

QUESITI

ADELMO MANNA

Aspetti problematici dei delitti di falso (*)

L'Autore affronta una delle problematiche più spinose ed irte di difficoltà della parte speciale del codice penale ovvero i delitti di falso. Ciò lo si desuma già dal bene giuridico di categoria, indubbiamente dai contorni assai sfumati e cioè la fede pubblica, che necessita di un'opera di concretizzazione che l'Autore compie utilizzando il ben noto criterio di "seriazione dei beni giuridici" mediante la differenza tra bene strumentale, ovvero, a seconda dei casi, la genuinità o la veridicità del documento ed il bene finale, appunto la fede pubblica. L'Autore, pure per chiarire ulteriormente la differenza tra falso materiale e falso ideologico, affronta anche da un punto di vista storico i delitti di falso, che, come è noto, derivano dal delitto di truffa, costituendo, infatti, una frode *in incertam personam*. Questa accezione, tuttavia, è stata in un certo senso abbandonata dalla Sezioni Unite penali della Cassazione che, in una recente sentenza, hanno interpretato il delitto di false comunicazioni sociali soprattutto come reato di inottemperanza, dando così luogo ad una ipotesi di c.d. giurisprudenza giuscreativa. Nel saggio ci si occupa anche dei c.d. falsi inoffensivi, ove eccezionalmente sussiste uno scarto tra tipicità ed offesa, nonché l'annoso problema relativo al dolo nei delitti di falso, ove dovrebbe riemergere l'offensività onde evitare di finire nelle secche del *dolus in re ipsa*. Altro capitolo riguarda le falsità personali, non facilmente riconducibili alla fede pubblica, nonché le ulteriori fattispecie criminose, ove il legislatore, nella smania di prevedere ogni e qualunque possibile ipotesi delittuosa, ha reso la materia intrisa di artificiosità e, quindi, di duplicazioni, che è il difetto principale dei delitti contro la fede pubblica e che, quindi, necessiterebbero, *de iure condendo*, di una drastica opera di semplificazione.

Problematic aspects of forgery offences

The Author tackles one of the thorniest and most difficult issues of the special part of the criminal code, namely the crimes of forgery. This can already be deduced from the category juridical good, undoubtedly with very nuanced outlines, that is public faith, which requires a work of concretization that the Author carries out using the well-known criterion of "serialization of juridical goods" by means of the difference between instrumental good, that is, depending on the case, the authenticity or truthfulness of the document and the final good, precisely public faith. The author, also to further clarify the difference between false material and false ideological, also deals with the crimes of the hawk from a historical point of view, which, as is well known, derive from the crime of fraud, constituting, in fact, a fraud in incertam personam. This meaning, however, was in a certain sense abandoned by the United Criminal Sections of the Cassation which, in a recent sentence, interpreted the crime of false corporate communications above all as a crime of non-compliance, thus giving rise to a hypothesis of the so-called creative jurisprudence. The essay also deals with the so-called false harmless where exceptionally there is a gap between typicality and offense, as well as the age-old problem relating to willful misconduct in crimes of forgery, where offensiveness should re-emerge in order to avoid ending up in the shallows of the dolus in re ipsa. Another chapter concerns personal falsehoods, not easily attributable to public faith, as well as further criminal offenses, where the legislator, in the desire to foresee any and all possible criminal hypotheses, has made the matter steeped in artificiality and therefore in duplications, which is the main defect of crimes against public faith and which would therefore require de iure condendo a drastic work of simplification.

SOMMARIO: 1. Origine storica dei delitti di falso e la relativa problematica inerente al bene giuridico protetto: il concetto ed i limiti della “fede pubblica”. - 2. La differenza tra falso materiale e falso ideologico ed i relativi criteri assiologici. - 3. Il problema dei limiti di rilevanza penale del c.d. falso valutativo. - 4. I falsi “inoffensivi”. - 5. Il dolo nei reati di falso ed il “riemergere” dell’offensività. - 6. Ulteriori problematiche afferenti i delitti di falso. - 7. (segue) In particolare, gli 473 e 474 c.p. e la loro più opportuna allocazione. - 8. Le falsità personali. - 9. L’alterazione di stato. - 10. Il fenomeno dell’artificiosa duplicazione di fattispecie. - 11. Il concetto di atto pubblico (in senso stretto ed in senso lato). - 12. Le ulteriori ipotesi di falsità materiale e le autorizzazioni amministrative; 13. ...e quelle in tema di falsità ideologica. - 14. Il falso nei documenti informatici. - 15. Conclusioni.

1. *Origine storica dei delitti di falso e la relativa problematica inerente al bene giuridico protetto: il concetto ed i limiti della “fede pubblica”.* In questa sede ci occuperemo in primo luogo del concetto di *fede pubblica*, perché il titolo settimo del libro secondo del codice penale, quello, cioè, dei delitti, riguarda, appunto, i delitti contro La fede pubblica, quindi bisogna chiedersi che cosa significhi “fede pubblica”.

Bisogna, però, tener conto che la partizione dei delitti conto la fede pubblica risulta molto variegata, perché ci rientrano (capo I) le falsità in monete, in carte di pubblico credito ed in valori di bollo e, poi, (capo II) la falsità in sigilli o strumenti o segni di autenticazione, certificazione o riconoscimento e, inoltre, (capo III) la falsità in atti, che è quella più importante, con la differenziazione fra falsità *materiale* e falsità *ideologica*, ed, infine, le falsità personali (capo IV) che però, non solo a nostro avviso, non sono proprio affini alle altre, cioè agli ulteriori settori dei delitti contro la fede pubblica, ed anche in rapporto alla stessa fede pubblica non hanno molto a che spartire. Trattasi, quindi, di un crogiuolo di fattispecie molto diverse fra loro, che rendono lo stesso concetto di fede pubblica francamente una sorta di “araba fenice”. Bisogna, però, approfondire questo tipo di prospettiva e, secondo noi, l’analisi, va affrontata in primo luogo da un punto di vista storico.

Nel codice penale Zanardelli del 1889¹ e, prima ancora, nel codice di commercio del 1865², in realtà tali delitti non esistevano ancora nella forma attuale, cominciano, infatti, ad affacciarsi i delitti di falso materiale ed ideologico, in atto pubblico ed in scrittura privata, ma questi ultimi, come ha ben sostenuto autorevolmente Cesare Pedrazzi³, si caratterizzano nel senso che la falsità è una sorta di delitto di truffa *in*

* Questo saggio è dedicato all’amico e collega prof. Carlo Enrico Paliero, che, essendo un esperto anche in particolare di diritto penale dell’economia, mi ha ispirato nella stesura del presente lavoro e soprattutto nella questione relativa alla discussa, ultima riforma delle false comunicazioni sociali e della reazione da parte della giurisprudenza delle Sezioni Unite penali.

¹ CRIVELLARI, *Il codice penale per il Regno d’Italia*, VII, (Art. 246-401), Torino, 1896, 204 ss.

² Cfr., in particolare, l’art. 247, 1° comma, su cui NAVARRINI-FAGGELLA, *Delle società e delle associazioni commerciali*, *Commento al codice di Commercio*, II, Milano, 1924, 889 ss. e, quivi, 979.

³ PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, Milano, 1955.

incertam personam. Mentre, cioè, dal codice penale Napoleone fino a tutti i codici penali preunitari esisteva solo la truffa, si affaccia il falso, nel codice di commercio e nel codice Zanardelli del 1889, proprio come un delitto di frode *in incertam personam*, e ciò spiega perché, appunto, riguarda un bene giuridico “collettivo”, come la fede pubblica, proprio perché, integrando una frode *in incertam personam*, i delitti di falso conducono il bene giuridico in una dimensione di carattere sovra-individuale, mentre la truffa riguarda il patrimonio e, dunque, un bene giuridico individuale, qui invece siamo di fronte ad un bene giuridico sì collettivo, inteso, però, come “proiezione” dell’interesse individuale. Come capita frequentemente con i beni giuridici collettivi, i problemi sorgono perché, essendo proprio di carattere meta-individuale, non è agevole la loro individuazione e, soprattutto, la loro delimitazione sistematica, tanto è vero che ancora ci si interroga sul reale significato da attribuire al concetto di fede pubblica. A nostro avviso vuol esprimere, essenzialmente, la fiducia che i consociati investono in quel particolare atto, o documento, oppure sigillo, che integrano, appunto, gli oggetti materiali dei reati *de quo*, il che risulta sinonimo di *certezza ed affidabilità del traffico economico e/o giuridico*⁴. Se, però, è vero che la fede pubblica riguarda la fiducia che i consociati ripongono in quel certo documento, fiducia che viene evidentemente meno, laddove il documento risulti essere falso, in questa maniera non si delimita con precisione il concetto di “fede pubblica” ed ecco perché progressivamente si è sviluppata, in giurisprudenza, nella materia che qui ci occupa, la ben nota tesi della plurioffensività, risalente all’Antolisei⁵, cioè a dire i delitti contro la fede pubblica offenderebbero sia la fede pubblica, come bene giuridico collettivo e di categoria, sia anche il bene giuridico individuale, incorporato in un determinato documento. Sotto questo profilo la distinzione in analisi è da porsi in rapporto in particolare, con il c.d. falso consentito⁶, allorché, la falsificazione ha ad oggetto un documento che non rileva nel traffico giuridico generale, ma riguarda soprattutto due soggetti e, a questo proposito, si faccia il caso della segretaria che, con il consenso del titolare dello studio, falsifichi la firma dello stesso per ritirare la raccomandata a lui diretta. Tale falsificazione interagisce, in fondo, tra il capo-studio e la segretaria, quindi non riveste quel valore di carattere “pubblicistico”, per cui, se invece il documento coinvolge una pluralità di soggetti ed il relativo traffico giuridico, allora il consenso non potrà, ovviamente, assumere alcun rilievo. Se, al contrario, il documento coinvolge un rapporto fra due persone, come ha sostenuto, giustamente, Franco Bricola, il consenso rivestirà l’efficacia di scriminante.

⁴ Nella manualistica, per tutti, FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, Parte speciale*, I, 6^a, Bologna, 2021, 605 ss. e, quivi, 606.

⁵ ANTOLISEI, *Manuale di Diritto Penale, Parte Speciale*, II, 15^a, Milano, 2008, spec. 71, proprio per quanto attiene ai delitti di falso.

⁶ In argomento, resta fondamentale il saggio di BRICOLA, *Il problema del falso consentito*, in *questa Rivista*, 1959, I, 273 ss.; ed ora anche in ID., *Scritti di Diritto penale*, II, Tomo I, Milano, 1997, 1741 ss.

Osservato quanto sopra, però, non può affermarsi ancora risolto il problema, in quanto dobbiamo fare un passo in avanti, giacché la tesi della plurioffensività evidenzia un limite fondamentale, cioè quello per cui il bene giuridico rischia di identificarsi con le *rationes legis*, in una concezione metodologica, anziché empirico-fattuale del bene giuridico, attualmente invece dominante⁷, tanto che le stesse possono rivelarsi assai numerose, così da far smarrire allo stesso bene giuridico quella fondamentale capacità di delimitazione della fattispecie, che invece viene meglio assicurata dalla concezione empirico-fattuale.

Dobbiamo, quindi, fare un ulteriore passo innanzi, perché, onde evitare i limiti della plurioffensività, quest'ultima vada inquadrata nella assai più precisa "seriazione dei beni giuridici", di cui alla felice intuizione del collega Antonio Fiorella⁸.

La "seriazione" comporta il fatto che sussiste una relazione fra il bene c.d. strumentale ed il bene c.d. finale, nel senso che il primo risulta quello immediatamente leso dalla condotta criminosa, mentre il secondo è quello che rimane sullo sfondo della tutela e che, quindi, può essere soltanto messo in pericolo. Applicando ora questo "schema" alla fede pubblica e ritornando all'ipotesi del c.d. falso consentito, risulta evidente come il falso leda immediatamente il bene strumentale, cioè la fiducia che il capo-studio ripone sulla segretaria, in rapporto al ritiro ed alla firma apocrifia sulla raccomandata stessa, e ciò spiega perché tale tipo di falso non debba essere punito proprio perché il consenso ha legittimato e si è inserito in un rapporto di fiducia che non riguarda la collettività ed il relativo traffico giuridico, per cui in tale ipotesi la fede pubblica propriamente detta si pone solo sullo sfondo della tutela, e, quindi, nel caso di specie può essere solo messa in pericolo e, pertanto, per le ragioni dianzi sviluppate, il consenso può agire nel senso dell'efficacia giustificante.

2. La differenza tra falso materiale e falso ideologico ed i relativi criteri assiologici.

La circostanza, tuttavia, per cui il legislatore abbia utilizzato un concetto molto ampio e, invero, alquanto vago, come è quello di fede pubblica, fa sì che abbia elaborato una formulazione delle fattispecie anch'essa assai formalistica. Se, noi, pensiamo alla differenza fra "falso ideologico" e "falso materiale", che costituiscono le due grandi *species* nell'ambito della falsità in atti, la falsità ideologica lede la *veridicità* del documento, mentre il falso materiale offende la *genuinità* del documento. Il falso mate-

⁷ In argomento, in particolare, ANGIONI, *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983; nonché già MUSCO, *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Milano, 1974; e, in rapporto specifico ai delitti di falso, BORSARI, *Introduzione ai delitti contro la fede pubblica* in *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, diretto da Moccia, VII, Napoli, 2014, 20 ss.; nonché PISANI N., *I reati contro la fede pubblica*, in *Questioni fondamentali della parte speciale del diritto penale*, a cura di Fiorella, Torino, 2012, 506 ss.

⁸ FIORELLA, voce *Reato in generale*, in *Enc. dir.*, XXXVIII, 1987, 793 ss.; nonché già ID, *Intermediazione del credito e reati bancari (prime riflessioni in una prospettiva di riforma)*, in AA.VV., *Materiali per una riforma del sistema penale*, Milano, 1984, 233 ss.; nonché, da ultimo, ID, *Le strutture del diritto penale. Questioni fondamentali di parte generale*, Torino, 2018, 213 ss.

riale è, quindi, quello per soppressione, cancellazione, abrasione e così via, il falso ideologico si ha invece quando il documento attesta un fatto che non è affatto avvenuto, o non è avvenuto nella misura in cui viene rappresentato dal documento stesso, quindi, già sotto questo profilo sia il falso materiale che l'ideologico non fanno più riferimento alla "fede pubblica" come categoria generale, bensì si riferiscono, a ben considerare, a due beni "strumentali", cioè quello della genuinità del documento, da un lato, e quello della veridicità del documento, dall'altro⁹.

