L'AGGREDITO HA IL BILANCINO IN MANO?

La legittima difesa nella giurisprudenza tra pulsioni securitarie e garanzie dei diritti in conflitto

•ARTICOLO N.52
•Difesa legittima.

•[I]. Non è punibile chi ha commesso il fatto, per esservi stato costretto dalla necessità di difendere un diritto proprio od altrui contro il pericolo attuale di un'offesa ingiusta, sempre che la difesa sia proporzionata all'offesa [55; 2044 c.c.].
•[II]. Nei casi previsti dall'articolo 614, primo e secondo comma, sussiste il rapporto di proporzione di cui al primo comma del presente articolo se taluno legittimamente presente in uno dei luoghi ivi indicati usa un'arma legittimamente detenuta o altro mezzo idoneo al fine di difendere:
•a) la propria o la altrui incolumità;
•b) i beni propri o altrui, quando non vi è desistenza e vi è pericolo d'aggressione (1).
•[III]. La disposizione di cui al secondo comma si applica anche nel caso in cui il fatto sia avvenuto all'interno di ogni altro luogo ove venga esercitata un'attività commerciale, professionale o imprenditoriale (1).
•(1) Comma aggiunto dall' art. 1, l. 13 febbraio 2006, n. 59.

1.1 IL PROBLEMA

- Gli elementi costitutivi della legittima difesa ordinaria (oggi comma 1 art. 52 C.P.) possono, ai fini che qui interessano, essere riassunti in
- **QUATTRO REQUISITI DELL'AZIONE DIFENSIVA**
- **1) COSTRETTA**
- *è a dire che il soggetto agente, innanzitutto non deve aver cagionato lo stato di pericolo e, inoltre, che deve trovarsi nell'alternativa tra subire il pericolo di offesa al diritto proprio od altrui e l'attuazione della reazione difensiva.*
- **2) NECESSARIA**
- *cioè quando essa sia l'unica idonea a respingere l'aggressione;*
- **3) PROPORZIONATA**

cioè il bene giuridico sacrificato dalla reazione difensiva deve essere dello stesso livello di quello che si intende tutelare

4) TEMPESTIVA

deve essere posta in essere contro un pericolo ***attuale*** *o, quantomeno,* ***imminente****. Non può attuarsi, pertanto, né in via preventiva, né quando il pericolo sia esaurito, cessato*

2.1 LA SOLUZIONE GIURISPRUDENZIALE

- La c.d. **«autotutela domiciliare»** introdotta con la novella del 2006 – con i commi 2 e 3 aggiunti all'originario unico comma dell'art. 52 c.p. – si è limitata, per giurisprudenza pressoché constante, ad introdurre, in caso di violazione di domicilio, una **presunzione di proporzione tra l'offesa e la reazione difensiva anche armata**, lasciando inalterata la necessità della ricorrenza degli altri requisiti richiesti.

  - **Cassazione penale, sez. I, 07/10/2014, n. 50909**

«In tema di legittima difesa, la l. 13 febbraio 2006, n. 59, introducendo il comma 2 dell'art. 52 c.p., ha stabilito la presunzione della sussistenza del requisito della proporzione tra offesa e difesa, quando sia configurabile la violazione del domicilio dell'aggressore, ossia l'effettiva introduzione del soggetto nel domicilio altrui, contro la volontà di colui che è legittimato ad escluderne la presenza, ferma restando la necessità del concorso dei presupposti dell'attualità dell'offesa e della inevitabilità dell'uso delle armi come mezzo di difesa della propria o altrui incolumità.»

3 PARADOSSI APPLICATIVI

«Adgreditus non habet stateram in manu»

