

I RAVE PARTY TRA PROPAGANDA POLITICA E DIRITTO PENALE

di Gianluca Gentile

(Professore associato di diritto penale, Università degli studi Suor Orsola Benincasa)

Sommario: 1. Una nuova emergenza: i *rave party*. - 2. Uno sguardo al diritto straniero. - 3. La libertà di riunione e i suoi limiti. - 4. Sui casi straordinari di necessità e urgenza. - 5. Il reato di *Invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica* (art. 434-bis Cp). - 6. Il reato di *Invasione di terreni o edifici con pericolo per la salute pubblica o l'incolumità pubblica* (art. 633-bis Cp). - 7. La disciplina della confisca. - 8. Osservazioni conclusive.

1. Al suo esordio da Ministro della Giustizia, Carlo Nordio aveva fatto sperare in un nuovo approccio alla questione penale: «la prima emergenza oggi è quella economica», e di conseguenza la priorità spetterebbe alla velocizzazione dei processi anche attraverso «una forte depenalizzazione, quindi una riduzione dei reati», senza indulgere al «pregiudizio» secondo cui «la sicurezza o la buona amministrazione» sono «tutelati dalle leggi penali»¹.

A dispetto di queste buone intenzioni, l'attuale Governo ha dato inizio alla propria attività con il d. l. 31.10.2022 n. 162, che tra le altre cose ha introdotto nel sistema un nuovo reato, inizialmente descritto dall'art. 434-bis Cp e rubricato *Invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica*. In sede di conversione del d. l. 162/2022 ad opera della l. 30.12.2022 n. 199, la fattispecie è stata riformulata, trovando la sua collocazione definitiva nell'art. 633-bis Cp, intitolato *Invasione di terreni o edifici con pericolo per la salute pubblica o l'incolumità pubblica*.

L'*occasio legis* è stata fornita da un *rave party* tenutosi a fine ottobre del 2022 in un capannone agricolo che versava in stato di abbandono, a detta del proprietario perché il Comune di Modena non avrebbe concesso la modifica della destinazione d'uso². Ma già nel ferragosto del 2021 un episodio analogo era assurto agli onori della

¹ Queste affermazioni di Carlo Nordio possono ascoltarsi su www.rainews.it, 22.10.2022.

² G. Annese, *"Immobile abbandonato da cinque anni, il Comune non ci aiuta"*, in *Il Resto del Carlino*, 1.11.2022. Tuttavia, il Sindaco del Comune di Modena ha respinto tali addebiti e ha imposto al proprietario «ogni adeguato intervento volto ad evitare fenomeni di degrado urbano, occupazioni abusive, abbandono di rifiuti e situazioni di pericolo per l'ordine pubblico

cronaca e della polemica politica, quando migliaia di persone si erano raccolte in un terreno agricolo privato situato in provincia di Viterbo per partecipare a un *rave party*³.

L'allora Ministra dell'Interno Luciana Lamorgese aveva così cominciato a ragionare su un'ipotesi di fattispecie incriminatrice che prevedesse «l'obbligo del ripristino dei luoghi» e consentisse «di disporre la confisca obbligatoria dei veicoli e degli strumenti necessari per l'organizzazione dell'intrattenimento»⁴. Era stato anche presentato un disegno di legge – primo firmatario Matteo Salvini, tra i più critici dell'operato della Ministra – in materia di *Modifiche al codice penale a tutela dell'incolumità pubblica, della salute collettiva e del decoro urbano in occasione dello svolgimento di raduni, cosiddetti rave party*⁵.

L'intervento governativo si colloca sulla scia del d.d.l. Salvini e ne condivide i presupposti politico-criminali⁶: l'Italia sarebbe diventata la meta privilegiata degli organizzatori di *rave* perché la legislazione degli altri Paesi europei, in particolare il Regno Unito e la Francia, sarebbe molto severa; al contrario il nostro quadro normativo, così come interpretato dalla giurisprudenza di legittimità, presenterebbe un vuoto di tutela; da qui la necessità di introdurre una nuova figura di reato e di potenziare l'apparato sanzionatorio⁷.

2. In effetti, il Regno Unito è stato il primo paese europeo che sul finire degli anni ottanta del secolo scorso ha visto nascere il fenomeno dei *rave party*, manifestazioni musicali note anche come *free party* per sottolineare una caratteristica essenziale, e cioè il loro porsi al di fuori delle logiche del mercato (*free* = gratuito) e dei valori della società capitalistico - thatcheriana (*free* = libero). Da qui la scelta di riunirsi in capannoni dismessi o in zone rurali invece che nei luoghi convenzionali di fruizione della musica quali i club, le discoteche, i concerti organizzati; la musica elettronica martellante, che a differenza del cantante carismatico non pretende di comunicare

e l'integrità fisica della popolazione» (comunicato stampa pubblicato sul sito <https://www.comune.modena.it>, 3.11.2022).

³ Si veda l'*Informativa urgente del Ministro dell'Interno Luciana Lamorgese sul "rave party" svoltosi presso il Lago di Mezzano nel Viterbese*, 15.9.2021, in <https://www.interno.gov.it>

⁴ C. Mangani, «*Estremisti, insidia seria. Serve una stretta sui rave*», in *Il Messaggero*, 7 .11.2021.

⁵ Senato della Repubblica, Disegno di Legge n. 2444, 10.11.2021.

⁶ Così, M. Gambardella, *La "rava vox" del nuovo legislatore: il delitto di invasione di terreni o edifici per la realizzazione di raduni musicali pericolosi (art. 633-bis c.p.)*, in *disCrimen*, 18.1.2023, 3.

⁷ Cfr la Relazione al d.d.l. Salvini (Disegno di Legge n. 2444, cit., 2 ss). Nella conferenza stampa di presentazione del d. l. 162/2022 (<https://www.governo.it/it/articolo/consiglio-dei-ministri-n-2/20806>, a partire dal minuto 47), la Presidente Giorgia Meloni ha affermato che l'intervento governativo in tema di *rave* serve a «non essere diversi dalle altre nazioni». Cfr. C. Ruga Riva, *La festa è finita. Prime osservazioni sulla fattispecie che incrimina i "rave party" (e molto altro)*, in www.sistemapenale.it, 3.11.2022, § 1.

nessun messaggio preconstituito; la dilatazione del tempo che mette in discussione la distinzione tra lavoro e tempo libero, potendo un *rave* durare anche diverse giornate; il ballo e le droghe come strumenti per liberare la propria personalità; insomma, una vera e propria contro-cultura⁸.

A tale chiave di lettura se ne affianca però un'altra, che si concentra sui rischi e le conseguenze legate al massiccio utilizzo delle droghe e considera i *rave* come «*hot spot* per il crimine e la vittimizzazione»⁹.

Fu in questo contesto che il Governo conservatore di John Major emanò il *Criminal Justice and Public Order Act 1994* (CJPOA), la cui *section 63* disciplina i *Poteri di allontanamento delle persone che partecipano a un rave o lo predispongono* (*Powers to remove persons attending or preparing for a rave*).

Tale *section* si riferisce ai raduni che non sono autorizzati ai sensi del *Licensing Act 2003*, si svolgono all'aria aperta in presenza di almeno venti partecipanti (siano o meno *trespassers*, ossia entrati abusivamente)¹⁰ e sono caratterizzati dalla diffusione durante la notte di musica amplificata che, a causa del suo volume, della sua durata e dell'orario in cui è suonata, sia tale da causare un grave disagio agli abitanti della località. In Inghilterra e in Galles la *section* si applica altresì ai raduni che presentano le medesime caratteristiche, ma si tengono in un luogo chiuso, a condizione che le venti o più persone siano *trespassers*. La musica può essere suonata con o senza interruzioni e può anche consistere in «suoni caratterizzati interamente o prevalentemente dall'emissione di una successione di battiti ripetitivi».

Ebbene, se un funzionario di polizia di grado almeno pari a quello di sovrintendente ritiene ragionevolmente che: (a) due o più persone stiano facendo i preparativi per organizzare un raduno al quale si applica la *section*; (b) dieci o più persone stiano aspettando l'inizio di tale raduno, oppure (c) dieci o più persone stiano assistendo al suo svolgimento, egli può ordinare a tali persone di abbandonare il luogo e di rimuovere i loro veicoli o beni. È punito con una pena detentiva non superiore a cinquantuno settimane¹¹, congiunta con una pena pecuniaria¹², il

⁸ Sul punto, D. A. Hidalgo, *Rave Culture*, in *Encyclopedia of Social Deviance*, edited by C. J. Forsyth, H. Copes, Thousand Oaks 2014, 588-89. Cfr. anche J. Gilbert, *Soundtrack to an Uncivil Society: Rave Culture, the Criminal Justice Act and the Politics of Modernity*, in *New Formations*, 1997, 14 ss.

⁹ T. L. Anderson, P. R. Kavanaugh, *A 'Rave' Review: Conceptual Interests and Analytical Shifts in Research on Rave Culture*, in *Sociology Compass* 2007, 509, e qui un interessante confronto tra chi evidenzia l'aspetto della contro-cultura e chi invece i profili di salute pubblica.

¹⁰ Nella versione applicabile in Scozia, le persone devono essere almeno 100.

¹¹ La pena, che precedentemente ammontava a tre mesi, è stata aumentata dalla *section 280(2)* e dalla *Schedule 26* del *Criminal Justice Act 2003*.

¹² In Inghilterra e in Galles è altresì punito allo stesso modo chi sa di essere il destinatario di un ingiunzione e nelle successive 24 ore fa i preparativi per organizzare un raduno oppure vi partecipa.

destinatario dell'ingiunzione che (a) non si allontana dal luogo non appena sia ragionevolmente possibile, oppure (b) vi ritorna entro 7 giorni a partire dal giorno dell'ingiunzione.

Il sovrintendente può altresì sequestrare i veicoli e gli apparecchi sonori se la persona ingiunta non li ha rimossi al momento di allontanarsi oppure li ha introdotti nei sette giorni successivi ritornando abusivamente sul luogo del raduno (*section 64 CJPOA*). In caso di condanna, gli apparecchi sonori utilizzati nel raduno possono essere confiscati (*section 66 CJPOA*).

In Francia la tematica è attualmente regolata dal *Code de la sécurité intérieure*¹³, ai sensi del quale è necessario presentare una dichiarazione al Prefetto competente quando si intende organizzare un raduno che: 1) dà luogo alla diffusione di musica amplificata; 2) accoglierà prevedibilmente un numero di partecipanti superiore a 500 unità¹⁴; 3) è pubblicizzato a mezzo stampa, su manifesti, su volantini o con qualsiasi mezzo di comunicazione o telecomunicazione; 4) può comportare rischi per la sicurezza dei partecipanti, a causa della mancanza di strutture o della configurazione dei locali (art. L211-5 e R211.2).

Tale dichiarazione dev'essere presentata almeno un mese prima della data del raduno e deve indicare le generalità dell'organizzatore o degli organizzatori, il giorno, il luogo e la durata del raduno, nonché il numero prevedibile di partecipanti e di persone coinvolte nell'organizzazione. In essa va dichiarato anche che l'organizzatore ha informato il sindaco o i sindaci interessati del raduno. La dichiarazione è accompagnata dall'autorizzazione a occupare il sito, rilasciata dal proprietario o dal titolare del diritto reale di utilizzo (art. R211-3). Inoltre, la dichiarazione deve indicare le misure previste per garantire la sicurezza e la salute dei partecipanti, la salute pubblica, l'igiene e la tranquillità, nonché i provvedimenti volti a prevenire i rischi associati al consumo di alcol, stupefacenti o sostanze psicotrope (art. R211-4).

Il Prefetto può vietare il raduno se questo è suscettibile di turbare gravemente l'ordine pubblico o se le misure adottate dall'organizzatore per garantire il corretto svolgimento del raduno sono insufficienti (art. L211-7). Lo svolgimento di un raduno in assenza della dichiarazione preventiva o in violazione del divieto del Prefetto

¹³ In precedenza, cfr. l'art. 23-1, l. n. 95-73 del 21.1.1995, introdotto dall'art. 53, l. n. 2001-1062 del 15.11.2001 su proposta del deputato Thierry Mariani, membro del partito gaullista *Rassemblement pour la République* (cfr. il *Rapport au Premier ministre* del deputato J-L. Dumont, *Les grands Rassemblements festifs techno*, Maggio 2008, 27 ss.).

¹⁴ Al di sotto dei 500 partecipanti scatta la competenza del sindaco ai sensi dell'art. L. 212-2 del *Code général des collectivités territoriales*, o dal prefetto, quando sono coinvolti più comuni.

espone gli organizzatori a una pena pecuniaria¹⁵, e il Tribunale può ordinare la confisca dell'attrezzatura sequestrata (art. R211 – 27)¹⁶. Tale disciplina non riguarda la semplice partecipazione al raduno¹⁷.

3. Il Governo ha ravvisato gli estremi della necessità e dell'urgenza richiesti dall'art. 77, comma 2, Cost. sottolineando l'assenza di una disciplina specifica sui *rave party*, perché ciò avrebbe reso l'Italia più vulnerabile rispetto agli altri Paesi europei¹⁸. Anche il d.d.l. Salvini prendeva le mosse da tale valutazione, riferendosi in particolare a una decisione della Cassazione che avrebbe sancito l'impossibilità di sottoporre i *rave party* a un'autorizzazione preventiva¹⁹. Ma davvero la legislazione italiana presentava una tale lacuna, anche in ragione di un'interpretazione giurisprudenziale troppo restrittiva?

Consideriamo innanzitutto il quadro costituzionale di riferimento. L'art. 17 Cost. garantisce a tutti i cittadini il diritto di riunirsi «pacificamente e senz'armi»²⁰, e dispone espressamente che per le «riunioni, anche in luogo aperto al pubblico, non va dato preavviso». Le riunioni in luogo pubblico sono invece sottoposte all'obbligo di preavvisare l'autorità e possono essere preventivamente vietate per ragioni di sicurezza e di incolumità pubblica.

La nozione di riunione è molto ampia, ricomprendendo tutte le ipotesi di compresenza volontaria di più persone in un determinato luogo, purché non occasionale (come la fila a uno sportello): si pensi alle adunanze, alle assemblee, ai cortei, ai comizi, agli spettacoli teatrali, ai concerti, alle cerimonie religiose²¹, e a questo punto anche ai *rave*.