Lo dimostra l'esempio ben noto che si utilizza per la falsità materiale: riguarda il ragazzo che falsifica la carta d'identità, modificando a penna la data di nascita, per poter entrare in un cinema dove proiettano un film a luci rosse, quindi vietato ai minori di diciotto anni, questo documento non risulta, pertanto, più genuino, proprio perché è stato contraffatto.

3. *Il problema dei limiti di rilevanza penale del c.d. falso valutativo.* Altro tipo di discorso è quello che invece investe la falsità ideologica, ove proprio in rapporto al bene giuridico "strumentale", cioè la veridicità del documento, rileva o no il c.d. falso valutativo¹⁰? Trattasi, notoriamente, di un problema molto ostico, tanto è vero che lo ritroviamo, in particolare, nella tematica relativa alle false comunicazioni sociali, dove però in tale ambito sussiste almeno il riferimento alle relazioni allegiate al bilancio per la chiarificazione del bilancio medesimo, giacché il *punctum dolens*, per quanto riguarda le valutazioni, attiene alla circostanza per cui queste ultime risultano, invero, assai simili alle previsioni, che, secondo un dato di comune esperienza, possono risultare giuste o sbagliate, ma mai vere o false. Ciò ha influito sulla giurisprudenza e, prima ancora, sul legislatore, in quanto, con la riforma del 2002 dell'art. 2621 c.c., ha fatto riferimento all'esposizione di "*fatti materiali non rispondenti al vero*", "*ancorché oggetto di valutazioni*", anche perché è d'obbligo il riferimento alle norme che regolano la formazione del bilancio nel codice civile. Il collegamento tra fatti materiali e valutazioni si spiega, dunque, perché, altrimenti, la *pura valutazione*, sganciata, cioè, da fatti materiali, non solo si espone all'obiezione delle mere previsioni, ma non consente nemmeno di distinguere tra falso in bilancio e, invece, bilan-

⁹ In argomento, in particolare, CATENACCI, *Criteri «ontologici» e criteri «normativi» nella distinzione tra falso materiale e falso ideologico: cenni storico-sistemati*, in *Le falsità documentali*, a cura di Ramacci, Padova, 2001, 200 ss.; nonché, più di recente, DENORA, *Dal falso alla determinatezza delle norme sul falso*, in *Verità e processo penale*, a cura di Garofoli-Incampo, Milano, 2012, 35 ss.; e PELISSERO, *Nota introduttiva*, in *Reati contro la fede pubblica*, a cura di Pelissero-Bartoli, Torino, 2011, 3 ss.

¹⁰ In argomento, di recente, BORSARI, *op. cit.*, 47 ss. e gli AA. ivi citati, cui *adde*, meno di recente, RAMACCI, *La falsità ideologica nel sistema del falso documentale*, Napoli, 1965, 48 ss., BETTIOL G., *Ancora in tema di falsità ideologica*, in *questa Rivista*, 1961, I, 253 ss.; v. anche SELVAGGI N., *Fatto e valutazione nell'analisi del falso ideologico in atto pubblico*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2002, 672 ss.; nonché, in senso critico, con particolare riguardo alle false comunicazioni sociali, SERENI, *«Le parole sono pietre». Sulle valutazioni estimative nel falso in bilancio*, in *Corso di diritto penale dell'impresa*, a cura di Manna, Milano, 2018, 235 ss.; e, più in generale, ID., *Falso per omissione e falso implicito in atto pubblico*, in, *Liber amicorum Adelmo Manna*, a cura di Plantamura-Salcuni, Pisa, 2020, 623 ss.

cio soltanto nullo, od annullabile, in sede civile. Ciò mostra la ragione per cui la giurisprudenza ha, solo in un lontano precedente di merito del Tribunale di Roma, applicato l'art. 2621 c.c. al c.d. *bilancio tipo*, o, appunto, di previsione, giacché, formato all'inizio dell'anno di esercizio e non già, come di norma, alla fine, contiene, appunto, solo giudizi prognostici¹¹. La prospettiva, tuttavia, si complica non poco con l'ultima riforma, che ha cassato l'inciso «ancorché oggetto di valutazioni», provocando, così, la prevedibile reazione della giurisprudenza che, a Sezioni Unite penali, si è distaccata dal modello del falso come truffa *in incertam personam*, per adottare, non senza contrasti, la tesi del delitto di false comunicazioni sociali come reato d'inottemperanza ed interpretando, per di più, la nuova disposizione con un lignaggio tecnico, comprensibile per gli addetti ai lavori, ma che rischia di porsi seriamente in rotta di collisione con il principio di chiarezza, come corollario della stretta legalità¹².

4. *I falsi "inoffensivi"*. Da quanto sinora osservato emerge, quindi, come il bene giuridico "*fede pubblica*", per la sua nebulosità, inevitabilmente si riflette sulle fattispecie, come già il collega Francesco Angioni aveva in generale sottolineato¹³, dimostrando una relazione biunivoca fra bene giuridico e relativa fattispecie di riferimento. Ciò nel senso che, più il bene giuridico risulta "inafferrabile", con i "guanti di legno" del diritto penale, per dirla *à la* Maurach, più ciò incide sulle fattispecie criminose, tanto è vero che questa "*nebulosità congenita*" dei reati di falso ha, non a caso, creato tre categorie di falsi non punibili. Non punibili in quanto non sono offensivi del bene giuridico "*fede pubblica*" e, quindi, contrastano con il principio costituzionale di offensività¹⁴, come il falso grossolano, il falso inutile e il falso innocuo.

¹¹ Cfr., in argomento, MANNA, *Corso di diritto penale dell'impresa, etc., cit.*, 198 ss.

¹² Sia consentito, per un'approfondita analisi critica, in particolare delle Sezioni Unite penali, 27 maggio 2016, nonché, più in generale, della riforma del 2015, n. 69, rispetto a quella del 2002, il rinvio a MANNA, *Il nuovo delitto di false comunicazioni sociali tra law in the books and law in action: cronaca di una discutibile riforma*, in *Corso di diritto penale dell'impresa, cit.*, 198 ss. e gli AA. ivi citati; v. anche DI FLORIO, *I fatti materiali, "ancorché oggetto di valutazioni": l'eliminazione dell'inciso "problematico" dalle "nuove" false comunicazioni sociali ed i relativi controversi effetti*, in *questa Rivista*, 2016, 2; CULTRERA, *Le "nuove" false comunicazioni sociali*, in *Diritto penale delle società*, a cura di Canzio-Cerqua-Luparia, 2^a, Milanofiori Assago, 2016, 219 ss.; SEMINARA, *Diritto penale commerciale, II, I reati societari*, Torino, 2018, 31 ss. e, spec., 49 ss.; sul principio di chiarezza, FIORELLA, *Le strutture, etc., cit.*, 84 ss. A ciò aggiungasi che, così come strutturato dalle Sezioni Unite penali, si potrebbe scivolare anche verso il c.d. falso colposo, al fine di imputare i consiglieri di amministrazione che abbiano firmato il bilancio falso, pur in presenza di "segnali d'allarme". Anche l'utilizzazione del dolo eventuale e, ancor di più, l'eventuale introduzione del falso colposo, rischierebbero, però, di contraddire l'intima essenza di frode, che caratterizza il falso - e quindi anche nelle comunicazioni sociali - tant'è che, come abbiamo in precedenza ricordato, il falso stesso deriva dalla truffa, in quanto costituisce una frode "*in incertam personam*", cioè, comunque, delitti punibili a titolo di dolo intenzionale o, al più, diretto.