Farinaccio

3.1 L’ACCERTAMENTO DELLA NECESSITA’ DELLA DIFESA

3.2 LA CORRETTEZZA DEGLI ENUNCIATI TEORICI

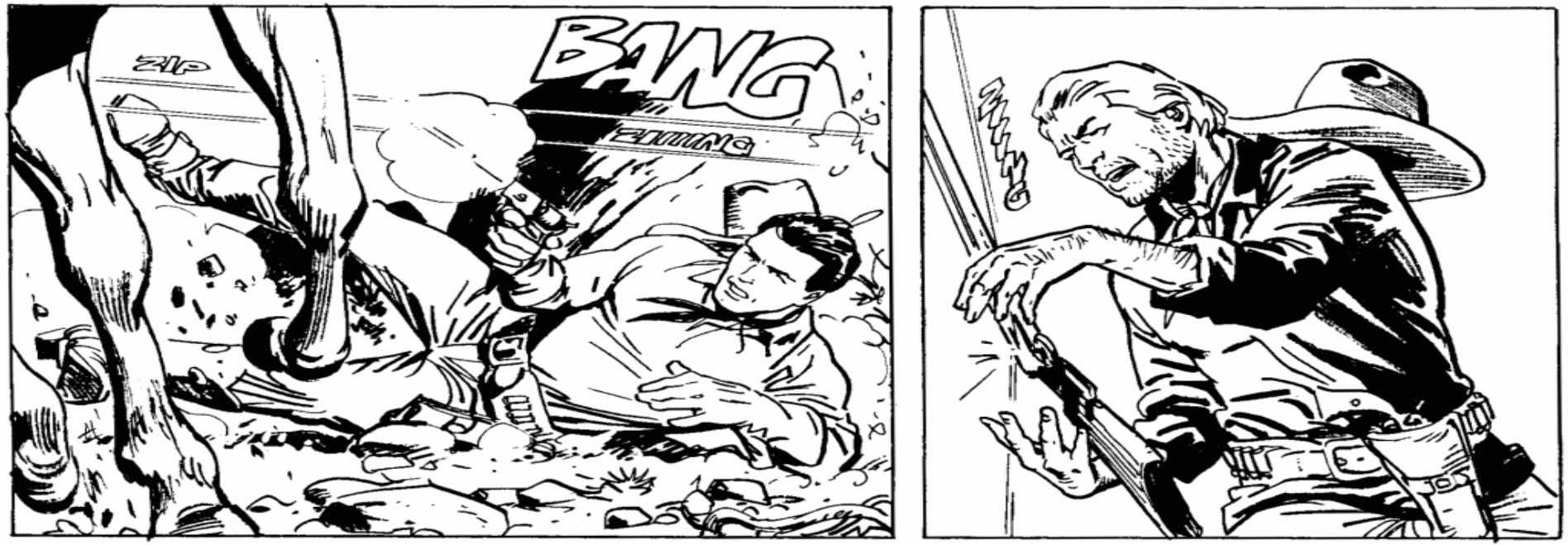
Cassazione penale, sez. I, 22/10/2015, n. 47177

«L'accertamento relativo alla scriminante della legittima difesa reale o putativa e dell'eccesso colposo deve essere effettuato con un giudizio "ex ante" calato all'interno delle specifiche e peculiari circostanze concrete che connotano la fattispecie da esaminare, secondo una valutazione di carattere relativo e non assoluto ed astratto, rimessa al prudente apprezzamento del giudice di merito, cui spetta esaminare in maniera oggettiva gli elementi fattuali antecedenti all'azione difensiva, senza tener conto degli stati d'animo e i timori personali che possano aver indotto l'agente ad un errore circa la reale portata dell'aggressione o della minaccia nei suoi confronti.»

3.2 GLI ERRORI APPLICATIVI

- Assise Milano 31 marzo 2009

«E' evidente che la difesa con l'uso dell'arma deve essere sempre calibrata, colpo per colpo, sulla situazione di fatto esistente all'esatto momento di ogni singolo sparo»



Cassazione penale, sez. I, 05/11/2014, n. 51070

«Per quanto attiene al rapporto tra omicidio volontario, legittima difesa ed eccesso colposo, la reazione legittima dev'essere necessaria per salvaguardare il bene in pericolo, ponendosi in tal caso l'aggressione come unico modo per salvare il diritto minacciato, nel rispetto della proporzionalità dell'offesa nei confronti del bene minacciato. Il requisito della proporzione dev'essere sempre escluso, quindi, nel caso di conflitto fra beni eterogenei, allorché la consistenza dell'interesso leso (vita o incolumità fisica) sia più rilevante sul piano dei valori costituzionali, rispetto a quello minore difeso (riconosciuta, nella specie, l'attenuante dell'eccesso colposo di legittima difesa in capo all'imputato che, a seguito di una colluttazione, aveva disarmato la vittima in stato di ebbrezza, ferendola mortalmente con diversi colpi all'addome).»

4 «CONOSCERE PER DELIBERARE»

LUIGI EINAUDI

OVVERO L'IMPORTANZA DELL'APPLICAZIONE DELLE CONOSCENZE SCIENTIFICHE PER L'ACCERTAMENTO, NON SOLTANTO DEL FATTO OGGETTO DEL GIUDIZIO, MA SOPRATTUTTO DELL'EFFETTIVO MODELLO DI COMPORTAMENTO CHE, CON GIUDIZIO EX ANTE, SI RITIENE DOVESSE CONSIDERARSI ADEGUATO – IN QUANTO NECESSARIO - PER RESPINGERE IL PERICOLO ATTUALE DI OFFESA AD UN DIRITTO

... pigliatelo dunque e mettetelo subito in prigione. —
(*Pag.* 120.)