazzia, si presentano tuttavia sotto alcuni aspetti anormali. Così la debolezza congenita della mente, la intelligenza limitata, la disarmonia delle facoltà, mentre non escludono intieramente la coscienza degli atti, la riducono però a confini strettissimi e tali da meritare speciale considerazione nella legge. Approvò pertanto l'articolo quale fu emendato, purchè però sia coordinato ai soli casi anzidetti.

Il Bini, Professore di clinica delle malattie mentali presso il R. Istituto di studi superiori pratici e di perfezionamenti di Firenze, dichiarò di dividere l'opinione di quegli alienisti, che non ammettono diminuzione di pena parziale e scemata nei casi di pazzia, qualunque sia la loro specie e varietà; e di non potere in conseguenza convenire in quanto è disposto nell' articolo in esame, tanto secondo il testo approvato dal Senato, quanto secondo l'emendamento proposto dalla Commissione. Svolse molte considerazioni per dimostrare il fondamento di tale sua opinione, e conchiuse che se si potesse fare a meno dell'articolo stesso, egli volentieri si atterrebbe ad un tale partito: tanto sembrano all'atto pratico difficili, pericolose, arbitrarie le distinzioni di grado in potenze, in attitudini, in facoltà, che non si prestano ad una misura, ad una valutazione così esatta, quale si richiede per basare su questa una sentenza decisiva tra il marchio della infamia e quello di una miseranda sciagura. Disse di non conoscere così a fondo i Codici penali dei diversi Stati dell'Europa per sapere se in qualcuno di questi siano compresi tra le circostanze attenuanti i casi contemplati in quell'articolo, e che in sostanza, tolta di mezzo la pazzia, qualunque ne sia il grado, si ridurrebbero a situazioni presso a poco identiche a quelle di chi sia trascinato a commettere un reato nell'impeto di una passione. Ma poichè presso a poco le medesime disposizioni dell'articolo 62 si trovano nell'articolo 95 del Codice sardo; e d'altronde nel Codice toscano esiste pure un articolo assai generico (il 64) che dà campo ad usare indulgenza a chi si trovi in una situazione prossima a quella dei pazzi, rispetto almeno alla libertà di elezione; così, sulle norme di questo, propose una formola per l'articolo 62, nel caso che la medesima si ritenga indispensabile a far ottenere una diminuzione di pena in individui impressionabilissimi fortemente disposti alla pazzia, nelle intermittenze o lucidi intervalli completi o prolungati di questa, ed inoltre nelle situazioni morali o fisiche capaci di scemare la forza di discernimento e di libera volontà. Ecco la formola: *È imputabile colla diminuzione da uno a tre gradi di pena, chi commise una violazione della legge penale in uno stato vicino a quello, che, secondo l'articolo 61, esclude intieramente la imputazione.*

Il Lombroso, Professore di clinica delle malattie mentali e di medicina legale presso la R. Università di Torino, osservò che crederebbe conveniente di aggiungere all'articolo in esame (e se fosse possibile anche in sostituzione all'articolo sulla ubbriachezza) il seguente capoverso: *Se la causa che gli tolse (in tutto od in parte) la coscienza del delinquere, o produsse la forza*

irresistibile, derivasse da vizio avente i caratteri di permanenza (monomania, epilessia, lipemania, pellagra, alcoolismo) esso dovrà essere ritenuto e curato in apposita casa di custodia fino a constatata guarigione. Con questa aggiunta sarebbe evitata una ragione di conflitto fra le esigenze giudiziarie e quelle della tutela sociale; poichè quando la causa impellente ad un misfatto fu una malattia, l'autore del medesimo deve andarne assolto; ma, ciò stando, esso può in breve tempo rinnovare i perniciosi attentati, e con tanta maggiore frequenza e pericolo, in quantochè fu esacerbato dalla sofferta detenzione e rassicurato della impunità. Che se pur venga, per misura politica, dopo qualche tempo o dopo qualche nuovo malefizio, rinchiuso in un manicomio, esso, sia per l'apparenza di calma che facilmente sa assumere, o anche per non presentare una vera alienazione, ne viene ben presto dimesso dai direttori, che non hanno responsabilità in proposito, quando non riesca ad evadere, grazie a quel mite regime che la scienza ora esige nei manicomî. Nella indicata aggiunta proposta, la formola di *vizio avente caratteri di permanenza* trova riscontro in quella adottata dalla Commissione, ed è tanto più importante in quantochè non solo una malattia mentale propriamente detta può essere causa del fatto, ma anche una semplice nevrosi, od una malattia di intossicazione, e anche finalmente la influenza di uno stato fisiologico; e se non è giusto che le carceri rinchiudano costoro, non è nemmeno giusto che li ricoverino i manicomî, i quali non accettano che gli alienati propriamente detti. Nella indicata aggiunta propose *una apposita casa di custodia* per evitare che coi minori di età vadano mescolati gli ammalati, ed anche perchè non essendovi nelle case di custodia speciali costruzioni nè appositi impiegati, male vi si potrebbe provvedere per quelle cure onde specialmente quei malati abbisognano. Aggiunse che a tale scopo non si esigerebbe notevole spesa: nè il nostro paese sarebbe il primo ad adottare questa misura già seguita in Inghilterra, in America, nel Belgio e nella Germania. Notò inoltre di credere utile ugualmente la soppressione dell'articolo 62 perchè reputa assai problematica la imputabilità di coloro che vi sono contemplati, e certo i suoi gradi non sono misurabili con precisione neppure dai psichiatri; e perchè anche per gli individui suddetti vale la presunzione che quando siano posti in libertà riescano di pericolo al pari e peggio di prima; e perchè parrebbe giusto che la società attenda alla cura di essi nell'istesso modo che attende all'emendamento dei colpevoli. Che se il concetto legislativo esigesse anche in tali casi un dato grado di pena, questa non si esclude colla dimora

nelle apposite case di custodia, le quali, dovendosi reggere con norme speciali disciplinari, riescono così poco accette ai ricoverati quanto i luoghi di pena. In questi stabilimenti si riunirebbero la pena e la cura, e si rifletterebbe quel concetto misto di reità insieme e di malattia, concetto che tuttavia la psichiatria non può accettare senza viva repugnanza.

Il MIRAGLIA, Professore di medicina in Napoli, dopo le considerazioni fatte per istabilire che non può essere imputabile qualunque stato di follia sì generale che parziale, sì acuta che cronica, osservò non potersi estendere troppo oltre la applicazione dell'articolo in esame, il quale punisce diminuendo la pena di uno o due gradi, quando le cause di che nell'art. 61, *hanno grandemente scemata, ma non del tutto esclusa la imputabilità.* In questo modo applicandosi l'articolo a certi stati di pazzia si andrebbe alla imputabilità parziale dei fatti, tanto discussa e rifiutata dalle più distinte Accademie freniatriche; così che verrebbero puniti i monomaniaci più pericolosi. Codesto articolo potrebbe applicarsi solamente a coloro che, per natura o per educazione mancata, hanno la ragione poco sviluppata a fronte delle tendenze soverchianti in modo da richiedersi grandi sforzi della prima per dirigere, moderare e reprimere le seconde; cioè, a coloro in cui non è del tutto scemata la libertà morale. Nel § 2 si aggiunge che la pena può essere *scontata in una casa di custodia.* Sarebbe del pari, anzi più necessario, che i folli delinquenti considerati nell'articolo 61, a garanzia loro e della società, e per cura, non per pena, fossero custoditi nei manicomî criminalî, che gli alienisti hanno tanto augurato di veder sorgere in Italia, e per ora in una particolare Sezione dei manicomî ordinarî. Lasciati in libertà, i folli delinquenti sono spesso naturalmente ricaduti in novelli delitti. La società ha diritto di essere guarentita da tanto pericolo.

Il MORELLI, Professore emerito presso il R. Istituto di studî superiori pratici e di perfezionamento in Firenze, avvisò che il § 1 dell'articolo in esame sarebbe ottimamente formolato con le parole: *Se le cause di che nell'articolo precedente hanno grandemente scemata, ma non del tutto esclusa la imputabilità, la pena è diminuita di tre gradi.* Vorrebbe poi modificare il § 2 nel modo seguente: *il giudice può ordinare che la pena applicata sia scontata in una casa di custodia o in un manicomio criminale.*

Il RONCATI, Medico Direttore del Manicomio provinciale di Bologna, osservò che se da ogni forma e grado di turbamento mentale dovesse sempre, come taluno afferma, essere tolta del

tutto la responsabilità penale, dovrebbesi pur togliere alle moltissime persone, che presentano tali anormalità minori, od intellettive o morali, ogni diritto civile, dovendo sempre esistere correlazioni fra diritti e doveri. Per tale considerazione manifestò l'avviso di consentire colla Commissione ministeriale nel riguardo della parziale imputabilità, contemplata dal § 2 dell'art. in esame.

Il TAMASSIA, Professore di medicina legale e il TAMBURINI, Professore di clinica psichiatrica, ambedue presso la Università di Pavia, quanto al disposto di quest'articolo che sanziona una semi-imputabilità, ed ammette quindi che alla pazzia possa infliggersi una pena nei casi criminali, dichiararono di dover insistere perchè, osservato l'esempio seguito dai popoli più civili, ed avuto riguardo al decorrere spesso occulto della pazzia, alla facile dissimulazione del delirio anche il più grave, all'erroneo concetto in cui generalmente si tiene la cosidetta monomania, che è la forma che più di ogni altra potrebbe dar luogo a giudizî di semi-imputabilità, come pure alla influenza che su tutti gli atti psichici può spiegare anche il più leggero grado di alienazione mentale, o eziandio di una malattia nervosa, venga cancellata l'anzidetta disposizione dal nostro Codice, e provveduto in simili casi, anzichè coll'infliggere una pena, coll'affidare l'imputato ad un manicomio criminale.

Lo ZIINO, Professore di medicina legale presso l' Università di Messina, osservò che l'articolo in esame, sistemando la dottrina della imputabilità parziale, fa opera commendevole di scienza e di giustizia. Egli che è stato quasi solo a difendere in Italia la responsabilità proporzionale o graduale, che dire si voglia, di certi nevropatici, dei semi-folli o mattoidi e dei monomaniaci in talune peculiari emergenze, non può che far plauso all'articolo, di cui trova lodevolissima la compilazione. Nota per altro, che al paragrafo 2 si dovrebbero aggiungere le parole: *oppure in un manicomio criminale*. L'Italia non può tardare lungo tempo ad istituire questa specie di asili, che rappresentano un *quid* medio tra i penitenziarî ed i frenocomî, per cui, provvedendosi oggi che va a compilarsi il nuovo Codice penale, non vi sarà poi la necessità di supplirvi mediante articoli aggiunti con nuova legge.

Il Ministro MANCINI, nel Progetto presentato alla Camera dei Deputati nella tornata del 26 novembre 1876 inserì l'articolo seguente:

ART. **60**, § 1. Se le canse enunciate nell'articolo precedente hanno grandemente scemata, ma non del tutto esclusa la imputabilità, la pena è diminuita da uno a tre gradi

§ 2. Il giudice può ordinare che la pena applicata sia scontata in una casa di custodia.

E nella Relazione così si espresse: « L'articolo 60 provvede al caso, in cui, per il concorso delle cause enunciate nel precedente articolo 59, non sia affatto esclusa, ma sibbene grandemente scemata la imputabilità. In questo caso se l'agente non può andare impunito, giustizia però vuole che gli sia diminuita la pena; la quale diminuzione è proposta nel Progetto da uno a tre gradi. Non ci arrestiamo alla controversia scientifica che si agita fra i cultori della patologia mentale, se possa ammettersi una specie di *pazzia* o di *coazione* parziale ed imperfetta, cioè uno stato intermedio tra la sanità di mente e la follia, tra la libertà e la coazione. È un fatto che la intelligenza e la libertà appariscono graduali nei diversi individui, ed anche negli stessi individui, in diverse condizioni della vita. E però talvolta delinquono persone, alle quali non manca del tutto la coscienza della pravità delle proprie azioni, nè il libero arbitrio, e quindi debbono essere dichiarati imputabili innanzi alla legge penale; ma tuttavia in essi può riconoscersi nna condizione eccezionalmente anormale, in paragone col comune degli uomini, sia per vizio o debolezza della mente, sia per cause coartanti la volontà, produttive di uno stato di libertà grandemente diminuita. Dove è molto difetto alla condizione normale dell'uno o dell'altro dei fattori della responsabilità, è giustizia che il legislatore faccia altresì corrispondere una responsabilità incompleta, e perciò una diminuzione della pena ordinaria. Questa diminuzione, entro due estremi limiti determinati dalla legge, deve di necessità lasciarsi all'apprezzamento dei magistrati estimatori dei singoli casi e delle peculiari circostanze. E come può accadere, che la imputabilità risulti cotanto scemata, che la pena *vera e propria* appaia troppo rigorosa nella sua applicazione, o lo stato mentale richieda speciale trattamento e cura, e possa sembrare più conveniente di *custodire* più semplicemente il condannato per correggerlo ed impedirgli di tornare a delinquere, così viene data facoltà al giudice *di ordinare che la pena applicata* sia scontata *in una casa di custodia* ».

Periodo Settimo: *Progetto della Camera dei Deputati 7 dicembre 1877.*

La Camera dei Deputati, Relatore il Pessina, nella tornata del 28 novembre 1877 approvò senza discussione l'articolo emendato dalla Commissione, che nel Progetto 7 dicembre 1877, prese il numero 54, del tenore seguente:

ART. **54**, § 1. Quando alcuna delle cause di che nell'articolo precedente era in tal grado che senza escludere al tutto la imputabilità, la diminuiva grandemente, la pena sarà diminuita da uno a tre gradi.

§ 2. Il giudice può ordinare che la pena applicata sia scontata in una casa di custodia.

Periodi Ottavo, Nono, Decimo ed Undecimo. Lo ZANARDELLI nel suo Progetto (*anno 1882 a maggio 1883*) inserì l'articolo seguente:

ART. **47.** Quando alcuna delle cause di cui nell'articolo precedente è tale che senza escludere al tutto la imputabilità, la diminuisce grandemente, la pena è diminuita da uno a tre gradi.

Il giudice può ordinare che la pena applicata sia scontata in una casa di custodia.

Il SAVELLI, nell'articolo 47 del *Progetto 26 novembre 1883*, ed il PESSINA nell'art. 49 dei suoi *Emendamenti dell'aprile 1885* accettarono senza alcuna modificazione la formola dello ZANARDELLI.

La Commissione della Camera dei Deputati, Relatore il TAJANI, aderì al concetto del Governo, ma trovò opportuno di modificare la lezione dell'articolo nel modo seguente:

ART. **60**. Quando alcuna delle cause di cui nell'articolo precedente è tale, che senza escludere la imputabilità, la diminuisce, la pena sarà diminuita da uno a quattro gradi.

Il giudice può ordinare che la pena applicata sia scontata in una casa di custodia.

661. — Quanto alla ubbriachezza, dopo il periodo concernente la discussione in Senato, non ne ho più tenuto parola.

Per ciò che riguarda i periodi successivi ho da fare pochissime aggiunte a quello che ho riportato esaminando la ubbriachezza come circostanza dirimente (nn. 647, 648).

La Corte d'Appello di Parma (Sezione di Modena) osservò, sul Progetto Senatorio, che quando la ubbriachezza contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa fosse meno piena, non dovrebbe aver luogo alcuna diminuzione di pena.

La Facoltà di Giurisprudenza di Bologna, dichiarò preferibile il disposto del Progetto Senatorio, che diminuisce la pena da uno a cinque gradi, anzichè quello dell'emendamento, che ammette questa diminuzione solo da uno a tre gradi, conservandosi però la formola legislativa adottata dalla Commissione, onde il giudice possa, nella applicazione della pena, usare maggiore latitudine in quei casi non rari, in cui le cause accennate nell'articolo 61 abbiano talmente scemato la imputabilità da essere

quasi del tutto esclusa. Notò inoltre non sembrare nè logica nè giusta la disposizione dell'articolo, che punisce i reati commessi nello stato di non piena ubbriachezza. Non si vede infatti la ragione perchè colui che contrasse volontariamente o per abitudine la ubbriachezza, quando conservava, benchè grandemente scemata, la coscienza dei suoi atti, non abbia ad essere equiparato nella applicazione della pena a colui, che per altre cause si trovò in tale condizione, quando la pena, ai termini dell'art. 62, può essere diminuita secondo la maggiore o minore imputabilità da uno a cinque gradi, e quando possono verificarsi casi, in cui sia più colpevole colui, che per altre cause fuori di quella della ubbriachezza, si è ridotto in tale stato da scemare la sua imputabilità. Egualmente non si sa comprendere perchè debba essere così rigorosamente trattato colui che contrasse la ubbriachezza per commettere il reato o per procurarsi una scusa, equiparandolo nella pena a colui che commise il reato nel pieno uso delle sue facoltà, e sembra che sarebbe sufficientemente punito il suo pravo divisamento colla pena diminuita di un grado.

In conseguenza di queste considerazioni propose di formulare l'articolo 62 nel modo seguente:

« Se le cause, di che nell'articolo precedente, hanno grandemente scemata, ma non del tutto esclusa la responsabilità, la pena è diminuita da uno a cinque gradi; ma se la causa di ciò dipende dalla ubbriachezza contratta per commettere il reato, o per procurarsi una scusa, la diminuzione della pena non potrà aver luogo che di un solo grado ».

Il TAJANI, Relatore della Commissione della Camera dei Deputati sul Progetto ivi ora in esame, così si espresse nella Relazione:

« Conformemente al dettato della scuola nostra, e completamente discorde in questo dalla scuola francese, ma in pieno accordo colla tedesca, le attenuazioni di pena si applicano anche quando le perturbazioni dell'intelletto fossero derivate dalla ubbriachezza. Per ragioni poi facili ad intendersi, nel caso previsto dall'art. 59 alinea secondo, il beneficio scema grandemente quando si tratti di ubbriachezza che si contragga abitualmente e cessa del tutto quando deliberatamente siasi abusato di bevande alcooliche, allo scopo di trarne maggiore audacia per la perpetrazione del reato ».

Dai lavori preparatorî sul nuovo Codice penale in tema di ubbriachezza, in sostanza si desume che la prima e la seconda Commissione ministeriale erano partite dal concetto di dettare delle disposizioni particolari sulla ubbriachezza come dirimente o scusante, distinte dalle disposizioni circa le altre perturbazioni

mentali, facendo la eccezione per la sola ubbriachezza procurata nel fine di commettere il reato.

Il De Falco fu il primo ad eguagliare la ubbriachezza alle altre perturbazioni della mente tanto quale dirimente quanto quale scusante la imputabilità nel suo Progetto 30 giugno 1873, colle eccezioni per la ubbriachezza volontaria od abituale e per quella contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa. Quando l'autore del reato nel momento in cui lo commise non avesse avuto la coscienza dei suoi atti per effetto di ubbriachezza *volontaria* o *abituale* propose una pena speciale; nella ipotesi poi che questa coscienza gli fosse scemata, propose la diminuzione di un grado dalla pena ordinaria. Escluse da queste particolari disposizioni il caso in cui la ubbriachezza fosse stata contratta per commettere il reato o per procurarsi una scusa.

Il Vigliani, il Senato, il Mancini, la Camera dei Deputati, lo Zanardelli, il Savelli, il Pessina e la Commissione della Camera dei Deputati sul Progetto del Savelli seguirono sostanzialmente il concetto del De Falco. Il Mancini però vi introdusse una qualche differenza, che fu poi adottata dai compilatori successivi. Il De Falco, seguito dal Vigliani e dal Senato, aveva ammesso come dirimente la sola ubbriachezza *accidentale* e come scusante la *volontaria* e l'*abituale*. Il Mancini cancellò dal Progetto gli aggiuntivi *accidentale* e *volontaria*, lasciando come scusante la sola ubbriachezza *abituale*. L' altra differenza del Mancini si riferiva alla misura della sanzione, che volle improntata a maggiore severità.

Adunque, la questione della ubbriachezza nei lavori preparatorî sul nuovo Codice penale si trova nei seguenti termini, ed è così che è portata alla discussione della Camera dei Deputati:

Se l'agente, nel momento in cui commise il fatto non aveva la coscienza di delinquere per effetto di ubbriachezza *accidentale, volontaria* od anche *abituale*, non è imputabile;

se la coscienza di delinquere era, nel momento del fatto, grandemente scemata, ma non esclusa del tutto per effetto di ubbriachezza *abituale*, la pena del reato commesso in questo stato è diminuita soltanto di un grado:

nessuna diminuzione di pena ove la ubbriachezza sia stata contratta per facilitare la esecuzione del reato, o per procurarsi una scusa.

662. — Interpretazione del Codice penale toscano.

L'articolo 64 del Codice toscano accorda una diminuzione di pena quando l'agente si trovava *in uno stato vicino a quello*

che esclude intieramente la imputazione; e in questo caso autorizza i tribunali a discendere ad una specie penale inferiore, se la pena minacciata al delitto è assolutamente determinata (cioè non suscettiva di gradi); e al disotto del limite inferiore, se la pena minacciata è relativamente determinata (cioè minacciata fra un limite minimo e un limite massimo, art. 32).

Il Puccioni (1) osserva che le parole usate dal legislatore sono poco adatte a suggerire una chiara idea. Infatti, oltre non essere modo conveniente alla maestà della legge, ma più adattato al linguaggio volgare, lascia in un vago e in un indeterminato che mal serve a dirigere la mente dei giudici, e si presta talora a una ristretta, talora a una lata applicazione, secondo il diverso modo di giudicare e di apprezzare degli uomini. Quale criterio si può suggerire per segnare i gradi della *vicinanza,* da cui la legge si parte? Debbono scegliersi quelli che stanno ad immediato contatto con le cause riconosciute come dirimenti, o devonsi invece comprendere gli altri che se ne discostano? Quale sarà il limite, oltre cui si esce dalle disposizioni della legge? Quale sarà la misura della punizione che la legge segna per quegli atti, che non fossero *vicini* alla causa dirimente, ma che pure, secondo i precetti della scienza, formano scusa al delinquente?

Per venire a capo di queste dubbiezze, e per conoscere il concetto del legislatore, soggiunge il Puccioni di avere ricorso alla *Teorica* del Mori, il quale si chiede dove il giudice troverebbe le sue norme direttive quando la *alienazione mentale* non fosse stata *piena,* o la *imbecillità* non *assoluta,* o la *perturbazione dei sensi* o dell'*intelletto* non *totale.* In queste parole trova il Puccioni tutti i gradi di imputazione, che nascono intrinsecamente dallo stato più o meno incompleto di alienazione mentale, dalla imbecillità non totalmente escludente l'intendimento umano, dalla parziale perturbazione dei sensi e dell'intelletto, e così tanto ch'egli sia vicino allo stato di alienazione, quanto che da questo sia lontano, ma non goda per altro della sua piena e perfetta intelligenza. Ma il Mori, soggiunge il Puccioni, rispondendo alla interrogazione che dirige a sè medesimo, osserva che lo scioglimento della questione proposta si trova nel disposto dell'articolo 64. Per cui si sarebbe autorizzati a ritenere, che questo articolo, nullostante la chiara sua lettera, comprende tutti i casi tanto *vicini* quanto *lontani* da questo stato dell'agente descritto all'articolo 34. Noi, continua l'annotatore egregio del Codice toscano, noi, cui fa violenza la lettera della legge, persistendo in essa, avremmo

(1) *Il Codice penale toscano illustrato:* sull'articolo 64.

creduto il concetto del legislatore essere stato il seguente, se una importante considerazione non ce lo avesse mostrato inaccettabile in alcuni casi. Inclineremmo a credere che il legislatore avesse avuto in mira i soli casi più gravi, mediante i quali la causa diminuente rasentava quella dirimente, e dove la umanità e giustizia di lui ravvisava la necessità di deflettere di molto dal rigore della pena; e questo concetto sembra provato dalla latitudine ch'egli ha accordato ai tribunali nel determinare la punizione, latitudine incompatibile nei casi medî o minimi, in quelli cioè nei quali la intelligenza, la volontà e la libertà erano menomate e respettivamente coartate in tal grado da ritenere una maggior dose di imputazione. È poi facile aggiungere, nel caso designato, che il legislatore stesso avrebbe lasciato all' arbitrio dei tribunali, come giudizio di fatto, il decidere il grado di *vicinanza*. Degli altri casi poi non compresi dal legislatore nell'articolo in esame, avremmo opinato avere esso creduto probabilmente che trovassero la loro sanzione nella latitudine lasciata ai giudici per designare le pene *relativamente designate,* cioè suscettibili di gradi. Questo concetto però non si adattava ai casi nei quali la legge minaccia una pena *assolutamente determinata,* cioè non suscettibile di gradi, dalla quale non si può deflettere senza una speciale disposizione. Ora, se fosse accettata la nostra interpretazione, quale ne sarebbe la conseguenza? Che nei casi *non vicini* alla causa dirimente dovrebbe applicarsi la pena capitale e l'altra perpetua (assolutamente determinate) in onta che fosse provato che l'agente non trovavasi in quel pieno stato di intelligenza, di volontà e di libertà, che è presupposto dal legislatore, quando minaccia o l'una o l'altra di dette pene, il che sarebbe un errore gravissimo.

Dopo tutto ciò osserva il Puccioni, in via di conclusione, che la interpretazione migliore da darsi all'articolo sia quella che più si accorda con i principî della scienza, cioè la generale, comprensiva di ogni causa legale di scusa. Codesta interpretazione, aggiungo io, è coerente anche al disposto del Codice del 1859, il quale, difettoso com'è, non ha però offerto occasione alle incertezze che sorgono dall' articolo in esame. Del resto a questa interpretazione nel senso più lato deve necessariamente venirsi quando si tengano a calcolo le discussioni avvenute fra quanti ebbero parte nella compilazione del nuovo Codice penale, ed i pareri offerti da coloro, che furono all'uopo interpellati sullo stesso.

Il legislatore toscano lascia al prudente arbitrio dei magistrati un largo campo alla repressione. Infatti nella lettera *a* è scritto che quando il delitto è minacciato da una pena assolutamente

determinata (morte od ergastolo), i giudici possono discendere *ad una specie penale inferiore;* il che significa che sta in loro potere di percorrere fino alla carcere (art. 65) tutta la scala penale, ove sia d'uopo, per trovare la pena corrispondente; ed alla lettera *b,* che nelle pene transitorie relativamente determinate possono discendere al disotto del limite minimo, o anche ad una specie penale inferiore, sempre fino alla carcere inclusiva.

663. — GIURISPRUDENZA PRATICA SUL CODICE PENALE TOSCANO.

Il vizio parziale di mente è compatibile colla premeditazione.

Su questo punto ho già estesamente trattato nel Primo Volume (pag. 295-297). Alle massime delle Corti Supreme riportate in quella occasione, aggiungo ora le seguenti che furono adottate dal Magistrato Supremo di Firenze nella interpretazione del Codice toscano, continuando in ciò la sua costante giurisprudenza.

I. Lo stato d'animo vicino a quello di chi non ha coscienza dei proprî atti e libertà di elezione costituisce una scusa, che non è inconciliabile colla premeditazione; e perciò la relativa questione deve essere proposta anche nel caso in cui i giurati affermino che l'omicidio fu premeditato. Per conseguenza tale questione sullo stato d'animo, prossimo a quello che esclude la imputazione deve porsi, a richiesta della difesa, in modo assoluto e indipendente, non già subordinatamente al caso, in cui i giurati escludano la premeditazione (Cassazione di Firenze 28 giugno 1870 — Ric. Fioretti, Est. Paoli — *Legge,* anno 1870, 883).

II. L'ebbrietà, come circostanza scusante, non è inconciliabile colla premeditazione. Perciò è nullo il verdetto ed il giudizio, se, dedotta la scusa della ebbrietà in una causa di omicidio premeditato, il Presidente avverte i giurati di rispondere sulla questione della ebbrietà solo nel caso in cui escludano la premeditazione (Cassazione di Firenze 26 ottobre 1871 — Ric. Paladini — *Annali Giurispr. Ital.,* anno 1871, 286).

664. — *Sulle questioni.*

Nella causa trattata avanti le Assise di Lucca contro Emilio Stefani accusato di omicidio per impulso di brutale malvagità, il Presidente aveva proposto la questione se l'accusato commise il fatto « in uno stato di ubbriachezza tale, per cui si trovasse vicino allo stato di chi non ha coscienza dei suoi atti e libertà di elezione ». A questa domanda i giurati risposero negativamente. La difesa impugnò per nullità il verdetto e la sentenza, perchè a senso suo, la questione fu male e viziosamente formulata, in quantochè fu domandato in modo cumulativo e non disgiuntivo se l'accusato avesse commesso il fatto in uno stato

vicino a quello di chi non ha coscienza dei proprî atti e libertà di elezione.

Ma la Corte Suprema di Firenze rigettò il ricorso colla sentenza 20 febbraio 1884, Ric. Stefani, Est. Banti (1) pei seguenti motivi:

« La semplice lettura della questione dimostra ch'essa è diretta a constatare se l'accusato fosse preso da ubbriachezza tale, da costituirlo nello stato di mente prossimo a chi non ha coscienza dei proprî atti e non distingue il bene dal male, per scegliere e seguire quello, ed astenersi da questo.