¹⁵ Si tratta di una contravvenzione di quinta classe, ai sensi dell'art. 131-13 *Code pénal*.

¹⁶ Cfr. Cour de Cassation, 17.1.2017, Pourvoi n° 16-82.949, in <https://www.courdecassation.fr/decision>

¹⁷ Cour de Cassation, 17.3.2020, Pourvoi n° 19-82.117, in <https://www.courdecassation.fr/decision>

¹⁸ Cfr. l'intervento del Ministro dell'Interno Matteo Piantadosi nella conferenza stampa di presentazione del d. l. 162/2022 (<https://www.governo.it/it/articolo/consiglio-dei-ministri-n-2/20806>, a partire dal minuto 31). La Relazione al d.d.l. di conversione del d. l. 162/2022 non offre indicazioni sul punto (cfr. Senato della Repubblica, Disegno di legge n. 274, 31.10.2022, 12).

¹⁹ Cfr. la Relazione al d.d.l. Salvini (Disegno di Legge n. 2444, cit., 3). Anche l'ex Ministra Lamorgese aveva richiamato «la sentenza della Corte di Cassazione del 2017 incentrata sulla non punibilità degli organizzatori degli eventi non indetti nell'ambito di una attività imprenditoriale» (C. Mangani, «*Estremisti, insidia seria. Serve una stretta sui rave*», cit.).

²⁰ A dispetto del dato testuale, ritiene che tale diritto si estenda anche agli stranieri, G. Tarli Barbieri, *Art. 17*, in *Commentario alla Costituzione*, I, Milanofiori Assago 2006, 386. Diversamente, A. Gardino Carli, *Riunione (libertà di)*, in *DigDPubl*, XIII, 1997, 491, la quale richiama invece l'art. 10, comma 2, Cost., e quindi il diritto internazionale (che certamente garantisce il diritto di riunione, ma magari a condizioni diverse dall'art. 17 Cost.).

²¹ Per queste esemplificazioni, cfr. F. Gambini, *Art. 17*, in *Commentario breve alla Costituzione*, a cura di S. Bartole, R. Bin, Padova 2008, 135; G. Tarli Barbieri, *Art. 17*, cit., 388; S. Prisco, *Riunione (libertà di)*, in *EG*, XXXI, Roma 1994, 4.

L'intento che lega i partecipanti può essere il più vario perché l'art. 17 Cost. non specifica quali siano le finalità perseguibili²². Allo stesso tempo «nessuno ha diritto di perseguire in riunione ciò che non potrebbe fare al di fuori di essa»²³, dal momento che la libertà di riunione riguarda il fatto dell'aggregazione in sé, mentre l'attività che viene realizzata in forma collettiva resta disciplinata in funzione delle sue caratteristiche particolari²⁴: per fare un esempio, chi manifesta il proprio pensiero in un corteo deve comunque rispettare il limite del buon costume previsto dall'art. 21 Cost., sebbene l'art. 17 Cost. non lo menzioni²⁵. Ne deriva che un'attività illecita resta tale anche se è svolta nel corso di una riunione²⁶.

Tradotto in termini penalistici, l'art. 17 Cost. esprime un divieto di incriminazione che preclude al legislatore ordinario sia di trasformare l'esercizio della libertà di riunione in un reato, sia di subordinare la liceità penale di quest'ultima a presupposti non contemplati dalla Costituzione (ad esempio, richiedendo per le riunioni in luoghi pubblici l'autorizzazione al posto del preavviso)²⁷.

Su queste premesse, la Corte costituzionale ha dichiarato illegittime alcune disposizioni del Tulps che imponevano l'obbligo di preavviso per le riunioni in luoghi aperti al pubblico²⁸. Invece, nel caso dell'art. 68 Tulps, che sottopone alla licenza del questore i «trattenimenti» e le feste da ballo tenuti in luoghi aperti o esposti al pubblico, la Corte ha tracciato una distinzione: da un lato ci sono i trattenimenti organizzati «per scopo di comune divertimento o passatempo», che sono riunioni esenti da autorizzazioni o preavvisi ai sensi dell'art. 17 Cost.; dall'altro ci sono i

²² Sottolineano che la libertà di riunione riflette l'intrinseca socialità dell'essere umano, R. Borrello, *Riunione (libertà di)*, in *ED*, XL, Milano, 1989, 1407; S. Prisco, *Riunione (libertà di)*, cit., 10; G. Tarli Barbieri, *Art. 17*, cit., 389.

²³ A. Pace, *Art. 17*, in G. Amato, A. Pace, F. Finocchiaro, *Rapporti civili*, Bologna 1977, 158.

²⁴ F. Gambini, *Art. 17*, cit., 136; R. Borrello, *Riunione (libertà di)*, cit., 1407.

²⁵ Sul punto, G. Corso, *L'ordine pubblico*, Bologna 1979, 222-223.

²⁶ A. Gardino Carli, *Riunione (libertà di)*, cit., 483; R. Borrello, *Riunione (libertà di)*, cit., 1410. Cfr. C. Cost., 24.1.1989 n. 24, § 1 del Considerato in diritto, secondo la quale il diritto garantito dall'art. 17 Cost. sarebbe «effettivamente strumentale rispetto al perseguimento di determinati fini», e di conseguenza resterebbe «condizionato dalla liceità o meno di essi». Da ora in avanti, la giurisprudenza costituzionale si intende citata dal sito www.cortecostituzionale.it

²⁷ G. Marinucci, E. Dolcini, *Corso di diritto penale*, 1, Milano 2001, 489. Cfr. D. Pulitanò, *Bene giuridico e giustizia costituzionale*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A. M. Stile, Napoli 1985, 142. Per un attento esame della giurisprudenza costituzionale relativa ai rapporti tra la libertà di riunione e la parte speciale, cfr. per tutti S. Moccia, *Diritto penale politico e giurisprudenza costituzionale in materia di libertà di riunione e di associazione (articoli 17 e 18 Cost.)*, in *Diritto penale e giurisprudenza costituzionale*, a cura di G. Vassalli, Napoli 2006, 224 ss.

²⁸ C. cost., 18.3.1957 n. 45, relativamente all'art. 25 Tulps che imponeva l'obbligo di preavviso per le funzioni, cerimonie o pratiche religiose «fuori dei luoghi destinati al culto» (e quindi anche nei luoghi aperti al pubblico); C. cost., 8.4.1958 n. 27, con riferimento all'art. 18 Tulps, che pure prevedeva l'obbligo di preavviso per le riunioni in luoghi aperti al pubblico. La palese antinomia tra quest'ultima disposizione e il dettato costituzionale era stata immediatamente evidenziata dalla dottrina: cfr. P. Nuvolone, *Le leggi penali e la Costituzione*, Milano 1953, 60 ss.; P. Rossi, *Lineamenti di diritto penale costituzionale*, Palermo 1954, 81 ss., che avevano parlato di abrogazione parziale dell'art. 18 Tulps a seguito dell'entrata in vigore della Costituzione. Sulla distinzione tra abrogazione e declaratoria di illegittimità costituzionale, P. Nuvolone, *Norme costituzionali e leggi penali anteriori alla Costituzione (1956)*, in P. Nuvolone, *Trent'anni di diritto e procedura penale*, vol. I, Padova 1969, 654 ss., a commento della storica decisione della C. Cost., 5.6.1956 n. 1.

trattenimenti indetti «in un pubblico locale da parte del titolare nell'esercizio della sua attività imprenditoriale», che costituiscono un esercizio della libertà di iniziativa economica privata garantita dall'art. 41 Cost. e possono pertanto essere assoggettati a limiti e a controlli funzionali al pubblico interesse (come ad es. la licenza del questore)²⁹.

Poste queste coordinate, possiamo esaminare l'evocata sentenza della Cassazione³⁰. A dire il vero il percorso argomentativo non è chiarissimo, perché la pronuncia parla inizialmente di «una festa da ballo (cd "rave party") in luogo pubblico» per poi confrontarsi con la disciplina costituzionale delle riunioni in luoghi aperti al pubblico³¹. In ogni caso, non pare che il terreno fosse stato occupato abusivamente, come è invece avvenuto nei casi di Modena e di Viterbo³², tant'è che si contestava all'imputato solamente di aver organizzato spettacoli o trattenimenti pubblici senza la licenza del questore, in violazione dell'illecito amministrativo disciplinato dall'art. 666 Cp e dall'68 Tulps.

Sappiamo però che la licenza del questore va richiesta per organizzare i trattenimenti indetti nell'esercizio di un'attività imprenditoriale, non anche i «puri fatti di riunione, per scopo di comune divertimento o passatempo»³³, i quali rientrano nella sfera di tutela dell'art. 17 Cost. Pertanto, l'imputato è stato assolto perché non era stato nemmeno contestato che l'evento musicale fosse stato posto in essere con finalità lucrativa o nell'esercizio di un'attività imprenditoriale.

Il quadro dei principi costituzionali finora tracciato va completato con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo sull'art. 11 Cedu³⁴. Anche a livello europeo la nozione di riunione pacifica è molto ampia³⁵, perché ricomprende non solo le manifestazioni culturali o ricreative³⁶, ma anche quelle di protesta,

²⁹ C. Cost., 9.4.1970 n. 56, a proposito dei trattenimenti da tenersi in luoghi aperti al pubblico. In precedenza, C. Cost., 15.12.1967 n. 142, si era pronunciata sulle feste da ballo in luoghi esposti al pubblico

³⁰ Cass., 21.7.2017 n. 36228, non massimata (in mancanza di altre indicazioni, le sentenze della Cassazione si intendono reperite sul sito italgiure.giustizia.it).

³¹ Forse si è dato implicitamente credito alla ricostruzione della difesa, secondo la quale il *rave party* sarebbe stato una «festa privata» tenuta in un terreno non aperto al pubblico.

³² Cfr. § 1.

³³ C. cost., 15.12.1967 n. 142, cit.

³⁴ Per un'analisi più dettagliata si rinvia a A. Guazzarotti, *Art. 11*, in *Commentario breve alla Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, a cura di S. Bartole, P. De Sena, V. Zagrebelsky, Padova 2012, 421 ss.; M. Mariotti, *Art. 11*, in *Corte di Strasburgo e giustizia penale*, a cura di G. Ubertis, F. Viganò, Torino 2022, 393 ss.; D. Perna, *Art. 11*, in *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo. I diritti - La procedura*, a cura di S. Beltrami, Bologna 2022, 933 ss.

³⁵ Tale scelta è funzionale a evitare un'interpretazione eccessivamente restrittiva della libertà di riunione: cfr. C. eur., 15.11.2018, *Navalnyy c. Russia*, § 98. Le sentenze della C. eur sono reperibili sul sito <https://hudoc.echr.coe.int/>

³⁶ Cfr. ad es. C. eur., 7.5.2015, *Emin Huseynov c. Azerbajjan*, § 91.

persino quando comportano un'occupazione abusiva, ad esempio di una chiesa³⁷, oppure di un'università³⁸, o ancora di una zona adibita a mercato³⁹.

Gli Stati possono sottoporre la libertà di riunione a restrizioni che possono interessare sia gli organizzatori, come nel caso dell'obbligo di preavviso o di autorizzazione, sia i partecipanti, quando pongono in essere qualcosa di «illegale, violento o osceno»⁴⁰. Tali restrizioni soggiacciono al principio di legalità e devono essere necessarie al raggiungimento di uno o più degli obiettivi contemplati dall'art. 11, comma 2, Cedu (sicurezza nazionale, pubblica sicurezza, difesa dell'ordine, prevenzione dei reati, protezione della salute o della morale, protezione dei diritti e delle libertà altrui)⁴¹.

La violazione dell'obbligo di preavviso o di autorizzazione può essere punita con una sanzione penale⁴², a condizione che essa sia prevista dalla legge e proporzionata, ma ciò non è sufficiente per procedere allo scioglimento della riunione perché le autorità devono mostrare «una certa tolleranza» al riguardo⁴³. Ne consegue il divieto di sanzionare la mera partecipazione a una riunione non proibita dall'autorità⁴⁴.

Tirando le fila di questo discorso, il modello del *Criminal Justice and Public Order Act 1994* o del *Code de la sécurité intérieure* non è integralmente replicabile nel nostro ordinamento in ragione dei limiti dettati dall'art. 17 Cost., che non consente di imporre un obbligo di preavviso a chi organizza riunioni in luoghi privati oppure in luoghi aperti al pubblico, ossia quelli in cui solitamente si tengono i *rave party* (nei già citati casi di cronaca, un capannone o un'area agricola privati)⁴⁵.

³⁷ C. eur., 9.7.2002, *Cisse c. Francia*, § 39, relativa a un gruppo di stranieri senza dimora che intendeva sensibilizzare l'opinione pubblica sulla loro condizione.

³⁸ C. eur., 11.1.2019, *Tuskia e altri c. Georgia*, § 73, su una protesta organizzata da un gruppo di professori universitari.

³⁹ C. eur., 25.7.2017, *Annenkov e altri c. Russia*, § 123, che riguarda un gruppo di commercianti contrari alla dismissione del mercato in cui lavoravano.

⁴⁰ C. eur., 15.11.2007, *Galstyan c. Armenia*, § 117.

⁴¹ Peraltro devono sussistere ragioni «convincenti e impellenti» per giustificare un'interferenza con il diritto di riunione, considerando la stretta correlazione di quest'ultimo con la democrazia: così, C. eur., 26.7.2007, *Barankevich c. Russia*, § 25.

⁴² C. eur., 10.7.2012, *Berladir e altri c. Russia*, § 41. Più radicalmente, C. cost., 3.7.1956 n. 9, secondo la quale non sarebbe «nemmeno pensabile» che l'obbligo di preavviso prescritto dall'art. 17, comma 3, Cost., «possa, se veramente se ne vuole il rispetto, essere sprovvisto di sanzione».

⁴³ Per un'applicazione di questa formula, cfr. ad es. C. eur., 24.7.2012, *Fáber c. Ungheria*, § 47; C. eur., 15.11.2018, *Navalnyy c. Russia*, § 113-114. Sulle incertezze della giurisprudenza precedente, cfr. A. Guazzarotti, *Art. 11*, cit., 427.