¹³ ANGIONI, *Contenuto e funzioni, etc., loc. ult. cit.*

¹⁴ Su tale principio, di recente, MANES, *Il principio di offensività nel diritto penale. Canone di politica criminale, criterio ermeneutico, parametro di ragionevolezza*, Torino, 2005, spec. 209 ss., circa

Analizziamo in dettaglio: il falso grossolano è quel falso che, proprio per la sua “fatura”, non è capace di ingannare alcuno; se, per esempio, chi non è un abile disegnatore, si mette a disegnare, copiando, ad es., il “Guernica” di Picasso, ci si accorge subito che non si tratta certo di Pablo Picasso ed ecco spiegata la “grossolanità” del falso. In questo caso l’autore non è punito, perché il relativo “fatto di reato” non è capace di incrinare la fiducia che i consociati rivestono in quella particolare opera d’arte. Annoveriamo, poi, fra i falsi “inoffensivi”, il falso inutile ed il falso innocuo, che molto spesso si confondono. Innocuo è un falso che riguarda un documento che non ha idoneità ad aggredire gli interessi dallo stesso potenzialmente minacciati, per cui la disposizione necessita dell’ancoraggio al caso concreto per inverarsi in norma (non punibile)¹⁵. Quanto, infine, alle caratteristiche del falso inutile, riguarda soprattutto i documenti, che sono irrilevanti od ininfluenti ai fini della decisione che, nel caso concreto, si deve assumere¹⁶. Se, ad es., nell’ambito di un rapporto di durata, si sposta il termine dal 25 dicembre al 6 gennaio, trattasi di un falso del tutto inutile, perché ci troviamo di fronte all’inizio ed alla fine delle vacanze natalizie e, quindi, non si può pretendere la prestazione proprio in quell’arco di tempo, per cui risulta, appunto, del tutto inutile la falsificazione.

Quanto al falso innocuo, esso ricorre, ad esempio, se in una fotografia sussiste un lieve ritocco, magari per rendere la foto più *agreedable*, di una signora non più giovane, tutto ciò rende, appunto, il falso innocuo, anzi semmai integra un vantaggio per la persona che è stata rappresentata. Tutto ciò, naturalmente, incontra non poche resistenze da parte della giurisprudenza, segnatamente della Corte di Cassazione, perché lo stesso principio di offensività, come è noto, ha sempre avuto una vita assai grama e, quindi, contrastata nell’ambito del diritto penale, non solo giurisprudenziale, tranne, appunto, le tre ipotesi di falso non punibili, che abbiamo sinora descritte, segno evidente di una tutela penale della c.d. fede pubblica troppo “formalistica”.

Le tre ipotesi di falso “inoffensivo”, che mostrano proprio lo scarto fra “tipicità” ed “offesa” su cui fa anche perno Federico Stella, nel noto saggio sui “fatti inoffensivi conformi al tipo”¹⁷, per negare che il principio di offensività integri una regola generale, nel senso della sussistenza di un elemento ulteriore, rispetto alla tipicità¹⁸, cioè

l’atteggiamento assunto dalla Corte costituzionale, che ne ha sposato, come constateremo successivamente, una versione “debole”; nonché, nella manualistica, sia consentito il rinvio a MANNA, *Corso di diritto penale, parte generale*, 5^a, Milano, 2020, 57 ss.

¹⁵ Cfr. FIANDACA, *Prima lezione di diritto penale*, Bari, 2017; e, a livello manualistico, su tali profili, per tutti, FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, Parte speciale*, I, etc., cit., 610, con, ivi, gli AA. e la giurisprudenza ivi citati.

¹⁶ Sul tema, in particolare, GIACONA, *Appunti in tema di falso c.d. grossolano, innocuo ed inutile*, in *Foro it.*, 1993, II, 491 ss.

¹⁷ STELLA, *La teoria del bene giuridico e i c.d. fatti inoffensivi conformi al tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1973, 3 ss.

¹⁸ Così, invece, GALLO Marc., *Dolo. Oggetto e accertamento*, in *Studi Urbinati*, 1953, 85 ss.; NEPPI MODONA, *Il reato impossibile*, Milano, 1975.

l'offesa, perché così si amplierebbe a dismisura la discrezionalità del giudice¹⁹. Egli osserva, altresì, che, in genere, il fatto tipico è anche offensivo, si pensi, ad es., alla diffamazione, “chiunque *offende* l'onore o la reputazione di una persona che non è presente”, ove si può facilmente evincere come la corrispondenza al tipo equivalga all'offesa e, infatti, nel fatto tipico è ricompresa espressamente l'offesa, ma anche dove non sia compresa *expressis verbis*, in genere il fatto tipico non è innocuo. Ciò lo si desume da una evidente regola d'esperienza, in base alla quale il legislatore introduce, in genere, fattispecie incriminatrici, che, sono tali proprio in quanto ledono o, quantomeno, mettono in pericolo, concretamente o anche solo astrattamente, il o i beni giuridici di riferimento.

Nell'ambito dei delitti di falso lo “scarto”, invece, avviene, perché sussiste una “rarefazione” della tutela penale, con conseguente, notevole anticipazione della tutela e ciò ha, inevitabilmente, provocato la creazione addirittura di tre ipotesi di falsi non offensivi e, quindi, non punibili. La riprova di quanto siamo venuti testé osservando e che, secondo noi, avvalorava anche la tesi in base alla quale i delitti di falso derivano dalla truffa, la ricaviamo da un punto di vista storico, giacché nel codice penale Zanardelli, del 1889, il delitto di falso era punito solo se era “atto a provocare un documento”²⁰, cosicché in tal maniera i reati di falso risultavano funzionali anche a quello che attualmente chiameremmo il principio di offensività, perché non erano reati di pericolo presunto, bensì di pericolo concreto.

Non c'era, quindi, bisogno di creare le tre categorie del falso innocuo, grossolano ed inutile, ma, purtroppo, nel codice Rocco questo fondamentale inciso, che poi scaturiva dall'origine dei reati di falso, cioè la truffa, è stato eliminato, cosicché, reso in tal modo più evanescente il rapporto con la fattispecie-madre, ne è conseguita una struttura molto formalistica dei reati *de quo*, a partire dallo stesso, evanescente bene giuridico “di categoria”, per cui, come “reazione” alla eccessiva “formalizzazione” della tutela e, quindi, della struttura delle fattispecie criminose, si sono create, da parte della dottrina e della giurisprudenza, le tre ipotesi di falso inoffensivo di cui abbiamo sinora trattato. Ciò spiega anche, più in generale, la versione “debole” del principio di offensività, adottata dalla Corte costituzionale a partire dalla sentenza n. 333 del 1991²¹, in tema di detenzione per uso non terapeutico di terzi di sostanze stupefacenti, in cui allora il rilevante quantitativo produceva *ex se* una “presunzione”, e, quindi, una interpretazione del reato *de quo* come di pericolo presunto.

A nostro avviso, prevalse allora nella Corte l'*horror vacui*, comprensibile perché, diversamente, adottando la tesi della illegittimità costituzionale, avrebbe dovuto fare i

¹⁹ Sul punto, FIANDACA, *L'offensività è un principio codificabile?*, in *Foro. it.*, 2001, V, 1 ss., che, infatti, preferisce fare riferimento al concetto di “tipicità apparente”, nelle ipotesi di “scarto”, cui abbiamo fatto in precedenza cenno.