« Perciò, se non è da imitarsi, non può ritenersi assolutamente viziosa la questione che domanda in sostanza, se l'accusato commise il fatto mentre era preso da ubbriachezza tale, per cui si trovasse in uno stato di mente prossimo a quello di chi per il suo turbamento non ha coscienza dei proprî atti e libertà morale di elezione. In questo caso, ambedue le ricerche sono dirette ad uno scopo unico, cioè a constatare se e qual grado di ubbriachezza turbasse la mente dell'accusato al momento del reato, e perciò non vi è complessità nella questione, nè cumulazione viziosa.

« Se in altrî casi è stato stabilito dalla giurisprudenza che le due ricerche, della coscienza dei proprî atti e della libertà di elezione, debbono formularsi separatamente e distintamente, ciò è avvenuto quando siano state proposte in genere, senza riferirle ad un fatto, che può turbare soltanto la mente dell'accusato. Infatti quando siano formulate in termini generali, esse si riferiscono a due ordini di cause distinte, ciascuno dei quali toglie o diminuisce la imputabilità, nel senso degli articoli 34 e 64 del Codice penale toscano. La mancanza di coscienza dei proprî atti si riferisce ai vizî di mente quali sono la demenza, il sonnambulismo, la ubbriachezza, l'errore di fatto involontario, invincibile ed essenziale. La mancanza di libertà di elezione si riferisce a chi fu costretto ad eseguire il fatto da una forza esterna invincibile ed insuperabile, o per propria legittima difesa, onde sottrarsi ad un male grave, presente ed inevitabile. Nel caso di posizione generica di tali indagini è evidente che il cumulare la ricerca sulla mancanza di coscienza dei proprî atti, che è vizio interno, e la mancanza di libertà di elezione, che è circostanza esterna, rende viziosa la relativa questione per complessità, perchè l'affermativa sopra una sola di dette indagini basta per pronunziare in favore dell'accusato, e non è necessario che siano cumulativamente affermate ambedue.

---

(1) *Raccolta* Bettini, XXXVI, I, 2, 174, 175.

« Ma quando le due indagini non siano formulate in genere, ed in concreto si sono ambedue riferite allo stato di mente dell'accusato per causa della asserta ubbriachezza, allora la libertà di elezione non può riferirsi a circostanze esterne, ma solo alla conoscenza del bene e del male che si confonde colla coscienza dei proprì atti; in tal caso la ricerca sulla libertà di elezione è un pleonasmo, che più correttamente avrebbe dovuto essere omesso; ma che non vizia la questione di complessità, per la regola *utile per inutile non vitiatur*.

665. — *Sulla pena.*

I. L'articolo 64 del Codice penale toscano autorizza ma non obbliga i giudici a scendere al disotto del limite inferiore della pena minacciata; e perciò è legittimamente applicata la pena della casa di forza anche al reo di omicidio improvviso, quantunque i giurati abbiano dichiarato che l'omicidio fu commesso in istato prossimo a quello che esclude la imputazione (Cassazione di Firenze 27 agosto 1867 — Ric. Tonietti — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1867, 307).

II. Quando il Tribunale abbia ritenuto lo stato di semplice esilarazione e negato lo stato vicino a quello che esclude interamente la imputazione, non è applicabile la diminuzione della pena portata dall'articolo 64 del Codice penale toscano (Cassazione di Firenze 19 aprile 1871 — Ric. Ceccatelli e Franchi — *Legge*, anno 1871, 558) (?).

III. La legge, nel caso previsto dall'articolo 310, § 2, come in quello previsto dall'articolo 64, lett. *b* del Codice penale toscano non impone, ma dà facoltà al giudice di abbassare rispettivamente la pena della casa di forza o fino a tre tre anni, od anche sotto a tre. La pena della casa di forza non è come ogni altra pena proporzionata per grado, ma a semestri, se non eccede sette anni. altrimenti ad anni. Perciò la Corte d'Assise negli stessi casi previsti dagli articoli 310 § 2 e 64 lett. *b*, ricorrendo circostanze attenuanti, ma nello stesso tempo la circostanza aggravante dell'uso di arme propria, può giustamente applicare la casa di forza per anni tre e mesi sei (Cassaz. di Firenze 16 luglio 1872 — Ric. Buralli — *Legge*, anno 1873, 137).

IV. L'articolo 64 del Codice penale toscano autorizza a discendere ad una specie di pena inferiore qualora la pena minacciata al delitto sia relativamente determinata: eccetto che si tratti di pena della carcere, dalla quale non si può di regola discendere ad alcuna specie penale inferiore (Cassaz. di Firenze 1° maggio 1875 — Ric. Battaglia ed altri — *Annali della Giurispr. Italiana*, anno 1875, 1, 158; *Legge*, anno 1875, 655).

666. — Interpretazione del Codice penale sardo.

Come abbiamo veduto, il legislatore sardo premette nell'articolo 94 non esservi reato « se l'imputato trovavasi nello stato di assoluta imbecillità, di pazzia o di morboso furore, quando commise l'azione, ovvero se vi fu tratto da una forza alla quale non potè resistere ».

Nell'articolo 95 dispone una pena speciale « allorchè la pazzia, la imbecillità, il furore o la forza non si riconoscessero a tal grado da rendere non imputabile affatto l'azione ».

Quando il reato fu commesso nelle condizioni indicate nell'articolo 94 non c'è affatto imputabilità; ove quelle condizioni abbiano lasciato nell'agente una *qualche* coscienza dei proprî atti ed una *qualche* libertà di elezione, l'azione non potrebbe dirsi *non imputabile affatto,* ed ha luogo l'applicazione della pena speciale sancita dalla prima parte dell'articolo 95. La disposizione dell'articolo 95 ha una dipendenza *diretta* ed *immediata* dalla disposizione dell'articolo precedente; lo indica in modo perspicuo l'avverbio *allorchè* che le congiunge entrambe; e le ricerche del magistrato devono essere esclusivamente dirette alla constatazione della circostanza se il soggetto attivo nel momento del fatto avesse avuto se non intera almeno *parziale* coscienza e libertà; nulla importando che queste condizioni di mente o di animo si trovino più o meno distanti dalla mancanza *assoluta* della libertà e della coscienza.

Nel primo capoverso dello stesso art. 95 il legislatore prevede la ipotesi della ubbriachezza. A suo tempo ho notato (pag. 779-784), contrariamente all'avviso del PESSINA, che la ubbriachezza per quanto completa non toglie *mai* la imputabilità, nè *mai discrimina* l'azione. Può scusare però l'agente quando concorrano determinate e speciali condizioni.

Anzitutto la ubbriachezza deve essere *piena;* la quale è contrassegnata da una soppressione o confusione di coscienza tale che l'ubbriaco non sa quello che fa, ignora le conseguenze della sua azione e la relazione di questa con la legge. Circa i caratteri di questo massimo grado della ebbrietà mi riporto a quanto ho scritto in proposito occupandomi di essa come circostanza dirimente la imputabilità.

In secondo luogo deve essere contratta senza deliberato proposito. E qui occorre una osservazione. Abbiamo veduto che la ubbriachezza può essere *volontaria* e *preordinata,* vale a dire, quest'ultima, che sia stata contratta con proposito deliberato di commettere il malefizio. L'articolo 95 parla di ubbriachezza, contratta *senza deliberato proposito;* non aggiunge la frase di *commettere il reato.* Ond'è, che secondo il mio avviso, nella lezione *contratta senza deliberato proposito* deve intendersi compresa tanto la ubbriachezza *volontaria* quanto la *preordinata;* e la lezione deve *mentalmente* essere completata nel modo che segue: contratta senza deliberato proposito *o di ubbriacarsi o di commettere il reato.* Per sè sola, isolatamente presa, la frase nuda e cruda

del legislatore non deve condurre in modo esclusivo alla ubbriachezza *preordinata;* se questo fosse stato il suo concetto, l'articolo lo avrebbe dichiarato espressamente. Una interpretazione ristrettiva sarebbe antigiuridica e contraria alle norme della esegesi legale.

In terzo luogo l'articolo prescrive che l'agente non sia solito ad ubbriacarsi. Esclude quindi dal beneficio la ubbriachezza *abituale.* Dall'essersi il legislatore particolarmente occupato di questa specie della ubbriachezza rilevo un argomento ulteriore in appoggio della opinione dianzi esternata sulla ubbriachezza *volontaria* da comprendersi, alla pari della *preordinata,* nella formola: *contratta senza deliberato proposito.* Infatti; se l'articolo parla di ubbriachezza *abituale,* è manifesto che il legislatore, nel dettarlo, aveva presenti le diverse specie di ebbrietà; onde, quando previdde la ipotesi della ubbriachezza *contratta senza deliberato proposito,* ciò significa che volle contenuta in questa tanto la *volontaria* quanto la *preordinata,* le quali, unite alla *abituale,* vanno a formare le specie di ebbrietà riconosciute dalla dottrina.

È inutile avvertire che i tre elementi anzidetti devono concorrere tutti indistintamente perchè la ebbrietà possa costituire una circostanza di scusa; e possono per conseguenza essere tutti indicati in una sola questione senza incorrere nel vizio di complessità; come del pari nulla si oppone a che possano formare oggetto di separate domande; ben inteso che ove la giuria avesse in quest'ultimo caso ad escludere anche uno solo fra essi, la scusa non avrebbe più giuridico fondamento.

Ove le cause patologiche perturbatrici la coscienza degli atti o la libertà di elezione siano riconosciute a tal grado da rendere non imputabile affatto l'azione, il magistrato *ha l'obbligo* di applicare all'imputato, *secondo le circostanze,* la pena del carcere estensibile anche ad anni dieci, o quella della custodia estensibile anche ad anni venti. C'è una immensa latitudine, come ben si vede, in cui i giudici possono spaziare *secondo le circostanze;* tutto è lasciato all'apprezzamento della loro coscienza; e di questa fiducia non devono abusare. Mi permetto di dir ciò, perchè talvolta è occorso che la sentenza della Corte d'Assise ebbe a presentare l'aspetto di una reazione contro il verdetto del magistrato popolare. In un caso in cui vi mancava qualsiasi elemento per la sua esistenza, per una strana confusione di idee fatta nascere nella coscienza del giurì da un abile patrono, fu ammessa la forza parzialmente irresistibile e per di più furono accordate le attenuanti. Lo Corte condannò l'accusato non mi ricordo a quanti anni di custodia, certo per un tempo non troppo discosto dal massimo dei venti. Ebbene; in questo caso credo che la sentenza abbia

avuto l'aria del dispetto, a prescindere dalla misura eccessiva per la qualità della pena. Il legislatore, è vero, autorizza la irrogazione della *custodia;* ma evidentemente ha voluto riferirsi a quei condannati, che si trovino in condizioni di mente ammalata, perchè la custodia, giusta la definizione dell'art. 28 dello stesso Codice sardo, è una casa di istruzione e d'industria specialmente destinata ai delinquenti di tenera età *o di tenue discernimento;* ha voluto, per così dire, gittare il germe dei manicomì criminali. Le circostanze del fatto avevano escluso che le facoltà intellettive dell'accusato fossero patologicamente perturbate; onde non avrebbe dovuto essere sottoposto ad una *custodia.* Se ciò fu ordinato, nasce il sospetto che si abbia voluto preferire la custodia alla carcere per tenere più rialzata la misura della pena, perchè la carcere, per l'art. 95, è estensibile ad anni dieci, la custodia invece ad anni venti.

Del resto una interpretazione in cosiffatto senso fu sostanzialmente data dalla sentenza 23 gennaio 1879 della Corte di Cassazione di Torino, la cui motivazione riporto più innanzi (1). Ma nei casi di reati commessi in istato di piena ubbriachezza, cessa nei giudici la facoltà di applicare la pena della custodia, e devono irrogare quella del carcere, del pari estensibile ad anni dieci.

È nata la questione se la pena del carcere, come pena speciale nei casi di vizio parziale di mente o di forza parzialmente irresistibile o di ubbriachezza piena, sia pena graduabile, o se la determinazione della quantità sia lasciata all'arbitrio prudente del magistrato, senza che sia obbligato di attenersi alle regole della graduazione. Di tale questione avrò motivo di occuparmi a lungo riferendo le massime della giurisprudenza (n. 670).

L'articolo si chiude colla disposizione che nel caso in cui la legge infligga pel reato o pene correzionali diverse dal carcere o dalla custodia, o pene di polizia, i giudici debbano applicare la pena prescritta dalla legge colla diminuzione da uno a tre gradi. E qui può sorgere un'altra questione. Codesta disposizione è riferibile soltanto alla ubbriachezza, oppure si lega anche alle altre scusanti? Parmi preferibile quest'ultimo avviso, non trovando sufficiente ragione perchè da essa debbano ritenersi esclusi il vizio parziale patologico di mente e la forza parzialmente irresistibile. D'altronde, dal formare oggetto di un apposito capoverso credo sia a dedursi che abbia a regolare tutte indistintamente le ipotesi dell'articolo. Se così non fosse, il legislatore avrebbe posto la ubbriachezza, vizio riprovevolissimo, in condizione migliore di quella, in cui avrebbe collocato cause o non riprovevoli o morbose.

---

(1) Veggasi il n. 669, massima V.

667. — L'articolo 94, come ho fatto notare, fu modificato per le provincie meridionali nel senso che non vi sia reato « se l'imputato, nel tempo in cui l'azione fu eseguita, trovavasi in istato di privazione di mente permanente o transitoria, derivante da qualunque causa, ovvero vi fu tratto da una forza alla quale non potè resistere ».

Nell'articolo 95 il legislatore si riporta allo stesso *vizio* di mente ed alla stessa *forza* e toglie le disposizioni circa la ubbriachezza, la quale ha voluto annoverare manifestamente fra quelle *cause qualunque* che privano di mente in modo permanente o transitorio. Allorchè in conseguenza il vizio di mente (compresa anche la ubbriachezza *non piena*) o la forza non si riconoscessero tali da rendere non imputabile l'azione, avranno luogo le stesse applicazioni di pena.

Le considerazioni fatte sulla interpretazione dell'articolo 95 originario, valgono pure alla interpretazione delle modificazioni. Osservo però che nell'articolo originario c'è, dopo le parole *non imputabile,* l'avverbio *affatto,* avverbio che nelle modificazioni fu abbandonato. Io credo che ciò non porti alcuna differenza; e che l'*affatto* sia stato negletto o perchè ritenuto un pleonasmo o quanto meno un rafforzativo, di cui se talvolta è bene se ne valgano i grammatici ed i rètori, è però perfettamente inutile e forse pericoloso ne usi un legislatore.

668. — GIURISPRUDENZA PRATIÇA SUL CODICE PENALE SARDO E SULLE MODIFICAZIONI.

Circa le questioni.

I. Di fronte all'articolo 95 del Codice penale sardo è bene proposta la questione « se l'accusato abbia commesso il reato mentre aveva un vizio di mente, tale però da non togliere a lui la imputabilità dell'azione ». *Imputare* significa filologicamente *ascrivere a colpa* ed è quindi formola *di fatto* e non formola *giuridica* quella colla quale un presidente domandi ai giurati se certe accuse erano o non erano capaci di togliere all'accusato la imputabilità dell'azione (Cassazione di Palermo 9 agosto 1869 — Ric. Fazio, Est. Salis — *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1870, I, 2, 206).

II. Si possono proporre in quesiti distinti i diversi fatti in ciascuno dei quali l'articolo 95 del Codice penale costituisce un caso di imputabilità diminuita (Cassazione di Torino 12 febbraio 1874 — Ric. Agnoletti, Est. Troglia — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1874, I, 2, 38).

III. Gli articoli 94 e 95 del Codice penale prevedono due stati della mente umana non solo diversi, ma altresì come due modi di essere, la cui esistenza è una impossibilità logica; si che la confusione di essi non è a temersi, se proposti ai giurati in due questioni, l'una dall'altra distinta, cioè la prima sul

fatto giustificativo della privazione di mente e l' altra subordinata sulla causa del vizio di questa (Cassazione di Palermo 6 novembre 1876 — Ric. Gennuso, Est. Parisi — *Circolo giuridico di Palermo*, anno 1876, 104; *Foro Italiano*, anno 1877, 48).

IV. È inattendibile il mezzo di non essersi proposte ai giurati le questioni sullo stato di demenza dell' imputato quando questo non siasi dedotto dalla difesa o non sia emerso dal dibattimento. Anche dedotto tale stato dalla difesa nel dibattimento annullato, non è luogo a doglianza in Cassazione per non essersi su tale circostanza eccitata la pronuncia dei giurati con la proposizione di speciale quesito, quando presso la Corte di rinvio non siasi nuovamente dedotto (Cassazione di Roma 19 giugno 1877 — Ric. Vardan, Est. Salis — *Legge*, anno 1878, 624).

V. Sono corrette e non implicano nè indeterminatezza, nè questioni di diritto due quesiti proposti ai giurati, nel primo dei quali siano precisamente specificati gli elementi materiali e morali dell'omicidio volontario, e nel secondo vengano con pari precisione indicati quelli del vizio parziale di mente per ubbriachezza, non tale però da rendere non imputabile l'azione. Questi termini soddisfano pienamente al voto della legge (Cassazione di Roma 10 aprile 1878 — Ric. Militone, Est. Ferreri — *Legge*, anno 1879, 199).

VI. Le ipotesi diminuenti le imputazioni figurate nell'articolo 95 del Codice penale e relative allo stato di imperfezione dell'elemento morale del reato, sia rispetto all' intendimento, sia rispetto alla libertà dell'agente, non possono proporsi con un' unica questione, ma devono essere materia di questioni separate (Cassaz. di Firenze 19 giugno 1878 — Ric. Lunassi — *Legge*, anno 1879, 162).

VII. È formulata illegalmente la questione sul vizio di mente colla quale siasi chiesto se l'accusato avesse commesso il reato in istato di demenza, pazzia o morboso furore o altro simile vizio, non tale però da renderlo al tutto irresponsabile (Cassazione di Napoli 4 agosto 1879 — Ric. Michienzi, Est. Narici — *Legge*, anno 1880, 101).

VIII. Non è violato l'articolo 498 del Codice di procedura penale col domandare se l'accusato era affetto da vizio di mente « in modo da non essere responsabile » del reato addebitatogli (Cassazione di Palermo 26 luglio 1880 — Ric. Latino, Est Abrignani — *Rivista penale*, XIII, 54, 55).

La sentenza sotto il n. VII si riferisce alle modificazioni portate all'articolo 95 per le Provincie meridionali.

« Osserva — così si esprimono i motivi — che dedotto dalla difesa il vizio parziale di mente, il Presidente con la terza questione dimandò, se, l'accusato avesse commesso il reato in istato di demenza o pazzia o morboso furore, o altro simile vizio, non tale tuttavia da renderlo al tutto irresponsabile; contro la quale questione si afferma ora essere stata posta giusta il testo dell' antico Codice sardo, e non secondo le modificazioni all' uopo sancite nel febbraio 1861.

« Che irrecusabile sia l'errore denunziato; imperocchè, mentre

alle formole degli articoli 94 e 95 del Codice sardo fu sostituita una formola generica comprensiva di tutti i possibili casi di privazione o di vizio di mente, non esclusa la ubbriachezza, ed accennato un fenomeno indeterminato, qualunque sia, il quale sopprime il bene della intelligenza, o almeno quella pienezza di dolo, che solo può rendere l'uomo imputabile delle sue azioni, il Presidente arbitrariamente limitò la scusa a fatti patologici, quali sono la demenza, la pazzia, il furore morboso, ed altri consimili vizî della mente ».

IX. La questione con cui si chiegga « *se l'accusato abbia delinquito in istato di vizio di mente tale però da rendere non imputabile intieramente l'azione commessa* » crea una terza ipotesi, quella di un vizio di mente parzialmente imputabile, mentre la legge non ne ammette che due, quella cioè del vizio di mente, che rende l'azione non imputabile, e quella del vizio, che non priva di mente l'agente, salva la attenuazione della pena (Cassazione di Napoli 19 aprile 1882 — Ric. Tromba, Est. Ciollaro — *Legge*, anno 1883, I, 353).

« Or si deduce — così si esprimono i motivi — che codesto quesito accenni piuttosto alla privazione di mente, o che almeno la locuzione è così perplessa ed ambigua che i giurati potessero temere nell'affermarla, di prosciogliere addirittura l'accusato da ogni responsabilità penale, sì che risposero negativamente.

« Giovi rilevare che la difesa del giudicabile domandò che, ove i giurati avessero voluto ritenere l'accusato colpevole, riconoscessero commesso il reato nello stato di vizio di mente, tale da rendere non imputabile perfettamente l'azione. Codesta domanda credè il Presidente tradurre nell'altra del vizio di mente tale da rendere non imputabile interamente l'azione commessa. Ma è chiaro che in tal guisa il Presidente creava una terza ipotesi che la legge non riconosce, perciocchè, in caso di vizio di mente, o l'azione non è imputabile, come nella ipotesi dell'articolo 94, in cui si prevede tale vizio da indurre la privazione di mente, o è imputabile, come nel caso del susseguente articolo 95, allorchè, cioè, il vizio non giunga insino a privare di mente l'agente, comunque per altro la pena si attenui di molto.

« La ipotesi perciò di un vizio di mente parzialmente imputabile, cui ha fatto ricorso il Presidente, non esistendo in legge, obbliga il Collegio Supremo ad accogliere il ricorso, trattandosi di un errore di diritto, cui al certo non è capace di coprire il silenzio della difesa alla lettura all'udienza delle questioni ».

Per quanto il Supremo Magistrato abbia ritenuto *chiaro* che il Presidente colla questione proposta creava una terza ipotesi, tuttavia la tenuità della mia intelligenza non giunge a compren-

dere la sottigliezza giuridica della sentenza. Le modificazioni portate all'articolo 95 del Codice sardo per le Provincie meridionali suonano così: *Allorchè il vizio di mente o la forza non si riconoscessero tali da rendere non imputabile l'azione, i giudici applicheranno ecc.* L'originario articolo 95 alle parole *non imputabile* aggiungeva l'avverbio *affatto,* avverbio che fu abbandonato come pleonasmo, ed è tale per l'appunto, almeno parmi di avere dimostrato, perchè quando si dice che una azione *non è imputabile* torna lo stesso come si dicesse non è imputabile *affatto;* l'avverbio o è un pleonasmo o un rafforzativo; nell'un caso e nell'altro da ripudiarsi sempre. Il Presidente aveva proposto la questione nel modo seguente:

« Nel caso di risposta negativa alla prima questione, l'ac-
« cusato ha commesso il fatto ivi cennato nello stato di vizio di
« mente, tale però da rendere non imputabile interamente l'azione
« commessa? ».

Come si vede fu trascritta letteralmente la parte della legge; solo vi si aggiunse l'avverbio *interamente,* che corrisponde all'altro avverbio *affatto;* ma questa aggiunta, io credo, non avrebbe dovuto consigliare la proclamazione della nullità del verdetto. Osserva il Supremo Collegio che nel vizio parziale di mente l'azione è pur sempre imputabile e solo si attenua la pena. Ripeto che non giungo a comprendere la sottile distinzione, certo per pochezza della mia intelligenza. Perchè si attenua la pena? Evidentemente perchè stante il vizio parziale delle facoltà intellettive la imputabilità non è completa; se la imputabilità fosse completa la pena non sarebbe diminuita. Parmi che accogliendo la teoria della sentenza si venga a far nascere una strana confusione fra i due vocaboli essenzialmente giuridici *imputazione* ed *imputabilità.* Nullostante il vizio parziale di mente la legge *imputa* all'agente l'azione criminosa da lui commessa; ma siccome questo vizio parziale ha scemato la potenza delle facoltà intellettive di lui, così ne ha diminuita la *imputabilità potenziale;* ed è appunto per questo che gli si accorda una semplice diminuzione di pena. Questa interpretazione riferita alla *incompleta imputabilità* fu anche seguìta dal Supremo Magistrato di Palermo colla sentenza 16 giugno 1884, che riporto qui sotto (*Massima XII*), estensore il SALUTO.

X. A senso di legge non è complessa la questione in cui si domanda ai giurati in modo alternativo se l'accusato commise il fatto in istato di semi-imbecillità, ovvero se spinto da una forza quasi irresistibile (Cassazione di Torino 15 giugno 1882 — Ric. Forlini, Est. Bagiarini — *Giurispr. penale,* anno 1882, 408).

XI. Proposta ai giurati la questione principale dell'omicidio volontario dedotto ad accusa, e propostasi pur anche la questione subordinata del ferimento susseguito da morte, la invocata scusa della forza irresistibile e del semi-morboso furore deve essere proposta tanto per l'omicidio quanto pel ferimento susseguito da morte (Cassaz. di Torino 28 maggio 1884 — Ric. Gallo, Est. Verga — *Giurisprudenza penale*, anno 1884, 284).

« Attesochè — è scritto nei motivi — errò il Presidente quando nella ipotesi subordinata del ferimento volontario susseguito da morte, ommise di porre ai giurati la questione riflettente la forza semi-irresistibile o il semi-morboso furore a favore del Gallo. Le scusanti, che hanno base nelle condizioni psichiche dell'agente e sono ammesse dalla legge, esercitano la loro influenza tanto nell'omicidio volontario, quanto nel ferimento volontario susseguito da morte, e l'articolo 495 del Codice di procedura penale fa stretto obbligo al Presidente di porre le questioni sui fatti che a termini di legge scusano la imputabilità, ogni qual volta ne sia richiesto dalla difesa. Nè può ammettersi nel caso concreto, che la difesa col trattare della questione sulla forza semi-irresistibile o sul semi-morboso furore non abbia inteso di farne richiamo nella ipotesi subordinata di ferimento susseguito da morte. Imperciocchè sta anzitutto che la difesa sostenne trattarsi di ferimento volontario in via affatto subordinata al caso che i giurati, rispondendo alla questione sul fatto principale, non avessero ammesse le circostanze escludenti la imputabilità; ed è naturale, che escluse le dirimenti, la difesa, portando il fatto nel campo del ferimento susseguito da morte, si richiamasse alla scusante della forza semi-irresistibile, o del semi-morboso furore, già proposto nella ipotesi principale. D'altronde essendo questa circostanza scusante della forza semi-irresistibile o del semi-morboso furore comune all'omicidio volontario ed al ferimento volontario susseguito da morte (dacchè e nell'un caso e nell'altro attenua la imputabilità a sensi dell'articolo 95 del Codice penale), non è possibile supporre che la difesa non abbia voluto farne soggetto di questione ai giurati anche nella ipotesi di ferimento volontario susseguito da morte ».

XII. La formola *privazione parziale di mente*, comunque irregolare, equivale all'altra *vizio parziale di mente* (Cassazione di Palermo 16 giugno 1884 — Ric. Melfa, Est. Saluto — *Rivista penale*, XXI, 108).

« Attesochè cotesto scambio di frasi, se sia, come lo è, una improprietà di linguaggio legale, non porta nelle conseguenze di fatto e di diritto veruna differenza, posciachè la parziale privazione di mente vale tanto quanto il vizio di mente, cioè non una piena mancanza di intelligenza, ma parziale, da non rendere

non imputabile l'azione; *in altri termini una incompleta imputabilità del reato, meritevole di una diminuzione di pena* ».

XIII. È irregolare la questione se l'accusato di omicidio trovavasi nello stato di vizio parziale di mente, ma *non* tale da *non* rendere *non* imputabile la di lui azione (Cassazione di Palermo 4 agosto 1884 — Ric. Buonasera, Est. Galatioto — *Rivista penale,* XXI, 240).

« Osserva che per la scusante del vizio parziale di mente, dedotta a difesa dall'accusato, la questione elevata dalla presidenza non corrisponde ai dettami di legge ed involve tale dubbio e tale oscurità nella sua intelligenza, che facilmente potè indurre i giurati ad un erroneo giudizio per tale riguardo. E, per vero, l'articolo 95 del Codice penale, modificato..... prescrive che qualora il vizio di mente non si riconosca tale da rendere non imputabile l'azione, i giudici applicheranno ecc. Siffatta disposizione racchiude due proposizioni negative, che per buona regola grammaticale e nella più comune ed ovvia spiegazione, conchiudono in senso affermativo. Ma, nel quesito in esame, malversando i termini della legge, si viene a chiedere con tre proposizioni negative, se trovavasi l'accusato nello stato di vizio parziale di mente, ma *non* tale da *non* rendere *non* imputabile la sua azione; il significato esplicito dallo stesso indicato, con tre negazioni non è facile a comprendersi dalla comune ed ordinaria percezione dei giurati. E nel dubbio di un verdetto erroneo deve accogliersi l'esposto mezzo, mettendo al nulla la impugnata sentenza, insieme al verdetto ed al verbale del dibattimento ».