⁴⁴ C. eur., 15.2.2008, *Galstyan c. Armenia*, § 115. Anche per la nostra Corte costituzionale il preavviso di cui parla l'art. 17 Cost. non è un requisito di legittimità della riunione (nel caso contrario, si tratterebbe di un'autorizzazione): cfr. C. cost., 3.6.1970 n. 90, e C. cost., 4.6.1979 n. 11, che hanno dichiarato incostituzionale l'art. 18, comma 3, Tulps, dove si incriminava chi prendeva la parola a una riunione organizzata da altri senza avvisare il questore. Su questa giurisprudenza, S. Moccia, *Diritto penale politico*, cit., 226-227.

⁴⁵ Premesso che ai fini dell'art. 17 Cost. la natura del luogo non dipende dal regime pubblico o privato della proprietà, il luogo pubblico sarebbe quello destinato all'uso pubblico, mentre in quello aperto al pubblico tale destinazione dipenderebbe dalla volontà dell'avente diritto: così A. Pace, *Art. 17*, cit., 163 ss.; G. Corso, *L'ordine pubblico*, cit., 218-219; A. Giardino Carli, *Riunione (libertà di)*, cit., 483-484; G. Tarli Barbieri, *Art. 17*, cit., 393; per un altro ordine di idee, senza però

Se invece si volesse pensare ai controlli consentiti dall'art. 41 Cost., bisognerebbe riferirsi ai *rave party* (che peraltro dovrebbero essere gratuiti per definizione) organizzati nell'ambito di un'attività imprenditoriale, e di conseguenza accertare la sussistenza dei requisiti di professionalità, organizzazione e soprattutto economicità della gestione, da intendersi quanto meno nel senso della copertura delle spese attraverso i ricavi, se non addirittura della prevalenza dei secondi sulle prime⁴⁶.

L'art. 17 Cost. consente però di incriminare i comportamenti che vanno al di là della mera partecipazione a una riunione. Nella prassi giurisprudenziale si registrano infatti condanne a carico di chi, nel prendere parte a un *rave*, ha commesso reati in materia di sostanze stupefacenti⁴⁷, oppure ha violato il domicilio (art. 614 Cp)⁴⁸, o ancora ha invaso terreni o edifici altrui (art. 633 Cp): a tal riguardo, la Cassazione ha chiarito che quest'ultimo reato si consuma nel momento dell'accesso abusivo strumentale ad «approntare le strutture (luci e impianto audio) necessarie per il *rave party*»; che «l'organizzazione di una festa della durata di varie ore è sufficiente ad integrare quel minimo di stabilità che connota l'azione invasiva»; infine, che il profitto consiste nell'evitare di dover tenere il *rave* in un luogo a pagamento⁴⁹.

Coloro che organizzano o partecipano a un *rave* potrebbero pertanto aver riportato condanne relative a questi o altri reati, o anche semplici denunce. Ciò li esporrebbe al rischio di rientrare tra i destinatari di una misura di prevenzione, in particolare del foglio di via obbligatorio, in quanto soggetti dediti alla commissione di reati che offendono o mettono in pericolo la sicurezza o la tranquillità pubblica (art. 1 lett. c, d. lgs. 6.9.2011 n. 159)⁵⁰, ovviamente a condizione che sia provata la loro pericolosità per la sicurezza pubblica (art. 2, d. lgs. 159/2011)⁵¹.

radicalizzare la distinzione con il criterio enunciato, S. Prisco, *Riunione (libertà di)*, cit., 7. Si tenga presente che un campo privato, sebbene privo di recinzione e contiguo alla strada pubblica è stato qualificato talvolta luogo privato (Cass. 11.2.1982, n. 7957, Rv. 90217, in tema di porto illegale di arma da fuoco), talvolta luogo aperto al pubblico (Cass. 12.6.1984, n. 7227, Rv. 165559, in materia di atti osceni).

⁴⁶ Sui caratteri dell'attività imprenditoriale, per tutti A. Cetra, *La fattispecie "impresa"*, in *Diritto commerciale*, vol. I, *Diritto dell'impresa*, a cura di M. Cian, Torino 2017, 35 ss. Non considera espressamente tale requisito, M. Ronco, *Rave party e risposta penale*, in www.centrostudiliviatino.it, § 3, secondo il quale i *rave* costituirebbero «veri e propri "spettacoli e trattenimenti pubblici", che richiedono autorizzazioni e procedure a tutela della pubblica incolumità» (l'A. si riferisce all'art. 4, comma 1, d. P.R. 28.5.2011 n. 311, che a sua volta disciplina l'applicazione degli art. 68, 69 e 80 Tulps).

⁴⁷ Cfr. ad es. Cass. 27.1.2012 n. 37315; Cass. 21.12.2016 n. 4504; Cass. 27.3.2019 n. 32052; Cass. 4.12.2020 n. 6014; Cass. 12.3.2021 n. 23975. In merito al reato per guida in stato di alterazione da sostanze stupefacenti, Cass. 20.3.2019 n. 14864; Cass. 5.12.2019 n. 49902.

⁴⁸ Cass. 14.9.2022 n. 37881, dove peraltro si parla di una «sfrontata invasione di un luogo di privata dimora utilizzato per fini di profitto» (si trattava di una veranda in stato di abbandono).

⁴⁹ Cass. 28.6.2016 n. 43120. Cfr. anche Cass. 16.3.2022 n. 14011, nella quale il giudizio di attualità della pericolosità sociale ai fini della misura di prevenzione della sorveglianza speciale è stato formulato anche sulla scorta di una denuncia ex art. 633 Cp presentata contro il proposto per aver preso parte a un *rave party*.

⁵⁰ L. Sarcoli, *Rave party e foglio di via obbligatorio*, in *RPol* 2018, 829 ss. In giurisprudenza, cfr. T.a.r. Toscana 29.1.2018 n. 133; T.a.r. Marche 27.3.2020 n. 199; T.a.r. Piemonte 16.6.2022 n. 576; T.a.r. Piemonte 9.1.2023 n. 25. Hanno escluso che, in

La trasgressione ai divieti derivanti dal foglio di via è punita con l'arresto da uno a sei mesi (art. 75 co. 3 d. lgs. 159/2011), in ossequio alla logica surrettiziamente punitiva delle misure di prevenzione (sospetto => prescrizione dell'autorità amministrativa => reato consistente nella violazione della prescrizione)⁵². Se invece il destinatario del foglio di via fosse successivamente condannato per l'invasione di terreni ed edifici altrui, la pena di quest'ultimo delitto sarebbe (discutibilmente) aumentata da un terzo alla metà ai sensi art. 71 d. lgs. 159/2011⁵³.

4. A questo punto, si è dubitato che la vicenda di Modena – affrontata dalle forze dell'ordine sulla base del quadro normativo appena tracciato⁵⁴ – rientri in quei «casi straordinari di necessità e urgenza» menzionati dall'art. 77, comma 2 Cost⁵⁵. La carenza insanabile di tali presupposti emergerebbe anche da un dato formale, e cioè dal contenuto eterogeneo del d. l. 162/2022, che ha introdotto l'art. 434-bis Cp assieme a disposizioni in tema di ergastolo ostativo, di rientro in servizio dei medici non vaccinati contro il covid, di rinvio della riforma Cartabia⁵⁶.

Chi condivide la posizione del Governo sottolinea però che i *rave party* si svolgono «in modo clandestino e in spregio totale delle disposizioni relative alla tutela della pubblica incolumità»⁵⁷: detto altrimenti, se è vero che già esiste l'art. 633 Cp⁵⁸, «la novità sta nel sanzionare un raduno pericoloso»⁵⁹.

È il caso di riepilogare lo stato della giurisprudenza costituzionale sull'illegittimità del decreto-legge adottato in assenza dei presupposti fissati dall'art. 77, comma 2, Cost⁶⁰.

mancanza di altri elementi, la partecipazione a un *rave party* basti a far rientrare il proposto tra i soggetti indicati nell'art. 1 lett. c d. lgs. 159/2011, T.a.r. Emilia Romagna (Sezione distaccata di Parma) 26.11.2018 n. 312; T.a.r. Toscana 24.2.2023 n. 207. Le sentenze dei T.a.r. sono reperibili sul sito giustizia-amministrativa.it.

⁵¹ Cfr. T.a.r. Lazio 28.12.2020 n. 14051.

⁵² Su questo schema, F. Bricola, *Forme di tutela «ante delictum» e profili costituzionali della prevenzione*, in A.A.V.V., *Le misure di prevenzione*, Milano 1975, 41; G. Balbi, *Le misure di prevenzione personali*, in RIDPP 2017, 510.

⁵³ Dubitano della legittimità costituzionale di aumenti di pena derivanti dal mero *status* di persona sottoposta a misura di prevenzione, S. Moccia, *La perenne emergenza. Tendenze autoritarie nel sistema penale*, Napoli 2000, 80-81; D. Pulitanò, *Misure di prevenzione e problema della prevenzione*, in RIDPP 2017, 648-649.

⁵⁴ Pone l'accento su questo aspetto, desumendone la «non necessità ed urgenza della norma penale introdotta con decreto-legge», D. Pulitanò, *Penale Party. L'avvio della nuova legislatura*, in *Giurisprudenza Penale Web*, 2022, 1.

⁵⁵ Una critica severa in M. Gallo, *Diritto penale: primi passi del governo di destra-centro*, in RIDPP 2022, 1414 ss.

⁵⁶ M. Ainis, *Decreto anti-rave, il marchio dell'illegittimità*, in *La Repubblica*, 5.11.2022, 37.

⁵⁷ M. Ronco, *Rave party e risposta penale*, cit., §4.

⁵⁸ Su questa premessa, esclude la sussistenza della straordinaria necessità e urgenza, A. Cavaliere, *L'art. 5 d.l. 31 ottobre 2022, n.162: tolleranza zero contro le "folle pericolose" degli invasori di terreni ed edifici*, in www.penaledp.it, 2.11.2022, 3.

⁵⁹ T. Scandroglio, *Decreto Rave Party, una ragione c'è*, in www.brigataperladifesaedellovvio.com.

⁶⁰ Per un quadro di sintesi, all'interno di una letteratura vastissima, A. Franco, *La evidente disomogeneità tra decreto-legge e legge di conversione nella recente giurisprudenza della Corte costituzionale (a margine di Corte cost. n. 32 del 2014)*, in www.federalismi.it, 2014, 3 ss.; G. M. Flick, *Decreto legge e legge di conversione nella più recente giurisprudenza costituzionale*, in www.federalismi.it, 2014, 7 ss. A. Sperti, *La Corte costituzionale e il controllo sui vizi formali del decreto-*

Possiamo fissare due punti (al momento) fermi. Il primo è che il difetto delle circostanze straordinarie di necessità e urgenza dev'essere evidente, perché il sindacato della Corte costituzionale non «sostituisce e non si sovrappone a quello iniziale del Governo e a quello successivo del Parlamento in sede di conversione – in cui le valutazioni politiche potrebbero essere prevalenti – ma deve svolgersi su un piano diverso, con la funzione di preservare l'assetto delle fonti normative e, con esso, il rispetto dei valori a tutela dei quali detto compito è predisposto»⁶¹. Il secondo è che tale difetto è in effetti insanabile, configurando allo stesso tempo sia un vizio di legittimità costituzionale del decreto-legge, sia un vizio *in procedendo* della legge di conversione⁶².

Detto questo, nella sentenza 23.5.2007 n. 171 l'assenza dei requisiti di straordinaria necessità e urgenza è stata accertata sulla scorta di alcuni «indici intrinseci ed estrinseci alla disposizione impugnata», e cioè l'epigrafe del decreto-legge, il suo preambolo e la relazione di accompagnamento alla legge di conversione. Il giudizio verteva su una disposizione in tema di incandidabilità e di decadenza dalla carica di sindaco inserita in un decreto-legge intitolato «Disposizioni urgenti in materia di enti locali» e introdotto da un preambolo in cui si faceva riferimento all'esigenza di assicurare la funzionalità dei suddetti enti. Da parte sua, la relazione di accompagnamento alla legge di conversione giustificava la modifica delle cause di decadenza sulla scorta di esigenze di armonia sistematica, ma non faceva cenno alla straordinaria necessità e urgenza dell'intervento. Ebbene, la Corte concluse che tale disposizione, riconducibile all'ambito elettorale e non a quello degli enti locali, si connotava «per la sua evidente estraneità rispetto alla materia disciplinata dalle altre disposizioni del decreto-legge» in cui era inserita⁶³.

Il modello degli indici intrinseci ed estrinseci ritorna nella sentenza n. 30.4.2008 n. 128, relativa a una disposizione che stabiliva l'esproprio di un teatro a favore di un comune⁶⁴. In questa occasione, la Corte evidenziò che l'intestazione e il preambolo del decreto-legge riguardavano la finanza pubblica e il riequilibrio del bilancio statale, mentre l'esproprio del teatro mirava a risolvere un contenzioso che si

legge. *Riflessioni sulla sent. n. 149 del 2020*, in www.osservatorioaic.it, 6/2020, 639 ss.; S. Mallardo, *Il decreto-legge n. 162 del 31 ottobre 2022. La disciplina anti-rave riveduta... E corretta?*, in www.osservatorioaic.it, 1/2023, 214 ss.

⁶¹ C. cost., 23.5.2007 n. 171, § 4 del Considerato in diritto. Il requisito dell'evidenza compare già in C. cost., 27.1.1995 n. 29, § 2 del Considerato in diritto. Più di recente, cfr. C. cost., 4.3.2019 n. 33, § 6.3.1. del Considerato in diritto; C. cost., 18.1.2022 n. 8, § 6.1. del Considerato in diritto.

⁶² C. cost., 27.1.1995, n. 29, § 2 del Considerato in diritto. Il principio è ribadito da C. cost., 23.5.2007 n. 171, § 5 del Considerato in diritto, dove si ammettono le oscillazioni della Corte costituzionale sul punto.

⁶³ C. cost., 23.5.2007 n. 171, § 6 del Considerato in diritto.