²⁰ Cfr., ad es., l'art. 275 c.p., che, al primo comma, stabiliva: “Il pubblico ufficiale, che, nell'esercizio delle sue funzioni, forma, in tutto o in parte, un atto falso o altera un atto vero, *ove ne possa derivare pubblico o privato documento*” (corsivo appunto): in tema, CRIVELLARI, *op. cit.*, 204.

²¹ Sia consentito, in argomento, il rinvio a MANNA, *Corso, etc., cit.*, 58.

conti con molteplici fattispecie di “comune pericolo”, esistenti dentro e fuori il codice penale, con, appunto, il rischio di provocare ampi vuoti normativi e, quindi, di tutela. L’offensività fu, pertanto, “ridotta” a ragionevolezza, nel senso che il vaglio sulla costituzionalità dei reati di pericolo presunto veniva posto nell’ottica del principio di uguaglianza-ragionevolezza, *ex art. 3 Cost.*, nel senso che l’interprete avrebbe dovuto rinvenire nella scelta, così anticipatoria, del legislatore una precisa *ratio legis*. Questa timida apertura al concetto di offesa non sarà, tuttavia, sufficiente, come dimostreremo di qui appresso in tema di dolo nei reati di falso.

5. *Il dolo nei reati di falso ed il “riemergere” dell’offensività.* Abbiamo testé fatto riferimento ad un ulteriore problema che è quello, non a caso - riguardando il terzo elemento del reato, cioè a dire la colpevolezza e le sue forme, che descrivono prima anche il fatto²² - del dolo nei delitti di falso. Anche il dolo, come del resto, ogni altro elemento del reato, risente della “formalizzazione” e della conseguente vaghezza del bene giuridico di categoria, cioè della fede pubblica, che quindi non risulta di ausilio nella ricostruzione di tale forma di colpevolezza, tanto è vero che la giurisprudenza assolutamente dominante ritiene che nei delitti di falso il dolo consisterebbe nella “coscienza e volontà dell’*immutatio veri*”²³. Se, tuttavia, si va ad approfondire la relativa problematica non ci si può non rendere conto che, in questo modo, il dolo equivale alla *suitas*²⁴, cioè alla coscienza e alla volontà della condotta e non basta sostenere che nel dolo la coscienza e la volontà debba essere quantitativamente più intensa, rispetto alla coscienza e alla volontà di cui all’art 42, primo comma, c.p. perché la coscienza della *suitas* non può essere solo quantitativamente diversa, ma anche qualitativamente distinta dalla rappresentazione nel dolo, per distinguere, appunto, *realmente* il dolo dalla *suitas*. Ragionando diversamente, come invece è orientata soprattutto la giurisprudenza, il dolo si identifica con il c.d. *dolus in re ipsa*²⁵, cioè *re ipsa loquitur*. In altri termini, il dolo si desume dalle caratteristiche del fatto, nel senso che, se un soggetto ha falsificato un documento, ecco che si ritiene che ciò è avve-

²² Im base alla c.d. costruzione separata dei tipi di reato, importata in Italia dalla Germania da MARI NUCCI, *Il reato come «azione». Critica di un dogma*, Milano, 1971.

²³ La giurisprudenza, in tale ipotesi, si rifà ai *Lavori preparatori del codice penale*, II, 257, secondo cui è, appunto, sufficiente la rappresentazione e volontà di immutare il vero, senza alcuna altra connotazione, e quindi anche se realizzata con la convinzione di non produrre alcun danno (corsivo aggiunto). Non è, quindi, richiesto l’*animus nocendi vel decipiendi*. Per un approfondito esame dalla giurisprudenza, cui, pertanto, si rinvia anche per le opportune citazioni, cfr. BOTTALICO, *Artt. 476-478; 482; 485-488; 490-491*, in *Codice penale commentato*, a cura di Dolcini-Gatta, 5ª, Milano, 2021, III, spec. 203-204.

²⁴ Sulla c.d. *suitas* e la sua estensione agli atti automatici, riflessi ed istintivi, quindi ad una coscienza e volontà anche solo potenziali, che, nella nostra trattazione, ha riflessi pure laddove abbiamo esaminato la tematica del falso colposo, per tutti, ANTOLISEI, *Manuale di Diritto Penale, Parte Generale*, cit., 338 ss. e, quivi, 340 ss.

²⁵ In argomento, sono sempre attuali le ficcanti e giustificate critiche di BRICOLA, *Dolus in re ipsa*, Milano, 1960; nonché, sotto il vigore del codice Zanardelli, di IMPALLOMENI, *Il codice penale illustrato*, Torino, 1890-1891, II, 20.

nuto con coscienza e volontà (della condotta), cioè con dolo, trattandosi, appunto, di reati di pura condotta.

In questo modo si rischia, però, non solo di fare equivalere il dolo alla *suïtas*, ma, soprattutto, non si distingue più la prova del fatto da quella del dolo, che, invece, devono restare distinte, giacché la prova del dolo si basa, come ha autorevolmente affermato Marcello Gallo, sulle c.d. massime di esperienza²⁶, come *trait d'union* tra l'atteggiamento psicologico del soggetto e l'*id quod plerumque accidit*. Da qui la «*re-vanche*» del principio di offensività, che, sacrificato in rapporto al fatto di reato, trova, appunto, un'insperata, ma necessaria rivincita.

Con ciò vogliamo intendere che il dolo nei delitti di falso deve possedere in sé, a nostro avviso, la previsione e la volontà anche della messa concretamente in pericolo del bene giuridico protetto, cioè a dire, a seconda delle ipotesi, della genuinità o della veridicità del documento.

Per chiarire meglio la nostra concezione, intendiamo soggiungere che deve sussistere la rappresentazione e la volontà di frodare, sostanzialmente, i consociati, proprio attraverso la messa concretamente in pericolo della genuinità, oppure della veridicità del documento. Solo in tal modo potremmo evitare le secche del *dolus in re ipsa*, come ritiene, giustamente, da ultimo, anche il Borsari²⁷.

6. *Ulteriori problematiche afferenti i delitti di falso.* Per fortuna, il problema non si pone più in tutta la sua gravità per il falso in scrittura privata, in quanto il legislatore è già intervenuto, depenalizzandolo²⁸ e facendolo diventare un illecito civile, obbligando l'autore non solo alle restituzioni ed al risarcimento del danno, ex art. 2043 ss.cc., ma anche al pagamento di una sanzione pecuniaria civile, di cui, tuttavia, sembrerebbe beneficiare lo Stato e non già la persona offesa, incontrando, così, l'obiezione, per cui, se il falso riguarda una scrittura privata, la sanzione pecuniaria civile dovrebbe essere irrogata a favore della vittima della falsità e non già a favore dello Stato.

Lo stesso discorso, naturalmente, vale in materia di ingiuria, pure depenalizzata con il medesimo d.lgs., nel senso che la sanzione pecuniaria civile dovrebbe anch'essa, come le restituzioni ed il risarcimento del danno, essere elargita non già a favore dello Stato, ma, semmai, costituire una forma ulteriore di risarcimento all'offeso, nell'ottica dei c.d. danni punitivi²⁹ e con un orientamento, quindi, più favorevole alla vittimologia ed alla *restorative justice*³⁰.