XIV. La domanda ai giurati « se la pazzia sia *di tal grado da rendere non del tutto responsabile della sua azione* » equivale alla domanda (colle parole della legge) « se la pazzia non sia riconosciuta *a tal grado da rendere non imputabile affatto l'azione* » (Cassazione di Torino 4 febbraio 1885 — Ric. Lugramani, Est. Pomodoro — *Giurispr. penale,* anno 1885, 90).

« Attesochè — dicono i motivi — il ricorrente attacca la settima questione come contraria al concetto giuridico contenuto negli articoli 94 e 95 del Codice penale..... e si dice da prima, che per riprodurre esattamente l'idea della legge, era mestieri porre nella questione non se il grado di pazzia era tale da rendere l'agente non del tutto *responsabile,* ma invece *inimputabile* ossia *non imputabile.*

« Ma sia l'una che l'altra di codeste forme, si risolvono entrambe nel medesimo concetto, che non essere del tutto *responsabile,* del tutto reo, importa ch'egli è già in parte *irresponsabile,* come dire in parte innocente; siccome nell'altro caso, non essere del tutto *irresponsabile, inimputabile,* del tutto innocente, im-

porta che in parte è responsabile, in parte reo, sicchè l'uno si converte nell' altro. Giacchè ivi si è adoperata la frase *ma in grado tale da rendere non del tutto,* quella che viene a togliere una parte sia della *inimputabilità,* sia della *imputabilità,* a seconda che si pone l'una o l'altra, e da rimanere così egualmente una semi-responsabilità; ossia quello stato che non è del tutto imputabile, nè del tutto non imputabile; nè del tutto reo, nè del tutto innocente. È tanto ciò vero, che l' articolo 95 detta, che « allorchè la pazzia non si riconoscesse (ed i giurati con il loro « *no* a maggioranza » non la riconobbero) a tal « grado da rendere non imputabile l' azione »; la qual forma e dizione è onninamente consona, anzi fedelmente riprodotta nella questione impugnata, non con altra variante che in luogo dell'*affatto* vi è *del tutto,* e che secondo i lessici e la comune intelligenza l'uno val l'altro. Perciò se la questione è formolata in conformità della legge, tutte le contrarie pretese, per quanto sottili, studiate ed avvolte, non valgono a rendere la questione oscura e viziosa, e meno contraria alla idea del legislatore ».

669. — *Sulla pena.*

I. Quando i giurati hanno dichiarato che il colpevole è nello stato preveduto dall'articolo 95 del Codice penale sardo ed hanno nel tempo stesso ammesso a suo favore altre attenuanti e scusanti, la Corte d'Assise, nell' infliggere la pena, deve tener conto non solo del vizio di mente, ma anche delle altre scusanti ed attenuanti affermate nel verdetto; specie poi se queste concorrono a determinare la vera natura del reato (Cassazione di Napoli 23 marzo 1870 — Ric. Gerardo-Bilancio, Est. Marvasi — *Annali della Giurisprudenza Italiana,* anno 1870, I, 2, 113).

II. Affermato a favore dell' accusato il vizio parziale di mente in concorso di altre scusanti, la Corte nella determinazione della pena, deve tener conto di tutto. Qualora col vizio di mente concorra, in accusa di omicidio, la grave provocazione, deve prima stabilirsi se per questa sola darebbesi il carcere o la relegazione e poscia applicarsi il beneficio del vizio di mente (Cassazione di Napoli 4 gennaio 1876 — Ric. Minichini, Est. Narici — *Gazzetta dei Tribunali,* di Napoli, anno 1876, 20; *Foro Italiano,* anno 1876, 351).

Parmi sommessamente che la tesi sostenuta in questa sentenza non possa essere accolta di fronte al principio di benignità in favore dell'accusato, che regola il diritto penale moderno. La grave provocazione ammette la *possibilità* della inflizione di una pena criminale (articolo 562 del Codice penale); pel vizio parziale di mente non può infliggersi che pena correzionale, il carcere, la custodia. Non credo che la Corte, ove siano concesse contemporaneamente le due scusanti, debba dapprima stabilire se sia da

infliggersi la relegazione o la carcere per la provocazione grave, e poscia applicare la diminuzione pel vizio di mente. A questo esame non potrebbe mai discendere, perchè mai, una volta accordato il benefizio derivante dal riconosciuto vizio parziale di mente, potrebbe infliggere pena criminale se il vizio parziale di mente esclude la irrogazione di pena criminale. Il Magistrato, concorrendo le due scusanti anzidette, non deve neppur pensare alla relegazione, possibile nella grave provocazione; ma deve senz'altro applicare o la carcere o la custodia, che sono minacciate alla azione commessa in istato di vizio parziale di mente, e nella commisurazione dell'una o dell'altra delle dette pene deve avere riguardo alla scusante della grave provocazione del pari stata accordata. Questo modo di sciogliere la questione parmi più corrispondente alle norme generali del diritto. In questi sensi ha implicitamente deciso la Corte Suprema di Roma colla massima seguente.

III. In tema di ferite che produssero la morte, affermata la ipotesi di cui all'articolo 95 del Codice penale, il punto di partenza per l'applicazione della pena non deve essere la disposizione dell'articolo 541, ma quella dell'art. 95 ed in questo deve computarsi la scusante, di cui all'articolo 569 (Cassazione di Roma 14 giugno 1876 — Ric. Giustini, Est. De Donno — *Foro Italiano*, anno 1877, 174).

IV. La pena del carcere, quantunque applicata per anni dieci in ordine al disposto dell'articolo 95 del Codice penale sardo, non cessa di essere pena correzionale, e non può quindi essere di ostacolo alla concessione della libertà provvisoria (Cassaz. di Roma 12 gennaio 1877 — Ric. Pedano, Est. Nicolai — *Annali della Giurisprudenza Italiana*, anno 1877, I, 2, 128).

V. Dovendosi applicare la pena della custodia pel caso di semi-pazzia, le norme applicabili sono quelle prescritte dall'articolo 89 del Codice penale pei minori. Per determinare la giusta misura della pena della custodia, si deve anzitutto cercare quale sarebbe stata la pena, a cui avrebbe dovuto essere condannato l'imputato ove avesse delinquito nella pienezza delle sue facoltà mentali; e non può eccedersi da quella riducendola poi ai termini del suddetto articolo 89 (Cassazione di Torino 23 gennaio 1879 — Ric. Valsecchi, Est. Rossi — *Legge*, anno 1879, 221).

Il giudicabile era stato dal giurì dichiarato colpevole di più ferimenti, commessi mentre si trovava dominato da parziale pazzia o da parziale morboso furore e di porto d'arma vietata, col concorso inoltre di circostanze attenuanti. Il Supremo Magistrato premette che, per determinare la giusta misura della pena, la Corte d'Assise avrebbe anzitutto dovuto cercare quale sarebbe stata la pena da infliggersi al giudicabile stesso, ove avesse delinquito nella pienezza delle sue facoltà mentali. Indi, fatti i debiti calcoli, viene alla conclusione che, a prescindere dalla scusante

e tenuto conto delle attenuanti, egli per i reati ammessi dal verdetto, avrebbe dovuto essere condannato ad un anno e tre mesi di carcere. E continua:

« Stabilito per tal modo, che questa e non maggiore sarebbe stata la pena dovuta al Valsecchi, ove non si fosse riconosciuto applicabile a di lui riguardo l'articolo 95; ufficio della Corte d'Assise era quello di investigare quali dovessero essere gli effetti della applicazione dell'articolo anzidetto; determinare, cioè, in altri termini, la misura in cui detta pena del carcere doveva essere convertita in quella della custodia; e ricorrendo all'articolo 89, al quale fa richiamo il precedente articolo 57, la Corte avrebbe dovuto riconoscere che coloro, i quali commettono reati in istato di pazzia o di morboso furore, non però in grado tale da rendere non imputabile affatto l'azione, sono dalla legge in certo qual modo pareggiati ai minori d'anni 14, che abbiano agito con discernimento, e che, come per questi, così anche per quelli la pena della custodia non può essere mai applicata in durata eguale alle pene, a cui avrebbero potuto essere condannati, senza il concorso di tale circostanza, ed avrebbe poi dovuto nella specie riconoscere che trattandosi di delitto punibile col carcere per mesi quindici, la custodia doveva essere ridotta a meno della metà della pena medesima.

« Attesochè erroneo, per le considerazioni fin qui svolte, non può a meno che ravvisarsi il giudizio dato a questo riguardo dalla Corte d'Assise, la quale, senza punto uniformarsi alle regole sovracennate, applicò al Valsecchi una pena che, di fronte al verdetto dei giurati, si presenta evidentemente eccessiva, e la sentenza deve quindi, giusta la fatta domanda essere annullata.... ».

VI. L'articolo 95 del Codice penale, il quale stabilisce in massima che nei casi di forza quasi irresistibile i giudici applicheranno all'imputato, secondo le circostanze, la pena del carcere estensibile anche ad anni dieci o quella della custodia estensibile ad anni venti, non esclude che l'imputato medesimo abbia pure a godere del beneficio accordatogli dall'articolo 684 del Codice stesso, tuttavolta che in suo favore siano state accordate le circostanze attenuanti. Senonchè in questo caso, non essendo le pene stabilite dall'articolo 95 di loro natura graduabili (1), il giudice deve anzitutto fissare la pena ordinaria vuoi del carcere, vuoi della custodia, dovuta al reato, secondo la sua entità e gravità politica, e quindi, colla sola scorta del suo prudente criterio, far luogo alla diminuzione prescritta dall'articolo 684; la quale, in qualunque misura si conceda, corrisponde legalmente al beneficio delle attenuanti applicato nel concorso dei

---

(1) Tratterò tosto codesta questione sulla graduabilità o non graduabilità delle pene minacciate dall'articolo 95 (nn. 670 e 671).

suddetti articoli 95 e 684 del Codice penale (Cassazione di Roma 4 luglio 1879 — Ric. Montori, Est. Ferreri — *Legge*, anno 1879, 823).

VII. Dovendosi per vizio di mente dell'accusato di omicidio, passare dalla reclusione alla pena della custodia, la durata di questa non deve essere maggiore di quella a cui l'imputato stesso dovrebbe essere condannato ove non esistesse il vizio di mente. In termini più specifici: è severa ed illegale la pena di dieci anni inflitta ad un omicida viziato di mente, che se non andasse viziato non potrebbe essere punito con pena maggiore di sette anni di reclusione (Cassazione di Napoli 28 gennaio 1881 — Ric. Marruccella, Est. Narici — *Giurisprudenza penale*, anno 1881, 360, 361).

Motivi: « Nulla monta in contrario la differenza nel genere di pena, essendo il Magistrato obbligato di avere riguardo anche alla durata; e gli anni dieci di custodia, sotto il profilo della privazione della libertà personale, sono pena più grave di anni sette di reclusione ».

VIII. Nei casi previsti dall'articolo 95 del Codice penale, il giudice può applicare la custodia od il carcere secondo il suo prudente arbitrio; la durata delle quali pene è pure rimessa al giudice senza limitazione di sorta (Cassazione di Palermo 21 maggio 1883 — Est. Burzio, Est. Abrignani — *Raccolta* Bettini, XXXVI, 97).

670. — Sulla graduabilità o non graduabilità delle pene stabilite dall'articolo 95 del Codice penale sardo:

La pena del carcere è graduabile?

È sorta viva questione, nella applicazione delle pene del carcere e della custodia stabilite nell'articolo 95 del Codice penale, sul punto di sapere se queste pene siano soggette alla teorica della graduazione professata dal legislatore sardo o siano ingraduabili e quindi possano *ad libitum* essere inflitte dal Magistrato.

Quanto alla pena della custodia, le Corti Supreme, come vedremo nel numero successivo, furono sempre concordi nel ritenere che non essendo per essa dal Capo V del Titolo I del Codice penale stabilita una normale graduazione, il giudice nel concorso di circostanze scusanti od attenuanti, possa graduarla liberamente per giorni, per mesi, per anni, senza essere vincolato da alcuna regola legislativa, purchè non la applichi per un tempo maggiore di quello a cui la pena ordinaria si deve ridurre pel concorso delle dette circostanze.

Ma la lotta ebbe ad impegnarsi circa la carcere. Alcuni Supremi Magistrati sostenevano che la pena del carcere indicata nell'articolo 95 sia una pena straordinaria, eccezionale, e come la custodia sia applicabile senza alcuna norma legislativa di graduazione. Altri per contro avevano giudicato che si dovesse

graduare colle norme comuni stabilite nell'articolo 56 del Codice penale.

Ora però vi ha perfetta concordia fra le diverse Corti nel senso della ingraduabilità di detta pena; nel qual senso è degno di nota che il Supremo Magistrato di Napoli fu sempre costante, mentre invece oscillanti furono le Cassazioni di Torino e di Palermo.

La Cassazione di Torino nella sentenza 4 maggio 1870 (1) aveva infatti ragionato come segue:

« Considerato che l' articolo 95 dello stesso Codice riconosciuto applicabile a detta Pietri-Nori (ritenuta colpevole di omicidio volontario per impeto di gelosia) lasciava al potere discrezionale del giudice la facoltà di applicare, secondo le circostanze dei casi, la pena del carcere estensibile anche a dieci anni, o quella della custodia estensibile anche ad anni venti;

« Che quindi nel caso presente avendo la Corte d'Assise scelto la applicazione della pena del carcere, il *maximum* di esso al quale dovevasi aver riguardo nella diminuzione da farsi in favore della Pietri-Nori era di dieci anni;

« Che il periodo dei cinque anni, *maximum* della pena del carcere in genere fissato dall'articolo 56 del Codice penale, agli anni dieci *maximum* di tale pena stabilito dallo stesso Codice per la specialità del caso contemplato dall'articolo 95, non può costituire che un grado solo, dacchè la legge non fissa altri gradi entro il periodo medesimo;

« Che di conseguenza, trattandosi nella fattispecie della diminuzione di due gradi e dovendo la diminuzione del primo di essi, a termini dell'ultimo alinea dell'articolo 60 di detto Codice, aver luogo integralmente, ossia per tutto il suo periodo dai dieci ai cinque anni, ne viene che per la diminuzione dell' altro grado, a cui aveva diritto la Pietri-Nori, si doveva discendere dai cinque ai tre e non arrestarsi ai cinque anni ».

Nella sentenza 29 novembre 1872 (2) sviluppò meglio questo suo concetto, così esprimendosi:

« Attesochè rispetto alla domanda di annullamento proposta nell' interesse della legge dal Pubblico Ministero presso questa Suprema Corte, per erronea interpretazione dell'articolo 95 e violazione degli articoli 569 e 684 del Codice penale, la eccezionale disposizione sancita dal primo capoverso del sopracitato art. 95 pei casi di crimini commessi in istato..... non fa che cambiare il genere di pena, e alle criminali rispettivamente comminate ai

---

(1) Ric. Pietri-Nori e Del Bufalo, Est. Troglia; *Giurisprudenza penale*, anno 1883, 46, in nota.

(2) Ric. Guadagnini, Est. Biagi: *Giurispr. penale*, anno 1883, 44, 45 in nota.

diversi titoli di reato surrogare la correzionale di carcere senza null'altra variazione, tranne quella sola di allungarne del doppio la durata, coll'aggiungere in via di eccezione alla scala di graduazione stabilita dall' articolo 56, le cui norme nel rimanente periodo ordinario rimangono pur ferme ed inalterate, un ulteriore ultimo grado straordinario da cinque a dieci anni, all'oggetto di potere con adeguata proporzione commisurare la pena alla maggiore gravezza dei reati, sia applicando tutto per intero l'aggiunto quinquennio, sia spaziando entro il medesimo a seconda delle circostanze dei casi, purchè però non si debba far luogo a mitigazione di pena per concorso di altre circostanze scusanti o attenuanti, le quali, anche in quei casi, per esservi pure, sebbene in minor grado, libera volontà e conseguentemente imputabilità d'azione, debbono esercitare la piena loro efficacia giuridica a diminuzione di pena, secondo richiede naturale giustizia..... senza che, contro ogni principio di ermeneutica legale, si possa mai ritenere con la denunciata sentenza che siasi tacitamente derogato alle regole generali che governano il sistema di graduazione delle pene, e soppressa per detti casi la disposizione dell'art. 56; che se allorquando si tratta della applicazione di pene correzionali o di polizia contemplate nel secondo capoverso del predetto articolo 95, per la chiara lettera della legge, nessuno potrebbe muovere dubbio, che operata per la scusa della ubbriachezza la diminuzione di un grado, oppure di due o tre colle norme di graduazione stabilite nel Capo V, Titolo I, Libro I del Codice penale, non si debbano altresì fare colle stesse norme quelle ulteriori diminuzioni che fossero reclamate dal concorso di altre circostanze scusanti ammesse dalla legge, e di attenuanti, male si saprebbe per vero comprendere la ragione per cui, nei casi di reati punibili, pel titolo loro, di pena più severa, si dovesse, nel silenzio della legge, escludere arbitrariamente la applicazione delle leggi comuni di graduazione per adeguata commisurazione della pena da infliggersi coll' introdurre una gratuita distinzione fra l'una e l'altra specie di reati, quasichè la giustizia potesse con parzialità usare due pesi e due misure diverse;

« Che riesce perciò manifesto come dovendosi nella fattispecie operare la diminuzione almeno di un grado dal *maximum* straordinario di anni dieci in forza della circostanza scusante di eccesso del fine, discendendo così al penultimo grado costituito dal *maximum* ordinario d'anni cinque, e dovendosi inoltre diminuire di un altro grado pel beneficio delle circostanze attenuanti, giusta l'art. 684, il *maximum* della pena da potersi legalmente infliggere all'accusato, non poteva mai sorpassare i tre anni di

carcere, di maniera che per essersi invece applicata la pena eccessiva di anni otto, con violazione dei sopracitati articoli, la denunciata sentenza della Corte d'Assise di Parma, debb'essere nell'interesse della legge cassata ».

E in questa giurisprudenza trovò di persistere, avendola consacrata di nuovo colla sentenza 16 novembre 1881 (1), nella quale così si espresse:

« Attesochè l'articolo 95 del Codice penale avendo concesso, in linea di straordinaria eccezione, ai giudici il potere di estendere la pena del carcere anche fino alla durata degli anni dieci, senza ulteriormente graduarla pel periodo straordinario dai cinque ai dieci anni, ne nacquero dispareri e dubbî nella pratica applicazione.

« Secondo alcuni la pena del carcere, comminata da detto articolo non è più la pena del carcere graduata dall'articolo 56 di quel Codice, la cui durata ordinaria è intanto già divisa in sei gradi, ma è una pena *sui generis,* isolata, indipendente affatto, indistintamente, per tutto il suo corso, da quella gradazione, non più soggetta ad alcun impaccio di gradi, di guisa che così nell'aumento come anche nella diminuzione necessaria tutto dipenda dall'assoluto illimitato arbitrio dei giudici.

« Secondo altri non fu dall'articolo soppressa la gradazione dell'articolo 56, ma la durata dai cinque ai dieci anni, a cui fu estesa la facoltà di applicare detta pena, non è un nuovo grado aggiuntosi, ma una semplice coda, un prolungamento insignificante del sesto grado, da saltarsi a piè pari, da non farsene alcun conto eziandio nella forzata, obbligatoria diminuzione di un solo o di più gradi.

« Attesochè nel senso assoluto, come vengono enunciate le due surriferite opinioni, non sono egualmente da abbracciarsi.

« Non ha creato la legge una nuova pena sottratta onninamente a tutte le regole generali che governano il sistema di graduazione delle pene, ma si valse unicamente della pena correzionale del carcere, già graduata fino ai cinque anni, senza punto derogare al disposto dell'articolo 56, lasciandone perciò inalterata e ferma la gradazione già stabilita pel suo periodo ordinario. E quindi nelle diminuzioni che occorrono farsi per legge non si potrebbero porre in disparte e ritenere inapplicabili le suddette norme legali del periodo ordinario di gradazione, per sostituirvi l'arbitrio illimitato dei giudicanti. E per altra parte è poi troppo esagerata, per nulla sorretta in ragione ed in legge, la opinione

---

(1) Ric. Zanetti, Est. Talice; *Giurispr. penale,* anno 1881, 368, 369.

che dell' aumento dai cinque ai dieci anni mai si possa per lo meno tenere conto come di un grado; e notisi che si tratta di un' appendice che allunga del doppio la durata ordinaria della pena, d'un accessorio che uguaglia in quantità il principale.

« La più naturale e più giusta intelligenza della portata dell'articolo 95 altro non può essere che cioè null'altro si fece se non se stabilire, senza necessità di esprimerlo, un aumento, una aggiunzione alla scala ordinaria di gradazione, la quale aggiunta non può non costituirne un ulteriore settimo grado per tutto il percorso del periodo dai cinque ai dieci anni, accresciuto al fine che fosse possibile, anche in certi casi speciali, proporzionare la punizione alla maggiore gravità dei reati. E così siccome potrebbesi dai giudici, nelle varie contingenze dei casi o spaziare dai cinque ai dieci anni od anche estendere la irrogazione della pena sino al limite massimo; per contro, dovendo essi, pel concorso di circostanze scusanti od attenuanti diminuire la pena di un grado o più, non potrebbe non essere conforme alla più perfetta legalità che intanto abbiano a computare come diminuzione di un grado quel tanto di pena che sarebbe dovuto senza il concorso di dette circostanze al giudicabile, in eccedenza al periodo ordinario dei cinque anni della pena del carcere, salvo a fare luogo alle diminuzioni ulteriori nella scala di graduazione, tracciata dall'articolo 56 sovraindicato.

« Perciò nel caso presente dovendosi almeno di un grado diminuire dal *maximum* di anni dieci la pena, atteso il disposto dell'articolo 569 del Codice penale (eccesso del fine), discendendo inoltre di un secondo grado per l'articolo 684 (circostanze attenuanti), la misura della pena legale era quella di tre anni stata inflitta. Ed in questa conformità ebbe già questa Corte altre volte a pronunciare, segnatamente nella causa Guadagnini con sentenza 29 novembre 1872 ».

Ma con sentenza 14 dicembre 1882 (1) la prelodata Corte Suprema cambiò giurisprudenza.

« Ritenuto — così si espresse — che la pena del carcere estensibile ad anni dieci, da applicarsi, giusta il primo capoverso dell'articolo 95..... è una *pena temporanea,* senza determinazione di gradi;

« Che ciò stante, la maggiore o minore estensione di siffatta pena nei limiti anzidetti dipende dalla maggiore o minore gravità del reato e dalle circostanze che lo accompagnano. « I giudici (sono le parole del citato capoverso) applicheranno al colpevole

---

(1) Ric. Dutto, Est. Parasassi; *Giurispr. penale,* anno 1883, 37, 38 in nota.

la pena del carcere, estensibile, *secondo le circostanze dei casi,* anche a dieci anni ». Quindi è che nella ipotesi contemplata dal ripetuto capoverso il magistrato può spaziare dai sei giorni ai dieci anni di carcere, giusta la regola generale racchiusa nell'articolo 60 dello stesso Codice, ove è detto: « Quando la legge infligge una pena temporanea senza determinazione di gradi, il giudice può spaziare tra il *minimum* ed il *maximum* della pena »;

« Che l'apprezzamento delle circostanze onde il magistrato si determina ad applicare in una data misura la *pena inflitta dalla legge, senza determinazione di gradi,* è un giudizio di fatto incensurabile in Corte Suprema, salvo che siasi applicato il *maximum* della pena, malgrado il dichiarato concorso di circostanze attenuanti; nel qual caso deve ritenersi violato l'art. 684 dello stesso Codice in quanto dispone una diminuzione della pena ordinaria. Ma se questa pena fu applicata in una misura inferiore al *maximum,* in vista appunto delle circostanze attenuanti, è vano ed assurdo il ricercare se la pena inflitta dalla legge senza determinazione di gradi, sia stata diminuita dal magistrato di un grado intero; e tanto più strano è il sostenere che i cinque anni aggiunti dal primo capoverso dell'articolo 95 alla durata ordinaria del carcere costituiscano un solo grado, quando la proporzione dell' aumento, serbata di grado in grado dal primo capoverso dell'articolo 56, si presenta di gran lunga più mite ».

Con la sentenza 9 gennaio 1883 (1) ribadì poi codesta massima per i seguenti motivi:

« Attesochè tutta la questione si riassume nel definire se la pena del carcere estensibile ad anni dieci, comminata dall'art. 95 del Codice penale a chi commette reati in istato di piena ubbriachezza, senza deliberato proposito, e senza il costume di ubbriacarsi, sia una pena graduale ai termini della scala penale ordinaria, o sia una pena *sui generis,* tutta speciale e propria, che va solamente moderata e proporzionata a criterio ed arbitrio del giudice, secondo le varie circostanze e modalità del fatto esigono e dettano.

« Ma per poco che si investighi nella natura ed indole di siffatta colpa pur punibile, e si ponga mente ai molteplici e svariati ordini di reati così commessi, apparirà certamente più vera e più giusta la seconda delle preaccennate proposizioni.

« E in effetti, chi consuma un reato nello stato *di piena ubbriachezza,* per le sue condizioni fisiologiche non è a sè consenziente, non è *sui compos.* Imperciocchè la piena *ubbriachezza,* appellata in medicina forense *furiosa,* a differenza della *letargica,*

---

(1) Ric. Sommovigo, Est. Pomodoro; *Giurispr. penale,* anno 1883, 36 e seg.

ultimo stadio di essa, ingenera perturbazione completa di idee, incoerenza di pensieri e di volizioni, mancanza di coscienza e di dolo; onde questa seconda parte del citato articolo 95 fu abrogata nel 1861 nel promulgarsi di questo Codice alle provincie napoletane, in conformità di altre legislazioni.

« Ma il legislatore sardo, seguendo i dettami del Digesto e gli insegnamenti dell' antica scuola italica, ravvisò in colui che si rende in istato di piena ubbriachezza, ed indi autore di reato, la *culpa,* di essersi per imprudenza messo nella condizione di trascorrere anche a siffatte ree azioni; è sempre egli responsabile di colpa, di cui quelle sono conseguenze dirette.....

« Ora, su codesto principio si fonda la sanzione in esame; certo che tale *colpa,* per variare di individui, di casi, di circostanze, e dei gradi di più o meno piena ubbriachezza, varia pur essa stessa in *quantità* e *qualità,* per tante minute e infinite linee di gradazione. Inoltre essa si estrinseca in tanti fatti, quanti sono i reati contemplati dal Codice penale, dal massimo al minimo, siccome si evince dall' ultimo alinea di detto articolo.

« E però, dovendo la pena stare in equazione colla colpa, segue che nei rapporti di una colpa di siffatta natura, nonchè di tutti i possibili reati consumabili, al legislatore riusciva difficile assai preordinare, *a priori,* norme fisse, certe e determinate, *graduate* stabilmente, e non poteva porre a misura la scala normale del carcere. Per inverso, tutto lo induceva a commettere al sano criterio ed al prudente arbitrio del giudice, di ponderare il grado preciso di colpa, la specie del reato commesso, e in ragione diretta dell'una e dell'altro proporzionare adeguatamente la pena, estendendola da sei giorni insino ai dieci anni in quella misura di giorni, di mesi e di anni, che il caso richiedesse.

« Il che è confortato poi dalla stessa dizione dell'articolo 95 che così detta: « i giudici applicheranno al colpevole la pena del carcere, *estensibile, secondo le circostanze dei casi, anche ad anni dieci* ». E la somma sapienza romana in termini statuiva doversi in tale rincontro applicare una pena speciale e non la comune, siccome più testi insegnano. *Per vinum aut lasciviam lapsis capitalis pœna remittenda est, et militiæ mutatio irroganda.....*

« E a maggior conferma di ciò sta tuttavia la prima parte del medesimo articolo 95, come quella che mentre dall'un canto completa e definisce la precedente disposizione dell'articolo 94, stabilendo in quelle contingenze uno stato mediano tra la responsabilità e la irresponsabilità dell'agente, dall'altro vi prepone la stessa pena del carcere estensibile ad anni dieci, o quella della

custodia estensibile anche ad anni venti. Ora, come questa non è per fermo graduata, in egual modo ha inteso il legislatore formare l'altra, altrimenti egli, movendo dall'identico soggetto, e mirando all'identico obbietto porrebbe due pene a misure disparate e disuguali, quando l'identico principio di ragione e di giustizia impera in eguali termini sull'una e sull'altra pena, ed impone perciò che sì l'una che l'altra sia egualmente non graduabile, sibbene proporzionale secondo le varie circostanze del caso, la giustizia e l'umanità consigliassero.

« Inoltre si aggiunga tuttavia, che da oltre il quinto insino al decimo anno di carcere non può questo costituire un settimo grado, chè lo stesso non si rinviene nella graduazione posta nell'articolo 56; e nè una prorogazione del sesto, da che ivi ciò non è punto indicato, laddove sempre che questo vuolsi, è nominatamente specificato di potersi *oltre i cinque anni* fare l'aumento della metà dell'intera pena, od anche del doppio, giusta gli articoli 110, 112, 123 del Codice penale, articolo 396 del Codice di procedura penale.