⁶⁴ C. cost., 30.4.2008 n. 128, § 8.2 del Considerato in diritto.

protraeva da anni, senza che fossero emerse peculiari ragioni di necessità e urgenza che rendessero indifferibile tale intervento.

Una tappa importante di questo percorso giurisprudenziale è rappresentata dalla sentenza 16.2.2012 n. 22⁶⁵. In sede di conversione di un decreto c.d. milleproroghe era stata inserita una disposizione che riguardava «i rapporti finanziari tra Stato e Regioni in materia di protezione civile non con riferimento ad uno o più specifici eventi calamitosi, o in relazione a situazioni già esistenti e bisognose di urgente intervento normativo, ma in via generale e ordinamentale per tutti i casi futuri di possibili eventi calamitosi»⁶⁶. Nel rilevare ancora una volta l'estraneità della disposizione impugnata rispetto alle finalità del decreto-legge evincibili dall'epigrafe e dal preambolo, la Corte fa un passo ulteriore, e cioè ricava dall'art. 77, comma 2, Cost. l'esigenza della «intrinseca coerenza delle norme contenute in un decreto-legge, o dal punto di vista oggettivo e materiale, o dal punto di vista funzionale e finalistico», coerenza che viene meno nel momento in cui si inseriscano in sede di conversione disposizioni dal contenuto eterogeneo⁶⁷.

Su queste premesse, la nota sentenza 16.2.2014 n. 32 ha dichiarato illegittima, per difetto di omogeneità tra le disposizioni impugnate e il decreto-legge che le accoglieva, l'incisiva riforma dei reati in tema di sostanze stupefacenti inserita sul finire della XIV legislatura in un maxi-emendamento a un decreto - legge dal contenuto già di per sé eterogeneo⁶⁸.

Senonché, la natura e la portata dell'omogeneità sono tutt'altro che chiare⁶⁹. Infatti, tale requisito non sembra riguardare il decreto - legge in sé, che spesso e volentieri ha un contenuto eterogeneo, ma la relazione tra quest'ultimo e le disposizioni inserite in sede di conversione⁷⁰. Ebbene, l'omogeneità

⁶⁵ C. cost., 16.2.2012 n. 22, in base alla quale M. Ainis, *Decreto anti-rave, il marchio dell'illegittimità*, cit., 37, argomenta la tesi dell'illegittimità del d.l. n. 162/2022.

⁶⁶ C. cost., 16.2.2012 n. 22, § 3.2. del Considerato in diritto.

⁶⁷ C. cost., 16.2.2012 n. 22, § 3.3. del Considerato in diritto. Cfr. anche C. cost., 15.7.2015 n. 154, § 5 del Considerato in diritto, sempre in relazione ai decreti mille-proroghe.

⁶⁸ Il decreto-legge in questione riguardava l'assunzione di personale della Polizia di Stato, la funzionalità all'Amministrazione civile dell'interno, i finanziamenti per le olimpiadi invernali, il diritto di voto degli italiani residenti all'estero e il recupero dei tossicodipendenti detenuti. Un'eventuale compatibilità del maxi-emendamento con il contenuto del decreto-legge poteva astrattamente concepirsi con quest'ultima disposizione, che però riguardava «la persona del tossicodipendente», e non i reati da essa commessi (C. cost., 12.2.2014 n. 32, § 4.2 del Considerato in diritto; sulla stessa normativa, con esito analogo, C. cost., 6.6.2016 n. 94, § 4 del Considerato in diritto).

⁶⁹ Cfr. D. Nocilla, *L'andirivieni concettuale della Corte*, in *GCos* 2014, 2900; A. Sperti, *La Corte costituzionale e il controllo sui vizi formali del decreto-legge. Riflessioni sulla sent. n. 149 del 2020*, cit., 371 ss. Un'interessante storia concettuale dell'omogeneità, che nasce nel contesto del referendum abrogativo, si trova in P. Carnevale, *Giuridificare un concetto: la strana storia della 'omogeneità normativa'*, in www.federalismi.it, 2014, 2 ss.

⁷⁰ Cfr. S. M. Cicconetti, *Obbligo di omogeneità del decreto-legge e della legge di conversione?*, in *GI*, 2012, 2492 ss.; A. Franco, *La evidente disomogeneità*, cit., 2 e 10; A. Sperti, *La Corte costituzionale e il controllo sui vizi formali del decreto-legge*.

dell'emendamento al provvedimento d'urgenza può essere intesa in termini più o meno stringenti⁷¹, tant'è che la Corte ha inserito nel catalogo degli indici intrinseci ed estrinseci anche il contenuto e la *ratio* del decreto-legge⁷².

Per fare un paio di esempi in merito alla fluidità del parametro, la Corte ha ritenuto omogeneo al contenuto di un decreto-legge rubricato «Disposizioni urgenti in materia di enti territoriali» un maxi-emendamento che ha comportato anche la modifica del titolo («Disposizioni per garantire la continuità dei dispositivi di sicurezza e di controllo del territorio. Razionalizzazione delle spese del Servizio sanitario nazionale nonché norme in materia di rifiuti e di emissioni industriali»)⁷³; altrettanto legittimo sarebbe l'inserimento della riforma dell'art. 323 Cp in un decreto - legge contenente «Misure urgenti per la semplificazione e l'innovazione digitale», anche se il preambolo o la relazione di accompagnamento alla legge di conversione non davano conto delle straordinarie ragioni di necessità e urgenza⁷⁴.

Se questo è lo stato dell'arte, sembra molto improbabile una declaratoria di illegittimità costituzionale *ex art. 77 Cost.* dell'art. 434-*bis* Cp e dell'emendamento che lo ha modificato. Il legame tra la disposizione che ha introdotto l'art. 434-*bis* c.p. e il d. l. è attestato dal preambolo e dall'intitolazione del provvedimento, che fanno riferimento all'esigenza di prevenire e contrastare i raduni illegali; le straordinarie ragioni di necessità e urgenza sono state enunciate in conferenza stampa⁷⁵, e consisterebbero nella maggiore vulnerabilità del nostro Paese rispetto a quelli limitrofi; l'emendamento che ha introdotto l'art. 633-*bis* Cp è indubbiamente omogeneo alla disposizione del d. l. 162/2022 che ha introdotto l'art. 434-*bis* Cp.

Resta il fatto che, a prescindere dal rispetto dell'art. 77, co. 2 Cost. e più in generale dalla natura della riserva di legge in materia penale⁷⁶, la radicale riscrittura dell'art.

Riflessioni sulla sent. n. 149 del 2020, cit., 373; S. Mallardo, *Il decreto-legge n. 162 del 31 ottobre 2022*, cit., 215 ss. Del resto, C. cost., 12.2.2014 n. 32, § 4.1 del Considerato in diritto, si limita ad affermare che i «provvedimenti governativi *ab origine* a contenuto plurimo [...] non sono esenti da problemi rispetto al requisito dell'omogeneità». Invece, un limite ai contenuti del decreto-legge è rappresentato dagli interventi di sistema che richiedono un ampio dibattito parlamentare (nel caso deciso da C. cost., 3.7.2013 n. 220, si trattava della riforma delle province).

⁷¹ Cfr. M. Francaviglia, *L'apparente univocità della giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di omogeneità del decreto legge e della legge di conversione*, in *GCos* 2019, 2679 ss.

⁷² C. cost., 18.1.2018 n. 5, § 6.1 del Considerato in diritto.

⁷³ C. cost., 12.7.2017 n. 169, § 6.1 del Considerato in diritto, e qui il rilievo che nella materia degli enti territoriali «rientrano in astratto anche le questioni afferenti alle spese del servizio sanitario nazionale».

⁷⁴ C. cost., 18.1.2022 n. 8. Su questa decisione, criticamente A. Sperti, *La Corte costituzionale ritorna sul controllo sui vizi formali del decreto-legge. Riflessioni a margine della sent. n. 8 del 2022*, in *Nomos*, 1/2022, 9 ss.

⁷⁵ In merito alla riforma dell'art. 323 Cp introdotta con decreto-legge, C. cost., 18.1.2022 n. 8, § 6.2 del Considerato in diritto, ha ritenuto sufficiente il «convincimento espresso dal Presidente del Consiglio dei ministri nel presentare il decreto», ossia che la ripresa del Paese potesse essere facilitata da una più puntuale delimitazione dell'abuso d'ufficio.

⁷⁶ La questione relativa al carattere formale o materiale della riserva di legge è stata risolta nel secondo senso da C. Cost., 29.7.1996 n. 330, § 3.1. del Considerato in diritto: «non si può affermare, in linea di principio, che i decreti-legge non

434-bis Cp ad opera della maggioranza conferma che la decretazione d'urgenza si presta a un utilizzo emotivo e poco meditato dello strumento penale⁷⁷, in contrasto con quella che è la sostanza politica dell'art. 25 co. 2 Cost., e cioè subordinare l'approvazione di provvedimenti che comprimono i diritti fondamentali dell'individuo a un dibattito pubblico (e non solo parlamentare) approfondito⁷⁸.

5. L'art. 434-bis Cp., rubricato *Invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica*, si apriva con una norma definitoria: «L'invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica consiste nell'invasione arbitraria di terreni o edifici altrui, pubblici o privati, commessa da un numero di persone superiore a cinquanta, allo scopo di organizzare un raduno, quando dallo stesso può derivare un pericolo per l'ordine pubblico o l'incolumità pubblica o la salute pubblica». Ai sensi del comma 2, si puniva con la pena della reclusione da tre a sei anni e con la multa da euro 1.000 a euro 10.000 chiunque avesse organizzato o promosso «l'invasione di cui al primo comma», mentre la pena era diminuita (senza stabilire di quanto) per «il solo fatto di partecipare all'invasione» (comma 3). In chiusura, si prevedeva «la confisca ai sensi dell'articolo 240, secondo comma, del codice penale, delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato di cui al primo comma nonché di quelle utilizzate nei medesimi casi per realizzare le finalità dell'occupazione» (comma 4).

Balza subito agli occhi che l'art. 434-bis Cp non riguardasse solamente gli eventi musicali, a differenza della normativa francese e di quella inglese, ma ricomprendesse ogni raduno (preceduto da un'invasione arbitraria commessa da almeno 51 persone) che potesse essere pericoloso per l'ordine pubblico, l'incolumità pubblica o la salute pubblica.

L'esplicita indicazione dei beni giuridici offesi forniva una parziale giustificazione alla collocazione sistematica del reato all'interno del titolo VI del codice penale, nel

possano toccare fattispecie e sanzioni penali. Se così fosse, verrebbe introdotto un limite al contenuto dei decreti-legge non previsto dall'art. 77 della Costituzione e che non può essere desunto dal principio di riserva di legge in materia penale (art. 25 della Costituzione)». Per i necessari riferimenti relativi al dibattito dottrinale, che vede un indirizzo minoritario ma autorevole schierarsi contro l'utilizzo dei decreti - legge in ambito penale, cfr. da ultimo S. Mallardo, *Il decreto-legge n. 162 del 31 ottobre 2022*, cit., 212 ss.

⁷⁷ Cfr. E. Contieri, F. Forte, *La nuova fattispecie delittuosa di invasione di terreni o edifici per raduni "pericolosi": un'analisi critica*, in *www.questionegiustizia.it*, 9 novembre 2022, § 2.

⁷⁸ Così, M. Donini, *Nuovi reati dettati dai media: è questo il primato della politica?*, in *Il Riformista*, 5.11.2022, 5, il quale ricorda che il testo dell'art. 434-bis c.p. è approdato in Consiglio dei Ministri senza che i suoi componenti ne fossero stato messi previamente a conoscenza.

quale le categorie dell'incolumità pubblica e della salute pubblica non identificano distinti oggetti di tutela, perché si tratta in entrambi i casi della vita e del benessere psico-fisico di un numero indeterminato di persone⁷⁹, ma rinviano a diverse modalità di aggressione. Detto altrimenti, la salute pubblica si distinguerebbe dalla più generale incolumità pubblica per il veicolo dell'offesa, rappresentato da alimenti, medicinali, ecc⁸⁰.

Più sfuggente la categoria dell'ordine pubblico. La tradizionale alternativa è tra una nozione ideale, che identifica l'ordine pubblico nell'insieme dei principi e delle istituzioni alla base dell'ordinamento giuridico, e una materiale, che pone invece l'accento sulla pacifica convivenza e sulla pace sociale⁸¹. Si è osservato giustamente che la prima accezione avrebbe consentito di incriminare anche una manifestazione di protesta organizzata senza preavviso per le strade di una città⁸². Ma non è detto che la seconda nozione avrebbe ristretto di molto la portata dell'art. 434-bis Cp, perché nella sistematica codicistica l'ordine pubblico materiale viene inteso in termini di mera tranquillità pubblica, mentre la tutela dell'incolumità delle cose rientrerebbe nella sicurezza pubblica (cfr. ad es. gli art. 328 e 650 Cp)⁸³. Insomma, gli estensori dell'art. 434-bis Cp avevano dimenticato che espressioni come «ordine pubblico», «nella latitudine sconfinata delle loro possibili accezioni, non hanno offerto nessuna chiarezza e si sono rivelate, in molte occasioni, dense di pericoli per le garanzie civili e politiche del cittadino»⁸⁴.

Un altro insegnamento disatteso dal Governo è che una «buona tecnica legislativa consente all'interprete di individuare il bene protetto mediante una tassativa e

⁷⁹ Si discute se la salute vada intesa come assenza di malattie nosograficamente classificabili oppure più ampiamente come benessere psico-fisico: a favore della seconda opzione, D. Petrini, *Reati di pericolo e tutela della salute dei consumatori*, Milano 1990, 17 ss.; S. Riondato, *Titolo VI. Dei delitti contro l'incolumità pubblica. Nota introduttiva*, in *Commentario breve al codice penale*⁶, a cura di G. Forti, S. Seminara, G. Zuccalà, Milano 2017, 1368-1369, e qui altri riferimenti.