²⁶ GALLO Marc., voce *Dolo (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 750 ss. e, quivi, 801 ss.

²⁷ BORSARI, *op. cit.*, 51 ss.; nonché già PADOVANI, *La coscienza dell'offesa nel dolo del falso: un requisito ad pompam?*, in *Cass. pen.*, 1981, 1164 ss. e, più di recente, PIERDONATI, *Dolo e accertamento nelle fattispecie penali c.d. «pregnanti»*, Napoli, 2012, 10 ss.

²⁸ Con l'art. 1 del d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 7, pur se va aggiunto che la previgente fattispecie incriminatrice non era caratterizzata da un dolo esangue, bensì da un dolo specifico.

²⁹ Sul tema, da ultimo, CERETTI (con Nisivoccia), *Il diavolo mi accarezza i capelli. Memorie di un criminologo*, Milano, 2020, spec. 123 ss.; nonché, fra i penalisti, DEL TUFO, *Profili critici della vittimologia*, Napoli, 1990; ID, voce *Vittima del reato*, in *Enc. dir.*, LXVI, Milano, 1993, 996 ss. Di re-

A tal proposito emerge, fra l'altro, un ulteriore, grosso problema in relazione al falso in scrittura privata, se, cioè, sia rilevante solo quando è materiale o anche quando è ideologico. A nostro avviso, pure in questo caso bisogna rendersi conto come anche prima della depenalizzazione, la falsità in scrittura privata non poteva che essere punita soltanto per quanto riguarda la falsità materiale e non già per quanto attiene alla falsità ideologica. La ragione, a nostro avviso, risiede nel fatto che il privato non possiede un obbligo di dire la verità, cioè fidefacente, a differenza, beninteso, del pubblico agente. Ragionando diversamente, si giungerebbe, invero, al paradosso di incriminare, se risultanti non rispondenti al vero, persino le lettere d'amore. Sempre nell'ambito della depenalizzazione, in senso ampio, a nostro avviso bisognerebbe prevedere la non punibilità del falso, laddove il fatto non offenda l'interesse salvaguardato, in concreto, dalla funzione probatoria dello specifico documento. Trattasi di una disposizione che, ad esempio, era stata inserita nel Progetto Pagliaro, di riforma del codice penale, del 1992³¹ all'art. 95, che, fra l'altro, è stata anche ripresa dal collega Cocco³², per cui si tratterebbe di far diventare legge quelle che costituiscono interessanti e, soprattutto, condivisibili, perché fondate, proposte, anche nell'ottica del diritto penale come *extrema ratio* e, in particolare, del principio di offensività.

7. (segue) *In particolare, gli 473 e 474 c.p. e la loro più opportuna collocazione.* Bisogna, inoltre, domandarsi quale possa essere la migliore collocazione sistematica - problema sostanziale, perché attiene al bene giuridico - degli artt. 473 e 474 c.p., cioè "La contraffazione, alterazione od uso di marchi o segni, distintivi, ovvero di brevetti, modelli o disegni" e "L'introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi". Qui conveniamo con chi, giustamente, ritiene che queste due ipotesi criminose starebbero molto meglio collocate nei reati contro l'economia pubblica³³, perché, in realtà, qui è proprio leso tale bene giuridico, come emerge soprattutto, ma non

cente la Cass. civ., Sez. un., 5 luglio 2017, n. 16601, Pres. Rordorf, *Relatore D'Ascola, Ric. De Cristofaro*, spec. par. 8, in BARBIERI, sub *art. 185 c.p., op. cit.*, I, 2544-2545, ha riconosciuto la valenza anche nel nostro ordinamento dei danni punitivi, subordinatamente, però, ad una futura regolamentazione legislativa.

³⁰ Sia consentito, in argomento, da un punto di vista penalistico, il rinvio a MANNA, *Tutela penale della personalità*, Bologna, 1993, 157 ss.; nonché, più di recente, FONDAROLI, *Illecito penale e riparazione del danno*, Milano, 1999; ID, *Vicende della punibilità e/o riparazione del "danno da reato"*, in SGUBBI-FONDAROLI, *Il "mercato della legge penale": nuove prospettive in materia di esclusione della punibilità tra profili sostanziali e processuali*, Padova, 2011, 29 ss.

³¹ Sui più recenti progetti di riforma del codice penale, cfr. INSOLERA, *Progetti di riforma del codice Rocco: il volto attuale del sistema penale*, in AA.VV., *Introduzione al sistema penale*, I, a cura di Insolera, Mazzacuva, Pavarini, Zanotti, 4^a, Torino, 2012, 32 ss. e, quivi, 39-40.

³² COCCO G., *Il falso bene giuridico della fede pubblica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 72 ss. e, quivi, 80.

³³ COCCO, *op. cit.*, 81; nonché BORSARI, *op. cit.*, 57.

solo, dalla fattispecie relativa all'introduzione nello Stato e commercio di prodotti con segni falsi.

8. *Le falsità personali.* Sussiste, poi, la parte, assai interessante, che riguarda le falsità personali, ma, come constateremo di qui appresso, le falsità di quest'ultimo tipo, hanno, peraltro, ben poco a che vedere con il concetto di fede pubblica. La fede pubblica, infatti, è stata costruita in rapporto soprattutto alla falsità in atti, per cui già incontra problemi la falsità in segni, monete e carte di pubblico credito, che risultano ancora maggiori per quanto riguarda, per esempio, la sostituzione di persona, oppure la falsa testimonianza a pubblico ufficiale sull'identità o qualità personali proprie, o di altri, e così via. Soprattutto la sostituzione di persona, a nostro avviso, ma anche le altre fattispecie in tema di falsità personali, dovrebbero quindi essere separate rispetto ai reati contro la fede pubblica ed essere collocate proprio in un titolo a sé stante. Se, infatti, prendiamo in considerazione le fraudolente alterazioni per impedire l'identificazione o l'accertamento di qualità personali, ex art. 495 *ter* c.p., cioè l'alterazione di parte del proprio o dell'altrui corpo, risulta difficile sostenere una reale affinità con il bene giuridico della fede pubblica e così pure per quanto attiene il possesso e fabbricazione di documenti di identificazione falsi, ex art. 497 *bis*, nonché il possesso di segni distintivi contraffatti, di cui all'art. 497 *ter*, oppure l'usurpazione di titoli o di onori, ex art. 498 c.p.. Trattasi insomma di reati dove la fede pubblica c'entra fino ad un certo punto, risultando infatti molto diversi, rispetto alle falsità documentali, e ciò spiega nella manualistica ed anche in giurisprudenza, il perché costituisca una *communis opinio* quella per cui le falsità personali hanno ben poco a che vedere con i delitti di falso, come li abbiamo, appunto, intesi in rapporto alle falsità in atti³⁴.

9. *La "alterazione di stato".* Sussiste, poi, la prima parte del titolo in esame, che riguarda la falsità in monete, in carte di credito e in valori di bollo: trattasi, sostanzialmente, di ipotesi di falso materiale e non già di falsità ideologica, perché riguardano la contraffazione anche di valori di bollo, cioè condotte che alterano la genuinità e non già la veridicità dell'oggetto materiale del reato; se, poi, si impedisce la contraffazione, etc. si verifica una causa di non punibilità, ex art. 463 c.p.. È previsto, inoltre, l'uso di biglietti falsificati, come reato a sé stante e l'alterazione proprio come forma di falsità materiale, di disegni, valori di bollo e biglietti di pubbliche imprese di trasporto, e così via.