« Ed oltre a ciò, nell'indagare la mente del legislatore non è lecito soffermarsi alla sola natura ordinaria della pena, ed unicamente limitare su di essa tutte le osservazioni, ed indi argomentare dai soli suoi gradi, avvegnachè con ciò si verrebbe a fare troppa astrazione dal caso concreto, dal fine propostosi dal legislatore, e dall'instituto stesso preso nella sua interezza. E però, nella specie, allorchè si toglie la disposizione in esame in tutta la sua entità giuridica, apparirà della massima evidenza di essere quella una pena speciale, *sui generis*, posta a misura *proporzionale* e non *graduabile* a scala normale; misura di pena che sta in perfetta equazione colla colpa dell'agente e coi tanti reati effettuabili e risponde esattamente ai dettami di giustizia ».

Così pure decise colla sentenza 31 gennaio 1883, Ric. Gambino, Est. Verga (1); e lo stesso principio mantenne colla sentenza 20 ottobre 1883 (2) pei seguenti motivi:

« Attesochè, quanto al terzo mezzo, le pene comminate dall'articolo 95 del Codice penale costituiscono due modi eccezionali di repressione, poichè, trattandosi di punire chi commise reati senza piena coscienza e volontà, mentre era difficile di misurarne la importanza, era una logica necessità che al magistrato si attribuisse senza limiti la facoltà di adeguare la pena stabilita dalla legge al grado di responsabilità incorsa dal colpevole, secondo

---

(1) *Giurisprudenza penale*, anno 1883, 123.
(2) Ric. Grillo, Est. Pasini; *Giurispr. penale*, anno 1883, 495.

le svariate e particolari circostanze della fattispecie; e però l'applicazione di quelle sanzioni penali fu lasciata indipendente da qualunque graduazione, acciocchè il giudice fosse pienamente libero di infliggere la pena in quella misura che avesse stimato giusta in relazione alla importanza del reato e ai diversi e più speciali criterî onde si determina la imputabilità del delinquente;

« Che ciò posto, l'impugnata sentenza, condannando l'odierno ricorrente a cinque anni di carcere per ferimento volontario seguìto da morte entro i quaranta giorni immediatamente successivi, commesso in istato di piena ubbriachezza, non potè violare l'articolo 95 precitato, poichè applicò la pena comminata dall'articolo stesso in una misura anche minore; nè l'articolo 56, poichè la graduazione del carcere in esso stabilita, non può, giusta le premesse considerazioni, essere ammessa, trattandosi di pena affatto eccezionale, che può essere estesa oltre il limite ordinario, sovra il quale la legge ha prescritta la graduazione sovraccennata. Oltre i cinque anni qualunque graduazione sarebbe arbitraria, poichè la legge non ne ha stabilita alcuna sovra la pena tutta speciale di dieci anni di carcere, e sarebbe illogico ed assurdo il ritenere che i cinque anni, oltre i primi cinque, costituissero un solo grado, quando nei primi cinque, l'articolo 56 ha fissato sei gradi, e trattasi di reato che importa una più grave repressione.

« D'altro canto ripugna a ragione l'ammettere che una pena sia graduabile in parte soltanto. Di che la conseguenza che le pene comminate dall'articolo 95 non sono soggette a graduazione, e che il giudice può, secondo il suo prudente criterio, applicarle in quella misura che reputa congrua alla colpa, purchè non applichi le pene stesse in una quantità eccedente quella che sarebbe dovuta al delinquente quando avesse commesso il reato fuori delle ipotesi prevedute dall'articolo 95 sovracitato ».

A questo principio mostra di mantenersi fedele, avendolo da ultimo sancito colla sentenza 28 gennaio 1885, Ric. Gastaldi, Est. Pomodoro (1).

La Corte di Cassazione di Palermo colla sentenza 3 aprile 1873, Ric. Provenzano, Est. Salis (2), non trattò la questione a fondo, poichè ebbe campo di giudicare sulla fattispecie propostale indipendentemente dallo scioglimento della questione stessa; però, esposti i punti di divergenza fra le varie opinioni in proposito, disse di essere più favorevole all'avviso di coloro, i quali sosten-

---

(1) *Giurisprudenza penale,* anno 1885, 54.
(2) Id. anno 1883, 41 in nota.

gono la graduabilità della pena del carcere minacciato dall'articolo 95 del Codice penale.

Ma colla sentenza 30 dicembre 1881, Ric. Sabato, Est. Galatioto, ne stabilì la ingraduabilità; « onde, concesse, oltre il vizio parziale di mente, le scusanti della provocazione e le attenuanti, la Corte può scendere dal massimo dei dieci anni in quella proporzione che stima conveniente (1) ».

La Corte Suprema di Napoli, come ho notato, non fu mai oscillante su questo tema, e decise *sempre* in favore della ingraduabilità.

I. La pena del carcere stabilita dall'articolo 95 del Codice penale è una pena di eccezione, sia qualunque il reato che per vizio parziale di mente si commette. Il magistrato può spaziare dalla pena di dieci anni di carcere secondo le particolari circostanze del giudizio; e nel caso di tentativo può tenerne conto come di giustizia, scendendo da quel numero di anni che crederà nella sua prudenza, senza attendere a gradi per non esservi graduazione nella pena (Cassazione di Napoli 7 giugno 1876 — Ric. D'Ambrogio, Est. Giordani — *Gazzetta del Procuratore*, anno 1876, 528: *Foro Ital.*, anno 1877, 23).

II. Le pene stabilite nell'articolo 95 del Codice penale non hanno gradi; e però la Corte, tenuto ragione dei benefizî conceduti all'accusato, può spaziare in tutta la loro latitudine (Cassazione di Napoli 17 marzo 1880 — Ric. Lenzi, Est. Narici — *Legge*, anno 1880, I, 653).

III. La pena di cui all'articolo 95 del Codice penale è *sui generis* e non è graduabile. Il beneficio di quest'articolo riflette tanto il genere di pena quanto la durata (Cassazione di Napoli 12 novembre 1880 — Ric. Stilo, Est. Ciollaro — *Legge*, anno 1881, 61).

Il Magistrato Supremo napoletano afferma in queste due ultime sentenze che in questo senso fu costante la sua giurisprudenza.

La Cassazione di Firenze fu pure dello stesso avviso con sentenza 21 febbraio 1874, Ric. Fraticelli, Est. Coppi (2).

« L'articolo 95 — così si espresse in queste sentenze — non aggiunge un nuovo grado, nè prolunga alcuno di quelli della pena del carcere già stabiliti dall'articolo 56. È una disposizione *sui generis*, isolata e da quello indipendente. Come ebbe a dire con molta proprietà la Corte Suprema di Napoli, in quei casi la pena rimane transatta e la carcere allora sta a sostituire tutte le pene, anche l'ultimo supplizio. Nella sua latitudine, la legge ha voluto lasciar modo di compensare la più grave intensità di quella pena, che per taluni reati sarebbe stata ordinariamente irregolabile;

(1) *Legge*, anno 1882, II, 243; *Foro Italiano*, 1882, 209.
(2) *Annali della Giurisprudenza Italiana*, anno 1874, I, 2, 131.

e alla quale intendeva, perchè eccessiva di fronte alla condizione morale in cui versano, di sottrarre i colpevoli ».

Così del pari ebbe infine a giudicare la Corte Suprema di Roma, da prima colla sentenza 4 luglio 1879, Ric. Montori, Est. Ferreri (1); poscia colla sentenza 27 febbraio 1884, Ric. Stanzani ed altri, Est. Chirico (2).

Dalla fatta esposizione appariscono chiari gli argomenti in sostegno dell'una o dell'altra opinione; e parmi siano preponderanti quelli addotti ad appoggio della ingraduabilità. Ad essi credo se ne debbano aggiungere due altri, uno giuridico, l'altro politico.

L'argomento giuridico fu già toccato nei *considerando* di qualche sentenza di Supremi Magistrati; non gli si diede però la meritata importanza. L'ultimo alinea dell'articolo 95 del Codice penale dispone che nei casi in cui la legge infligga pel reato o pene correzionali *diverse dal carcere o dalla custodia,* o pene di polizia, i giudici debbano applicare la pena colla diminuzione da uno a tre gradi. Il carcere e la custodia sono pene correzionali; quest'ultima è ingraduabile per legge, e ciò fu, come vedremo tosto, ritenuto anche dalla giurisprudenza; non così il carcere: se il legislatore ha dichiarato che le altre pene correzionali o quelle di polizia debbano essere applicate colla diminuzione di taluni gradi, parmi debba discendere la logica conseguenza, ch'egli abbia voluto escludere da una graduazione qualsiasi il carcere, che è pure suscettivo di gradi.

Quanto all'argomento politico. Nel sistema del Codice sardo, completamente abbandonato dal Progetto del nuovo Codice penale che si trova in esame avanti la Camera dei Deputati, possono concorrere insieme ed essere prese a calcolo parecchie circostanze minoranti. La pratica giurisprudenza ha attenuato la soverchia mitezza del legislatore dichiarando la incompatibilità di alcune scusanti fra loro; ma sta però sempre che molte ancora possono coesistere insieme e coesistere altresì o colla ubbriachezza piena, o col vizio parziale di mente o colla forza irresistibile. Se il carcere di cui tiene parola l'articolo 95 dovesse ritenersi graduabile nei sensi dell'articolo 56, talvolta dovrebbe infliggersi all'autore di un fatto gravissimo una pena irrisoria e di gran lunga inferiore al tempo passato in detenzione preventiva. Ove invece si ritenga la ingraduabilità della pena, e sia lasciata al prudente e coscienzioso arbitrio del magistrato la determina-

---

(1) *Giurisprudenza penale,* anno 1883, 38 in nota.
(2) *Legge,* anno 1884, II, 389; *Raccolta* Bettini, XXXVI, 258.

zione della misura di essa, codesti sconci non potrebbero accadere, e la giustizia sarebbe più rettamente amministrata perchè verrebbe con opportuni provvedimenti a correggere o un errore, o un equivoco della giuria, e a porre un argine alla consueta ed esorbitante indulgenza, specie in reati di sangue, del magistrato popolare.

671. — *Sulla custodia: non graduabilità della pena della custodia.*

Dovendosi nelle ipotesi previste dall'articolo 95 del Codice penale applicare la pena della custodia estensibile ad anni venti, i giudici la possono applicare per quel tempo che ravvisano conveniente secondo le circostanze dei casi (Cassazione di Torino 11 maggio 1881 — Ric. Cammarata, Est. Bagiarini — *Giurisprudenza penale,* anno 1881, 183).

« Ritenuto che — così si esprimono i motivi — mentre nel Codice penale sono per tutte le altre pene determinati i gradi, in cui ciascuna di esse è divisa per la sua applicazione ai singoli casi, non è stabilita graduazione di sorta rispetto alla custodia, e soltanto all'articolo 57 è detto che la durata di esso e le persone alle quali è applicabile, sono indicate nel Capo che tratta della influenza della età e dello stato di mente del reo sulla applicazione e durata della pena.

« Che in questo Capo, all'articolo 89, quanto ai minori degli anni quattordici si determina bensì il *maximum* ed il *minimum* entro i quali il giudice può spaziare nella applicazione della custodia, avuto riguardo alla pena nei casi ordinarî comminata ai reati di cui il minore siasi reso colpevole, ma nulla si riscontra che anche indirettamente accenni alla divisione della custodia in gradi;

« Che nel successivo articolo 95, concernente i reati commessi in tale stato di animo e di mente da diminuire, ma non da togliere affatto la imputabilità dell'azione, non solo parlandosi della custodia, a cui può il colpevole essere condannato, non si fa alcuna graduazione, ma neppure se ne determina il *minimum* limitandosi a dire potersi questa estendere anche ad anni venti;

« Che ben si comprende tanta latitudine lasciata in proposito al magistrato ove si rifletta trattarsi in questo articolo 95 di casi anormali, i quali si possono presentare, ed in realtà si presentano con sì grande varietà di circostanze, di forme, di carattere e di conseguente morale imputabilità nell'agente da sfuggire ad ogni minuta previsione della legge, così che devesi necessariamente abbandonare alla coscienza del giudice il determinare la misura della pena eccezionale stabilita per i me-

desimi; ciò appunto ha voluto il legislatore esprimere con le parole adoperate in detto articolo *secondo le circostanze dei casi;*

« Che pertanto quando il giudice applicando, giusta l'articolo 95 del Codice penale la custodia, nella motivazione e nel dispositivo della sentenza dimostrò che ebbe presente il fatto con tutte le sue circostanze attenuanti state ammesse, e ne tenne conto nel fissare la durata della pena, egli ha adempiuto al voto della legge, nè può meritare censura perchè non abbia ricorso (come si vorrebbe dal ricorrente) a casi di analogia per istabilire una graduazione di una pena nè graduata, nè graduabile;

« Che la Corte di Genova in dipendenza del voto dei giurati, avendo nella sentenza denunciata dichiarato trattarsi di assassinio tentato col concorso di circostanze attenuanti, avendo citati i relativi articoli 522, 526, 96, 98 e 684, ed avendo ridotto a dieci anni una pena che poteva estendere a venti, non lasciò dubbio di avere tenuto conto, a favore dell'imputato, di tutto quanto risultò dal verdetto dei giurati valevole a scemarne la imputabilità ».

672. — *Massime sulle due pene dell'articolo 95 e massime in genere.*

Sulle due pene.

I. Nel caso di vizio parziale di mente nell'imputato, non occorre che i giudici adducano la ragione per cui applicano la custodia anzichè il carcere. Essi inoltre possono spaziare nella latitudine della pena lasciata in loro facoltà senza addurre in proposito alcun motivo nella sentenza (Cassaz. di Torino 16 maggio 1883 — Ric. Scavarda, Est. Rovasenda — *Giurispr. penale*, anno 1883, 246, 247).

« Considerato, sul quarto mezzo, che l'articolo 95 del Codice messo in relazione coll'articolo 422, alinea, esclude che il Tribunale irrogando cinque anni di carcere, applicasse una pena illegale; dallo stesso articolo 95 e dal confronto tra l'articolo 27 ed il 28 di detto Codice si fa d'altra parte manifesto sino all'evidenza, che la Corte, sostituendo la custodia al carcere, ancorchè per uguale durata di tempo, recò all'appellante un vero beneficio, il quale ha la sua spiegazione in quella maggiore gravità del vizio mentale che essa rilevò nell'imputato in confronto di quella che era stata ammessa dal Tribunale, e male si comprende la lagnanza che non siasi indicato nella sentenza la ragione della commutazione; nessun obbligo correva poi alla Corte di indicare il motivo per cui, valendosi della latitudine che le accordava la legge, assegnasse alla custodia quella durata piuttosto che un'altra minore ».

II. Quando a causa del vizio di mente si deve applicare la pena stabilita dall'articolo 95 del Codice penale, non può infliggersi per una durata maggiore di quella che si sarebbe potuto infliggere senza il vizio di mente (Cassazione di Napoli 29 agosto 1885 — Ric. Corropolo, Est. Ciollaro — *Legge*, anno 1886, I, 423).

Massime in genere.

I. Non è definizione giuridica quella se l'accusato sia stato privo di mente sì da non essere responsabile della azione, o se questa gli si possa imputare (Cassazione di Palermo 2 giugno 1881 — Ric. Costa, Est. Saluto — *Legge*, anno 1882, I, 27).

II. Non può considerarsi una causa escludente o diminuente la imputabilità in un movente turpe; nella specie, violenta passione per la moglie d'altri (Cassazione di Palermo 23 agrile 1883 — Ric. Buttacavoli, Est. Calvino — *Rivista penale*, XIX, 78).

La difesa aveva proposto le questioni nei sensi degli articoli 94 e 95 del Codice penale; il Presidente da prima, indi la Corte, a cui si riferì, respinsero la domanda. Da qui la denuncia in Cassazione. Il Magistrato Supremo approvò in ordine ed in merito la ordinanza.

« Il merito poi della ordinanza emessa dalla Corte di Assise — così i motivi — è ben giustificato. Non può al certo proporsi una scusa al reato, fondata sopra un fatto evidentemente turpe, quale si è quello del ricorrente ed allegato dalla difesa di lui, cioè della pretesa spinta al reato per la violenta passione concepita per la moglie dell'interfetto. Ripugna la morale, come saviamente disse la Corte, ad ammettersi una scusa, che ha il carattere evidente della turpitudine, e che solamente può ritenersi come causa efficiente e determinante dell'atroce misfatto ».

III. Non è viziato il verdetto per ciò solo che fu negata la forza irresistibile a maggioranza di sette voti (Cassazione di Torino 25 novembre 1885 — Ricorrente Bellino, Est. Verdobbio — *Giurispr. penale*, anno 1886, 68).

673. — *Sulla ubbriachezza: elementi della ubbriachezza come scusante.*

Affinchè la ubbriachezza sia circostanza scusante il reato, è assolutamente necessario il simultaneo concorso: della pienezza della medesima; — che non sia contratta con deliberato proposito; — che il delinquente non sia solito ad ubbriacarsi. Non è per ciò complessa la questione con cui si domanda ai giurati se l'accusato era istato di piena ubbriachezza, se non l'ha incontrata con deliberato proposito e se non era solito ad ubbriacarsi (Cassazione di Torino 14 giugno 1882 — Ric. Ferro, Est. Rossi — *Giurispr. penale*, anno 1882, 297).

« Attesochè — è scritto nei motivi — tre condizioni, a termini dell'articolo 95 del Codice penale sono necessarie ad elevare la

ubbriachezza al grado di circostanza scusante; si richiede cioè ch'essa sia piena; — che colui che la invoca non l'abbia contratta con deliberato proposito; — e che inoltre esso non sia solito ad ubbriacarsi; e non potendo quindi la circostanza anzidetta verificarsi senza il concorso contemporaneo di quelle tre condizioni, ovvio è lo scorgere che queste potevano essere comprese in un solo quesito, senza punto incorrere nel vizio di complessità e senza che per questo il giudizio dato dai giurati in questa causa sia risultato incerto o perplesso, come si sostiene nel secondo mezzo del ricorso.

« Infatti non può dirsi che il quesito così formolato sia complesso, dal momento che con esso i giurati sono unicamente interrogati sul concorso o meno delle tre condizioni, che simultaneamente debbono verificarsi per elevare la ubbriachezza al grado di circostanza scusante; e d'altronde poi, proponendo anche in questo caso un solo quesito, non si fa che seguire la massima costantemente osservata nella formola dei quesiti relativi alla colpevolezza, giusta la quale massima debbono in essi essere enunciate tutte le circostanze, che servono a costituire il fatto dedotto in accusa e a dare al medesimo legale esistenza; e mancando poi ogni qualsiasi ragione per dire che siffatto principio non debba prevalere anche nella specie, la censura di complessità elevata nel caso in questione contro il quesito relativo alla ubbriachezza. rimane priva di fondamento.

« Ma non vale neppure l'altro appunto che si muove contro detto quesito con dire che il verdetto pronunciato sovra di esso dai giurati sia riuscito incerto e perplesso, potendo darsi che la risposta negativa da essi datavi sia il risultato, non di una maggioranza legale, ma di un diverso giudicio emesso da una parte dei giurati sul concorso o meno dell'una o dell'altra delle preaccennate condizioni; d'onde la possibilità di una risposta affermativa, ove con tre quesiti separati fossero stati interrogati in ordine a dette condizioni (1); ora, la fallacia di questa argomentazione non potrebbe essere più evidente; e a dimostrarla basti l'osservare che dal momento che il concorso contempo-

(1) Il difensore avv. Mattiauda aveva sostenuto nel ricorso che la complessità del quesito mette il diritto dell'accusato in balìa del caso e della minoranza del giurì pei dubbî diversi e per le diverse convinzioni, che possono nascere nella mente dei giurati rispetto ai tre diversi fattori della scusante. Infatti: supponendo che soli tre giurati, non convinti della *piena ubbriachezza*, siano disposti a rispondere negativamente alla relativa questione, ove questa fosse formolata separatamente — tre altri ancora, convinti che l'accusato abbia contratto la ubbriachezza con *deliberato proposito*, rispondano affermativamente al relativo quesito — e tre altri ancora, convinti che l'accusato fosse solito *ubbriacarsi*, rispondano affermativamente al quesito speciale, si avrebbe sempre in tal caso

raneo di quelle condizioni era indispensabile ad indurre la scusante della ubbriachezza, qualunque sia stato il voto dei giurati, e sia che per avventura gli uni abbiano inteso di negare una e gli altri un'altra delle condizioni stesse, il loro verdetto riuscì pur sempre legale, imperocchè negando a maggioranza la circostanza scusante suddetta, dimostrarono col fatto di avere con maggioranza di voti convenuto che non tutte concorrevano le circostanze volute a stabilirla; e ciò basta per la legalità del verdetto.

« Attesochè meno opportunamente si invoca dal ricorrente la sentenza di questa Corte sul ricorso Pedriali, 30 luglio 1873.

« Anzitutto la specie era diversa, imperocchè l'annullamento allora veniva chiesto, perchè, contrariamente alla domanda dell'accusato, si erano formolati tre quesiti distinti e separati in ordine alla ubbriachezza, mentre uno solo, al dire del ricorrente, avrebbe dovuto essere il quesito; ed in secondo luogo poi la Corte, rigettando quel ricorso, non proclamò già il principio che tre sempre dovessero essere i quesiti da formolarsi in tale materia, ma disse unicamente che era *in facoltà* del Presidente di ciò fare o d'ufficio o ad istanza delle parti (1), affinchè sia stabilita senza equivoco e con tutta sicurezza la intenzione dei giurati: e questa sentenza, come ognuno vede, non istabilisce alcun precedente favorevole al ricorrente, e tanto meno nel caso presente in cui nessuna domanda fu fatta al dibattimento, perchè quei tre quesiti venissero formolati separatamente; e del resto dopo detta sentenza, altre ne pronunciò questa Suprema Corte sulla stessa materia, e quella segnatamente in data 10 luglio 1878, sul ricorso Fanti, colla quale in termini affatto espliciti viene raffermato il principio che, senza incorrere in veruna violazione di legge, uno solo può essere il quesito da proporsi ai giurati sulla circostanza della ubbriachezza.

« Attesochè si lagna per ultimo il ricorrente che nel formulare il quesito da lui impugnato fu adoperata una parola impropria, la parola cioè *mentre,* che precede immediatamente quelle dicenti: *egli non era solito ad ubbriacarsi,* colle quali

---

di tre distinte risposte una maggioranza di *nove voti favorevoli all'accusato* contro *tre soli contrari;* mentre invece proponendo una sola questione, si avrebbe una maggioranza di *nove voti contrarî all'accusato,* e ciò solo per la semplicissima ragione del cumulo delle convinzioni parzialmente sfavorevoli all'accusato, cioè riferentisi ad alcune soltanto delle tre circostanze diverse costituenti i fattori della scusa in esame. — Lo specioso argomento parmi sia confutato vittoriosamente dal breve, ma efficacissimo *considerando* della Corte Suprema.

(1) Questo principio la stessa Corte aveva già affermato con sentenza 22 marzo 1878, Ric. Feltrinetti; *Legge,* anno 1878, 466.

finisce il quesito. Ma forsechè per essersi adoperato quel vocabolo, si presenta meno chiaro, meno esplicito il concetto di quest'ultima parte del quesito, che era quella di sapere se il Ferro era solito ubbriacarsi? Evidentemente no, e perciò il secondo mezzo merita riguardo neppure in quest' ultima parte (1) ».

In questi sensi, aveva già giudicato la stessa Corte Suprema anche colla sentenza 17 giugno 1870, Ric. Rocchi, Est. Lauteri (2), pel seguente motivo:

« Atteso, sul mezzo secondo, che ogni qual volta il legislatore ha creduto di dovere in una stessa disposizione, in uno stesso articolo di legge, enunciare comprensivamente due o più distinti elementi o circostanze di fatto, siccome richieste a costituire una identica circostanza aggravante o scusante, non può dirsi contraria alla legge o complessa una questione ai giurati, una dichiarazione sulla sussistenza dei requisiti voluti a costituire una scusa legale ed a renderla produttiva di effetti giuridici, al modo stesso in cui si è costantemente pronunciato non essere complessa una questione principale sulla colpevolezza in un dato reato, ma dovere anzi quella racchiudere in sè tutti gli elementi necessari a costituirlo ».

674. — *La piena ubbriachezza è compatibile colla premeditazione, coll' aguato, e coll'eccesso del fine?*

Allorchè ho trattato dell'omicidio premeditato e dell'omicidio con aguato ho riferito le sentenze 26 ottobre 1871 e 21 febbraio 1872 (3) le quali ammisero la coesistenza di quelle circostanze aggravanti colla piena ubbriachezza. A complemento del tema riproduco anche la massima seguente:

Il vizio parziale di mente non può coesistere con la premeditazione, a meno che si tratti di vizio momentaneo, come per ubbriachezza (Cassaz. di Palermo 5 settembre 1882 — Ric. Tumminelli, Est. Galatioto — *Riv. penale,* XVII, 217).

« Osserva che la premeditazione — così si esprimono i motivi — accompagna la consumazione del reato sin da che se ne forma e se ne medita il disegno, val quanto dire prima dell'azione, in guisa che per colui che deduce il vizio parziale di

---

(1) Le due sentenze Pedriali e Fanti, accennate dalla Corte Suprema, si trovano per esteso nella *Giurisprudenza penale*, anno 1882, pag. 297, 298 in nota. Nella causa Pedriali (sentenza 30 luglio 1873) fu estensore il Cons. Bruni; nella causa Fanti (10 luglio 1878), il Cons. Malagoli. — Veggasi la massima VI alla pag. 890 fra le massime diverse: in questa, la Corte Suprema prelodata aveva già sancito lo stesso principio: la sentenza ora riprodotta non ne è che una più diffusa esplicazione.

(2) *Giurisprudenza penale*, anno 1882, 297 in nota.

(3) Vol. I, pag. 297.

mente dovrebbesi rendere chiaro che, sin dai fatti precedenti la consumazione del reato, egli era colpito di tal vizio, a meno che non si trattasse di vizio di mente momentaneo, come sarebbe *di ubbriachezza,* nel quale caso la sua reità solamente potrebbe essere svestita dell'aggravante della premeditazione e dell'aguato ».

La massima seguente dimostra poi che la stessa scusante della piena ubbriachezza è compatibile del pari colla scusante dell'eccesso del fine.

Trattandosi di ferimento susseguito da morte, possono ammettersi a favore dell'accusato, senza contraddizione, la circostanza ch'esso era in istato di piena ubbriachezza quando commise il reato e che non potè facilmente prevedere che dal ferimento derivasse la morte del ferito (Cassaz. di Torino 25 giugno 1873 — Ric. P. M. in causa Nardi — *Annali Giurispr. Ital.*, anno 1873, I, 2, 170).

675. — *Massime diverse in tema di ubbriachezza.*

I. Se per un accusato di più crimini o delitti si deduce la scusa della ubbriachezza, e i diversi fatti criminosi sono avvenuti nel medesimo tempo, la questione della scusa può essere proposta in un'unica formola complessa per tutti i reati, a differenza della provocazione (Cassaz. di Roma 15 marzo 1879 — Ric. Lampazzi ed altri — *Legge,* anno 1880, I, 42).

II. Dimandatosi colla questione sul vizio di mente, se l'accusato si fosse trovato per vino bevuto, in tale vizio di mente da non rendere non imputabile l'azione, si accenna allo stato mentale e non alla volontarietà dell'azione (Cassazione di Napoli 27 giugno 1879 — Ric. Riccio, Est. Narici — *Legge,* anno 1879, 845) (1).

III. Non è disforme dalla legge la questione della privazione di mente per causa di ebbrezza se siasi prospettata come permanente o transitoria (Cassazione di Napoli 23 febbraio 1880 — Ric. Polito, Est. Narici — *Legge,* anno 1880, I, 633).

« Che inconcludente sia il rilievo..... perchè potendo la piena ubbriachezza importare una più o meno lunga privazione di mente, bene si usavano in maniera alternativa gli attributi di permanente o transitoria ». Così i motivi.

IV. Erronea è la questione sul vizio di mente, con la quale si domandi, se nel momento dell'azione, l'accusato si fosse trovato affetto da vizio di mente per vino bevuto, o per gelosia d'amore (Cassazione di Napoli 25 febbraio 1880 — Ric. Maiorino, Est. Narici — *Legge,* anno 1880, I, 633).

« Osserva, è scritto nella sentenza, che posta la questione sul vizio di mente col domandare se l'accusato nel momento dell'azione si fosse trovato affetto da parziale vizio di mente per vino bevuto, o per gelosia d'amore, venga impugnata come disforme

(1) Per comprendere esattamente i principî sanciti dalla Corte di Cassazione di Napoli in questa e nella massima successiva, conviene non dimenticare le modificazioni portate agli articoli 94 e 95 del Codice penale per le provincie meridionali.

dall'articolo 95 del Codice penale, e sia evidente la violazione della legge; perchè se, a distinguere la privazione di mente permanente o transitoria dal vizio, impone il citato articolo interrogarsi i giurati se il vizio non si riconosca tale da rendere non imputabile l'azione, non era lecito al Presidente di sopprimere nella questione tale criterio direttivo per l'ammessibilità della scusa ».