⁸⁰ Sulla differenza tra incolumità pubblica e salute pubblica sottesa all'impianto codicistico A. Gargani, *Il danno qualificato dal pericolo*, Torino 2004, 109 in nota; L. Cornacchia, *Delitti contro l'incolumità pubblica*, in Aa. Vv. *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Bologna 2016, 378 ss.; S. Riondato, *Titolo VI*, cit., 1368. Ne propone il superamento *de lege ferenda*, M. Donini, *Modelli di illecito penale minore. Un contributo alla riforma dei reati di pericolo contro la salute pubblica*, in *La riforma dei reati contro la salute pubblica. Sicurezza del lavoro, sicurezza alimentare, sicurezza dei prodotti*, a cura di M. Donini, D. Castronuovo, Padova 2007, 207 ss.

⁸¹ Per tutti A. Sessa, *Tutela penale dell'ordine pubblico e teleologismo dei valori costituzionali: ambiti e prospettive di un riformismo razionale*, in *Delitti contro l'ordine pubblico*, a cura di S. Moccia, Napoli 2007, 9 ss.

⁸² Il punto è efficacemente sottolineato nel *Comunicato del Consiglio direttivo dell'Associazione italiana dei Professori di diritto penale*, 4 novembre 2022, in www.aipdp.it, 4.11.2022, 3.

⁸³ Cfr. S. Seminara, *Art. 328 Cp* e L. D. Cerqua, M. Helfer, *Art. 650 Cp*, entrambi in *Commentario breve al codice penale*⁶, cit., rispettivamente 1094 e 2355 ss.

⁸⁴ Così, M. Romano, *«Repressione della condotta antisindacale». Profili penali*, Milano 1974, 188, riferendosi all'art. 650 Cp. Nello stesso senso, G. Marinucci, E. Dolcini, *Corso di diritto penale*, cit., 113 e 139. Rispetto all'art. 434-bis Cp, E. Contieri, F. Forte, *La nuova fattispecie delittuosa*, cit., § 4.

illuminante descrizione del ‘fatto’, e non viceversa»⁸⁵. Al contrario l’art. 434-*bis* Cp indicava le oggettività giuridiche di riferimento, peraltro ad ampio spettro, ma non descriveva chiaramente le modalità di aggressione⁸⁶.

Era inoltre motivo di fondate critiche l’aver incentrato il giudizio di pericolosità sull’oggetto del dolo specifico, e cioè su un raduno la cui effettiva verifica non era richiesta ai fini della consumazione del reato⁸⁷. La descrizione della pericolosità del raduno in termini di possibilità («può derivare») faceva poi pensare a «qualcosa di più di un pericolo presunto, ma di assai meno di un pericolo concreto»⁸⁸. Sebbene introdotta da una congiunzione condizionale («quando dallo stesso può derivare»), la clausola del pericolo non rientrava tra le condizioni obiettive di punibilità, che di solito indicano eventi successivi a qualcosa che è già avvenuto. Trattandosi invece di un elemento del dolo specifico, gli autori del reato avrebbero dovuto raffigurarsi che dal raduno perseguito potesse derivare un pericolo per taluno dei beni collettivi menzionati nella norma⁸⁹.

Con una formulazione davvero pessima (che trova un suo antecedente nell’art. 609-*octies* Cp, non certo un altro «capolavoro di tecnica legislativa»⁹⁰), l’art. 434-*bis* Cp anteponeva la norma definitoria all’incriminazione di chi avesse organizzato o promosso «l’invasione di cui al primo comma», senza chiarire se quest’ultima dovesse verificarsi o meno. Ciò consentiva di ipotizzare che il momento consumativo del reato coincidesse con la realizzazione delle condotte di organizzazione e di promozione⁹¹.

Questa lettura avrebbe però implicato una deroga al divieto di incriminare atti preparatori ricavabile dall’art. 115 Cp ancora più radicale rispetto ai già discutibili

⁸⁵ M. Donini, *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova 1996, 125, e più ampiamente M. Donini, *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, Milano 1991, 267 ss. Non a caso, sono rari i casi in cui la fattispecie incriminatrice individua il fatto incriminato segnalandone direttamente il contenuto di disvalore (ad es., nell’art. 595 c.p., offendere l’altrui reputazione): sul punto, G. Marinucci, E. Dolcini, *Corso di diritto penale*, cit., 535 ss.; F. Palazzo, R. Bartoli, *Corso di diritto penale. Parte generale*⁹, Torino 2023, 75 ss.

⁸⁶ Cfr. il *Comunicato del Consiglio direttivo dell’Associazione italiana dei Professori di diritto penale*, cit., 2 ss. Di «offensività tanto onnivora, quanto evanescente» parla F. Forzati, *Gli equilibrismi del nuovo 434 bis c.p. fra reato che non c’è, reato che già c’è e pena che c’è sempre. Prove tecniche di reato senza offesa e di pena in assenza di reato*, in www.archiviopenale.it, 3/2022, 3.

⁸⁷ A. Cavaliere, *L’art. 5 d.l. 31 ottobre 2022, n.162*, cit., 4; L. Siracusa, *La spada penale trafigge i rave party. Osservazioni attorno al nuovo reato di “Invasione di terreni o edifici per raduni pericolosi (art. 434 bis c.p.)*, in www.giustiziainsieme.it, 6.12.2022, § 2; F. Forzati, *Gli equilibrismi del nuovo 434 bis c.p.*, cit., 21 ss.

⁸⁸ M. Donini, *Nuovi reati dettati dai media*, cit., 5. Cfr. A. Cavaliere, *L’art. 5 d.l. 31 ottobre 2022, n.162*, cit., 4; L. Siracusa, *La spada penale trafigge i rave party*, cit., § 2. Hanno richiamato lo schema del pericolo concreto, D. Pulitanò, *Penale party*, cit., 2; C. Ruga Riva, *La festa è finita*, cit., § 5; M. Gambardella, *La ‘rava vox’*, cit., 9-10.

⁸⁹ D. Pulitanò, *Penale party*, cit., 2; C. Ruga Riva, *La festa è finita*, cit., § 5; M. Gambardella, *La ‘rava vox’*, cit., 10.

⁹⁰ F. Mantovani, *Diritto penale. Parte speciale*⁸, vol. I, *I delitti contro la persona*, Milano 2022, 483.

⁹¹ Lo ha osservato criticamente A. Cavaliere, *L’art. 5 d.l. 31 ottobre 2022, n.162*, cit., 3.

modelli di anticipazione della tutela penale presenti nel sistema⁹². Infatti, chi avesse invaso un terreno altrui per organizzare un raduno pericoloso sarebbe stato punito ai sensi del comma 3 dell'art. 434-bis Cp, che prevedeva per il «solo fatto di partecipare all'invasione» una diminuzione di pena rispetto a quella comminata agli organizzatori e ai promotori. In altri termini l'evento temuto, ossia l'invasione commessa allo scopo di realizzare un raduno pericoloso per i beni giuridici indicati, sarebbe stato sanzionato meno gravemente rispetto alla sua organizzazione o promozione. L'opzione interpretativa in esame si scontrava anche con un ostacolo di ordine testuale, perché l'art. 434-bis co. 2 Cp incriminava chi avesse organizzato o promosso «l'invasione di cui al comma 1», il quale a sua volta richiedeva che quest'ultima fosse «*commessa* da più di cinquanta persone», e pertanto alludeva a un fatto già avvenuto.

La dottrina si è pertanto orientata in un'altra direzione e ha ravvisato un rapporto di specialità tra l'art. 434-bis Cp e l'art. 633 Cp, che nell'incriminare chiunque invade arbitrariamente terreni o edifici altrui, pubblici o privati, al fine di occuparli o di trarne altrimenti profitto, prevede pene più severe per l'ipotesi in cui il fatto sia commesso da più di cinque persone e per le figure del promotore e dell'organizzatore. Più precisamente, l'art. 434-bis Cp avrebbe condiviso con l'art. 633 Cp la condotta di invasione arbitraria di terreni o edifici altrui, differenziandosene per gli elementi specializzanti del numero degli invasori superiore a cinquanta e dello scopo di organizzare il raduno pericoloso, da intendersi come una modalità del dolo specifico di occupazione⁹³.

In questo modo si superavano i problemi di compatibilità con l'art. 17 Cost., perché ad essere punito non era il fatto di riunirsi, ma quello dell'invasione arbitraria. Ciò portava però a un esito «involontariamente umoristico»⁹⁴, perché la soglia del «numero degli invasori superiore a cinquanta» si riferiva all'invasione e non al successivo raduno⁹⁵, e quindi restavano al di fuori della sfera applicativa della

⁹² Ad es. gli art. 302 e 304 Cp, ai sensi del quale la pena da applicare è sempre inferiore alla metà della pena stabilita per il delitto al quale si riferiscono l'istigazione o l'accordo rimasti sterili.

⁹³ C. Ruga Riva, *La festa è finita*, cit., § 3; M. Gambardella, *La 'rava vox'*, cit., 5-6. Legge invece il rapporto tra l'art. 434-bis Cp e l'art. 633 Cp in termini di specialità reciproca, L. Siracusa, *La spada penale trafigge i rave party*, cit., § 2, secondo la quale solamente in alcuni casi il dolo specifico di organizzare un raduno implicherebbe anche il correlativo scopo di occupare. Ad avviso di F. Forzati, *Gli equilibrismi del nuovo 434 bis*, cit., 3 e 10, l'art. 434-bis Cp avrebbe accorpato l'art. 633 Cp all'art. 655 Cp che incrimina la radunata sediziosa, senza però dar vita a un reato complesso ex art. 84 Cp.

⁹⁴ A. Cavaliere, *L'art. 5 d.l. 31 ottobre 2022, n.162*, cit., 6. Cfr. L. Siracusa, *La spada penale trafigge i rave party*, cit., § 3; M. Gallo, *Diritto penale: primi passi del governo di destra-centro*, cit., 1413.

⁹⁵ M. Gambardella, *La 'rava vox'*, cit., 8.

fattispecie le invasioni commesse da cinquanta persone al fine di organizzare un raduno aperto a migliaia di partecipanti.

Un autentico rompicapo interpretativo era rappresentato dalla natura giuridica dell'ipotesi descritta dal comma 3, che accordava al «solo fatto di partecipare all'invasione» una diminuzione di pena non altrimenti specificata.

Per un verso, si è osservato che tra le condotte di organizzazione e promozione e quella di partecipazione mancherebbe quel rapporto di specialità che è considerato la pre-condizione necessaria ma non sufficiente per inquadrare una fattispecie tra le circostanze del reato⁹⁶, e quindi il comma 3 dell'art. 434-bis Cp avrebbe parlato di diminuzione «in modo improprio»: si sarebbe pertanto trattato di un autonomo titolo di reato sanzionato con il minimo edittale di due anni e con il massimo di «sei anni meno qualcosa»⁹⁷.

Per un altro, proprio la tecnica di determinazione della sanzione deponiva nel senso della natura circostanziale della condotta partecipativa⁹⁸, perché solamente il ricorso all'art. 65 Cp (ai sensi del quale quando ricorre una circostanza attenuante, e la legge non ha disposto diversamente, la pena è diminuita in misura non eccedente un terzo) avrebbe evitato la violazione del principio di legalità delle pene⁹⁹.

Tale incertezza si rifletteva sulla possibilità di disporre nei confronti dei partecipanti le intercettazioni, le misure cautelari e l'arresto obbligatorio in flagranza, perché il calcolo del *quantum* di pena richiesto per la loro applicabilità non è influenzato dalle circostanze a effetto comune (art. 266 Cpp; art. 278 Cpp; art. 380 Cpp)¹⁰⁰.

A parte alcune autorevoli eccezioni¹⁰¹, il giudizio complessivo sull'art. 434-bis Cp è stato nettamente critico: «un caso assoluto di analfabetismo legislativo»¹⁰²; un intervento che esibiva «il volto del vecchio diritto penale di polizia, utilizzabile con

⁹⁶ Trattandosi della *communis opinio*, basti il rinvio a T. Padovani, *Diritto penale*¹², Milano 2019, 303. Cfr. però i rilievi di A. Melchionda, *Le circostanze del reato. Origine, sviluppo e prospettive di una controversa categoria penalistica*, Padova 2000, 574-575 nota 198, il quale osserva che il criterio distintivo fondato sulla specialità sarebbe privo di fondamento normativo.

⁹⁷ D. Pulitanò, *Penale party*, cit., 2. Tuttavia, il limite dei due anni sembra calcolato applicando al minimo edittale di tre anni previsto per gli organizzatori e i promotori la diminuzione di un terzo.

⁹⁸ A. Cavaliere, *L'art. 5 d.l. 31 ottobre 2022, n.162*, cit., 7; L. Siracusa, *La spada penale trafigge i rave party*, cit., § 3.

⁹⁹ Su tale criterio di individuazione delle circostanze, cfr. tra gli altri R. Guerini, *Le circostanze del reato*, in *Introduzione al sistema penale*, vol. II, Torino 2001, 280; F. Basile, *Reato autonomo o circostanza? Punti fermi e questioni ancora aperte a dieci anni dall'intervento delle Sezioni unite sui "criteri di distinzione"*, in *RIDPP* 2011, 26, i quali però lo ritengono soccombente rispetto alla precondizione della specialità.

¹⁰⁰ A. Cavaliere, *L'art. 5 d.l. 31 ottobre 2022, n.162*, cit., 7; C. Ruga Riva, *La festa è finita*, cit., § 7; F. Forzati, *Gli equilibrismi del nuovo 434 bis*, cit., 28.

¹⁰¹ M. Ronco, *Rave party e risposta penale*, cit.

¹⁰² Così T. Padovani, Intervista a E. Antonucci, *La norma anti-rave? Un caso di analfabetismo legislativo. Parla Tullio Padovani*, in *Il Foglio*, 1.11.2022.

una discrezionalità confinante con l'arbitrio»¹⁰³, anche perché le misure di prevenzione applicabili dall'Autorità giudiziaria erano estese ai soggetti indiziati del delitto di cui all'art. 434-bis Cp¹⁰⁴; un esempio di norma - manifesto¹⁰⁵, per giunta scritta con lo stile «delle gride spagnole»¹⁰⁶.

6. Al di là delle valutazioni di opportunità politica, l'art. 434-bis Cp era talmente sciatto sul piano redazionale che la stessa maggioranza governativa ha ritenuto di doverlo sostituire con l'art. 633-bis Cp, rubricato *Invasione di terreni o edifici con pericolo per la salute pubblica o l'incolumità pubblica*.