³⁴ L'inclusione delle falsità personali nell'ambito della fede pubblica, scelta innovativa del c.p. del '30, ha infatti sollevato non poche riserve, stante, in particolare, la mancanza di omogeneità tra gli oggetti materiali, anzi, nell'ambito delle falsità personali spesso manca un oggetto materiale della condotta, *stricto sensu* intesa. Quindi, non a caso, nell'ambito che qui si discute, ha preso piede il carattere plurioffensivo delle condotte criminose, coinvolgenti, come nell'art. 494 c.p., cioè la sostituzione di persona, sia interessi pubblici, che privati: cfr., per tutti, FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale, Parte Speciale*, I, *cit.*, 671, e gli AA.VV. e la giurisprudenza ivi citata, cui, per maggiori approfondimenti, anche si rinvia.

La stessa contraffazione del sigillo dello Stato e l'uso del sigillo contraffatto costituiscono altrettanta ipotesi di falsità materiale, così per quanto riguarda gli atti pubblici, i sigilli o gli strumenti destinati alla pubblica autenticazione o certificazione, oppure la contraffazione delle impronte, di una pubblica autenticazione o certificazione, l'uso abusivo di sigilli e strumenti veri, nonché, a mero titolo ulteriormente semplificativo, anche l'introduzione nello Stato di prodotti con segni falsi.

10. *Il fenomeno dell'artificiosa duplicazione di fattispecie*. In questa vera e propria "Babele" di fattispecie criminose, molte assai simili fra loro, va riconosciuto che avevano ragione i colleghi Padovani e Stortoni, quando hanno affermato che in materia di reati di falso, evidente soprattutto in quelli da ultimo menzionati, sussiste una "artificiosa duplicazione delle fattispecie", con conseguente proliferazione ed ipertrofia delle fattispecie medesime³⁵.

I colleghi, infatti, a proposito della scomparsa, nel codice Rocco, del requisito del "pubblico o privato documento", di cui al codice Zanardelli, così si sono espressi: "Nel codice Rocco, la scomparsa di tali requisiti ha determinato una ipertrofia della tutela risolta tutta sul versante pubblicistico della salvaguardia di una «fede pubblica» che lo Stato si impegna a garantire in modo indiscriminato ed assoluto. Tale ipertrofia è poi ulteriormente enfatizzata da una struttura casistica delle incriminazioni, *spesso artificiose e barocche*, che finisce per esaltare la tutela della forma espressiva a scapito della sostanza probatoria" (corsivo aggiunto). Quest'ultima appare una diagnosi su cui ben difficilmente si può dissentire, anzi dimostra come, in definitiva, le fattispecie più applicate dalla giurisprudenza sono quelle relative alla "falsità in atti", perché qui assistiamo molto meno ad una "sovrapposizione" di diverse fattispecie, magari assai simili fra loro, mentre, *in subiecta materia*, almeno lo schema è soltanto duplice: falsità ideologica, oppure falsità materiale. Solo che anche lì poi bisognerà verificare, *de iure condendo*, quali fattispecie ancora meritino un intervento del diritto penale, e quali, invece, non più.

Per cercare, ora, di passare dalla teoria alla prassi, verifichiamo se quanto finora sostenuto possa essere applicato soprattutto alla parte più rilevante della materia, cioè, appunto, quella relativa alla falsità in atti.

11. *Il concetto di atto pubblico (in senso stretto ed in senso lato)*. Iniziamo, dunque, con l'analisi del concetto di atto pubblico: qui, ad esempio, si prende l'avvio con l'art. 476 c.p., che riguarda la falsità materiale commessa dal pubblico ufficiale in *atti pubblici*. Sorge, quindi, immediatamente il quesito sul significato da attribuire al relativo termine. Un atto pubblico si differenzia in atto Pubblico *fidefacente* o *non fidefacente* perché, se l'atto pubblico è fidefacente, rientriamo nel secondo comma dell'articolo 476 del codice penale, ovvero sia quegli atti che fanno fede fino a quere-

³⁵ PADOVANI-STORTONI, *Diritto penale e fattispecie criminose. Introduzione alla parte speciale del diritto penale*, Bologna, 1991, 53.

la di falso, mentre se non è pubblico “fidefacente”, rientriamo nel primo comma, per cui è prevista, come sanzione, la reclusione, ma solo da 1 a 6 anni, mentre nel capoverso è da tre a dieci anni.

Anche qui, tuttavia, la norma penale fa rinvio alle disposizioni civilistiche di cui agli artt. 2699 e 2700 c.c., per cui non risulta affatto agevole rinvenire nel codice civile una duplice nozione di atto pubblico, come richiede il codice penale, cioè fidefacente e non. Se andiamo, infatti, a leggere l’art. 2699 del codice civile, ci rendiamo subito conto dei dubbi che abbiamo in precedenza espressi, in quanto la disposizione che, in rubrica, definisce l’*Atto pubblico*”, così recita: “L’atto pubblico è il documento redatto con le richieste formalità, da un notaio o da altro pubblico ufficiale autorizzato ad attribuirgli pubblica fede” (corsivo aggiunto).

Il successivo art. 2700, che, in rubrica, attiene all’*Efficacia dell’atto pubblico*”, dispone: “L’atto pubblico fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza del documento dal pubblico ufficiale che lo ha formato, nonché delle dichiarazioni delle parti e degli altri fatti che il pubblico ufficiale attesta avvenuti in sua presenza o da lui compiuti” (corsivo aggiunto).

Da ciò sembra emergere un mancato coordinamento, in materia, tra codice penale, del 1930, e codice civile, del 1942, in quanto nel codice civile l’atto pubblico risulta *comunque* fidefacente, mentre nel codice penale si distingue fra atto pubblico fidefacente – che comporta una pena più grave – e atto pubblico non fidefacente, di cui all’ipotesi-base e, ovviamente, con una sanzione meno gravosa³⁶. Diventa, quindi, problematico il sostenere la sussistenza di due tipi di atti Pubblici, quando le disposizioni di riferimento civilistiche, cioè gli artt. 2699 e 2700 c.c., fanno riferimento solo ad una tipologia di atti, cioè l’atto pubblico fidefacente, come se, appunto, la “fidefacenza” costituisse una caratteristica intrinseca dell’atto Pubblico. Ecco che la giurisprudenza penale distingue tra atto pubblico “*in senso stretto*” (cioè il fidefacente) e atto pubblico “*in senso lato*” (ovverosia il non fidefacente)³⁷ ed un esempio di quest’ultimo sarebbe costituito dalla cartella clinica. Tale distinzione, invero di carattere alquanto “empirico-descrittivo”, deve poi fare i conti con una terza categoria, diversa dall’atto pubblico, ma sempre appartenente al diritto pubblico, ovverosia i certificati e le autorizzazioni amministrative, di cui la relativa falsità è prevista nel successivo art. 477 c.p.

Di fronte a questa “trimurti” categoriale dobbiamo, tuttavia, registrare che, laddove il pubblico agente deve rilasciare un’autorizzazione di carattere amministrativo, sovente la giurisprudenza anche in tale ambito tende ad applicare la disposizione sulla falsità in atti pubblici, evidentemente per ragioni di carattere repressivo, ma che, attualmen-

³⁶ In argomento, anche per un esame approfondito della giurisprudenza, cfr. ALAGNA, *Le tipologie di documento*, in *Trattato di diritto penale*, cit., 59 ss. e, quivi, 61 ss.