V. Non è nulla la questione del vizio di mente per ebbrezza, con che siasi domandato, se l'accusato avesse agito nello stato di ubbriachezza, non tale però da rendere non imputabile l'azione (Cassazione di Napoli 31 marzo 1880 — Ric. Buda, Est. Narici — *Legge*, anno 1880, I, 738).

« Osserva sul secondo mezzo principale nonchè sul quarto e quinto degli aggiunti, che posta la questione sul dedotto vizio di mente col domandarsi se l'accusato avesse commesso il reato trovandosi in istato di ubbriachezza, la quale però non era tale da rendere non imputabile l'azione, venne ora impugnata sia perchè si avrebbe dovuto formulare anche a termini dell'art. 94 del Codice penale, sia perchè limitata all'ubbriachezza, la quale da sè sola non costituisce la scusa.

« Che erroneo manifestamente sia il primo rilievo, essendo onninamente distinta la causa giustificante della privazione di mente dalla scusa; e poichè di questa soltanto aveva parlato la difesa, è vero vaniloquio pretendere che avesse dovuto favellarsi anche della prima.

« Che se censurabile è la questione, per essersi sostituita al vizio di mente la causa produttrice di esso, non possa inferirsene la nullità, sia perchè l'accusato nelle posizioni a discarico aveva parlato di sola ubbriachezza; sia perchè niuna obbiezione fu mossa dietro la lettura delle questioni; e perchè la causa aggiunta in fine della stessa era sufficiente a fare intendere i giurati che dovevano estimare non solo il fatto della ebbrezza, ma altresì la efficienza dello stesso sulla mente dell'agente ».

VI. Non è viziato di complessità il quesito proposto ai giurati se l'imputato aveva commesso il reato in istato di piena ebbrietà o se fu contratta senza deliberato proposito da chi non sia solito ad ubbriacarsi (Cassazione di Torino 12 aprile 1881 — Ric. Cova, Est. Rossi — *Giurispr. penale*, anno 1881, 150).

« Non sussiste la censura di complessità mossa col mezzo quarto contro il quesito sulla ubbriachezza, per essersi in esso introdotte circostanze le quali avrebbero dovuto formare oggetto di quesiti separati. Del momento infatti che la ubbriachezza costituisce circostanza scusante nel solo caso in cui sia stata contratta senza deliberato proposito da chi non sia solito ad ubbria-

carsi, è evidente che queste due condizioni, immedesimandosi colla sostanza del fatto addotto a difesa, e venendo a formare un solo tutto collo stesso, potevano essere enunciate nel quesito relativo a quel fatto; ed in questo senso d'altronde ebbe già questa Suprema Corte a giudicare in molti altri identici casi (1) ».

VII. Nel formulare le questioni ai giurati sulle circostanze, che ai termini dell'articolo 95 del Codice penale diminuiscono la imputabilità dell'accusato, si possono usare, anzi si dovrebbero usare frasi diverse da quelle usate in detto articolo 95. Così è regolare la formola della questione, con cui si domanda ai giurati se l'accusato, quando delinqueva, era in istato di vizio parziale di mente prodotto da ubbriachezza, non tale però da privarlo completamente dell'uso della ragione (Cassazione di Napoli 13 luglio 1881 — Ric. Garisto, Est. Ciollaro — *Giurisprudenza penale*, anno 1881, 321).

« Osserva — così i motivi — che il secondo mezzo non ha sussistenza. Esso attacca la questione sul vizio di mente, perchè dicesi che invece di formolarsi la medesima secondo il largo concetto del legislatore, fu ristretta in limiti più circoscritti.

« Il Presidente con quel quesito chiese: « se l'accusato quando delinqueva era in istato di vizio parziale di mente prodotto da ubbriachezza, però non tale da privarlo completamente dell'uso della ragione ». È chiaro che la disputa accenna e all'oggettivo parziale, e forse anche alla condizione espressa dal Presidente con frase diversa da quella dell'articolo 95 del Codice penale, che prevede il vizio di mente non riconosciuto tale da rendere non imputabile l'azione. Ma circa quest'ultima parte merita plauso e non censura il linguaggio tenuto al riguardo nella questione, giacchè se, per la riforma agli articoli 494 e 495 del Codice di procedura penale, arrecata dalla legge dell'8 giugno 1874, non devesi ai giurati esprimere frase giuridica; se indubitatamente è concetto giuridico palesare quando il vizio di mente renda, ovvero no, imputabile l'azione; se a norma di legge è imputabile l'azione commessa con vizio di mente, che non sia tale da obbliterare del tutto la ragione, è facile scorgere che il linguaggio tenuto ha seguito i dettami della legge del 1874, porgendo in pari tempo ai giudici togati gli elementi della definizione giuridica del vizio di mente comparativamente alla imputabilità o meno dell'agente.

« Circa il vocabolo *parziale* aggiunto alla questione, egli è vero che l'articolo 95 del Codice penale, che si occupa del vizio di mente, non lo comprende; ma se quella ipotesi di fatto pre-

---

(1) Veggasi la sentenza 14 giugno 1882 in causa Ferro, testualmente riprodotta al n. 673, pag. 885.

veduta dalla legge è in fondo una modalità della ipotesi contemplata dal precedente articolo 94, e se questo si occupa del caso di obliterazione completa dell' intelletto, è chiaro che l' art. 95 accenna in sostanza alla obliterazione parziale della ragione ».

VIII. L'articolo 95 del Codice penale non è applicabile se non quando l'ebbrezza sia piena: esso assorbe ogni disposizione di legge relativa a circostanze attenuanti (Cassazione di Torino 19 maggio 1882, Ric. Pasolini, Est. Parasassi — *Giurisprudenza penale*, anno 1882, 348 e 349).

IX. Propostasi dalla difesa la scusante della ubbriachezza per tutti i reati dedotti ad accusa e compresi in questioni diverse, debbono farsi tanti quesiti contenenti tale scusante quanti sono i reati. È per ciò complessa la questione che comprende la scusante della ubbriachezza per tutti i reati dedotti ad accusa (Cassazione di Torino 30 dicembre 1884 — Ric. Polacci, Est. Verga — *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 65).

« Attesochè è constatato dal verbale — così i motivi — che la difesa chiese che, data la colpabilità del ricorrente Polacci, fosse ammessa a di lui favore la circostanza scusante della piena ubbriachezza, tanto relativamente al fatto di ferimento, quanto a quello di rapina;

« Che trattandosi di due fatti *distinti*, commessi *in epoche diverse*, il Presidente pose ai giurati due questioni, l' una sul fatto di ferimento (questione 1ª), l'altra sul fatto di rapina (questione 7ª); ma nella questione nona incluse in una sola proposizione la domanda se il ricorrente si trovasse, al momento in cui agiva, come nelle predette questioni prima e settima, in istato di piena ubbriachezza, contratta senza deliberato proposito;

« Attesochè, per costante giurisprudenza, è complessa quella questione che contenga più fatti o più circostanze che possono dar luogo a diverse e distinte risposte, che possono condurre a conseguenze diverse di penalità; e tale vizio si riscontra evidentemente nella suddetta questione nona, stata risolta dai giurati in senso negativo, in quantochè avrebbe potuto dar luogo a due distinte risposte, l'una affermativa sulla circostanza della piena ubbriachezza del ricorrente rapporto al fatto di ferimento, l'altra negativa sulla circostanza stessa rapporto al fatto della rapina, o viceversa, e condurre alla applicazione di una pena minore;

« Attesochè la complessità della suesposta questione rende nullo il verdetto, giacchè lascia nell'animo il dubbio se siasi negata la circostanza scusante della piena ubbriachezza del ricorrente in ambedue i reati, o in un solo di essi ».

X. La scusante della ubbriachezza deve essere proposta ai giurati in tante distinte questioni quanti sono i reati sui quali il giurì è chiamato a dare il suo verdetto, quantunque i reati siano stati commessi tutti in una stessa notte.

Perciò è nullo il verdetto se la ubbriachezza fu proposta, non per ciascun capo d'accusa, ma complessivamente ed in modo generico per tutti (Cassazione di Torino 1° luglio 1885 — Ric. Violante, Cossano e Lossito, Est. Scacchetti — *Giurisprudenza penale*, anno 1885, 357).

« Attesochè l'attenzione di questa Suprema Corte — cosi si esprime la sentenza — sia immediatamente richiamata dagli obbietti che formano argomento del secondo mezzo aggiunto pel Lossito e di quello dedotto nell'interesse di Vito Cossano, trattandosi di reclami che si ha ragione di ritenere fondati in diritto. Difatti il verdetto si aggira sulle ferite irrogate ad Olivari Battista, sul reato di grassazione a danno di Merlini Francesca, e sull'altro di ribellione con ferimento seguito in pregiudizio della guardia municipale Carlo Fava, fatti tutti avvenuti a loro imputata opera in Genova la sera del 18 maggio 1884, e ad onta di questo si propose ai giurati la scusante della ubbriachezza, non già per ciascun capo d'accusa, ma complessivamente e in modo generico per tutti, sicchè torna agevole lo scorgere come in siffatta guisa non furono mandate ad effetto le prescrizioni di rito e le norme di ragione che dominano siffatta materia, poichè se risultava dal verdetto che i fatti avevano avuto luogo nella stessa sera, non rimaneva poi dimostrato che fossero seguiti a breve distanza l'uno dall'altro od in unico contesto di azione, di guisa che dovesse sussistere che tutti fossero stati commessi nelle stesse condizioni psicologiche e sotto il turbamento prodotto da eccessive libazioni precedenti ».

La Corte di Cassazione di Roma, con sentenza 15 marzo 1879 (*Massima I di questo numero,* pag. 889), ha ammesso che la scusa della ubbriachezza possa essere proposta in una sola questione anche se si tratta di diversi fatti: onde parrebbe vi fosse contraddizione fra quel Magistrato Supremo e la Cassazione di Torino. Non ho presenti i motivi, ai quali la Corte di Cassazione romana ha appoggiato la sua deliberazione; però, anche attenendosi alla tesi contenuta nella massima riprodotta, pare che la contraddizione non esista. Ed in vero, si parla in essa di fatti criminosi *avvenuti nel medesimo tempo,* ed è in questo caso che non censura la posizione di una questione unica sulla ebbrietà. Nella fattispecie della sentenza 30 dicembre 1884 (*Massima IX*) del Magistrato Supremo di Torino si trattava di fatti commessi *in epoche diverse;* e nell'altra 1° luglio 1885 (*Massima X*) della stessa Corte, si trattava di fatti commessi nella stessa sera, ma non era provato che fossero seguiti *a breve distanza* l'uno dall'altro od in *unico contesto.* Fu per questo che ambedue le sentenze hanno censurato l'unica questione sulla ubbriachezza ed annullato

il verdetto. Ove adunque si trattasse di fatti, bensì diversi, ma commessi *in unico contesto*, potrebbe essere proposta, anche giusta il concetto della Cassazione subalpina, l'unica questione sulla ubbriachezza; e così i due Supremi Magistrati cadrebbero d'accordo, perchè, giova ripeterlo, la Cassazione romana ammette l'unica questione quando i fatti siano avvenuti nel *medesimo tempo;* il che, in altre parole, torna lo stesso, come si fosse detto *in unico contesto*. La Corte Suprema di Torino anzi si è spinta più oltre di ciò che ha fatto quella di Roma, avendo ammesso che la questione unica possa essere proposta anche quando i fatti siano stati commessi *a breve distanza* l' uno dall'altro.

Il concetto del Supremo Magistrato di Roma ed il concetto della Cassazione subalpina, in quanto quello si accorda con questo, sono giustissimi, poichè i fumi del vino e i conseguenti effetti sulle facoltà intellettive dell'agente, vanno via scemando di minuto in minuto; e se i fatti diversi non sono commessi nel *medesimo contesto, o nel medesimo tempo,* che torna lo stesso, potrebbe bene accadere che nel commettere il secondo od il terzo l'agente non si trovasse in quello stato di *piena* ubbriachezza, che solo può scusare la imputabilità. Ma la Corte di Torino, coll' ammettere, almeno implicitamente, che possa essere proposta una questione unica sulla ebbrietà anche quando i fatti sono accaduti a *breve* distanza l'uno dall'altro, ha concesso troppo, a modesto mio avviso. Si fosse detto a *brevissima* distanza, passi; ma ove la distanza sia *breve,* è certo che le condizioni della mente dell'autore potrebbero avere frattanto subìto una notevole modificazione nel senso di un avviamento al ricupero della ragione transitoriamente scombuiata dalle soverchie libazioni.

Con questo Capitolo ho posto termine al mio lavoro, che è riescito lungo più di quanto avrei immaginato, ma che mi lusingo non sarà trovato prolisso, perchè credo di non avere oltrepassato la misura nè per quello che si riferisce alla parte teorica, nè per quello che riguarda la parte pratica. Anzi quanto alla parte pratica, a cui specialmente ho dedicato le mie cure, forse potrebbe darsi mi fosse sfuggita una qualche questione agitatasi avanti i magistrati; ho però l' intimo convincimento di avere impiegato la massima attenzione perchè ciò non dovesse accadere. Ove ne avessi dimenticata taluna, si persuada il lettore che non dipese da mancanza di buona volontà per parte mia.

Quando rivolgo il pensiero al modo in cui ho svolto la materia trattata, agli argomenti innumerevoli discussi, alla pratica

giurisprudenza riportata con sufficiente abbondanza; quando rileggo i lavori preparatorî sul futuro Codice penale riprodotti nella loro integrità, provo, lo confesso, un senso di viva compiacenza, sembrandomi che questa mia Opera possa tornare di qualche giovamento non solo nella interpretazione del diritto positivo attuale, ma anche nella interpretazione del Codice nuovo, allorchè la patria nostra avrà la bella sorte di vederlo promulgato.

Non ho certo la pretensione di avere dato alla luce dei libri, che rivelino la mente dello scienziato; ma ho la speranza che i miei studî abbiano a riescire utili a chiunque si accinga ad iniziarsi alle lotte incruente avanti il magistrato, o, più provetto, debba pel proprio ministero applicare la legge. L'alloro destinato a cingere la fronte dello scienziato lo lascio ad altri. Il mio aspiro è più modesto. A me basta che chi consulta queste pagine possa avere la soddisfazione di trovarvi talvolta una guida abbastanza chiara e precisa.

Se ciò fosse, le mie fatiche sarebbero largamente compensate.

FINE.

dice stesso, II, 61. — Giurisprudenza pratica sull'art. 550, II, 62.

M

Macchine esplodenti. V. *Omicidio per incendio, sommersione*, ecc.

Malattie mentali. Osservazioni generali circa la imputabilità, II, 610. — Sulla divisione delle malattie mentali, II, 614. — Manìa (o demenza) e furore; manìa melanconica e manìa furiosa; manìa senza delirio; manìa transitoria, o morboso furore, II, 617. — Conseguenze della manìa con delirio e della manìa senza delirio sulla imputabilità legale, II, 623. — Manìa istintiva, II, 626. — Della imbecillità, II, 629. — Dei reati commessi in istato di monomanìa, II, 630. — Criterî regolatori circa i reati commessi in istato di monomania, II, 635. — Dei reati commessi in istato di lucido intervallo, II, 638. — Dei reati commessi in istato di sonno, di sogno, di dormiveglia e di sonnambulismo, II, 640. — Lo stato mentale non è da confondersi coll'impeto delle passioni, II, 646. — Varî sistemi legislativi sulla imputabilità per vizio di mente; diritto positivo patrio, II, 648. — Legislazione comparata, II, 650. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti De Falco e della Prima Commissione, II, 651. — Relazione del Sotto-Commissario Ambrosoli riassuntiva dei criterî della Prima Commissione; Progetto della Seconda Commissione, II, 654. — Altro Progetto De Falco e Progetto del Guardasigilli Vigliani, II, 663. — Progetto del Senato, II, *ivi*. — Lavori della Commissione Mancini, II, 675. — Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di taluni cultori della scienza medico-legale e psichiatrica, II, 680. — Progetto del Guardasigilli Mancini, II, 694. — Progetto approvato dalla Camera dei Deputati, II, 697. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 698. — Interpretazione dell'articolo 34 del Codice penale toscano e giurisprudenza sullo stesso, II, 699. — Id. dell'articolo 94 del Codice penale sardo, II, 702. — Sulle censure all'art. 94 del Codice penale sardo, II, 706. — Dei lucidi intervalli nella interpretazione del Codice penale sardo, II, 707. — Interpretazione delle modificazioni all'articolo 94 del Codice penale sardo per le provincie meridionali, II, 708. — Giurisprudenza sul Codice penale sardo, II, *ivi*. — V. *Vizio parziale di mente*.

Maltrattamenti in famiglia. V. *Correzione*.

Mandato (*Omicidio per*). Se debba essere compreso nel concetto dell'omicidio premeditato o formare un reato a sè, I, 30. — Teorica del mandato; diritto positivo patrio, I, 339. — Legislazione comparata, I, 340. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale nella teorica del mandato, I, 342. — Il mandato a delinquere nella dottrina, I, 349. — Varie specie di mandato a delinquere, I, 350. — *Quid?* se il mandatario incarica un terzo della esecuzione del mandato, I, 351. — *Quid?* se il mandatario ha cause sue proprie; se vi fu un intermediario, I, *ivi*. — Proposizione non accettata o mandato ineseguito, I, 352. — Revoca del mandato od inesecuzione per pentimento, I, 354. — Eccesso nella esecuzione del mandato, I, 355. — Interpretazione del Codice penale toscano: sull'art. 49, I, 360. — Sugli articoli 50 e 51; I, 361. — — Sull'articolo 52; I, 362. — Sugli articoli 53 e 54, I, 364. — Mandato accettato; delitto ineseguito secondo il Codice penale toscano, I, 365. — Giurisprudenza sul mandato in genere, I, 374. — Sull'art. 99 del Codice sardo circa la responsabilità del mandante nel reato imperfetto, I, *ivi*. — Giurisprudenza pratica su questo argomento, I, 376. — Sulla applicabilità della teorica del mandato civile al mandato penale, I, 379. — Vedi *Errore* (*Omicidio per*).

Mente (*Vizio di*). V. *Malattie mentali* — *Vizio parziale di mente*.

Mezzi non idonei. Sull'art. 536 del Codice penale sardo, I, 775. — Giurisprudenza pratica sullo stesso, I, 776.

O

Obbedienza gerarchica. V. *Omicidio legale*.

Obbedienza passiva. V. *Omicidio legale*.

Omicidio per adulterio o stupro flagranti. Osservazioni generali, II, 507. —

INDICE

DELLE MATERIE CONTENUTE NEL VOLUME SECONDO

PREFAZIONE . . . . . *Pag.* I-XVI

PARTE SECONDA

Dei Reati contro la integrità personale.

SEZIONE PRIMA

Delle lesioni personali.

CAPITOLO PRIMO

Delle lesioni personali volontarie in generale e delle lesioni personali volontarie leggiere.

329. Osservazioni generali . . . . . *Pag.* 3-5
330. Sulla classificazione delle ferite . . . . . » 5,6
331. Argomenti comuni a tutte le ferite: dolo determinato . . » 6
332. Id. id. sui *mezzi morali* come causa di effetti dannosi alla salute . . . . . » 6-10
333. Id. id. consenso della vittima . . . . . » 10-13
334. Id. id. se sia ammissibile il tentativo. . . . » 13-15
335. Id. id. complicità correspettiva . . . . . » 15
336. Id. id. nesso fra la materialità del fatto e l'azione » 15-17
337. Della lesione leggiera . . . . . » 17,18
338. Diritto positivo patrio . . . . . » 18-20
339. Legislazione comparata . . . . . » 20-23
340. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale:
Progetti 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870 della Prima e Seconda Commissione . . . . . » 23-26
Progetti dei Guardasigilli DE FALCO e VIGLIANI 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874. . . . . » 26,27
Progetto Senatorio 25 maggio 1875 . . . . . » 27-30
Lavori della Commissione MANCINI; emendamenti DE FALCO; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli articoli e sugli emendamenti . . . . . » 30-32
Deliberazioni della Commissione MANCINI; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle stesse. . . . . » 32-36
Progetti dei Guardasigilli ZANARDELLI, SAVELLI e PESSINA . » 36,37

341. Interpretazione del Codice penale toscano: sull'articolo 325 . *Pag.* 37-41
Id. id. sugli articoli 326, 329, 331 » 41,42
342. Sull'articolo 336 e sull'errore in fatto di lesioni giusta il Codice toscano . . . . . » 42
343. Interpretazione del Codice penale sardo: sugli art. 537 e 543 » 43,44
344. Questione sullo schiaffo: se sia *percossa* od *ingiuria* . . . » 44-48
345. Giurisprudenza pratica sugli articoli 537 e 543 del Codice penale sardo . . . . . » 48-50
346. Interpretazione dell'articolo 544, nn. 1 e 2; prima ipotesi: pericolo di vita . . . . . » 50-53
347. Interpretazione dell'articolo 544, nn. 1 e 2; seconda ipotesi: malattia od incapacità di lavoro . . . . . » 53-61
348. Giurisprudenza pratica sull'articolo 544, nn. 1 e 2 . . . . » 61
349. Interpretazione dell'articolo 550 . . . . . » 61,62
350. Giurisprudenza pratica sull'articolo 550 . . . . . » 62-64

CAPITOLO SECONDO

Delle lesioni personali volontarie gravi e gravissime.

351. Quali siano in genere le lesioni personali volontarie gravi . *Pag.* 64,65
352. Debilitazione permanente. . . . . » 65-67
353. Deturpazione della faccia e pericolo di vita . . . . . » 67
354. Diritto positivo patrio . . . . . » 68
355. Legislazione comparata . . . . . » 68-70
356. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale:
Progetti della Prima e Seconda Commissione 17 maggio 1868, e 15 aprile 1870, dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874, e del Senato 25 maggio 1875 . . . . . » 71,72
Lavori della Commissione Mancini; emendamento De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di alcuni cultori delle scienze medico-legali sul Progetto Senatorio e sugli emendamenti . . . . . » 72-77
Deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle stesse. . . . . » 77-80
Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina . » 80
357. Interpretazione del Codice penale toscano: sull'articolo 326, § I, II, lettere *a, b, c, d* . . . . . » 80-84
358. Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano . . . . » 84,85
359. Interpretazione del Codice penale sardo: sull'articolo 538 . . » 85,86
360. Giurisprudenza pratica sull'art. 538 del Cod. penale sardo: pericolo di vita e malattia o incapacità di lavoro » 86
361. Id. debilitazione di un senso o di un organo . . » 87
362. Id. deturpamento della faccia . . . . . » *ivi*
363. Id. massime diverse . . . . . » 88
364. Quali siano in genere le lesioni personali volontarie gravissime » 89
365. Malattia fisica o mentale certamente o probabilmente insanabile » *ivi*
366. Privazione di un senso, di una mano, di un piede o dell'uso della parola . . . . . » 89,90
367. Se la lesione volontaria è conseguenza di aborto. . . . . » 90,91
368. Evirazione . . . . . » 91,92

369. Diritto positivo patrio . . . . . *Pag.* 92,93
370. Legislazione comparata . . . . . » 93-95
371. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale:
Progetti della Prima e Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870, e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874 . . . . . » 95-97
Progetto Senatorio 25 maggio 1875. . . . . » 97,98
Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di alcuni cultori delle scienze medico-legali sul Progetto Senatorio e sugli emendamenti; deliberazioni della Commissione Mancini;
Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina » 99-102
372. Interpretazione del Codice penale toscano: sull'art. 326 . . » 102-105
373. Id. del Codice penale sardo: sugli art. 539 e 552 » 105-108
374. Giurisprudenza pratica sugli articoli 539 e 552 . . . . . » 108,109

CAPITOLO TERZO

Delle circostanze che aggravano le lesioni personali volontarie.

375. Vincolo del sangue . . . . . *Pag.* 109-111
276. Circa le lesioni cagionate dal tutore, dal maestro, dal direttore di uno stabilimento . . . . . » 111
377. Lesioni volontarie sopra persone specialmente protette dalla legge . . . . . » 111,112
378. Lesioni volontarie sopra un infante di recente nato . . . » 112,113
379. Sulla premeditazione . . . . . » 113,114
380. Diritto positivo patrio . . . . . » 114-116
381. Legislazione comparata. . . . . » 116-122
382. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale:
Progetti della Prima e Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870; dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874 . . . . . » 122-126
Progetto Senatorio 25 maggio 1875 . . . . . » 126,127
Lavori della Commissione Mancini: emendamenti De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli articoli e sugli emendamenti . . . . . » 127-130
Deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle stesse . . . . . » 130-132
Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina » 132,133
383. Interpretazione del Codice penale toscano: sugli articoli 327, 333 e 334 . . . . . » 133-135
384. Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano . . . » 135,136
385. Interpretazione del Codice penale sardo: sull'articolo 540 e sull'alinea dell'articolo 543. . . . » 136-138
386. Id. sull'articolo 544, nn. 3 e 4. . . . . » 138
387. Se le lesioni volontarie sono fatte su testimoni o periti . » 138-142
388. Primo estremo di gravità: il testimonio o perito devono avere deposto in giudizio . . . . . » 142,143
389. Secondo estremo di gravità: la lesione deve essere fatta per vendetta e per motivi della testimonianza o perizia » 143,144
390. Ancora sull'articolo 544 n. 4 e sull'articolo 547 del Codice penale sardo . . . . . » 144-150

391. Giurisprudenza pratica sugli art. 544 n. 4 e 547 del Codice penale sardo . . . . . *Pag.* 150,151
392. Interpretazione degli art. 545 e 546 del Codice penale sardo » 151,152
393. Sull'art. 549 ed ancora sull'ultimo capoverso dell'art. 550 dello stesso . . . . . » 152-161
394. Giurisprudenza pratica sull'art. 549 e sull'ultimo capoverso dell'articolo 550 . . . . . » 161,162
395. Sull'articolo 551 del Codice penale sardo . . . . . » 162
396. Sull'articolo 553 id. id. . . . . » 162-164

CAPITOLO QUARTO

Delle lesioni personali volontarie in rissa; delle lesioni personali colpose; dell'eccesso del fine; dello scatto d'arme da fuoco in rissa.

397. Osservazioni generali sulla lesione in rissa. . . . . *Pag.* 165.166
398. Diritto positivo patrio. . . . . » 167
399. Legislazione comparata . . . . . » 167-169
400. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale . . . . . » 169-173
401. Interpretazione dell'articolo 335 del Codice penale toscano » 173-177
402. Id. dell'articolo 565 del Codice penale sardo . » 177,178
403. Giurisprudenza pratica sull'articolo 565 del Codice penale sardo: se le diminuzioni di pena, di cui l'articolo, possano estendersi alle ferite seguite da morte . . . . » 178,179
404. Giurisprudenza pratica sull'articolo 565 del Codice penale sardo: sulla competenza . . . . . » 179
405. Giurisprudenza pratica sull'articolo 565 del Codice penale sardo: se sia ammissibile la provocazione. . . . . » 179,181
406. Massime in genere di pratica giurisprudenza . . . . . » 182
407. Delle lesioni colpose . . . . . » 182,183
408. Diritto positivo patrio. . . . . » 183,184
409. Legislazione comparata . . . . . » 184-187
410. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale . . . . . » 187-191
411. Interpretazione degli art. 325 e 327 del Codice penale toscano » 191
412. Id. degli art. 555 e 557 del Codice penale sardo » 191,192
413. Giurisprudenza pratica sugli articoli 555 e 557 del Codice penale sardo. . . . . » 192,193
414. Dell'eccesso del fine in tema di lesione personale volontaria » 193-195
415. Diritto positivo patrio. . . . . » 195,196
416. Legislazione comparata . . . . . » 196,197
417. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale . . . . . » 197-201
418. Interpretazione del Codice penale toscano: art. 328 e 330 » 201,202
419. Id. id. sardo: art. 569; massime di giurisprudenza in proposito. . . . . » 202
420. Dello scatto d'arme da fuoco in rissa; diritto positivo patrio » 202,203
421. Legislazione comparata . . . . . » 203,204
422. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale . . . . . » 204-210
423. Criterî sul reato di scatto d'arme da fuoco in rissa . . » 210,211
424. Interpretazione dell'articolo 548 del Codice penale sardo . » 211-213
425. Giurisprudenza pratica sull'art. 548 del Codice penale sardo » 213,214

SEZIONE SECONDA

Di altri reati contro la integrità personale.

CAPITOLO PRIMO

Dell'abbandono di fanciulli o di altre persone impotenti.