La diversa collocazione sistematica della fattispecie tra i delitti contro il patrimonio fa venir meno la possibilità di disporre l'arresto obbligatorio in flagranza ai sensi dell'art. 380 co. 2 lett. c, Cpp, relativo ai delitti contro l'incolumità pubblica previsti nel titolo VI del libro II del codice penale per i quali è stabilita la pena della reclusione non inferiore nel minimo a tre anni¹⁰⁷. Il legislatore ha altresì rinunciato a inserire gli indiziati del nuovo reato tra i destinatari delle misure di prevenzione volte a contrastare la pericolosità qualificata (art. 4 d. lgs. 159/2011).

L'art. 633-bis Cp incrimina chiunque organizza o promuove l'invasione arbitraria di terreni o edifici altrui, pubblici o privati, al fine di realizzare un raduno musicale o avente altro scopo di intrattenimento, «quando dall'invasione deriva un concreto pericolo per la salute pubblica o per l'incolumità pubblica a causa dell'inosservanza delle norme in materia di sostanze stupefacenti ovvero in materia di sicurezza o di igiene degli spettacoli e delle manifestazioni pubbliche di intrattenimento, anche in ragione del numero dei partecipanti ovvero dello stato dei luoghi».

I soggetti attivi sono pertanto gli organizzatori e i promotori, essendo venuto meno il riferimento alla partecipazione. Chi prende parte a un *rave party* invadendo arbitrariamente un edificio o terreno altrui potrebbe però rispondere ai sensi dell'art. 633 co. 1, Cp, oppure ai sensi del co. 2 se il fatto è commesso da più di cinque

¹⁰³ G. Fiandaca, *La giustizia meloniana è un manifesto del pensiero illiberale*, in *Il Foglio*, 3.11.2022. Cfr. D. Pulitanò, *Penale Party*, cit., 3; F. Forzati, *Gli equilibrismi del nuovo 434 bis*, cit., 9 ss., 14 ss.

¹⁰⁴ In questo modo sarebbero diventate applicabili anche le misure di prevenzione relative alla c.d. pericolosità qualificata, e non solo il foglio di via obbligatorio e l'avviso orale, come accade *de lege lata* (cfr. § 3).

¹⁰⁵ Cfr. tra gli altri E. Contieri, F. Forte, *La nuova fattispecie delittuosa*, cit., § 1; C. Ruga Riva, *Indietro (quasi) tutta. Sulla nuova fattispecie di invasione di terreni o edifici altrui pericolosa per la salute o incolumità pubblica*, in *www.sistemapenale.it*, 10.1.2023, § 1; A. Cavaliere, *L'art. 5 d.l. 31 ottobre 2022, n.162*, cit., 3.

¹⁰⁶ M. Gallo, *Diritto penale: primi passi del governo di destra-centro*, cit., 1413.

¹⁰⁷ In generale, i limiti edittali richiesti dall'art. 380 co. 1 Cpp ai fini dell'arresto obbligatorio (pena dell'ergastolo o della reclusione non inferiore nel minimo a cinque anni e nel massimo a venti anni) sono più elevati di quelli dell'art. 633-bis Cp (reclusione da tre a sei anni e multa da 1.000 a 10.000 euro).

persone¹⁰⁸. In merito a quest'ultima fattispecie, un tradizionale orientamento dottrinale recentemente ripreso dalla Cassazione ritiene che le sei o più persone debbano agire riunite, ossia essere simultaneamente presenti sul luogo del delitto e commettere assieme l'invasione¹⁰⁹.

Si è però posto il quesito se il partecipante possa essere qualificato come promotore, e così soggiacere al più severo trattamento sanzionatorio comminato dall'art. 633-bis Cp, nel momento in cui abbia pubblicizzato l'evento che implica l'invasione arbitraria e sollecitato l'adesione di terzi, ad esempio tramite messaggi *whatsapp* indirizzati ai suoi contatti. A tal riguardo, si è auspicata una interpretazione restrittiva, circoscrivendo la figura del promotore a chi si rivolge a un numero indeterminato di persone¹¹⁰.

In alternativa, sulla scorta dell'elaborazione relativa all'art. 112 co. 1 n. 2 Cp, i ruoli del promotore o dell'organizzatore potrebbero riservarsi a coloro che assumono una posizione di preminenza nella preparazione e nell'esecuzione del reato¹¹¹, nel primo caso perché si è avuta l'idea iniziale dell'impresa criminosa, nel secondo perché tale idea è stata sviluppata apprestando gli strumenti per la sua realizzazione¹¹². La fattispecie in esame non dovrebbe pertanto applicarsi ai raduni organizzati «ricorrendo alla tecnica del 'passa parola'», perché in tal caso i promotori e organizzatori sarebbero «collettivamente tutti gli aspiranti invasori, senza che nessuno di essi lo sia personalmente»¹¹³.

Affinché assumano rilevanza penale, le condotte di organizzazione e di promozione devono essere seguite dall'effettiva realizzazione dell'invasione. La formulazione della clausola del pericolo concreto («dall'invasione deriva») fa infatti capire chiaramente che l'invasione deve effettivamente essere avvenuta affinché possa riscontrarsi la probabilità dei danni temuti¹¹⁴.

La formula condizionale («quando dall'invasione deriva») potrebbe far pensare a una condizione obiettiva di punibilità. Tuttavia, la distinzione tra elementi costitutivi

¹⁰⁸ Sul punto, cfr. le osservazioni di T. Padovani, *Parce sepulto. L'art. 633-bis cp nato morto e in attesa di pietosa sepoltura*, in www.lalegislazionepenale.eu, 22.2.2023, 3 ss., in merito alle problematiche connesse al dolo specifico dell'art. 633 Cp.

¹⁰⁹ Cass. 28.6.2016 n. 4320. Cfr. V. Manzini, *Trattato di diritto penale italiano*, IX, Torino 1952, 464; con riferimento alla formulazione vigente, F. Mantovani, *Diritto penale, Parte speciale*, II, *Delitti contro il patrimonio*⁸, Milano 2021, p. 180.

¹¹⁰ C. Ruga Riva, *Indietro (quasi) tutta*, cit., § 2; S. Fiore, *Rave party. Lo stigma penale sulla controcultura giovanile*, in *DPP* 2023, 238; G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte speciale*⁸, II-2, *I delitti contro il patrimonio*, Bologna 2023, 304.

¹¹¹ Tra gli altri, A. R. Latagliata, *I principi del concorso di persone nel reato*, Napoli 1964, 249; G. Sammarco, *Le condotte di partecipazione al reato*, Napoli 1979, 187; T. Padovani, *Diritto penale*, cit., 356. Nel senso che l'art. 112 n. 2 Cp addossi al concorrente una sorta di «colpevolezza per l'organizzazione», F. Argirò, *Le fattispecie tipiche di partecipazione. Fondamento e limite della responsabilità concorsuale*, Napoli 2014, 327.

¹¹² M. Romano, G. Grasso, T. Padovani, *Commentario sistematico del codice penale*⁴, II, *Art. 85-149*, Milano 2012, 228.

¹¹³ Così, T. Padovani, *Parce sepulto*, cit., 1-2.

¹¹⁴ Ancora T. Padovani, *Parce sepulto*, cit., 2-3.

del reato e condizioni obiettive non dipende esclusivamente dal lessico legislativo¹¹⁵, né può contare su una definizione di carattere generale o ancor meglio su un'indicazione esplicita del legislatore¹¹⁶, ma si fonda su criteri piuttosto elastici.

Se poi si accoglie la tradizionale distinzione – recepita anche dalla Corte costituzionale¹¹⁷, ma sempre più avversata in dottrina¹¹⁸ – tra condizioni estrinseche e condizioni intrinseche¹¹⁹, la qualificazione della clausola del pericolo ammetterà un triplice esito: a) elemento costitutivo del reato, che in quanto tale dovrà rientrare nell'oggetto del dolo; b) condizione intrinseca, che concorre a contrassegnare il disvalore della fattispecie ed è quindi addebitabile a titolo di colpa ai sensi dell'art. 27 co. 1 Cost.¹²⁰; c) condizione estrinseca, estranea alla materia del divieto e applicabile oggettivamente ai sensi dell'art. 44 Cp.

Ebbene, quest'ultima opzione sembra da escludersi perché il differenziale di disvalore tra l'art. 633-bis Cp e l'art. 633 Cp risiede esclusivamente nel pericolo derivante dall'invasione, e non certo nella finalità di per sé neutra di realizzare un raduno musicale o avente altro scopo di intrattenimento¹²¹.

La clausola del pericolo potrebbe a questo punto inquadrarsi tra le condizioni obiettive intrinseche da imputarsi a titolo di colpa, perché andrebbe ad aggiungersi all'offesa patrimoniale insita nella condotta di invasione arbitraria, e quindi a qualificare il peculiare disvalore dell'art. 633-bis Cp. Ma gli stessi fautori delle

¹¹⁵ Sulla relatività del criterio formale ai fini dell'identificazione delle condizioni obiettive di punibilità, cfr. tra gli altri L. Cornacchia, *La punibilità sub condizione*, in www.laegislazionepenale.eu, 12.12.17, 26; V. Masarone, *Contributo ad uno studio sulle condizioni obiettive di punibilità*, Napoli 2019, 44 ss.

¹¹⁶ Come auspicano giustamente M. Donini, *Le condizioni obiettive di punibilità*, in *SI* 1997, 595; L. Cornacchia, *La punibilità sub condizione*, cit., 21.

¹¹⁷ Si allude al notissimo *obiter dictum* contenuto in C. Cost. 13.12.1988 n. 1085, in *RIDPP* 1990, 297, con nota di P. Veneziani, *Furto d'uso e principio di colpevolezza*, dove si afferma che le condizioni estrinseche di punibilità si sottraggono alla regola della rimproverabilità ex art. 27 co. 1 Cost. perché «elementi estranei alla materia del divieto». Su questo passaggio, e sulla diversa impostazione che emerge da C. Cost. 16.5.1989 n. 247, in *RIDPP* 1989, 1194 ss., con nota di F. Palazzo, *Elementi quantitativi indeterminati e loro ruolo nella struttura della fattispecie (a proposito della frode fiscale)* si rinvia a F. Angioni, *Condizioni di punibilità e principio di colpevolezza*, in *RIDPP* 1989, 1500 ss.; V. Masarone, *Contributo*, cit., 79 ss.

¹¹⁸ Negano la legittimità delle condizioni intrinseche, G. Marinucci, E. Dolcini, *Corso*, cit., 654-655; V. N. D'Ascola, *Reato e pena nell'analisi delle condizioni obiettive di punibilità*, Napoli 2004, 223 ss.; L. Eusebi, *Art. 44*, in *Commentario breve al codice penale*⁶, cit., 196; D. Brunelli, *Il diritto penale delle fattispecie criminose. Strumenti e percorsi per uno studio avanzato*³, Torino 2019, 98 ss.; F. Palazzo, R. Bartoli, *Corso di diritto penale*⁹, cit., 596. Perplexità in G. Insolera, L. Stortoni, *La punibilità*, in *Introduzione al diritto penale*, II, cit., 426; M. Romano, *Commentario sistematico del codice penale*³, I, Art. 1-84, Milano 2004, 478-479.

¹¹⁹ La categoria delle condizioni intrinseche, nel significato oggi accolto, è stata introdotta da P. Nuvolone, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Milano 1955, 15-16 e perfezionata da F. Bricola, *Punibilità (condizioni obiettive di)*, in *NssDI*, XIV, Torino 1967, 594 ss. (su questa impostazione, F. Ramacci, *Le condizioni obiettive di punibilità*, Napoli 1971, 159 ss.).

¹²⁰ F. Angioni, *Condizioni di punibilità*, cit., 1510 ss.; P. Veneziani, *Spunti per una teoria del reato condizionato*, Padova 1992, 71 ss., entrambi con sviluppi sulla fisionomia dell'imputazione colposa; G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte generale*⁸, Bologna 2019, 819 ss.; C. Fiore, S. Fiore, *Diritto penale. Parte generale*⁶, Milano 2020, 432 ss.; A. Pagliaro, *Principi di diritto penale. Parte generale*⁹, Milano 2020, 433 ss.

¹²¹ Efficaci considerazioni in T. Padovani, *Parce sepulto*, cit., 4-5.

condizioni intrinseche escludono da tale categoria «quegli elementi che accentrano in sé tutta la carica di disvalore giuridico-penale di una determinata fattispecie, prescindendo dai quali, cioè, la fattispecie non avrebbe alcun contenuto offensivo ovvero perderebbe la sua significazione autonoma e verrebbe a coincidere con una diversa fattispecie»¹²².

Seguendo questa indicazione, il pericolo di incendio, di inondazione, di frana, di naufragio, ecc., che qualifica i reati contro la pubblica incolumità incentrati su una condotta di danneggiamento (art. 424, art. 427, art. 429, Art. 431 Cp) è stato collocato tra gli elementi costitutivi della fattispecie, e non tra le condizioni obiettive di punibilità, perché in mancanza di esso verrebbe meno la differenza di disvalore rispetto al danneggiamento *tout court* (art. 635 Cp; art. 4 co. 1 lett c d. lgs. 15.1.2016 n. 7)¹²³. Allo stesso modo, il più accentuato profilo di offensività dell'invasione promossa ai sensi dell'art. 633-bis Cp rispetto all'analoga condotta descritta dall'art. 633 co. 4 Cp dipende esclusivamente dal pericolo concreto per la salute pubblica o per l'incolumità pubblica, al quale andrebbe pertanto riconosciuto il ruolo di elemento costitutivo del reato rientrante nell'oggetto del dolo¹²⁴.

Tale conclusione è compatibile con il dato testuale, perché la prognosi di pericolo concreto va operata alla luce di indici (le violazioni, il numero dei partecipanti, lo stato dei luoghi) che caratterizzano l'invasione, e quindi dovrebbero collocarsi sul medesimo piano di quest'ultima, quello degli elementi costitutivi da imputare a titolo di dolo¹²⁵.