³⁷ Così Cass., Sez. un., 10 ottobre 1981, n. 10928, *Pres. Berri, Relatore Iannaccone, Ric.*, Di Carlo, in *Cass. pen.*, 1982, 444 ss., cui la giurisprudenza successiva ha mostrato di aderire: cfr. ALAGNA, *op. cit.*, 70.

te, rischiano di confliggere con la sentenza della Corte costituzionale n. 98 del 2021³⁸, che, in materia di differenza tra maltrattamenti ed atti persecutori, ha raccomandato, in un importante *obiter dictum*, che l'interprete in materia penale si attenga ad una interpretazione *stricta*, ponendo a fondamento di tale assunto non solo il rispetto del principio di stretta legalità, ma anche la giurisprudenza della Corte costituzionale tedesca e, aggiungiamo noi, pure il c.p. francese³⁹, tutti orientati nello stesso senso. Il problema è, però, quello di far valere operativamente tale orientamento perché, essendo impensabile che gli esponenti della giurisprudenza giuscreativa ritengano la questione non manifestamente infondata e rilevante per il processo in corso, l'unica via che resta è quella per cui il Parlamento sollevi "conflitto di attribuzione", dinanzi alla Corte costituzionale, tra poteri dello Stato, in rapporto al potere giudiziario, ma, considerata la crisi endemica in cui versa attualmente il Parlamento, anche questa ipotesi, per dirla con Marinucci, rischia di trascolorare nell'"ultravioletto dell'utopia".

12. *Le ulteriori ipotesi di falsità materiale e le autorizzazioni amministrative.* È prevista, poi, anche la "falsità materiale". Qui ci soffermeremo sulla disposizione di cui all'art. 478 c.p., che attiene alla falsità materiale commessa dal pubblico ufficiale in copie autentiche di atti pubblici o privati e in attestati del contenuto degli atti. Anche in questa ipotesi emergono sovrapposizioni e, soprattutto, una certa dose di "artificiosità", nello spasmodico desiderio del legislatore di prevedere ogni e qualunque tipo di fattispecie anche in tale ambito. Se, quindi, nel codice civile si prevede solo l'atto pubblico, per di più fidefacente, nel c.p. annoveriamo anche la falsità materiale concernente, invece, "le copie autentiche di atti pubblici o privati e di attestati del contenuto di atti", per cui pure in materia di falsità materiale si conferma il giudizio autorevole di Tullio Padovani e Luigi Stortoni, cioè di una notevole dose di "artificiosità" insita nel settore.

13. *...e quelle in tema di falsità ideologica.* Completando l'analisi, annoveriamo, infine, tutte le ipotesi di falsità ideologica commesse dal pubblico agente, di cui in parte ci siamo già occupati, nonché la falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico, ex art. 483 c.p., e la falsità materiale commessa dal privato, ex art. 482 c.p. Annoveriamo, poi, la falsità con riferimento ai registri ed alle notificazioni, nonché l'abuso del foglio firmato in bianco, l'uso dell'atto falso, la falsità in foglio firmato in bianco, se atto privato attualmente non più rilevante penalmente, la falsità in scrittura privata, anch'essa non più rilevante penalmente, ex art. 1 d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 7, già ricordato.

³⁸ Relatore e redattore il prof. Francesco Viganò; per acute riflessioni su quanto anche da noi sostenuto qui di seguito, cfr. FERRUA, *Il giusto processo tra governo della legge ed egemonia del potere giudiziario*, in *Dir. pen. proc.*, 2020, 5 ss.

³⁹ In argomento nella dottrina italiana, MUSCO, *L'illusione penalistica*, Milano, 2004.

Sussiste, altresì, la soppressione, la distruzione e l'occultamento di atti veri, ex art. 490 c.p., nonché la falsità in testamento olografo, cambiale o titoli di credito, di cui all'art. 491 c.p. e, infine, ex art. 491 *bis* c.p., la falsità anche di *documenti informatici*⁴⁰.

14. *Il falso nei documenti informatici.* In quest'ultimo caso rileviamo, però, una contraddizione del legislatore giacché, ad esempio, il furto dei dati memorizzati non possiede una sua espressa rilevanza penale, perché non rientra né nel concetto di cosa mobile, né in quello di energia, per cui in quest'ultimo caso il legislatore non è intervenuto, mentre nel primo sì, creando, così, un'evidente antinomia, con il rischio, per quanto riguarda il furto dei dati memorizzati che, per renderlo penalmente rilevante, si deve ricorrere ad una interpretazione analogica "*in malam partem*", della norma incriminatrice, che invece dovrebbe essere assolutamente vietata, ex art. 25, comma 2, Cost.⁴¹.

15. *Conclusioni.* In conclusione, da quanto siamo venuti testé esponendo, emerge un settore della parte speciale irto di continue difficoltà, che si presentano ad ogni passo, e che, sovente, inducono la giurisprudenza ad interpretazioni ai limiti con l'analogia⁴². Sembra, paradossalmente, di trovarsi o in un circuito pieno di curve, dossi e controcurve, come il *Nurburgring*, oppure, per chi ama gli sport invernali, su di una pista nera di Coppa del Mondo di sci, che non dà tregua, anche qui adatta, appunto, solo per esperti slalomisti. Fuor di metafora, abbiamo assistito allo sforzo, del legislatore, di prevedere tutte le ipotesi possibili ed immaginabili, così, però, complicando oltremodo la materia e, quindi, l'opera dell'interprete, sia teorica, che pratica. Sarebbe, invece, necessaria, anche onde evitare conflitti fra interi *corpus* normativi in materia, come dimostra lo iato tra codice penale e codice civile in tema di "atto pubblico", cui ha rimediato "empiricamente" la giurisprudenza - tuttavia con una soluzione che, ovviamente, non appaga - una *drastica semplificazione*. Non si intravede, tuttavia, all'orizzonte, un legislatore capace di realizzare un'opera siffatta, invero, allo stato, quasi titanica e, comunque, necessitante,

⁴⁰ Sulla falsità attinente al documento informatico, cfr., di nuovo, ALAGNA, *op. cit.*, 79 ss., con la dottrina e la giurisprudenza ivi menzionate, cui, per maggiori approfondimenti anche si rinvia; nonché, in particolare, PECORELLA C., *Il diritto penale dell'informatica*, Padova, 2006, 27 ss.; e PICOTTI, *La ratifica della Convenzione Cybercrime del Consiglio d'Europa, Profili di diritto penale sostanziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 700 ss.

⁴¹ In generale, sui rapporti tra diritto penale e Costituzione, cfr., di recente, BARTOLI, *Costituzionalismo e trasformazioni del diritto penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 705 ss.

⁴² Per una critica alla giurisprudenza c.d. giuscreativa, sa consentito, di nuovo, il rinvio a MANNA, *L'interpretazione analogica» nel pensiero di Giuliano Vassalli e nelle correnti post-moderne del diritto penale*, in *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, a cura di Castaldo-G.V. De Francesco-Del Tufo-Manacorda-Monaco L., Napoli, 2013, 219 ss., cui si rinvia anche per un approfondimento della tesi dottrinarie avverse.

soprattutto, di un legislatore “esperto tecnicamente”, anch’egli allo stato difficilmente rintracciabile, per cui non può che concludersi esprimendo una notevole dose di scetticismo.