426. Sulla classificazione di questo reato . . . . . *Pag.* 215,216
427. Esposizione di fanciulli: cenni storici . . . . . » 216-218
428. Estremi del reato . . . . . » 218
429. Esposizione di persone impotenti . . . . . » 218,219
430. Essenza di fatto nel reato di esposizione: Abbandono od esposizione . . . . . » 219,220
431. Diritto positivo patrio. . . . . » 220,221
432. Legislazione comparata . . . . . » 221-226
433. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale:
Progetti della Prima e Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870 e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874 . . . . . » 226-228
Progetto Senatorio 25 maggio 1875 . . . . . » 229-231
Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli stessi; deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle stesse . . . » 231-233
Progetti Zanardelli, Savelli e Pessina . . . . . » 233,234
434 Interpretazione del Codice penale toscano: sugli art. 352 e 353 » 234-239
435. Id. id. id. sull'articolo 354 . » 239-242
436. Id. del Codice penale sardo: sull'articolo 509; prima ipotesi; elementi costitutivi . . . . . » 242
437. Dolo. . . . . » 242-245
438. Soggetto passivo: infante . . . . . » 245-247
439. Sull'abbandono od esposizione . . . . . » 247,248
440. Luogo solitario . . . . . » 248-251
441. Seconda ipotesi: Ordine di abbandonare o di esporre . . » 251-253
442. Interpretazione dell'articolo 510 del Codice penale sardo » 253,254
443. Sull'articolo 512 . . . . . » 254,255
444. Questione circa la ruota dei trovatelli . . . . . » 255-258
445. Sull'articolo 513 . . . . . » 258-260
446. Sull'articolo 511 . . . . . » 260-263
447. Se sia ammissibile il tentativo . . . . . » 263-266

CAPITOLO SECONDO

Dell'abuso dei mezzi di correzione e di disciplina e dei maltrattamenti in famiglia.

448. Considerazioni generali sull'abuso dei mezzi di correzione e sui maltrattamenti in famiglia . . . . . *Pag.* 267-269
449. Diritto positivo patrio . . . . . » 269
450. Legislazione comparata . . . . . » 269,270

451. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione ministeriale 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870 e del Ministro De Falco 30 giugno 1873 . . . . . *Pag.* 271-273
452. Progetti Vigliani e del Sen. 24 febbr. 1874 e 25 maggio 1875 » 274,275
453. Lavori della Commissione Mancini; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli stessi . . . . . » 275-278
454. Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina » 278-280
455. Interpretazione dell'articolo 514 del Codice penale sardo » 280-282
456. Giurisprudenza pratica sull'articolo 514 anzidetto . . . » 282,283
457. Considerazioni suggerite da codesta giurisprudenza . . » 283,284
458. Interpretazione dell'articolo 515 del Codice penale sardo » 284,285
459. Giurisprudenza pratica sull'articolo 515 circa i maltrattamenti in famiglia . . . . . » 286-288

PARTE TERZA

Delle circostanze dirimenti e scusanti nei reati contro la vita e contro la integrità personale.

SEZIONE PRIMA

Delle circostanze dirimenti e scusanti esclusive ai reati contro la vita e la integrità personale.

§ 1

Delle circostanze dirimenti.

CAPITOLO PRIMO

Della legittima difesa.

460. Cenni storici: Diritto romano, barbarico, canonico, medioevale; la Carolina . . . . . *Pag.* 292-296
461. La legittima difesa nei Pratici . . . . . » 296-298
462. Grozio e Puffendorf . . . . . » 298-301
463. Estremi della legittima difesa . . . . . » 301,302
464. Difesa necessaria . . . . . » 302-306
465. Difesa attuale . . . . . » 306-308
466. Difesa legittima . . . . . » 308-311
467. Se il moderame sia limitato all'aggredito o possa essere usato anche dagli estranei . . . . . » 311-316
468. Il moderame a difesa del pudore. Una ipotesi circa il marito verso la moglie . . . . . » 316-318

469. Diritto positivo patrio . . . . . *Pag.* 319
470. Legislazione comparata . . . . . « 319-321
471. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione ministeriale e del Guardasigilli De Falco . . . . . » 321-324
472. Progetto del Guardasigilli Vigliani . . . . . » 324
473. Progetto Senatorio . . . . . » 324-329
474. Lavori della Commissione Mancini; emendamento De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sull'emendamento . . . . . » 329-331
Deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni e pareri sulle stesse . . . . . » 331,332
475. Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina » 332
476. Interpretazione dell'articolo 559 del Codice sardo: Prima ipotesi: difesa di sè stesso o di altrui: se vi si comprenda la difesa di beni . . . . . » 332-337
477. Seconda ipotesi: difesa del pudore . . . . . » 338
478. Sul significato da darsi alla parola *pudore* . . . . . » 338-341
479. Giurisprudenza pratica sull'articolo 559 del Codice sardo: natura e conseguenze della legittima difesa . . . . » 341,342
480. Giurisprudenza pratica circa le questioni in tema di legittima difesa . . . . . » 343-346

CAPITOLO SECONDO

Della legittima difesa in occasione di attacchi notturni, di furti violenti o di saccheggio; e dell'omicidio legale.

481. Legittima difesa per respingere un attacco notturno, o in occasione di furti violenti o saccheggio; considerazione generale . . . . . *Pag.* 346-348
482. Opinione in proposito delli Chauveau ed Hélie . . . . » 348-350
483. Si combatte in parte questa opinione . . . . . » 350-352
484. Diritto positivo patrio . . . . . » 352,353
485. Legislazione comparata . . . . . » 353,354
486. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione ministeriale 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870 e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873, 24 febbraio 1874 e del Senato 25 maggio 1875 . . . . . » 354-357
Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco; osservazioni e pareri sugli emendamenti . . . . . » 357-359
Deliberazioni della Commissione Mancini . . . . . » 359,360
Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina » 360,361
487. Interpretazione dell'articolo 560 del Codice penale sardo; prima ipotesi: attacco notturno . . . . . » 361-367
488. Sovra una speciale omissione del Codice sardo . . . . » 367
489. *Quid?* Se la scalata o rottura sono commesse nella fuga » 367,368
490. Seconda ipotesi: Furto violento o saccheggio; considerazione generale . . . . . » 368
» 368-372
491. Esame di questa seconda ipotesi . . . . . » 372-374
492. Dell'omicidio legale; elementi dello stesso . . . . . » 374-382
493. Obbedienza gerarchica; questione . . . . . » 382

494. Considerazioni sulla obbedienza passiva . . . . . *Pag.* 382-385
495. Conclusioni sulla questione circa l'obbedienza passiva . . » 385-386
496. Diritto positivo patrio . . . . . » 386
497. Legislazione comparata . . . . . » 386,387
498. Lavorî preparatori sul nuovo Codice penale . . . . . » 387-389
499. Interpretazione dell'articolo 558 del Codice penale sardo . » 389-391

§ 2

Delle circostanze scusanti.

CAPITOLO PRIMO

Della provocazione.

500. Osservazioni generali sulla provocazione . . . . . *Pag.* 392
501. Condizioni per la esistenza giuridica della provocazione . » 392,393
502. Norme regolatrici della provocazione . . . . . » 393-395
503. Se la reazione debba cadere sulla stessa persona del provocatore . . . . . » 395-397
504. Gradazioni della provocazione . . . . . » 397-399
505. Se la scusante della provocazione sia comunicabile . . » 399-401
506. Diritto positivo patrio . . . . . » 401.402
507. Legislazione comparata . . . . . » 402-406
508. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione minist.° 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870, e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873, 24 febbraio 1874 e del Senato 25 maggio 1875 . . . . . » 406-413
509. Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco; osservazioni e pareri delle Magistrature ed altri Corpi sul Progetto e sugli emendamenti . . . . . » 414-419
Deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni e pareri sulle stesse . . . . . » 419-421
Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina » 421-423
510. Interpretazione degli articoli 310 e 332 del Codice penale toscano . . . . . » 423-426
511. Giurisprudenza pratica sugli stessi . . . . . » 426
512. Interpretazione dell'articolo 562 del Codice penale sardo . » 427-430
513. Id. degli articoli 567 e 568. Questione circa la pena . . . . . » 430-432
514. Se la reazione debba essere contemporanea alla provocazione; giurisprudenza pratica . . . . . » 432-434
515. Se la provocazione sia incompatibile colla premeditazione; giurisprudenza pratica . . . . . » 434,435
516. Se possa conciliarsi coll'aguato; giurisprudenza pratica . » 435,436
517. Se la reazione debba cadere sulla sola persona del provocatore; giurisprudenza pratica . . . . . » 436-440
518. Giurisprudenza pratica sulla questione se la scusante della provocazione sia comunicabile . . . . . » 440-442
519. Se la provocazione possa conciliarsi col vizio parziale di mente; giurisprudenza pratica . . . . . » 442-444

520. Una considerazione sugli emendamenti del Guardasigilli Pessina . . . . . *Pag.* 444,445
521. Se il giudizio sulla gravità della provocazione sia di diritto o di fatto; giurisprudenza contraddittoria . . . . » 445-455
522. Considerazioni sovra una sentenza della Cassazione di Palermo . . . . . » 455-457
523. Giurisprudenza pratica sulla posizione delle questioni . . » 457-463
524. Massime diverse di giurisprudenza . . . . . » 463-467

CAPITOLO SECONDO

Del giusto ed intenso dolore; della causa d'onore nell'infanticidio, nel procurato aborto e nella esposizione di fanciulli.

525. Del giusto ed intenso dolore . . . . . *Pag.* 468-470
526. Considerazioni su certe ipotesi poste innanzi dal Carrara » 470-472
527. Estremi necessarî alla esistenza giuridica della scusante del giusto ed intenso dolore . . . . . » 472,473
528. Considerazioni sul silenzio dei Codici penali toscano e sardo » 473,474
529. Legislazione comparata . . . . . » 474,475
530. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale . . . . . » 475-480
531. Della causa d'onore nell'infanticidio, nel procurato aborto, e nella esposizione di fanciulli . . . . . » 480-482
532. Questione circa il seduttore della donna . . . . . » 482,483
533. Diritto positivo patrio . . . . . » 483,484
534. Legislazione comparata . . . . . » 484-486
535. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: circa la scusa della causa d'onore nel reato di infanticidio » 486-491
536. Id. nel reato di procurato aborto . . . . » 491-493
537. Id. nel reato di esposizione di infante . . » 493-497
538. Interpretazione degli articoli 318 e 321 del Codice penale toscano . . . . . » 497,498
539. Id. dell'articolo 532 del Codice penale sardo . » 498,499
540. Se la circostanza della causa d'onore sia scusante o costitutiva dell'infanticidio. Una sentenza della Cassazione di Roma . . . . . » 499-502
541. A proposito di altro punto giudicato dalla stessa sentenza » 502-505
542. La scusa della causa di onore nell'aborto procurato secondo il Codice sardo e le modificazioni allo stesso per le provincie meridionali . . . . . » 505-506

CAPITOLO TERZO

Dei reati di sangue commessi in occasione di adulterio o stupro flagranti.

543. Osservazioni generali . . . . . *Pag.* 507,508
544. Estensione della scusa . . . . . » 508-511
545. Condizioni della scusa . . . . . » 511-518
546. Sulla ipotesi che il marito si nasconda per sorprendere la moglie in flagranza di adulterio . . . . . » 518-520
547. Quanto alla prova dell'adulterio . . . . . » 520-522
548. Diritto positivo patrio . . . . . » 522,523

549. Legislazione comparata . . . . . *Pag.* 523,524
550. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione minist.° 17 maggio 1868, 15 aprile 1870 e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873, e 24 febbraio 1874 . . . . . » 524-528
551. Progetto Senatorio 25 maggio 1875. . . . . » 528-532
552. Lavori della Commissione Mancini; Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina . . . . . » 532-537
553. Circa il silenzio del Codice penale toscano; interpretazione dell'articolo 561 del Codice penale sardo: Prima ipotesi: omicidio commesso sulla persona del coniuge, del complice o di entrambi; che cosa debba intendersi per flagrante adulterio . . . . . » 537-539
554. Ancora sulla flagranza . . . . . » 539,540
555. Sul luogo in cui devono essere sorpresi gli adulteri . . » 540-542
556. Questione circa i coniugi separati . . . . . » 543
557. Seconda ipotesi: omicidio sulla persona della figlia, o del complice, o di entrambi sorpresi in adulterio o stupro flagranti . . . . . » 543,544
558. Come debba interpretarsi la parola *stupro* . . . . . » 545
559. Circa il luogo anche nei rapporti della figlia . . . . . » 546,547
560. Interpretazione dell'articolo 561 del Codice penale sardo per le provincie meridionali . . . . . » 547,548
561. Giurisprudenza pratica sulla flagranza dell'adulterio . . » 548,549
562. Considerazioni sulla giurisprudenza . . . . . » 549
563. Una sentenza della Cassazione di Napoli sulla concorrenza della premeditazione nell'omicidio in esame . . . . » 549-554
564. Osservazioni sulla sentenza . . . . . » 554-557

CAPITOLO QUARTO

Dell'eccesso nella difesa della vita o del pudore; e dell'eccesso nell'esercizio della forza pubblica.

565. Dell'eccesso nella difesa: ragione della scusa . . . . *Pag.* 558-562
566. Difficoltà di stabilire un criterio esatto sulla stessa . . » 562,563
567. Sulla ipotesi dell'omicidio commesso per respingere un attacco di giorno . . . . . » 563,564
568. Dell'eccesso nell'esercizio della forza pubblica . . . . » 564,565
569. Diritto positivo patrio . . . . . » 565,566
570. Legislazione comparata . . . . . » 566-568
571. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani . . . . . » 568-571
572. Progetto del Senato . . . . . » 571-573
573. Lavori della Commissione Mancini e Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina . . . . . » 573-576
574. Interpretazione dell'articolo 339 del Codice penale toscano » 576-578
575. Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano . . . » 578-580
576. Interpretazione dell'articolo 563 del Codice penale sardo . » 580,581
577. Sulla ipotesi dell'omicidio commesso per respingere un attacco *di giorno* secondo il Codice penale sardo . . » 581-584

578. Circa l'omicidio commesso nella fuga del ladro . . . . *Pag.* 584-586
579. Sulle espressioni: *casa, appartamento abitato, luoghi dipendenti da abitazione* . . . . . » 586,587
580. Se la scusa debba essere invocata dal solo proprietario della casa, oppure se possa favorire anche gli inquilini » 587,588
581. L'eccesso di difesa è una scusante o un reato di per sè stante? Giurisprudenza pratica . . . . . » 588-590
582. L'eccesso di difesa è compatibile colla provocazione? Giurisprudenza pratica . . . . . » 590-593
583. È compatibile coll'eccesso del fine? Giurisprudenza pratica « 593,594
584. Si comunica ai complici? Giurisprudenza pratica . . . » 594-596
585. Altre massime di giurisprudenza pratica: estremi della scusa di eccesso della difesa » 596,597
586. Id. Sulla posizione delle questioni ai giurati » 597,598
587. Massime diverse . . . . . » 598,599
588. Giurisprudenza pratica sull'eccesso dell'esercizio della forza pubblica . . . . . » 599,600
589. Questione relativa all'*abberramento della reazione* . . » 600-603
590. Sul cumulo delle circostanze scusanti . . . . . » 603-608

SEZIONE SECONDA

Delle circostanze dirimenti e scusanti comuni a tutti i reati, ma più frequenti nei reati contro la vita e la integrità personale.

§ 1

Delle circostanze dirimenti.

CAPITOLO PRIMO

Dello stato di mente che toglie la coscienza di commettere un reato.

591. Osservazioni generali circa la imputabilità . . . . . *Pag.* 610-613
592. Sulla divisione delle malattie mentali . . . . . » 614-617
593. Manìa o demenza e furore — Manìa melanconica e manìa furiosa — Manìa senza delirio — Manìa transitoria . » 617-623
594. Conseguenze della manìa con delirio e della manìa senza delirio sulla imputabilità legale . . . . . » 623-626
595. Manìa istintiva . . . . . » 626-629
596. Della imbecillità . . . . . » 629,630
597. Dei reati commessi in istato di monomanìa . . . . . » 630-635
598. Criteri regolatori circa i reati commessi in istato di monomanìa . . . . . » 635-637
599. Dei reati commessi in istato di lucido intervallo . . . » 638-640
600. Dei reati commessi in istato di sonno, di sogno, di dormiveglia e di sonnambulismo . . . . . » 640-645

601. Lo stato mentale non è da confondersi coll'impeto delle passioni . . . . . *Pag.* 646-648
602. Varî sistemi legislativi sulla imputabilità per vizio di mente. Diritto positivo patrio . . . . . » 648-650
603. Legislazione comparata . . . . . » 650,651
604. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti De Falco 26 febbraio 1866 e della Prima Commissione 17 maggio 1868 . . . . . » 651-654
605. Relazione del Sotto-Commissario Ambrosoli riassuntiva dei criterî della Prima Commissione; Progetto della Seconda Commissione . . . . . » 654-662
606. Altro Progetto De Falco 30 giugno 1873 e Progetto del Guardasigilli Vigliani 24 febbraio 1874 . . . . . » 663
607. Progetto del Senato 25 maggio 1875 . . . . . » 663-675
608. Lavori della Commissione Mancini . . . . . » 675-680
609. Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di taluni cultori della scienza medico-legale e psichiatrica . . » 680-694
610. Progetto del Guardasigilli Mancini 25 novembre 1876 . . » 694-696
611. Id. della Camera dei Deputati 7 dicembre 1877 . . » 697,698
612. Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina 698
613. Interpretazione dell'articolo 34 del Codice penale toscano: giurisprudenza sullo stesso . . . . » 699-702
614. Id. dell'articolo 94 del Codice penale sardo . » 702-706
615. Sulle censure all'articolo 94 del Codice penale sardo . . » 706,707
616. Dei lucidi intervalli nella interpretazione del Codice penale sardo . . . . . » 707,708
617. Interpretazione delle modificazioni all'articolo 94 del Codice penale sardo per le provincie meridionali 708
618. Giurisprudenza pratica sul Codice penale sardo . . . . » 708-710

CAPITOLO SECONDO

Della forza irresistibile.

619. Osservazioni generali . . . . . *Pag.* 711,712
620. Della forza irresistibile secondo una recente monografia . » 712-717
621. Forza irresistibile *interna* . . . . . » 717-719
622. Forza irresistibile *esterna:* coazione *fisica*, coazione *morale* » 719-723
623. Stato di necessità . . . . . » 723-726
624. Restrizioni sulla forza irresistibile esterna per minaccie e sullo stato di necessità . . . . . » 726,727
625. Conclusioni sulla forza irresistibile . . . . . » 727,728
626. Diritto positivo patrio . . . . . » 728
627. Legislazione comparata . . . . . » 729,730
628. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870 . . . . . » 731,732
629. Progetti dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874 e del Senato 25 maggio 1875 . . » 732-734
630. Progetto del Guardasigilli Mancini 25 novembre 1876 e lavori relativi: Progetto della Camera dei Deputati 7 dicembre 1877 . . . . . » 734-743

631. Progetti dei Guardasigilli ZANARDELLI, SAVELLI e PESSINA; Relazione TAIANI per la Commissione della Camera dei Deputati sul Progetto SAVELLI-PESSINA . . . . . *Pag.* 743,744
632. Interpretazione dei Codici penali toscano e sardo . . . „ 744-746
633. La forza irresistibile *interna* non può essere ammessa in certi reati . . . . . „ 746-748
634. Giurisprudenza pratica: la forza irresistibile non deve essere confusa con l'impeto della passione . . . . . „ 748-752
635. Massime diverse: la forza morale non esclude il concorso della volontà; sulle questioni . . . . . „ 752

CAPITOLO TERZO

Della ubbriachezza.

636. Osservazioni generali . . . . . *Pag.* 753,754
637. La ubbriachezza secondo il Diritto romano, i Pratici e varie legislazioni antiche d'Europa . . . . . „ 754-758
638. Sui varî gradi della ubbriachezza . . . . . „ 758-768
639. Graduazione della ubbriachezza avuto riguardo alla specie di alterazione sofferta dalla coscienza . . . . . „ 768-770
640. Sulla ubbriachezza *preordinata* . . . . . „ 770-775
641. Conclusioni sulla ubbriachezza *preordinata* . . . . . „ 775-778
642. Sulla ubbriachezza *volontaria* ed *abituale*. . . . . „ 778
643. Diritto positivo patrio. Un' opinione del PESSINA relativa al Codice penale sardo in tema di ubbriachezza . . „ 779-781
644. Si combatte l'opinione del PESSINA . . . . . „ 781-784
645. Legislazione comparata . . . . . „ 784
646. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870; dei Guardasigilli DE FALCO e VIGLIANI 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874, e del Senato 25 maggio 1875 . . . . . „ 784-793
647. Progetto del Guardasigilli MANCINI 25 novembre 1876; lavori della Commissione e pareri relativi . . . . „ 793-810
648. Progetto della Camera dei Deputati 7 dicembre 1877 e dei Guardasigilli ZANARDELLI, SAVELLI e PESSINA . . . „ 810-815
649. Interpretazione del Codice penale toscano . . . . . „ 815-817
650. Sul Codice penale sardo . . . . . „ 817-818

§ 2

Delle circostanze scusanti

—

CAPITOLO UNICO

Dello stato di mente, della forza irresistibile e della ubbriachezza, come scusanti la imputabilità.

651. Sulla questione se la imputabilità giuridica possa essere degradata . . . . . *Pag.* 819-821 „ 821-823
652. La follia come minorante . . . . . „ 823-828
653. La forza irresistibile *interna* può minorare la imputabilità?

654 La forza irresistibile *esterna* come minorante . . . . . *Pag.* 828,829
655. La ubbriachezza come minorante . . . . . » 829,830
656. L'impeto delle passioni come minorante . . . . . » 830,831
657. Diritto positivo patrio . . . . . » 831,832
658. Legislazione comparata . . . . . » 832-834
659. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870, e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani, 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874 . . . . . » 834-841
660. Progetti del Senato 25 maggio 1875, del Guardasigilli Mancini 25 novembre 1876, della Camera dei Deputati 7 dicembre 1877, e dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, colle modificazioni della Commissione della Camera dei Deputati . . . . . » 841-852
661. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale circa la ubbriachezza quale scusante . . . . . » 852-854
662. Interpretazione dell'articolo 64 del Codice penale toscano » 854-857
663. Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano: il vizio parziale di mente è compatibile colla premeditazione? » 857
664. Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano: sulle questioni . . . . . » 857-859
665. Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano: sulla pena » 859
666. Interpretazione dell'articolo 95 del Codice penale sardo . » 859-862
667. Interpretazione delle modificazioni per le provincie meridionali . . . . . » 863
668. Giurisprudenza pratica sull'articolo 95 del Codice penale sardo e sulle modificazioni allo stesso: circa le questioni » 863-869
669. Giurisprudenza pratica sull'articolo 95 del Codice penale sardo e sulla pena . . . . . » 869-872
670. Sulla graduabilità o non graduabilità delle pene stabilite dall'articolo 95 del Codice penale sardo. La pena del carcere è graduabile? . . . . . » 872-883
671. Sulla custodia: Non graduabilità della pena della custodia: Giurisprudenza pratica . . . . . » 883,884
672. Massime di giurisprudenza sulle due pene . . . . . » 884,885
673. Giurisprudenza pratica sulla ubbriachezza; elementi della ubbriachezza come scusante . . . . . » 885-888
674. Giurisprudenza: la piena ubbriachezza è compatibile colla premeditazione, coll'aguato e coll'eccesso del fine? . » 888,889
675. Massime diverse in tema di ubbriachezza . . . . . » 889-895

TAVOLA

CONTENENTE GLI ARTICOLI COMMENTATI DEI CODICI PENALI TOSCANO E SARDO

DEL I E II VOLUME

(Il numero romano corrisponde al volume, l'arabico alla pagina).

Articoli del Codice penale toscano.

Art. 34, II, 699, 744, 815.
» 49, I, 360.
» 50, 51 I, 361.
» 52, I, 362.
» 53, I, 364.
» 54, I, 365.
» 64, II, 854.
» 143, I, 167.
» 144, I, 167, 170.
» 307, I, 56, 57, 658.
» 308, I, 769.
» 309, I, 106, 280, 388, 522.
» 310, I, 56, 57, 106; II, 423.
» 311, I, 558.
» 312, I, 559.
» 313, I, 599, 605.
» 314, I, 625.
» 315, I, 658.
» 316, I, 222.
» 317, I, 225.
» 318, I, 225; II, 498.
» 319, I, 226.
» 320, I, 226, 662.
» 321, I, 716; II, 498.
» 322, I, 717.
Art. 323, 324 I, 718.
» 325, II, 37, 191.
» 326, II, 41, 80, 102.
» 327, II, 133.
» 328, II, 201.
» 329, II, 41.
» 330, II, 202.
» 331, II, 41.
» 332, II, 423.
» 333, I, 56, 57; II, 133.
» 334, II, 135.
» 335, II, 173.
» 336, II, 42.
» 337, II, 191.
» 339, II, 576.
» 352, II, 234.
» 353, 354 II, 239.
» 355, I, 503.
» 436, 441, 442, 445, 454 I, 502.

Articoli del Codice penale sardo.

Art. 94, II, 702, 708, 744, 817.
» 95, II, 817, 859, 863, 872, 883.
» 99, I, 374.
» 102, 104 I, 373.
» 105, I, 107.
» 203, I, 192.
» 265, I, 184.
» 418, I, 507.
» 501, I, 719.
» 502, I, 725.
Art. 503, 504 I, 726.
» 509, II, 242.
» 510, II, 253.
» 511, II, 260.
» 512, II, 254.
» 513, II, 258.
» 514, II, 280.
» 515, II, 284.
» 522, I, 57.
» 523, I, 106.

Art. 524, I, 424, 431.
» 525, I, 226.
» 526, I, 282.
» 527, I, 322, 330.
» 528, I, 286.
» 529, I, 326.
» 530, I, 442.
» 531, I, 244, 245.
» 532, I, 245; II, 498.
» 533, I, 174, 185, 192, 336, 390, 526, 530, 531.
» 534, I, 57, 107.
» 535, I, 742.
» 536, I, 775.
» 537, II, 43.
» 538, II, 85.
» 539, II, 105.
» 540, II, 137.
» 541 } I, 561, 772.
» 542 }
» 543, II, 44, 137.
» 544, II, 50, 138, 144.
» 545 } II, 151.
» 546 }
Art. 547, II, 144.
» 548, II, 211.
» 549, II, 152.
» 550, II, 61, 152.
» 551, I, 184; II, 162.
» 552, II, 105.
» 553, I, 574; II, 162.
» 554, I, 663.
» 555, II, 191.
» 557, I, 668; II, 192.
» 558, II, 389.
» 559, II, 332, 338.
» 560, II, 361, 368.
» 561, II, 537, 547.
» 562, II, 427 (1).
» 563, II, 580.
» 564, I, 606 (2).
» 565, II, 177.
» 567, II, 430.
» 568, II, 432.
» 569, I, 574; II, 202.
» 596, n. 1 e 2 } I, 531.
» 597, n. 1 e 2 }
» 660, I, 504.

(1) Alla pagina 427 del Volume II il numero dell'articolo ivi indicato non è il 563, ma deve essere il 562.

(2) Alla pagina 606 del Volume I in luogo dell'articolo 563 deve leggersi l'articolo 564, che si riferisce all'omicidio in rissa.

INDICE ALFABETICO ED ANALITICO

DELLE MATERIE CONTENUTE NEI DUE VOLUMI

(Il numero romano corrisponde al volume, l'arabico alla pagina)

A

Aborto procurato. Sua collocazione fra i reati contro la vita e la integrità delle persone, I, 22, 28. — Osservazioni sulla classificazione del procurato aborto: cenni storici, I, 673. — Opinioni dei filosofi e giureconsulti antichi, I, 675. — Estremi del procurato aborto: gravidanza, dolo, mezzi violenti, I, 677. — Divergenza circa il momento consumativo in tema di procurato aborto, I, 680. — Se nell'aborto procurato sia imputabile il conato, I, 684. — Diritto positivo patrio, I. 688. — Legislazione comparata, I. 689. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione e del Guardasigilli De Falco, I, 694. — Progetto del Guardasigilli Vigliani; discussione in Senato; Progetto Senatorio, I, 701. — Lavori della Commissione Mancini, I, 710. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 714. — Interpretazione del Codice penale toscano; sull'articolo 321, I, 716. — Sull'articolo 322, I, 717. — Sugli articoli 323 e 324, I, 718. — Interpretazione dell'articolo 501 del Codice penale sardo, I, 719. — Se il Codice sardo ammetta il tentativo nel procurato aborto, I, 720. — Una questione sul dolo nel procurato aborto, I, 724. — Se il Presidente abbia l'obbligo di sottoporre la questione subordinata della lesione susseguita da aborto, I, 725. — Sull'articolo 502 dello stesso Codice sardo, I, *ivi*. — Sugli articoli 503, 504; responsabilità degli ufficiali sanitarî, I, 726. — Giurisprudenza pratica sull'aborto procurato, I, 728. — Della causa di onore nel procurato aborto, II, 480. — Questione circa il seduttore della donna, II, 482. — Diritto positivo patrio, II, 483. — Legislazione comparata, II, 484. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale circa la causa d'onore nell'aborto procurato, II, 491. — Interpretazione dell'articolo 321 del Codice penale toscano, II, 498. — La scusa della causa d'onore nell'aborto procurato secondo il Codice sardo e le modificazioni allo stesso per le provincie meridionali, II, 505.