Mentre il richiamo alla disciplina delle sostanze stupefacenti è sufficientemente chiaro, riguardando il d.P.R. 9.10.1990 n. 309, desta maggiori riserve rispetto al principio di determinatezza il riferimento alle norme «in materia di sicurezza o di igiene degli spettacoli e delle manifestazioni pubbliche di intrattenimento», che potrebbe riguardare non solamente le disposizioni del codice penale e del Tulp¹²⁶, ma anche decreti ministeriali¹²⁷ e magari anche circolari¹²⁸. Va in ogni caso ribadito

¹²² F. Bricola, *Punibilità (condizioni obiettive di)*, cit., 594. Cfr. M. Romano, *Commentario*, cit., 478.

¹²³ L'esempio è in M. Romano, *Commentario*, cit., 478-479 e in F. Mantovani, *Diritto penale. Parte generale*¹¹, Milano 2020, 862, il quale ammette comunque l'esistenza di condizioni che «arricchiscono la sfera dell'offesa del reato». Optano invece per la qualifica condizionale, G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte speciale*⁶, I, Bologna 2021, 547 ss.

¹²⁴ Cfr. S. Fiore, *Rave party*, cit., 241.

¹²⁵ Così, T. Padovani, *Parce sepulto*, cit., 6. Nel senso che il disvalore dell'art. 633-bis Cp «è incentrato sull'invasione qualificata da alcuni indici», C. Ruga Riva, *Indietro (quasi) tutta*, cit., § 2. Parla di «una clausola di illiceità speciale che opera come contrassegno dell'offesa tipica», L. Siracusa, *La spada penale trafigge i rave party*, cit., § 5.

¹²⁶ Cfr. gli art. 666 e 681 Cp, da leggersi in combinato disposto con gli art. 68, 69 e 80 Tulp.

¹²⁷ Potrebbe riguardare l'organizzazione di un *rave party* la prescrizione dettata dal Titolo IX dell'allegato al d.m. 19.8.1996, che in relazione ai luoghi e spazi all'aperto, utilizzati occasionalmente e privi di specifiche attrezzature per lo stazionamento del pubblico, impone l'obbligo di produrre «alle autorità competenti al rilascio della licenza di esercizio, la

che la singola o plurima violazione delle normative enunciate non basta a integrare la fattispecie, dovendosi accertare che ciò abbia comportato un pericolo concreto per la salute pubblica e l'incolumità pubblica.

Sul piano empirico, il momento in cui le violazioni e i pericoli indicati dalla fattispecie potrebbero agevolmente riscontrarsi sarebbe quello del raduno. Ma il legislatore ha deciso diversamente¹²⁹, perché l'art. 633-bis Cp incrimina l'organizzazione o la promozione di un'invasione che, oltre a essere arbitraria¹³⁰: a) è accompagnata dalla violazione della normativa in materia di sostanze stupefacenti e di sicurezza o di igiene degli spettacoli e delle manifestazioni pubbliche di intrattenimento¹³¹; b) di conseguenza, comporta un pericolo concreto per la salute pubblica e l'incolumità pubblica in considerazione dello stato dei luoghi e del numero dei partecipanti.

Pertanto, la condotta di invasione dovrà necessariamente consistere in qualche cosa di più di un ingresso arbitrario in un luogo altrui¹³², e cioè essere giunta a uno stadio (plausibilmente prossimo all'inizio del raduno) tale che i rischi sottesi alle violazioni si sono attualizzati in ragione del numero delle persone e dello stato dei luoghi, sfociando in un pericolo concreto per la salute e l'incolumità pubbliche. Anche se non è più richiesto che gli invasori siano più di cinquanta, il nesso tra il pericolo e il numero delle persone fa sì che quest'ultimo dovrà comunque essere significativo¹³³.

L'elemento soggettivo è rappresentato dal dolo, che dovrà abbracciare l'altruità dell'edificio o terreno invaso, l'arbitrarietà dell'invasione (se tale requisito costituisce

idoneità statica delle strutture allestite e la dichiarazione d'esecuzione a regola d'arte degli impianti elettrici installati, a firma di tecnici abilitati, nonché l'approntamento e l'idoneità dei mezzi antincendio».

¹²⁸ Cfr. la circolare del Gabinetto del Ministero dell'Interno n. 11001/1/110/(10) del 18 luglio 2018, firmata dall'allora capo di Gabinetto Matteo Piantedosi. Nel documento «sono riportate le indicazioni da seguire per la caratterizzazione e il dimensionamento delle misure di sicurezza finalizzate al contenimento del rischio in manifestazioni pubbliche che si tengono in luoghi all'aperto in cui si profilino peculiari condizioni di criticità connesse alla tipologia dell'evento, alla conformazione del luogo, al numero e alle caratteristiche dei partecipanti, non assoggettate ai procedimenti» di cui all'art. 80 Tulps.

¹²⁹ Con ogni probabilità perché l'incriminazione del raduno pericoloso in sé, a prescindere dall'invasione, si sarebbe posta in rotta di collisione con l'art. 17 Cost.: così M. Gambardella, *La 'rava vox'*, cit., 22-23; S. Fiore, *Rave party*, cit., 236 e 239.

¹³⁰ Si riproporrà la questione, già discussa in relazione all'art. 633 Cp (tra gli altri, G. Dodaro, *Tutela del patrimonio immobiliare*, in *Diritto penale. Parte speciale*, II, *Tutela penale del patrimonio*, Torino 2013, 201 ss.; F. Mantovani, *Diritto penale, Parte speciale*⁸, II, cit., 178; G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte speciale*⁸, II-2, cit., 300-301), se il requisito dell'arbitrarietà configuri un'ipotesi di anti giuridicità speciale.

¹³¹ Con i problemi che ne derivano in merito a un eventuale concorso di reati: cfr. C. Ruga Riva, *Indietro (quasi) tutta*, cit., § 2; S. Fiore, *Rave party*, cit., 240 s.

¹³² S. Fiore, *Rave party*, cit., 239 s.

¹³³ Riprendendo uno spunto interpretativo inerente all'art. 633 Cp, la condotta di invasione non dovrebbe integrarsi quando il numero delle persone è sproporzionato per difetto rispetto al luogo invaso (A. Pagliaro, *Principi di diritto penale. Parte speciale*, III, *Delitti contro il patrimonio*, Milano 2003, 251).

una clausola di illiceità speciale) e il pericolo concreto per i beni indicati (se si tratta di un elemento costitutivo del reato). A ciò deve aggiungersi il dolo specifico di realizzare un raduno musicale o avente altro scopo di intrattenimento.

Trattandosi di una finalità che di per sé è approvata dall'ordinamento, in particolare dall'art. 17 Cost., essa non influisce sul coefficiente di disvalore della fattispecie¹³⁴, ma serve solamente a circoscriverne la portata.

Rispetto all'omnicomprensivo art. 434-bis Cp, l'art. 633-bis Cp ha infatti cercato di far coincidere la categoria dei raduni che intende contrastare con il fenomeno dei *rave*, senza però riuscirci perfettamente¹³⁵: per evitare di infliggere la reclusione da tre a sei anni e la multa da 1.000 a 10.000 euro a chi ha riunito un gruppo di amici per suonare le chitarre e fumare spinelli nei locali di un bar dismesso in riva al mare, bisognerà adottare un'interpretazione restrittiva che faccia leva sulla sproporzione tra il coefficiente di offensività della vicenda concreta e il tenore draconiano delle sanzioni comminate dall'art. 633-bis Cp¹³⁶.

Le pene sono infatti rimaste quelle dell'art. 434-bis Cp, con quel che ne consegue sul piano delle intercettazioni e delle misure cautelari. Tutto ciò potrebbe integrare un'interferenza rispetto alla libertà di riunione protetta dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (che ricomprende anche occupazioni abusive politicamente connotate), e in tal caso dovrebbe esaminarsi in concreto la necessità di salvaguardare uno o più degli interessi menzionati dall'art. 11 co. 2 Cedu.

7. Secondo l'art. 633-bis co. 2 Cp, è «sempre ordinata la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato di cui al primo comma, nonché di quelle utilizzate per realizzare le finalità dell'occupazione o di quelle che ne sono il prodotto o il profitto».

¹³⁴ Distinguono i reati a dolo specifico a seconda che l'obiettivo perseguito sia o meno offensivo di beni giuridici protetti dall'ordinamento, G. Marinucci, E. Dolcini, G. L. Gatta, *Manuale di diritto penale. Parte generale*¹¹, Milano 2022, 572 ss., i quali escludono nel primo caso la configurabilità del tentativo (ad es., non risponderebbe di tentato sequestro a scopo di estorsione chi privi della libertà un pover'uomo credendolo un ricco possidente, in quanto il dolo specifico che connota l'art. 630 Cp rimanderebbe a un'offesa al patrimonio altrui). Sulle premesse dogmatiche di questa impostazione (in precedenza criticata dagli stessi G. Marinucci, E. Dolcini, *Corso*, cit., 580-581), cfr. M. Pelissero, *Reato politico e flessibilità delle categorie dogmatiche*, Napoli 2000, 404 ss.

¹³⁵ Così, C. Ruga Riva, *Indietro (quasi) tutta*, cit., § 2, con interessanti spunti relativi alla vaga nozione di intrattenimento e agli eventi misti, che uniscono la musica ad altre attività; G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte speciale*⁸, II-2, 304-305. Cfr. invece la *Schedule 1* del *Licensing Act 2003*, che definisce la nozione di *regulated entertainment*: « (a) la rappresentazione di un'opera teatrale; (b) la proiezione di un film; (c) un evento sportivo al coperto; (d) un'esibizione di pugilato o *wrestling*; (e) un'esecuzione di musica dal vivo; (f) qualsiasi esecuzione di musica registrata; (g) un'esibizione di danza; (h) un intrattenimento di descrizione simile a quello che rientra nei paragrafi (e), (f) o (g)».

¹³⁶ L'esempio è in S. Fiore, *Rave party*, cit., 238 s.

I destinatari di tale misura sono gli organizzatori e i promotori dell'invasione, mentre i partecipanti responsabili ai sensi dell'art. 633 Cp potranno essere assoggettati alla confisca prevista dall'art. 240 Cp. Mancando una disciplina specifica in merito, deve intendersi applicabile all'art. 633-bis co. 2 Cp la clausola di salvaguardia a favore dei beni appartenenti al terzo estraneo al reato (art. 240 co. 3 Cp)¹³⁷.

Una prima peculiarità dell'art. 633-bis co. 2 Cp rispetto al paradigma generale dell'art. 240 Cp attiene all'oggetto della confisca, che si estende anche alle cose «utilizzate per realizzare le finalità dell'occupazione». Visto che il reato si incentra sull'invasione e non sul raduno, si sarebbe potuto discutere sulla possibilità di far rientrare tra le cose che servirono o furono destinate a commettere il reato (di invasione, appunto) le attrezzature musicali necessarie per allestire il *rave*, nonché i mezzi di trasporto utilizzati per trasportarle¹³⁸.

La seconda differenza è data dall'avverbio «sempre», laddove l'art. 240 co. 1 Cp dispone che, nel «caso di condanna», il giudice «può» ordinare la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prodotto o il profitto. L'espressione avverbiale segnala sicuramente il carattere obbligatorio della confisca speciale in esame, non anche il potere del giudice di disporre la misura con un provvedimento di archiviazione, oppure con una sentenza di non luogo a procedere, di assoluzione o ancora di proscioglimento¹³⁹.

In linea di principio la confisca/misura di sicurezza senza condanna è compatibile con l'impianto codicistico, perché il combinato disposto degli articoli 210 e 236 Cp fa venir meno la regola secondo cui l'estinzione del reato impedisce l'applicazione delle misure di sicurezza e ne fa cessare l'esecuzione, e l'art. 240 co. 2 n. 2 Cp impone la confisca delle c.d. cose intrinsecamente pericolose «anche se non è stata pronunciata condanna». Esistono poi figure che, a differenza dell'art. 240 co. 1 Cp e di quasi tutte le confische speciali, non fanno riferimento al requisito della condanna, quali ad esempio la confisca urbanistica (disposta con «la sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva»: art. 44 co. 2, d.P.R. 6.6.2001

¹³⁷ Il principio secondo il quale una confisca speciale «si innesta, pur sempre, sulla regolamentazione di diritto comune, che resta, perciò, applicabile nei punti non derogati» si trova affermato in Cass. S.U. 28.4.1999 n. 9, in *CP* 1999, 2828. Più di recente, ha sottolineato il «valore di norma generale, che assume nell'ordinamento l'art. 240, c.p.», Cass. 15.10.2020 n. 52.

¹³⁸ Riferendosi all'identica formula contenuta nell'art. 434-bis Cp, C. Ruga Riva, *La festa è finita*, cit., § 8, ritiene invece che le cose utilizzate per le finalità dell'occupazione rientrino tra quelle che servirono o furono destinate a commettere il reato.

¹³⁹ Sul significato da attribuire all'avverbio «sempre», per tutti T. Trinchera, *Confiscare senza punire. Uno studio sullo statuto di garanzia della confisca della ricchezza illecita*, Torino 2020, 45, e qui altri riferimenti.

n. 380)¹⁴⁰, oppure quella doganale (ordinata nei «casi di contrabbando» ai sensi art. 301, d.P.R. 23.1.1973 n. 43)¹⁴¹.

Tuttavia, l'art. 633-bis co. 2 Cp non esclude espressamente la necessità di una previa condanna come invece è previsto dall'art. 240 co. 2 n. 2 Cp, non rinvia a quest'ultima disposizione come in qualche modo faceva l'art. 434-bis co. 4 Cp¹⁴², e neppure utilizza le formule ambigue che ritroviamo nella confisca urbanistica e in quella doganale. Mancando una deroga testuale esplicita, dovrebbe pertanto trovare spazio la disciplina generale ricavabile dall'art. 240 co. 1 Cp in materia di presupposti processuali della confisca¹⁴³: tutto ciò senza considerare il problema dello statuto garantistico delle confische caratterizzate da una dimensione punitivo/afflittiva, più precisamente se in questi casi il requisito della condanna definitiva sia imposto dai principi costituzionali e convenzionali¹⁴⁴.