Adulterio. V. *Omicidio per adulterio o stupro flagranti*.

Agente della pubblica forza. Quale sia secondo la giurisprudenza, I, 186. — V. *Circostanze aggravanti delle lesioni personali volontarie — Omicidio di un pubblico ufficiale* ecc.

Aguato. V. *Errore (Omicidio per); Omicidio con aguato*.

Arme da fuoco *(Scatto d'arme da fuoco in rissa)*. Diritto positivo patrio, II, 202. — Legislazione comparata, II, 203. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, II, 204. — Criterî sul reato di scatto d'arme da fuoco in rissa, II, 210. — Interpretazione dell'articolo 548 del Codice penale sardo, II, 211. — Giurisprudenza pratica sull'articolo 548 del Codice penale sardo, II, 213.

Avvelenamento di comune pericolo. Vedi *Omicidio per incendio, sommersione* ecc.

B

Bevande *atte a produrre grave sconcerto alla salute (Somministrazione di)*. — V. *Commestibili*.

Brutalità malvagia. V. *Omicidio per brutalità malvagia*.

C

Circostanza personale. V. *Parricidio.*

Circostanze aggravanti. Teoria sulle circostanze aggravanti e costitutive, I, 101.

Circostanze aggravanti *delle lesioni personali volontarie.* Vincolo del sangue, II, 109. — Circa le lesioni cagionate dal tutore, dal maestro, dal direttore di uno stabilimento, II, 111. — Lesioni volontarie sopra persone specialmente protette dalla legge, II, *ivi.* — Id. sopra un infante di recente nato, II, 112. — Sulla premeditazione, II, 113 — Diritto positivo patrio, II, 114. — Legislazione comparata, II, 116. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870; dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874, II, 122. — Progetto Senatorio 25 maggio 1875, II, 126. — Lavori della Commissione Mancini: Emendamenti De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli articoli e sugli emendamenti, II, 127. — Deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle stesse, II, 130. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 132. — Interpretazione degli articoli 327, 333 e 334 del Codice penale toscano, II, 133. — Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano, II, 135. — Interpretazione dell'articolo 540 e dell'articolo 543 del Codice penale sardo, II, 137. — Sull'articolo 544, nn. 3 e 4 dello stesso, II, 138. — Se le lesioni volontarie sono fatte su testimonî o periti, II, 138. — *Primo estremo di gravità:* il testimonio o perito devono avere deposto in giudizio, II, 142. — *Secondo estremo di gravità:* la lesione deve essere fatta per vendetta e per motivi della testimonianza e perizia, II, 143. — Ancora sull'articolo 544 n. 4 e sull'articolo 547 del Codice penale sardo, II, 144. — Giurisprudenza pratica sugli articoli 544 n. 4 e 547 del Codice penale sardo, II, 150. — Interpretazione degli articoli 545 e 546 del Codice penale sardo, II, 151. — Sull'articolo 549 ed ancora sull'ultimo capoverso dell'articolo 550 dello stesso, II, 152. — Giurisprudenza pratica sull'articolo 549 e sull'ultimo capoverso dell'articolo 550, II, 161. — Sull'articolo 551 del Codice sardo, II, 162. — Sull'articolo 553 dello stesso, II, *ivi.*

Circostanze costitutive. V. *Circostanze aggravanti.*

Circostanze scusanti. Sul cumulo delle circostanze scusanti, II, 603. — Vedi *Dolore — Eccesso di difesa — Forza pubblica — Omicidio per adulterio o stupro flagranti — Onore — Provocazione.*

Colpa. V. *Lesioni colpose; Omicidio colposo.*

Commestibili, *bevande atte a produrre grave sconcerto alla salute (Somministrazione di).* Interpretazione dell'articolo 553 del Codice penale sardo, I, 574.

Complicità correspettiva. Osservazioni generali, I, 748. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 749. — Considerazioni sul diritto positivo patrio, I, 754. — V. *Lesioni personali volontarie.*

Concausa. Osservazioni generali, I, 755. — Diritto positivo patrio, I, 756. — Legislazione comparata, I, 757. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione e del Guardasigilli De Falco, I, *ivi.* — Progetti del Guardasigilli Vigliani e del Senato, I, 762. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti dei Sotto-Commissarî De Falco e Canonico, I, *ivi.* — Osservazioni delle Magistrature sugli stessi, I, 763. — Deliberazioni della Commissione Mancini ed osservazioni delle Magistrature in proposito, I, 767. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 769. — Interpretazione dell'articolo 308 del Codice penale toscano, I, *ivi.* — Id. degli articoli 541 e 542 del Codice penale sardo, I, 772. — Giurisprudenza pratica, I, 774.

Consenziente *(Omicidio del).* Osservazioni generali; lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 627. — Considerazioni generali sul silenzio del diritto positivo patrio in proposito di questo reato, I, 629. — Giurisprudenza francese, I, 630. — Opinioni

degli scrittori francesi su questa giurisprudenza, I, 631. — Le difficoltà segnalate dagli scrittori francesi sorgono anche nelle condizioni del diritto positivo patrio, I, 635. — Considerazioni di fronte al silenzio del Codice penale sardo, I, 636. — Criterî della scuola *positiva* su questo reato, I, 637. — V. *Lesioni personali volontarie*.

Correzione *(Abuso dei mezzi di)*. Considerazioni generali sull'abuso dei mezzi di correzione e sui maltrattamenti in famiglia, II, 267. — Diritto positivo patrio, II, 269. — Legislazione comparata, II, *ivi*. — Lavori preparatorî sul nuovo Cod. penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione e del Guardasigilli De Falco, II, 271. — Progetti del Guardasigilli Vigliani e del Senato, II, 274. — Lavori della Commissione Mancini: osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli stessi, II, 275. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 278. — Interpretazione dell'art. 514 del Codice penale sardo, II, 280. — Giurisprudenza pratica sull'articolo 514 anzidetto, II, 282. — Considerazioni suggerite da codesta giurisprudenza, II, 283. — Interpretazione dell'art. 515 del Codice penale sardo, II, 284. — Giurisprudenza pratica sull'art. 515 circa i maltrattamenti in famiglia, II, 286.

Coscienza. V. *Malattie mentali — Vizio parziale di mente*.

D

Demenza. V. *Malattie mentali — Vizio parziale di mente*.

Difesa *(Eccesso di)*. V. *Eccesso di difesa*.

Difesa legittima. Cenni storici: Diritto romano, barbarico, canonico, medioevale, la Carolina, II, 292. — La legittima difesa nei pratici, II, 296. — Grozio e Puffendorf, II, 298 — Estremi della legittima difesa, II, 301. — Difesa necessaria, II, 302. — Difesa attuale, II, 306. — Difesa legittima, II, 308. — Se il moderame sia limitato all'aggredito o possa essere usato anche dagli estranei, II, 311. — Il moderame a difesa del pudore. Una ipotesi circa il marito verso la moglie, II, 316. — Diritto positivo patrio, II, 319. — Legislazione comparata, II, *ivi*. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione Ministeriale e del Guardasigilli De Falco, II, 321. — Progetto del Guardasigilli Vigliani, II, 324. — Progetto Senatorio, II, *ivi*. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sullo stesso, II, 329. — Deliberazioni della Commissione Mancini: osservazioni e pareri sulle stesse II, 331. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli, e Pessina, II, 332. — Interpretazione dell'art. 559 del Codice pen. sardo: Prima ipotesi: difesa di sè stesso o di altrui; se vi si comprenda la difesa dei beni, II, *ivi*. — Seconda ipotesi: difesa del pudore, II, 338. — Sul significato da darsi alla parola *pudore*, II, *ivi*. — Giurisprudenza pratica sull'art. 559 del Codice pen. sardo: natura e conseguenze della legittima difesa, II, 341. — Id. circa le questioni in tema di legittima difesa, II, 343. — Legittima difesa per respingere un attacco notturno, o in occasione di furti violenti o saccheggio: Considerazione generale, II, 346. — Opinione in proposito delli Chauveau ed Hélie, II, 348. — Si combatte in parte questa opinione, II, 350. — Diritto positivo patrio, II, 352. — Legislazione comparata, II, 353. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione Ministeriale, dei Guardasigilli De Falco e Vigliani e del Senato, II, 354. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco: osservazioni e pareri sugli emendamenti, II, 357. — Deliberazioni della Commissione Mancini, II, 359. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 360. — Interpretazione dell'articolo 560 del Codice penale sardo: Prima ipotesi: attacco notturno, II, 361 — Sovra una speciale omissione del Codice sardo, II, 367. — *Quid?* se la scalata o rottura sono commesse nella fuga, II, *ivi*. — Seconda ipotesi: furto violento o saccheggio: considerazione generale, II, 368. — Esame di questa seconda ipotesi, II, *ivi*. — V. *Eccesso di difesa*.

Disciplina *(Abuso dei mezzi di)*. V. *Correzione*.

Dolore giusto ed intenso. Osservazioni generali, II, 468. — Considerazioni su certe ipotesi poste innanzi dal CARRARA, II, 470. — Estremi necessarî alla esistenza giuridica della scusante, II, 472. — Considerazioni sul silenzio dei Codici penali toscano e sardo, II, 473 — Legislazione comparata, II, 474. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, II, 475.

Duello. Perchè si escluda dai reati contro la vita e la integrità personale, I, 25.

E

Eccesso di difesa. Ragione della scusa, II, 558. — Difficoltà di stabilire un criterio esatto sulla scusa, II, 562. — Sulla ipotesi dell'omicidio commesso per respingere un attacco di giorno, II, 563. — Diritto positivo patrio, II, 565. — Legislazione comparata, II, 566. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione e dei Guardasigilli DE FALCO e VIGLIANI, II, 568. — Progetto del Senato, II, 571. — Lavori della Commissione MANCINI e Progetti dei Guardasigilli ZANARDELLI, SAVELLI e PESSINA, II, 573. — Interpretazione dell'art. 339 del Cod. pen. toscano, II, 576. — Giurisprudenza pratica sul Cod. pen. toscano, II, 578. — Interpretazione dell'articolo 563 del Cod. pen. sardo, II, 580. — Sulla ipotesi dell'omicidio commesso per respingere un attacco di *giorno* secondo il Codice penale sardo, II, 581. — Circa l'omicidio commesso nella fuga del ladro, II, 584. — Sulle espressioni *casa, appartamento abitato*, luoghi *dipendenti da abitazione*, II, 586. — Se la scusa debba essere invocata dal solo proprietario della casa, oppure se possa favorire anche gli inquilini, II, 587. — L'eccesso di difesa è una scusante o un reato di per sè stante? Giurisprudenza pratica, II, 588. — È compatibile colla provocazione? Giurisprudenza pratica, II, 590 — È compatibile coll'eccesso del fine? Giurisprudenza pratica, II, 593. — Si comunica ai complici? Giurisprudenza pratica, II, 594. — Altre massime di giurisprudenza pratica: Estremi della scusa di eccesso della difesa, II, 596. — Id. sulla posizione delle questioni ai giurati, II, 597. — Massime diverse, II, 598. — Questione relativa all'*abberramento della reazione*, II, 600. — V. *Difesa legittima; Omicidio oltre l'intenzione*.

Eccesso di difesa nell'esercizio della forza pubblica. V. *Forza pubblica*.

— **del fine**. Dell'eccesso del fine in tema di lesione personale volontaria, II. 193. — Diritto positivo patrio, II, 195. — Legislazione comparata, II, 196. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, II, 197. — Interpretazione degli articoli 328 e 330 del Codice penale toscano, II, 201. — Id. dell'art. 569 del Codice sardo; massime di giurisprudenza in proposito, II, 202. — V. *Omicidio oltre l'intenzione*.

Elezione (*Libertà di*). V. *Malattie mentali — Vizio parziale di mente*.

Errore (*Omicidio per*). Osservazioni generali; errore di persona, I, 729. — L'errore di persona è da considerarsi in ogni specie di omicidio, I, 732. — L'errore di persona nei riguardi della premeditazione, I, 733. — Id. nei riguardi della prodizione e dell'aguato, I, 737. — Dubbio circa l'omicidio per mandato, I, 738. — Diritto positivo patrio, I, *ivi*. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale circa l'omicidio per errore, I, 739. — Interpretazione dell'articolo 535 del Codice penale sardo, I, 742. — L'errore di persona nel conato, I, 746. — Giurisprudenza pratica: Massime diverse, I, 747.

Esposizione di infante. V. *Fanciulli* (*Esposizione di*).

Evirazione. V. *Lesione personale volontaria gravissima*.

F

Fame. V. *Forza irresistibile* (*Stato di necessità*).

Fanciulli (*Esposizione di*). Sulla classificazione di questo reato, II, 215. — Cenni storici, II, 216. — Estremi del reato, II, 218. — Esposizione di persone impotenti, II, *ivi*. — Essenza di fatto nel reato di esposizione; se consista nella esposizione o nell'abbandono II, 219. — Diritto positivo patrio, II, 220. — Legislazione comparata, II, 221. — Lavori

preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione Ministeriale e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani, II, 226. — Progetto del Senato, II, 229. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli stessi; deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni e pareri sulle stesse, II, 231. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 233. — Interpretazione dell' articolo 352 del Codice penale toscano, II, 234. — Id. degli articoli 353 e 354, II, 239. — Id. dell'articolo 509 del Codice penale sardo: Prima ipotesi: elementi costitutivi, II, 242. — Dolo, II, *ivi*. — Soggetto passivo: infante, II, 245. — Sull' abbandono od esposizione, II, 247. — Luogo solitario, II, 248. — Seconda ipotesi: ordine di abbandonare o di esporre, II, 251. — Interpretazione dell'articolo 510 del Codice penale sardo, II, 253. — Id. dell' articolo 512, II, 254. — Questione circa la ruota dei trovatelli, II, 255. — Sull'articolo 513, II, 258. — Sull'articolo 511, II, 260. — Se sia ammissibile il tentativo, II, 263. — Della causa di onore nella esposizione di fanciulli, II, 480. — Questione circa il seduttore della donna II, 482. — Diritto positivo patrio, II, 483. — Legislazione comparata, II, 484. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale circa la scusa della causa di onore nella esposizione di fanciulli, II, 493.

Faro falso. V. *Omicidio per via di incendio, sommersione*, ecc.

Ferrovie. V. *Omicidio per via di incendio, sommersione*, ecc.

Forza irresistibile. Osservazioni generali, II, 711. — Della forza irresistibile secondo una recente monografia, II, 712. — Forza irresistibile *interna*, II, 717. — Forza irresistibile *esterna:* coazione *fisica*, coazione *morale*, II, 719. — Stato di necessità, II, 723. — Restrizioni sulla forza irresistibile esterna per minaccie e sullo stato di necessità, II, 726. — Conclusioni sulla forza irresistibile, II, 727. — Diritto positivo patrio, II, 728. — Legislazione comparata, II, 729. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione, II, 731. — Progetti dei Guardasigilli De Falco e Vigliani e Progetto del Senato, II, 732. — Progetto del Guardasigilli Mancini e lavori relativi: Progetto della Camera dei Deputati, II, 734. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina; Relazione Tajani per la Commissione della Camera dei Deputati sul Progetto Savelli e Pessina, II, 743. — Interpretazione dei Codici penali toscano e sardo, II, 744. — La forza irresistibile interna non può essere ammessa in certi reati, II, 746. — Giurisprudenza pratica: la forza irresistibile non deve essere confusa con l'impeto della passione, II, 748. — Massime diverse: la forza morale non esclude il concorso della volontà; sulle questioni, II, 752. — V. *Vizio parziale di mente*.

Forza pubblica (*Eccesso nell' esercizio della*). Osservazioni generali, II, 564. - Giurisprudenza pratica sull'eccesso dell' esercizio della forza pubblica, II, 599. — V. *Eccesso di difesa*.

Fratricidio. V. *Parricidio* (*Parricidio improprio*).

Furore morboso. V. *Malattie mentali — Vizio parziale di mente*.

Furti violenti. V. *Difesa legittima*.

G

Grassazione. V. *Latrocinio*.

I

Imbecillità. V. *Malattie mentali — Vizio parziale di mente*.

Imputabilità. V. *Malattie mentali*.

Incendio. V. *Omicidio per incendio, sommersione*, ecc.

Infante. V. *Fanciulli* (*Esposizione di*).

Infanticidio. Perchè deve essere collocato fra i reati contro la vita e la integrità personale, I, 28. — Cenni storici, I, 196. — Definizione ed estremi dell' infanticidio, I, 199. — Opinione della scuola *positiva* sull'infanticidio I, 203. — Diritto positivo patrio, I, 204. - Legislazione comparata, I, 205. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice pen.: Progetto 17 Maggio 1868 della Prima Commissione, I, 207. —

Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione, I, 210. — Progetto del Guardasigilli De Falco 30 giugno 1873, I, 211. — Progetto del Guardasigilli Vigliani 24 febbraio 1874, I, *ivi*. — Progetto del Senato 25 maggio 1875, I, 212. — Emendamenti della Sotto-Commissione Mancini ed osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sugli emendamenti stessi, I, 216. — Deliberazioni della Commissione Mancini, I, 218. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 220. — Osservazioni sovra i criterî delll' infanticidio secondo il diritto scritto; I, 221. — Interpretazione del Codice penale toscano; sull'articolo 316, I, 222. — Id. sugli articoli 317 e 318, I, 225. — Id. sugli articoli 319 e 320; I, 226. — Id. sull'articolo 525 del Codice penale sardo; Primo estremo: Volontà di uccidere, I, *ivi*. — Secondo estremo: Esistenza di un infante; giurisprudenza pratica, I, 228. — Sulla vitalità, I, 232. — Giurisprudenza pratica circa la vitalità, I, 235. — Sul terzo estremo: Recente nato, I, 236. — Ove il bambino sia ucciso prima di uscire dall'alvo materno; questione, I, 239. — Se la circostanza *recens natus* sia costitutiva dell' infanticidio od aggravante; giurisprudenza pratica, I, 241. — Questione ove i giurati abbiano escluso la circostanza del *recens natus*, I, 243. — Altre massime di pratica giurisprudenza, I, 244. — Sull'articolo 531 del Codice sardo, I, *ivi*. — Giurisprudenza pratica sull'articolo 532, I, 245. — Interpretazione delle modificazioni per le provincie meridionali, I, *ivi*. — Sull' infanticidio colposo secondo il Codice toscano, I, 662. — Della causa d'onore nell'infanticidio, II, 480. — Questione circa il seduttore della donna, II, 482. — Diritto positivo patrio, II, 483. — Legislazione comparata, II, 484. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale circa la scusa della causa d'onore nell' infanticidio, II, 486. — Ancora sull'articolo 318 del Codice penale toscano, II, 497. — Sull'articolo 532 del Codice penale sardo, II, 498. — Se la circostanza della causa d'onore sia scusante o costitutiva dell'infanticidio. — Una sentenza della Cassazione di Roma, II, 499. — A proposito di altro punto giudicato dalla stessa sentenza, II, 502. — V. *Circostanze aggravanti delle lesioni personali volontarie*.

Inondazione. V. *Omicidio per incendio, sommersione*, ecc.

L

Latrocinio. Interpretazione degli articoli 596, nn. 1 e 2, e 597, nn. 1 e 2 del Codice penale sardo, I, 531. — Giurisprudenza pratica sul latrocinio: sugli elementi del latrocinio; se sia circostanza aggravante o costitutiva dell'omicidio, I, 537. — Id. sui compartecipanti; comunicabilità delle circostanze inerenti al latrocinio; altre massime sui compartecipanti, I, 538. — Id. sulle questioni ai giurati in tema di latrocinio, I, 540. — Massime varie, I, 542 — V. *Omicidio commesso a scopo di altro reato*, ecc.

Lesioni personali colpose. Considerazione generale, II, 182. — Diritto positivo patrio, II, 183. — Legislazione comparata, II, 184. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, II, 187. — Interpretazione degli articoli 325 e 327 del Codice penale toscano, II, 191. — Id. degli articoli 555 e 557 del Codice penale sardo, II, *ivi*. — V. *Omicidio colposo*.

— **in rissa**. Osservazioni generali sulla lesione in rissa, II, 165. — Diritto positivo patrio, II, 167. — Legislazione comparata, II, *ivi*. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, II, 169. — Interpretazione dell'articolo 335 del Codice penale toscano, II, 173. — Id. dell'articolo 565 del Codice penale sardo, II, 177. — Giurisprudenza pratica sull'articolo 565 del Codice penale sardo: se le diminuzioni di pena ivi stabilite possano estendersi alle ferite seguite da morte, II, 178. — Id. sulla competenza, II, 179. — Id. se nelle lesioni in rissa sia ammissibile la provocazione, II, *ivi*. — Massime in genere di pratica giurisprudenza sulle lesioni in rissa, II, 182.

— **volontarie**. Osservazioni generali, II, 3. — Sulla classificazione delle ferite, II, 5. — Argomenti comuni a tutte le ferite: dolo determinato, II, 6. — Id. sui *mezzi morali* come cause di effetti dannosi alla salute,

II, 6. — Id. consenso della vittima, II, 10. — Id. se sia ammissibile il tentativo, II, 13. — Complicità correspettiva, II, 15. — Nesso fra la materialità del fatto e l'azione, II, *ivi*.

Lesioni personali volontarie gravi. — Quali siano in genere le lesioni personali volontarie gravi, II, 64. — Debilitazione permanente, II, 65. — Deturpazione della faccia e pericolo di vita, II, 67. — Diritto positivo patrio, II, 68. — Legislazione comparata, II, *ivi*. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870, dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874, e del Senato 25 maggio 1875, II, 71. — Lavori della Commissione Mancini: emendamenti De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di alcuni cultori delle scienze medico-legali sul Progetto Senatorio e sugli emendamenti, II, 72. — Deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle stesse, II, 77. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 80. — Interpretazione dell'articolo 326, § I, II, lett. *a, b, c, d* del Codice penale toscano, II, *ivi*. — Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano, II, 84. — Interpretazione dell'art. 538 del Codice penale sardo, II, 85. — Giurisprudenza pratica sullo stesso: pericolo di vita e malattia o incapacità di lavoro, II, 86. — Id. debilitazione di un senso o di un organo, II, 87. — Id. deturpamento della faccia, II, *ivi*. — Id. massime diverse, II, 88.

— **gravissime.** Quali siano in generale le lesioni personali volontarie gravissime, II, 89. — Malattia fisica o mentale certamente o probabilmente insanabile, II, *ivi*. — Privazione di un senso, di una mano, di un piede o dell'uso della parola, II, *ivi*. — Se la lesione volontaria è conseguenza di aborto, II, 90. — Evirazione, II, 91. — Diritto positivo patrio II, 92. — Legislazione comparata, II, 93 — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870, e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 24 febbraio 1874, II, 95. — Progetto Senatorio 25 maggio 1875, II, 97. — Lavori della Commissione Mancini; emendamento De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi e di taluni cultori delle scienze medico-legali sul Progetto Senatorio e sull'emendamento; deliberazioni della Commissione Mancini; Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 99. — Interpretazione dell' articolo 326 del Codice penale toscano, II, 102. — Id. degli articoli 539 e 552 del Codice penale sardo, II, 105. — Giurisprudenza pratica sugli articoli 539 e 552 del Codice penale sardo, II, 108.

Lesioni leggiere. Considerazioni generali, II, 17. — Diritto positivo patrio, II, 18. — Legislazione comparata, II, 20. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti 17 maggio 1868 e 15 aprile 1870 della Prima e Seconda Commissione, II, 23. — Progetti dei Guardasigilli De Falco e Vigliani 30 giugno 1873 e 25 febbraio 1874, II, 26. — Progetto Senatorio 25 maggio 1875, II, 27. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco; osservazioni della Magistratura ed altri Corpi sugli articoli e sugli emendamenti, II, 30. — Deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle stesse, II, 32. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 36. — Interpretazione dell'articolo 325 del Codice penale toscano, II, 37. — Id. degli articoli 326, 329, 331, II, 41. — Sull'art. 336 e sull'errore in fatto di lesioni giusta il Codice penale toscano, II, 42. — Interpretazione degli articoli 537 e 543 del Codice penale sardo, II, 43. — Questione sullo schiaffo: se sia percossa od ingiuria, II, 44. — Giurisprudenza pratica sugli articoli 537 e 543 del Codice sardo, II, 48. — Interpretazione dell' articolo 544 nn. 1 e 2 dello stesso; Prima ipotesi: pericolo di vita, II. 50. — Seconda ipotesi: malattia o incapacità di lavoro, II, 53. — Giurisprudenza pratica sull'articolo 544 nn. 1 e 2, II, 61. — Interpretazione dell'art. 550 del Co-

Estensione della scusa, II, 508. — Condizioni della scusa, II, 511. — Sulla ipotesi che il marito si nasconda per sorprendere la moglie in flagranza di adulterio, II, 518. — Quanto alla prova dell'adulterio, II, 520. — Diritto positivo patrio, II, 522. — Legislazione comparata, II, 523. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione Ministeriale e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani, II, 524. — Progetto Senatorio, II, 528. — Lavori della Commissione Mancini; Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 532. — Circa il silenzio del Codice penale toscano; interpretazione dell'art. 561 del Codice penale sardo: Prima ipotesi: omicidio commesso sulla persona del coniuge, del complice, o di entrambi; che cosa debba intendersi per flagrante adulterio, II, 537. — Ancora sulla flagranza, II, 539. — Sul luogo in cui debbono essere sorpresi gli adulteri, II, 540. — Questione circa i coniugi separati, II, 543. — Seconda ipotesi: omicidio sulla persona della figlia, o del complice, o di entrambi sorpresi in adulterio o stupro flagranti, II, *ivi*. — Come debba interpretarsi la parola *stupro*, II, 545. — Circa il luogo anche nei rapporti della figlia, II, 546. — Interpretazione dell'art. 561 del Codice penale sardo per le provincie meridionali, II, 547. — Giurisprudenza pratica sulla flagranza dell'adulterio, II, 548. — Considerazioni sulla giurisprudenza, II, 549. — Una sentenza della Cassazione di Napoli sulla concorrenza della premeditazione nell'omicidio in esame, II, *ivi*. — Osservazioni sulla sentenza, II, 554.

Omicidio con aguato. Quando vi sia aguato, I, 313. — Diritto positivo patrio, I, 316. — Legislazione comparata, II, 317. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 318. — Interpretazione dell'articolo 529 del Codice penale sardo, I, 326. — Se l'aguato comprenda la premeditazione; giurisprudenza pratica, I, *ivi*. — Giurisprudenza pratica sulle questioni ai giurati in tema di aguato, I, 328. — Massime diverse di giurisprudenza in fatto di aguato, I, 329. — Se l'aguato possa coesistere col vizio parziale di mente, I, *ivi*. — Se, colla provocazione; giurisprudenza, I, 330. — Se l'aguato sia circostanza costitutiva od aggravante; giurisprudenza, I, *ivi*. — Se sia comunicabile ai compartecipanti; osservazioni e giurisprudenza, I, 331. — V. *Omicidio oltre l' intenzione; Omicidio proditorio*.

Omicidio per brutalità malvagia. Osservazioni generali; scuola *positiva* e scuola *classica*, I, 380. — Diritto positivo patrio, I, 384. — Id. straniero, I, 385. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale; Progetti della Prima e Seconda Commissione, dei Guardasigilli De Falco, Vigliani e del Senato, I, *ivi*. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti del Sotto-Commissario De Falco; pareri sull'emendamento, I, 386. — Deliberazioni della Commissione Mancini; pareri sulle stesse, I, 387. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 388. — Interpretazione dell'articolo 309, § 3 del Codice penale toscano, I, *ivi*. — Giurisprudenza sul Codice penale toscano, I, 389. — Interpretazione dell'articolo 533 n. 2 del Codice penale sardo, I, 390. — Giurisprudenza pratica sul Codice penale sardo, I, 391.

— **colposo**. Osservazioni generali; concetto della colpa e sue distinzioni, I, 640. — Scuola germanica, I, 643. — Sulla graduabilità della colpa, I, 644. — Teoria della compensazione della colpa, I, 646. — Se nell' omicidio colposo e nelle lesioni colpose sia ammissibile il tentativo, I, 647. — Diritto positivo patrio, I, *ivi*. — Legislazione comparata, I, 648. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione, dei Guardasigilli De Falco e Vigliani e del Senato, I, 650. — Lavori della Commissione Mancini, I, 654. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 657. — Interpretazione degli articoli 315 e 317 del Codice penale toscano; Causa *mediata* ed *immediata* di omicidio colposo, I, 658. — Se nell'omicidio involontario sia ammissibile la complicità, I, 660. — Omicidio per imperizia di un'arte o professione, I, 661. — Interpretazione dell'art. 554 del Codice penale sardo;

se le circostanze ivi indicate come elementi di colpa siano tassative od esemplificative, I, 663. — Sulle varie specie di colpa secondo il legislatore sardo; *inavvertenza, disattenzione, imprudenza, negligenza,* I, 665. — *Imperizia dell'arte* o *della professione; inosservanza dei regolamenti,* I, 666. — Sull'articolo 557 del Codice penale sardo, I, 668. — Giurisprudenza pratica: elementi dell'omicidio involontario, I, *ivi*. — Id. sulla causa mediata e sulla compensazione delle colpe, I, 669. — Id. se l' omicidio colposo possa avere causa da un fatto negativo, I, 670. — Id. varî casi di omicidio colposo, I, *ivi*. — Id. danni e colpa distinti, I, 672. — Id. massime in genere, I, *ivi*.

Omicidio per incendio, sommersione, ecc. Dottrina, I, 449. — Id. per falso faro, I, 450. — Id. col mezzo di guasti alle ferrovie, I, 451. — Id. per inondazione, I, *ivi*. — Id. per sommersione, I, 452. — Id. per avvelenamento di comune pericolo, I, 453. — Diritto positivo patrio, I, 455. — Legislazione comparata, I, 458. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani, I, 467. — Discussione avanti il Senato e schema Senatorio, I, 479. — Lavori della Commissione Mancini: Emendamenti del Sotto-Commissario Paoli circa l' omicidio commesso per via d'incendio, e pareri delle Magistrature sull'emendamento, I, 489. — Deliberazioni della Commissione Mancini e pareri sulle stesse, I, 491. — Emendamenti dei Sotto-Commissarî Casorati e Nocito sull'avvelenamento di comune pericolo; osservazioni e pareri circa gli stessi, I, 493. — Deliberazioni in proposito della Commissione Mancini e pareri sulle stesse, I, 497. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 499. — Interpretazione del Codice penale toscano; avvelenamento di comune pericolo, I, 503. — Interpretazione dell' articolo 660 del Codice penale sardo, I, 504. — Giurisprudenza pratica sull'art. 660, I, 506. — Interpretazione dell' articolo 418 del Codice stesso, I, 507.

— **legale**. Elementi dell' omicidio legale, II 372. — Questione sulla obbedienza gerarchica, II, 374. — Considerazioni sulla obbedienza passiva, II, 382. — Conclusioni sulla questione circa l'obbedienza passiva, II, 385. — Diritto positivo patrio, II, 386. — Legislazione comparata, *ivi*. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, II, 387. — Interpretazione dell' articolo 558 del Codice penale sardo, II, 389.

Omicidio per mandato. Osservazioni generali, I, 335. — Diritto positivo patrio, I, *ivi*. — Legislazione comparata, I, *ivi*. — Lavori preparatorî sul nuovo Cod. penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione, dei Guardasigilli De Falco e Vigliani, e Senatorio, I, 336. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti del Sotto-Commissario De Falco; osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sull'emendamento, I, 337. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 338. — Interpretazione del Codice penale sardo: sull'art. 533 n. 1; intenzione di uccidere; nesso; se il mandato ad uccidere sia circostanza aggravante o costitutiva; se vi sia insita la premeditazione, I, 366. — Se la cognizione sul mandato intervenuto sia questione di fatto o di diritto, I, 368. — Giurisprudenza pratica sul mandato *ad necem*, I, 369. —V. *Mandato*.

— **oltre la intenzione**. Osservazioni generali, I, 543. — Condizioni essenziali per l'esistenza di questo reato, I, 548. — Diritto positivo patrio, I, 550. — Legislazione comparata, I, 551. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 555. — Interpretazione dell'articolo 311 del Codice penale toscano, I, 558. — Sull' articolo 312 dello stesso, I, 559. — Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano, I, 560. — Interpretazione degli articoli 541 e 542 del Codice penale sardo; elemento intenzionale; volontà di ferire, non di uccidere; Giurisprudenza pratica in questo senso, I, 561. — Giurisprudenza della Cassazione di Roma dapprima contraria, indi conforme a questo concetto, I, 563. — Nell' omicidio oltre l'intenzione non vi ha conato, I, 565. — Giurisprudenza pratica sugli articoli 541 e 542 del Codice sardo: se le ipotesi contenute in

questi articoli siano circostanze costitutive od attenuanti, I, 565. — Giurisprudenza sulle questioni ai giurati, I, 566. — Massime in genere, I, 568. — Sull'articolo 569 del Codice penale sardo: eccesso del fine; giurisprudenza pratica, I, 574. — Coesistenza della premeditazione, della prodizione, dell' aguato, della ubbriachezza, dell'eccesso di difesa e della provocazione coll'eccesso del fine, I, 579. — L' eccesso del fine non è compatibile coll' omicidio in rissa, II, 580. — Giurisprudenza pratica sull' articolo 569 del Codice penale sardo, I, 582. — V. *Concausa; Eccesso di difesa.*

Omicidio sulla persona di un pubblico ufficiale ecc. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione e Progetto 15 aprile 1870 della Seconda, I, 136. — Progetti dei Guardasigilli De Falco e Vigliani e Progetto Senatorio, I, 138. — Proposte della Commissione Mancini ed osservazioni delle Magistrature sulle medesime, I, 140. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 140. — Diritto positivo patrio, I, 141. — Legislazione comparata, I, 143. — Osservazione generale sul misfatto in esame, I, 145. — Id. sulla sua classificazione, I, 146. — Caratteri di questo reato, I, 147. — Intenzione di uccidere, I, *ivi*. — Qualità della persona, I, 148. — Dolo determinato, I, *ivi*. — Scienza nell' agente, I, 149. — Nell' esercizio od a causa delle funzioni; giurisprudenza pratica ove l' esercizio delle funzioni sia illegittimo; dottrina in proposito, I, *ivi*. — Questioni da proporsi ai giurati, I, 166. — Id. nell'omicidio aggravato da resistenza o da ribellione, I, 171. — Interpretazione dell'articolo 533, numero 4, del Codice penale sardo, I, 174. — Questione ove manchi la intenzione di uccidere in materia di ribellione; giurisprudenza, I, 179. — Se sia ammissibile la incolpata tutela od il tentativo, I, 183. — Compartecipanti, I, 184. — Seconda ipotesi dell' articolo 533, n. 4, del Codice penale sardo: sull'articolo 265 dello stesso, I, 185. — Quali siano le persone particolarmente protette dalla legge nell'omicidio in esame; diritto positivo patrio; giurisprudenza pratica, I, 186. — Se nell'omicidio in esame si possa applicare la minorante dell'articolo 237 del Codice penale sardo, I, 191. — Ultima ipotesi dell'articolo 533, num. 4 del Codice sardo; conseguenze delle violenze usate; giurisprudenza pratica sull'articolo 533 n. 4 del Codice sardo, I, 192. — V. *Resistenza — Ribellione — Violenza pubblica.*

Omicidio premeditato. Criterî della scuola *classica* sulla premeditazione, I, 247. — Id. della scuola *positiva*, I, 251. — Premeditazione condizionata, I, 252. — Uso dei mezzi diversi dai premeditati, I, 253. — Diritto positivo patrio, I, 254. — Legislazione comparata, I, *ivi*. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione, I, 256. — Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione, I, 259. — Progetti dei Guardasigilli De Falco, Vigliani e del Senato, I, 262. — Lavori della Commissione Mancini; emendamento del Sotto-Commissario De Falco ed osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sullo stesso, I, 264. — Discussione in seno della Commissione Mancini, I, 271. — Progetto del Guardasigilli Zanardelli, I, 279. — Progetti dei Guardasigilli Savelli e Pessina, I, *ivi*. — Interpretazione del Codice penale toscano, I, 280. — Questione sui compartecipanti; giurisprudenza pratica; sul § 2 dell'articolo 309 del Codice penale toscano, I, 281. — Interpretazione dell' articolo 526 del Codice penale sardo; se la premeditazione sia circostanza costitutiva od aggravante, I, 282. — Giurisprudenza pratica su questo tema, I, 284. — Interpretazione dell'articolo 528 del Codice sardo, I, 286. — Giurisprudenza pratica sul concetto della premeditazione, I, 287. — Differenza fra intenzione e premeditazione, I, 288. — Se la premeditazione sia *comunicabile* od *incomunicabile*, I, 289. — Giurisprudenza pratica che afferma la *incomunicabilità*, I, 291. — La premeditazione è incompatibile colla provocazione, I, 293. — Se la premeditazione sia compatibile col vizio parziale di mente, I, 295. — Giurisprudenza pratica che ammette la

coesistenza di queste due circostanze, I, 296. — Id. che la esclude, I, 297. — Il Diritto positivo patrio ammette la coesistenza, I, 300. — Se la premeditazione possa coesistere colla forza irresistibile o quasi irresistibile, I, 301. — Giurisprudenza pratica sulle questioni ai giurati in tema di premeditazione: questioni incomplete, I, 304. — Questioni ben poste, I, 306. — Questioni mal formulate, I, *ivi*. — Massime in genere di giurisprudenza sulla premeditazione, I, 307. — La premeditazione è imputabile anche quando dipende da qualche circostanza o condizione, I, 307. — V. *Omicidio oltre l'intenzione*.

Omicidio proditorio. Quando vi sia prodizione secondo la dottrina, I, 311. — Diritto positivo patrio, I, 316. — Legislazione comparata, I, 317. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione, I, 318. — Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione, I, 319. — Progetti dei Guardasigilli De Falco, Vigliani e del Senato, I, 320. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti del Sotto-Commissario De Falco ed osservazioni in proposito delle Magistrature, I, 321. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 322. — Interpretazione dell'articolo 527 del Codice penale sardo, I, *ivi*. — Giurisprudenza pratica, I, 323. — Nella prodizione non è necessariamente implicito il concetto della premeditazione; giurisprudenza pratica ed osservazioni, I, 324. — Massime diverse di giurisprudenza in fatto di prodizione, I, 325. — Se la prodizione sia circostanza costitutiva od aggravante: giurisprudenza in proposito, I, 330. — Se sia comunicabile ai compartecipanti; osservazioni e giurisprudenza, I, 331. — V. *Omicidio oltre l'intenzione*.

— **in rissa.** Osservazioni generali, I, 587. — Massime derivanti dal concetto della rissa, I, 588. — Diritto positivo patrio, I, 590. — Legislazione comparata, I, 591. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 593. — Interpretazione dell'art. 313, § 1 del Codice penale toscano, I, 599. — Sul § 2 dello stesso, I, 605. — Giurisprudenza pratica sull'articolo predetto, I, 606. — Interpretazione dell'articolo 564 del Codice penale sardo, I, 606. — Giurisprudenza pratica sullo stesso, I, 609.

Omicidio a scopo di altro reato o per servire di mezzo ad alcune specie di reati contro la proprietà. Osservazioni generali; elemento essenziale di questo reato, I, 507. — Diritto positivo patrio, I, 511. — Legislazione comparata, I, 512. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione, dei Guardasigilli De Falco, Vigliani e del Senato, I, 514. — Lavori della Commissione Mancini: Emendamenti del Sotto-Commissario De Falco; osservazioni e pareri sugli emendamenti, I, 516. — Deliberazioni della Commissione Mancini; pareri sulle stesse, I, 519. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 521. — Interpretazione dell'art. 309 del Codice penale toscano, I, 522. — Giurisprudenza pratica su questo articolo, I, 524. — Interpretazione dell'articolo 533, n. 3 del Codice penale sardo: Prima ipotesi: l'omicidio deve essere commesso a scopo di preparare o di facilitare o di commettere un altro crimine od anche il delitto di furto; discussione sul Codice penale francese, I, 526. — Seconda ipotesi: l'omicidio si qualifica quando il colpevole lo abbia commesso allo scopo di favorire la fuga o di assicurare la impunità ecc. I, 530. — Clausola che unisce le due ipotesi: mancanza di effetto, I, 531. — Giurisprudenza pratica sull'articolo 533, n. 3 del Codice penale sardo; estremi delle ipotesi contenute nello stesso; complicità nelle ipotesi; incomunicabilità della aggravante; sulla posizione delle questioni; massime generali, I, 535.

— **semplice.** Osservazione generale, I, 45. — Cenni storici, I, 46. — Definizione, I, 48. — Primo elemento: vita umana, I, *ivi*. — Secondo elemento: opera dell'uomo, I, 50. — Terzo elemento: Volontà di uccidere, I, 54. — Diritto positivo patrio, I, 56. — Legislazione comparata, I, 57. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 59. — Osservazioni sulla volontà di uc-

cidere, I, 65. — Giurisprudenza pratica sull'elemento intenzionale, I, 67. — Considerazioni su questa giurisprudenza, I, 73. — Giurisprudenza pratica: più ferite mortali od una sola mortale; compartecipanti, I, 76. — Id. Causa unica della morte; circostanza di fatto, I, 77. — Id. Nell'omicidio è inammissibile la concausa, I, *ivi*. — Id. Prova generica dell'omicidio, I, 78. — Id. Morte per causa suscitata dalla lesione, I, *ivi*. — Id. Omicidio volontario; omicidio in rissa; non obbligo della questione subordinata, I, *ivi*. — Id. Ferimento susseguito da morte; reati distinti; questioni subordinate, I, *ivi*. — Id. Massime diverse; istigazione ad uccidere, I, 79. — Id. Identità di concetto nella qualità della causa di morte, I, *ivi*. — Id. Omicidio ed eccesso nel fine; verdetto contraddittorio, I, *ivi*. — Id. Omicidio volontario ed involontario; non obbligo della questione subordinata, I, 80. — Id. Qualità dell'arma; è indifferente nell'omicidio, I, *ivi*. — Id. Questioni non complesse, I, *ivi*. — Id. Tempo in cui seguì la morte; concausa; eccesso nel fine; questioni non necessarie, I, *ivi*. — Id. Omicidio volontario imperfetto; questione viziosa in omicidio tentato, I, *ivi*. — Id. Omicidio mancato; questioni incomplete; estremi, I, 81. — Id. Omicidio volontario imperfetto; tentativo perfetto, I, 83. — Id. Omicidio volontario imperfetto; questioni complete, I, 83. — Id. Questioni subalterne proponibili, I, 84. — Id. Caso di omicidio volontario imperfetto e non di minaccia a mano armata, I, *ivi*. — Id. Omicidio volontario perfetto ed imperfetto; compartecipanti, I, *ivi*.

Omicidio con sevizie particolari. Osservazioni generali, I, 434. — Le particolari sevizie devono essere esercitate sull'uomo ancora vivente, I, 435. — Devono essere esaminate sotto il rapporto dell'elemento intenzionale e delle condizioni materiali, I, 436. — Diritto positivo patrio, I, 438. — Legislazione comparata, I, 439. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 440. — Interpretazione dell'articolo 530 del Codice penale sardo; primo elemento: opera di malfattori; significato da darsi a questa parola, I, 442. — Secondo elemento: uso di tormenti o sevizie, I, 445. — Terzo elemento: uso per l'esecuzione di un crimine, I, 446.

Omicidio per vendetta trasversale. Osservazioni generali, I, 395. — Diritto positivo patrio, I, 396. — Legislazione comparata, I, 397. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 397. — Estremi di questo reato, I, 399.

Onore (*Causa d'*). V. *Aborto procurato — Fanciulli* (*Esposizione di*) — *Infanticidio*.

P

Parricidio; *Parricidio* **proprio.** — Cenni storici, I, 87. — Elementi: elemento materiale, vincolo per discendenza; figlio legittimo, I, 89. — Figlio naturale, incestuoso od adulterino, I, *ivi*. — Vincolo dell'adozione, I, 92. — Elemento intenzionale, I, 94. — Dolo d'impeto nel parricidio, I, 95. — Compartecipanti; teoria sulla comunicabilità od incomunicabilità della circostanza personale, I, 97. — Una ipotesi sui compartecipanti, I, 99. — Se il vincolo di sangue sia circostanza costitutiva od aggravante, I, 101. — Se la questione sul vincolo di sangue sia di fatto o di diritto, I, 104. — Una questione sul verdetto quando la premeditazione, la prodizione o l'aguato siano stati incompletamente proposti, I, 105. — *Parricidio* **improprio** (*Omicidio del fratello, della moglie* ecc.). — Trattazione comune alle due specie di parricidio, I, 106. — Diritto positivo patrio sul parricidio e sulla incomunicabilità, I, *ivi*. — Legislazione comparata, I, 107. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale circa il parricidio; Progetto 17 maggio 1868 della Prima Commissione, I, 111. — Id. 15 aprile 1870 della Seconda Commissione, I, 112. — Id. del Guardasigilli De Falco 30 giugno 1873, I, *ivi*. — Id. del Guardasigilli Vigliani 24 febbraio 1874, I, *ivi*. — Id. Senatorio, I, 113. — Lavori della Commissione Mancini, I, *ivi*. — Id. dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 115. — Teorica della comunicabilità: lavori preparatorî in proposito sul nuovo Codice penale, I, 116. — Progetto del Guardasigilli De Falco 26 febbraio 1866;

discussione in seno della Prima Commissione; Progetti 18 luglio 1867 e 18 maggio 1868 della Prima Commissione, I, 117. — Progetto 15 aprile 1870 della Seconda Commissione, I, 119. — Progetto del Guardasigilli De Falco 30 giugno 1873, I, 120. — Progetto del Guardasigilli Vigliani 24 febbraio 1874, I, *ivi*. — Progetto Senatorio 25 maggio 1875, I, 122. — Progetto del Guardasigilli Mancini 25 novembre 1876; proposte della Commissione ministeriale, I, 126. — Osservazioni delle Magistrature ed altri Corpi sulle stesse, I, *ivi*. — Relazione e Progetto del Guardasigilli Mancini, I, 128. — Progetti della Camera dei Deputati e dei Ministri Zanardelli, Savelli e Pessina, I, 130. — Giurisprudenza pratica: Sull'elemento morale nel parricidio, I, 131. — Id. La paternità è elemento costitutivo? I, 132. — Id. Il vincolo di sangue è circostanza di fatto? I, 133. — Id. La legittimità è questione di diritto? I, *ivi*. — Id. Sulla pena, I, 134. — V. *Circostanze aggravanti delle lesioni personali volontarie*.

Pazzia. V. *Malattie mentali — Vizio parziale di mente*.

Perito. V. *Circostanze aggravanti delle lesioni personali volontarie. — Omicidio sulla persona di un pubblico ufficiale*, ecc.

Persona *legittimamente incaricata di un pubblico servizio*. Quale sia secondo la giurisprudenza pratica, I, 186. — V. *Omicidio di un pubblico ufficiale*, ecc.

Persone impotenti (*Esposizione di*). Vedi *Fanciulli* (*Esposizione di*).

Premeditazione. V. *Circostanze aggravanti delle lesioni personali volontarie — Errore — Omicidio premeditato*.

Preterintenzione. V. *Eccesso del fine. — Omicidio oltre la intenzione*.

Prodizione. V. *Errore — Omicidio proditorio*.

Provocazione. Osservazioni generali sulla provocazione, II, 392. — Condizioni per la esistenza giuridica della provocazione, II, *ivi*. — Norme regolatrici della provocazione, II, 393. — Se la reazione debba cadere sulla stessa persona del provocatore, II, 395. — Gradazioni della provocazione, II, 397. — Se la scusante della provocazione sia comunicabile, II, 399. — Diritto positivo patrio, II, 401. — Legislazione comparata, II, 402. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e Seconda Commissione ministeriale, dei Guardasigilli De Falco e Vigliani e del Senato, II, 406. — Lavori della Commissione Mancini; emendamenti De Falco; osservazioni e pareri delle Magistrature ed altri Corpi sul Progetto Senatorio e sugli emendamenti, II, 414. — Deliberazioni della Commissione Mancini; osservazioni e pareri sulle stesse, II, 419. — Progetti dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 421. — Interpretazione degli articoli 310, 332 del Codice penale toscano, II, 423. — Giurisprudenza pratica sugli stessi, II, 426. — Interpretazione dell'art. 562 del Codice penale sardo, II, 427. — Id. degli articoli 567 e 568: Questione circa la pena, II, 430. — Se la reazione debba essere contemporanea alla provocazione; giurisprudenza pratica, II, 432. — Se la provocazione sia incompatibile colla premeditazione; giurisprudenza pratica, II, 434. — Se possa conciliarsi coll'aguato; giurisprudenza pratica, II, 435. — Se la reazione debba cadere sulla sola persona del provocatore; giurisprudenza pratica, II, 436. — Giurisprudenza pratica sulla questione se la scusante della provocazione sia comunicabile, II, 440. — Se la provocazione possa conciliarsi col vizio parziale di mente; giurisprudenza pratica, II, 442. — Una considerazione sugli emendamenti del Guardasigilli Pessina, II, 444. — Se il giudizio sulla gravità della provocazione sia di diritto o di fatto; giurisprudenza contraddittoria, II, 445. — Considerazioni sovra una sentenza della Cassazione di Palermo, II, 455. — Giurisprudenza pratica sulla posizione delle questioni, II, 457. — Massime diverse di giurispr., II, 463. — V. *Omicidio oltre l'intenzione*.

R

Reati *contro la vita e la integrità personale*. Quali siano secondo la legislazione patria, I, 1. — Quali secondo la legislazione straniera, I, 3. — Quali secondo i Progetti del nuovo Codice

penale, I, 11. — Sistemi dei varî Progetti, I, 15. — Osservazioni sui varî sistemi dei Progetti, I, 24. — Quali siano codesti reati nell'Opera presente, I, 33.

Resistenza. Interpretazione dell'art. 143 del Codice penale toscano in tema di resistenza, I, 167. — Giurisprudenza pratica sullo stesso, I, 172. — V. *Omicidio sulla persona di un pubblico ufficiale* ecc. — *Ribellione.*

Ribellione. Opinioni e lavori, in materia di ribellione o resistenza, dei Compilatori del nuovo Codice penale, I, 158. — Relazione del Guardasigilli Zanardelli; Progetti dei Guardasigilli Savelli e Pessina, I, *ivi.* — Avviso dell'autore in proposito, I, 160. — Interpretazione dell' articolo 143 del Codice penale toscano in tema di resistenza, I, 167. — Giurisprudenza pratica sugli articoli 143 e 144 del Codice penale toscano in tema di resistenza e pubblica violenza, I, 172. — Giurisprudenza pratica sulla ribellione secondo il Codice penale sardo; Casi di ribellione, I, 176. — Id. sugli estremi della ribellione I, 177. — Id. sulle questioni ai giurati in materia di ribellione, I, 178. — La ribellione non è reato politico, I, *ivi.* — Giurisprudenza sulla differenza fra la ribellione e la violenza pubblica, I, 189. — V. *Omicidio sulla persona di un pubblico ufficiale*, ecc.

Rissa. V. *Arme da fuoco — Lesioni personali in rissa — Omicidio in rissa.*

S

Saccheggio. V. *Difesa legittima.*

Schiaffo. V. *Lesioni personali volontarie leggiere.*

Sevizie. V. *Omicidio con sevizie particolari.*

Sommersione. V. *Omicidio per incendio, sommersione,* ecc.

Stupro. V. *Omicidio per adulterio o stupro flagranti.*

Suicidio (*Aiuto prestato al*). Osservazioni generali sul suicidio; brevi cenni storici, I, 612. — Dottrina sull'aiuto prestato al suicidio, I, 615. — Diritto positivo patrio, I, 618. — Legislazione comparata, I, 619. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 620. — Emendamenti del Guardasigilli Pessina, I, 624. — Interpretazione dell'articolo 314 del Codice penale toscano; considerazione sul Codice penale sardo, I, 625. — Considerazioni sull'aiuto prestato al suicidio di fronte al silenzio del Codice sardo, I, 636. — Criterî della scuola *positiva* su questo fatto, I, 637.

T

Testimonio. V. *Circostanze aggravanti delle lesioni personali volontarie — Omicidio sulla persona di un pubblico ufficiale,* ecc.

U

Ubbriachezza. Osservazioni generali, II, 753. — La ubbriachezza secondo il Diritto romano, i Pratici e varie legislazioni antiche di Europa, II, 754. — Sui varî gradi della ubbriachezza, II, 758. — Graduazione della ubbriachezza, avuto riguardo alla specie di alterazione sofferta dalla coscienza, II, 768. — Sulla ubbriachezza *preordinata*, II, 770. — Conclusioni sulla ubbriachezza *preordinata*, II, 775. — Sulla ubbriachezza *volontaria* ed *abituale*, II, 778. — Diritto positivo patrio; un'opinione del Pessina relativa al Codice penale sardo in tema di ubbriachezza, II, 779. — Si combatte l'opinione del Pessina, II, 781. — Legislazione comparata, II, 784. Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione e del Senato, II, *ivi.* — Progetto del Guardasigilli Mancini; lavori della Commissione e pareri relativi, II, 793. — Progetti della Camera dei Deputati, e dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, II, 810. — Interpretazione del Codice penale toscano, II, 815. — Sul Codice penale sardo, II, 817. — V. *Omicidio oltre l'intenzione; Vizio parziale di mente.*

Ufficiale pubblico. Quale sia secondo la giurisprudenza, I, 186. — V. *Circostanze aggravanti delle lesioni personali volontarie — Omicidio di un pubblico ufficiale*, ecc.

Uxoricidio. V. *Parricidio* (*parricidio improprio*).

V

Vendetta trasversale. V. *Omicidio per vendetta trasversale.*

Venefizio. Opinioni sul venefizio; se debba essere compreso nel concetto generale dell'omicidio volontario premeditato o formare un reato a sè, I, 29. — Osservazioni generali, I, 402. — Che cosa sia il veleno, I, 403. — Il veleno sotto l'aspetto medico-legale e sotto l'aspetto giuridico, I, 404. — Classificazione dei veleni, I, 407. — Della *ptomaina* o del veleno proprio del cadavere, I, 408. — Criterî essenziali del venefizio; momento consumativo; se consista nella propinazione e nell' ingerimento, I, 411. — Atti preparatorî, I, 415. — Se in tema di venefizio possa esservi reato continuato, I, 416. — Se nel venefizio sia insita la premeditazione, I, 417. — Diritto positivo patrio, I, 418. — Legislazione comparata, I, 419. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale, I, 419. — Interpretazione dell'articolo 524 del Codice penale sardo, I, 424. — Una sentenza della Cassazione di Napoli sulla premeditazione nel venefizio, I, 425. — Se l'uso del veleno sia circostanza aggravante o costitutiva, I, 426. — Sulla teorica del tentativo secondo il Codice sardo in tema di venefizio, I, 427. — Giurisprudenza pratica sul venefizio imperfetto, I, 430. — Sulle parole del Codice sardo: *in qualunque modo*, I, 431. — Sull'alinea dell'articolo 524 del Codice sardo, I, *ivi*. — Massime di giurisprudenza pratica; questioni ai giurati perfette, I, 432. — Questioni difettose, I, 433. — Massime diverse, I, *ivi*.

Violenza pubblica. Interpretazione dell'articolo 144 del Codice penale toscano in tema di violenza pubblica, I, 170. — Giurisprudenza pratica sullo stesso, I, 172. — V. *Omicidio sulla persona di un pubblico ufficiale*, ecc. — *Ribellione*.

Vizio di mente. *V. Malattie mentali; Vizio parziale di mente.*

Vizio parziale di mente. Sulla questione se la imputabilità giuridica possa essere degradata, I, 819. — La follia come minorante, II, 821. — La forza irresistibile *interna* può minorare la imputabilità? II, 823. — La forza irresistibile *esterna* come minorante, II, 828. — La ubbriachezza come minorante, II, 829. — L' impeto delle passioni come minorante, II, 830. — Diritto positivo patrio, II, 831. — Legislazione comparata, II, 832. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale: Progetti della Prima e della Seconda Commissione e dei Guardasigilli De Falco e Vigliani, II, 834. — Progetti del Senato, del Guardasigilli Mancini, della Camera dei Deputati e dei Guardasigilli Zanardelli, Savelli e Pessina, colle modificazioni della Commissione della Camera dei Deputati, sul Progetto Savelli-Pessina, II, 841. — Lavori preparatorî sul nuovo Codice penale circa la ubbriachezza quale scusante, II, 852. — Interpretazione dell'articolo 64 del Codice penale toscano, II, 854. — Giurisprudenza pratica sul Codice penale toscano: Il vizio parziale di mente è compatibile colla premeditazione? II, 857. — Id. sulle questioni, II, *ivi*. — Id. sulla pena, II, 859. — Interpretazione dell'art. 95 del Codice penale sardo, II, *ivi*. — Id. delle modificazioni per le provincie meridionali, II, 863. — Giurisprudenza pratica sull'articolo 95 del Codice penale sardo e sulle modificazioni allo stesso: circa le questioni, II, *ivi*. — Id. sulla pena, II, 869. — Sulla graduabilità o non graduabilità delle pene stabilite dall'articolo 95 del Codice penale sardo. La pena del carcere è graduabile? Giurisprudenza pratica, II, 872. — Non graduabilità della custodia: giurisprudenza pratica, II, 883. — Massime di giurisprudenza sulle due pene, II, 884. — Giurisprudenza pratica sulla ubbriachezza: elementi della ubbriachezza come scusante, II, 885. — Id. La piena ubbriachezza è compatibile colla premeditazione, coll'aguato, coll'eccesso del fine? II, 888. — Massime diverse in tema di ubbriachezza, II, 889.

UNIVERSITÀ DI PADOVA ISTITUTO DI DIRITTO PUBBLICO

10404