La confisca in esame dovrebbe invece essere incompatibile con il patteggiamento perché gli effetti della sentenza che applica la pena su richiesta delle parti sono tassativamente descritti dall'art. 445 Cpp, e tra questi figura la «confisca nei casi previsti dall'articolo 240 del codice penale»¹⁴⁵. Tutte le confische disciplinate da disposizioni legislative diverse dall'art. 240 Cp richiedono pertanto di essere introdotte da un'esplicita formula che, in deroga all'art. 445 Cpp, indichi tra i presupposti processuali anche l'applicazione della pena «ai sensi dell'art. 444 del codice di procedura penale» (cfr. ad es. l'art. 240-bis Cp, l'art. 270-septies Cp, l'art. 322-ter Cp, l'art. 423-quater Cp, ecc.).

¹⁴⁰ La complessa vicenda giurisprudenziale della confisca urbanistica è attentamente rivisitata da A. Esposito, *La confisca urbanistica. Una storia a più voci*, Torino 2020, 22 ss., 196 ss., 215 ss.

¹⁴¹ Cfr. G. Gentile, *Contrabbando*, in *Codice delle confische e dei sequestri*, a cura di R. Tartaglia, Roma 2012, 441 ss.

¹⁴² Secondo il quale era sempre ordinata «la confisca ai sensi dell'articolo 240, secondo comma, del codice penale».

¹⁴³ In tal senso, riferendosi alla confisca urbanistica e a quella doganale, M. Panzarasa, *Confisca senza condanna? Uno studio de lege lata e de iure condendo sui presupposti processuali dell'applicazione della confisca*, in *RIDPP* 2010, 1687. La confisca facoltativa ex art. 240 co. 1 Cp è testualmente subordinata a una sentenza di condanna (e l'eventuale proscioglimento per estinzione del reato pronunciato in secondo grado travolge anche la confisca, non trovando applicazione l'art. 578-bis Cpp: Cass. 15.10.2020 n. 52). Si noti che anche la sentenza Lucci (Cass. S.U. 26.7.2015 n. 31617, in *CP* 2016 1376 ss.), pur avendo ammesso la possibilità di disporre in secondo grado la confisca del prezzo del reato ex art. 240 co. 2 n. 1 Cp nonostante il sopraggiungere dell'estinzione del reato, richiede comunque che in precedenza sia stata emessa una condanna.

¹⁴⁴ Cfr. T. Trinchera, *Confiscare senza punire*, cit., 421 ss., il quale ritiene che le confische aventi natura penale presuppongano «una dichiarazione di colpevolezza dell'imputato consacrata in una sentenza di condanna», a differenza delle misure ablative che riguardano la ricchezza illecita (alle quali l'A. riconduce la confisca del prodotto o del profitto del reato). Richiede un «pronunciamento definitivo del giudice nel senso della "responsabilità penale per confisca" in capo al soggetto cui la confisca è diretta, che si estragga da una decisione definitiva/sentenza di condanna o di proscioglimento nei casi espressamente ammessi dalla legge», D. Falcinelli, *La confisca nel quadro costituzionale*, in *Sequestro e confisca*, a cura di M. Montagna, Torino 2017, 111, sul presupposto che la confisca sia sempre una sanzione penale.

¹⁴⁵ Cfr. G. Gentile, *Fisionomia e natura giuridica delle ipotesi speciali di confisca*, in *Sequestro e confisca*, cit., 402. I rapporti tra confisca e patteggiamento sono ampiamente trattati da D. Fondaroli, *Le ipotesi speciali di confisca. Ablazione patrimoniale, criminalità economica, responsabilità delle persone fisiche e giuridiche*, Bologna 2007, 234 ss.

8. Che l'art. 633-bis Cp rappresenti un progresso rispetto al reato che lo ha preceduto è indubbio, ma era davvero difficile fare di peggio. I profili più criticabili sono stati eliminati, dall'intervento sulle misure di prevenzione alla clausola del pericolo per l'ordine pubblico, senza dimenticare la bizzarra disciplina della partecipazione e gli evidenti errori redazionali¹⁴⁶. Tuttavia, il risultato finale risulta comunque modesto perché la strategia politico-criminale è rimasta la stessa¹⁴⁷.

Il proposito governativo era quello di «rafforzare il sistema di prevenzione e di contrasto del fenomeno dei grandi raduni musicali»¹⁴⁸. Ma l'art. 633-bis Cp ha ben poco di preventivo, perché la maggioranza parlamentare sembra aver puntato tutto sull'effetto deterrente che una figura di reato *ad hoc* dovrebbe auspicabilmente esercitare nei confronti di chi non si è fatto dissuadere dall'inasprimento dell'art. 633 Cp operato nel 2018 (art. 30, d.l. 4.10.2018 n. 113, convertito con l. 1.12.2018 n. 132, c.d. decreto Salvini)¹⁴⁹.

A differenza della legislazione francese e inglese, che commina pene decisamente più blande e mira a impedire che il raduno musicale abbia inizio, il severissimo art. 633-bis Cp trova applicazione nel momento in cui l'invasione è già avvenuta, le normative che conosciamo sono state violate e da tutto ciò è derivato un pericolo concreto per la salute e l'incolumità pubbliche.

Per anticipare la soglia della punibilità si dovrebbe far leva sull'art. 56 Cp, anche se non è detto che ci sia molto spazio per la sua applicazione: se si riconduce la clausola del pericolo al novero delle condizioni obiettive di punibilità, sorge il problema della configurabilità del tentativo nei delitti in cui l'evento condizionale non si è realizzato¹⁵⁰; se invece si opta per la tesi dell'elemento costitutivo, ci si dovrebbe interrogare sulla compatibilità del tentativo con il modello del pericolo concreto¹⁵¹.

La prevenzione resterebbe a questo punto affidata allo strumento delle misure cautelari, non tanto quelle personali (subordinate alla sussistenza dei gravi indizi di

¹⁴⁶ Nel disciplinare la confisca, l'art. 434-bis co. 4 Cp, richiamava « il reato di cui al primo comma », laddove quest'ultimo poneva una norma definitoria (peraltro scritta molto male, visto che ripeteva il contenuto della rubrica per poi aggiungere qualche dettaglio).

¹⁴⁷ Così, S. Fiore, *Rave party*, cit., 233 s. Un giudizio più indulgente è espresso da C. Ruga Riva, *Indietro (quasi) tutta*, cit., § 3; C. Cupelli, *Il decreto rave? Not so bad*, in www.discrimen.it, 17.12.2022; M. Gallo, *Diritto penale: primi passi del governo di destra-centro*, cit., 1413 s. in nota.

¹⁴⁸ Senato della Repubblica, Disegno di legge n. 274, cit., 12.

¹⁴⁹ Sulle condizioni di efficacia delle strategie generalpreventive basti il rinvio a W. Hassemer, *Prevenzione generale e commisurazione della pena*, in *Teoria e prassi della prevenzione generale dei reati*, a cura di M. Romano, F. Stella, Bologna 1980, 134 ss., e al più recente contributo di V. de Francesco, *La prevenzione generale tra normatività ed empiria*, in *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, a cura di A. Castaldo, V. de Francesco, M. del Tufo, S. Manacorda, L. Monaco, Napoli 2013, 17 ss.

¹⁵⁰ T. Padovani, *Parce sepulto*, cit., 3.

¹⁵¹ La esclude A. Gargani, *Il danno qualificato dal pericolo*, cit., 196-197, e qui altri riferimenti. Cfr. però F. Antolisei, *Manuale di diritto penale. Parte generale*¹⁶, Milano 2003, 513; A. Gamberini, *Il tentativo*, in *Introduzione al sistema penale*, vol. II, cit., 322, che ammette il tentativo dei reati di pericolo con evento naturalistico.

colpevolezza, alle esigenze cautelari e al principio del carattere residuale della custodia cautelare: art. 273 ss. Cpp), quanto il sequestro preventivo, che potrà essere impeditivo (art. 321 co. 1 Cpp) oppure strumentale alla confisca prevista dall'art. 633-bis co. 2 Cp (art. 321 co. 2 Cpp).

Ai fini del sequestro preventivo va però accertata la sussumibilità del fatto concreto nello schema della fattispecie incriminatrice presupposta¹⁵², e quindi resta il problema dei confini tra l'art. 633-bis Cp e l'art. 633 Cp.

Per fare un esempio, il sequestro strumentale alla confisca obbligatoria potrebbe disporsi se, ammettendone l'applicabilità ai delitti tentati¹⁵³, si ravvisassero gli estremi dell'art. 633-bis Cp in forma tentata sia quando è stata organizzata o promossa un'invasione che poi non si è concretizzata, sia quando l'invasione è avvenuta ma il pericolo non è ancora sorto¹⁵⁴. Se però escludiamo la compatibilità tra l'art. 56 Cp e l'art. 633-bis Cp, nei casi menzionati potrebbe tutt'al più integrarsi l'art. 633 Cp (rispettivamente tentato o consumato)¹⁵⁵, con il correlato sequestro preventivo strumentale alla confisca facoltativa ex art. 240 co. 1 Cp che non potrebbe più riguardare le cose «utilizzate per realizzare le finalità dell'occupazione» di cui parla l'art. 633-bis co. 2 Cp¹⁵⁶.

Pur di portare avanti la sua implacabile crociata contro i *rave*, la maggioranza non ha neppure preso in considerazione opzioni normative più dialogiche che non implicavano di rinunciare all'incriminazione del fatto, ma proponevano di accordare uno sconto di pena e l'esclusione della confisca a chi avesse efficacemente provveduto alla messa in sicurezza e, ove necessario, alle attività di ripristino dello stato dei luoghi¹⁵⁷. Ma quando l'obiettivo della legislazione penale diventa quello «di

¹⁵² A ciò la giurisprudenza riduce il *fumus boni iuris*, mentre ai fini del *periculum in mora* occorre dar conto, nel sequestro impeditivo, del pericolo che la libera disponibilità delle cose possa aggravare o protrarre le conseguenze del reato o agevolarne la commissione di nuovi; in quello strumentale, «delle ragioni che rendono necessaria l'anticipazione dell'effetto ablativo della confisca prima della definizione del giudizio», a meno che non si versi nell'ipotesi dell'art. 240 co. 2 n. 2 Cp (così, Cass. S.U., 24.6.2021, n. 36959, in *CP* 2022, p. 532 ss., con nota di R. Belfiore, *Le Sezioni unite sul periculum in mora nel sequestro preventivo strumentale alla confisca*).

¹⁵³ Sulla possibilità di disporre la confisca delle cose servite o destinate a commettere un delitto tentato, L. Fornari, *Art.240*, in *Commentario breve al codice penale*, a cura di A. Crespi, G. Forti, G. Zuccalà, Padova 2008, 625; R. Tartaglia, *La confisca penale*, in *Codice delle confische e dei sequestri*, cit., 48. Per un'ipotesi specifica, Cass. S.U. 19.4.2018 n. 40985.

¹⁵⁴ Inquadra entrambi i casi nello schema dell'art. 633-bis Cp tentato, C. Ruga Riva, *Indietro (quasi) tutta*, cit., § 2, sull'assunto che la finalità di realizzare il raduno sia un'ipotesi speciale degli scopi indicati dall'art. 633 Cp.

¹⁵⁵ Esprime perplessità in merito alla sussistenza degli estremi dell'art. 633 Cp, S. Fiore, *Rave party*, cit., 242.

¹⁵⁶ Per quanto attiene al sequestro impeditivo, le cose «utilizzate per realizzare le finalità dell'occupazione» cui allude il nuovo art. 633-bis co. 2 Cp sarebbero pertinenti al reato nel momento in cui la loro libera disponibilità possa aggravarne o protrarne le conseguenze o agevolarne la commissione di nuovi (sull'oggetto del sequestro impeditivo, che è più ampio di quello strumentale, per tutti, R. Belfiore, *Il sequestro preventivo. Tra esigenze preventive e strumentalità alla confisca*, Milano 2019, 21 ss.).

¹⁵⁷ Cfr. gli emendamenti 5.200/14 e 5.200/15, Lopreiato e altri, in Senato della Repubblica, 2ª Commissione permanente - Resoconto sommario n. 6 del 6.12.2022. Si trattava di soluzioni ispirate agli art. 452- *decies* e 452-*undecies* Cp. Il modello

offrire soltanto le risposte emozionali che un pre-definito target elettorale gradisce ascoltare», si può ottenere una norma-spot che forse consentirà a qualche partito di crescere nei sondaggi della settimana successiva, non certo una soluzione efficace ed equilibrata al problema che si voleva risolvere¹⁵⁸.

francese era invece ripreso dall'emendamento 5.6, Scalfarotto: interpolando l'art. 68 Tulps, si richiedeva una comunicazione all'Autorità di pubblica sicurezza per le «manifestazioni musicali organizzate in luogo pubblico o aperto o esposto al pubblico avente una diversa destinazione d'uso, con un numero di partecipanti superiore a 50 e che prevedano una permanenza nei luoghi, anche non continuativa, superiore alle ventiquattro ore»; in caso di violazione, sarebbe stato applicabile l'illecito amministrativo previsto dall'art. 666 Cp, con l'aggiunta della confisca amministrativa degli «apparecchi e dei congegni musicali ai sensi dell'articolo 20, comma 3, della legge 24 novembre 1981, n. 689»; più discutibile la previsione di una circostanza aggravante a effetto comune per i reati di cui agli articoli 588, 609-bis, 609-octies, 613, 628, 633, 635, 659 Cp, nonché nell'articolo 73 d.P.R. 309/1990 «commessi nel corso di una manifestazione musicale organizzata in violazione dell'articolo 68, secondo comma, del regio decreto 18 giugno 1931, n. 773» (Senato della Repubblica, 2ª Commissione permanente - Resoconto sommario n. 5 del 29.11.2022).

¹⁵⁸ Sulle norme penali-spot, e sul diritto penale che rincorre la cronaca del giorno per fungere da «messaggio promozionale dei detentori del potere», G. Balbi, *Tendenze involutive del diritto penale in una società mediatica: a proposito di alcuni recenti progetti legislativi*, a cura di P. Tanda, *Giustizia penale: quali riforme?*, Napoli 2004, 47 ss. Cfr. anche A. Manna, *La dottrina tra legislazione e giurisprudenza nel sistema penale*, in *Criminalia* 2013, 407. Più in generale, sui rapporti tra diritto penale simbolico e mass-media, S. Bonini, *La funzione simbolica nel diritto penale del bene giuridico*, Napoli 2018, 142 ss.