

PERSONA FISICA E CAPACITÀ GIURIDICA

1. PERSONALITÀ GIURIDICA, CAPACITÀ GIURIDICA E STATUS

L'uomo è riconosciuto dall'ordinamento quale **soggetto** del mondo giuridico, *capace*, cioè, di *essere o divenire titolare di ogni situazione di diritto o dovere giuridico* (situazioni giuridiche soggettive).

L'attitudine (riconosciuta dalla legge) di un soggetto a divenire titolare di diritti e doveri giuridici viene indicata con il termine di *personalità* (o **soggettività**) *giuridica*.

Sulla scia delle idee di uguaglianza affermate dalla Rivoluzione francese, la nostra Costituzione, in

materia di *persona fisica*, sancisce due fondamentali principi:

- tutti gli esseri umani (persone fisiche) sono considerati dall'ordinamento soggetti di diritto;
- tutti gli uomini hanno uguale grado di soggettività giuridica.

Nel nostro ordinamento, soggetti dell'attività giuridica sono, oltre l'uomo definibile come persona fisica, anche le *persone giuridiche* e gli *enti di fatto*.

La **capacità giuridica** è *l'attitudine della persona ad essere titolare di rapporti giuridici*, cioè di diritti e di doveri e — come tale — mette il soggetto giuridico in condizione di vivere ed operare nel mondo del diritto.

Lo **status** (stato giuridico soggettivo) di una persona è la *situazione giuridica soggettiva, fonte di diritti, doveri e poteri*, nascente dalla relazione di questa

persona con determinati gruppi sociali. Es.: dall'acquisto dello *status* di figlio derivano diritti e doveri specifici verso i genitori.

I diritti di stato sono *assoluti* (ossia possono essere fatti valere *erga omnes*), *inalienabili*, *imprescrittibili* e di *ordine pubblico* (come tali non possono essere oggetto di transazioni o compromessi).

2. L'ACQUISTO DELLA CAPACITÀ GIURIDICA

Ai sensi dell'art. 1, la capacità giuridica si acquista al momento della **nascita** con la separazione del feto dal corpo materno. Il feto separato deve però essere (anche se per pochi istanti) vivo; il nato morto, infatti, non acquista la personalità.

Benché l'acquisto della capacità giuridica coincida, per la persona fisica, con la nascita, la legge riconosce eccezionalmente alcuni diritti a soggetti non

ancora venuti ad esistenza, *subordinatamente all'evento della nascita*. In particolare:

- ai *nascituri concepiti*, la legge riconosce la piena capacità di succedere a causa di morte (art. 462, 1° comma) e la capacità di ricevere per donazione (art. 784);
- ai *nascituri non concepiti* la legge riconosce la capacità di succedere a causa di morte, ma solo in caso di vocazione testamentaria (art. 463, 3° comma), e la capacità di ricevere per donazione (art. 784).

Sono previste alcune ipotesi di incapacità speciale che precludono al soggetto la titolarità di determinati rapporti giuridici (ad es. il minore di sedici anni non può concludere il contratto di lavoro).

3. LA PERDITA DELLA CAPACITÀ GIURIDICA. LA COMMORIENZA

La capacità giuridica cessa solo con la **morte** del soggetto: *ex art. 22 della Costituzione*, infatti, «nessuno può essere privato, per motivi politici, della propria capacità giuridica».

Non sempre è agevole stabilire il momento esatto nel quale si verifica la morte dell'individuo, circostanza peraltro rilevante a diversi fini (si pensi alla normativa in materia di espianto di organi). Il criterio legale è stato dettato dalla L. 578/1993, al cui art. 1 è stabilito che la morte si verifica con la *cessazione irreversibile di tutte le funzioni cerebrali*.

La morte estingue anche la personalità giuridica. In alcuni casi può essere importante anche determinare il momento esatto della morte.

La legge risolve questi casi con l'art. 4 che presume la **commorienza**. Si ha commorienza quando:

- più persone muoiono a causa dello stesso evento (es.: naufragio, incidente automobilistico);
- e non si può stabilire la priorità della morte dell'una o dell'altra.

In base all'art. 4, i soggetti, in questi casi, si *presumono morti tutti nello stesso istante*: spetta alle parti interessate, così come dispone l'art. 2697 sull'onere della prova, provare la sopravvivenza di un soggetto rispetto ad un altro.

4. INCERTEZZA SULL'ESISTENZA DELLA PERSONA

Per l'ordinamento giuridico è spesso rilevante stabilire se una persona è ancora in vita; per tale motivo la legge prevede una serie di istituti applicabili nelle ipotesi nelle quali non sia possibile stabilire con certezza se un soggetto è vivo o morto.

Tali istituti sono:

- **scomparsa**: la scomparsa è una *situazione di fatto*, derivante dall'allontanamento della persona dal suo ultimo domicilio o residenza unitamente alla mancanza di notizie intorno alla persona stessa.

A questo fatto sono collegate due conseguenze giuridiche:

- lo scomparso non può ricevere eredità, né può acquistare altro diritto;
 - qualunque interessato (o il Pubblico Ministero) può fare istanza al Tribunale dell'ultimo domicilio dello scomparso, per la nomina di un curatore che provveda alla conservazione del suo patrimonio (art. 48);
- **assenza**: l'assenza è una *situazione di diritto*, in quanto è dichiarata con provvedimento giudiziale.

Qualora la scomparsa di una persona si protragga per *due anni*, chiunque vanti diritti sui beni lasciati, può, con ricorso al Tribunale competente, ottenere la dichiarazione di assenza dello scomparso (art. 49).

In seguito a ciò, il patrimonio dell'assente viene devoluto *provvisoriamente* a coloro ai quali sarebbe spettata l'eredità dell'assente se fosse stata accertata la sua morte. Si tratta, peraltro, di possesso temporaneo: titolare dei beni rimane comunque l'assente. L'erede testamentario o legittimo ha solo l'amministrazione dei beni, la rappresentanza dell'assente in giudizio e il godimento delle rendite.

L'assenza opera solo nel campo dei *diritti patrimoniali*. Di conseguenza, il coniuge dell'assente non può contrarre nuovo matri-

monio: tuttavia se egli riesce comunque a sposarsi, il nuovo matrimonio non viene annullato finché dura l'assenza (art. 117); così è previsto anche per le unioni civili (art. 1, c. 6, L. 76/2016).

L'assenza cessa:

- con l'*accertamento della morte dell'assente*;
- con la *dichiarazione di morte presunta*;
- con il *ritorno dell'assente* (o con la prova che egli è vivente): in tal caso, è ripristinato ogni diritto dell'assente e cessano gli effetti della dichiarazione di assenza;
- **dichiarazione di morte presunta**: il Tribunale, su istanza del P.M. o di qualunque interessato, se la sua scomparsa si è protratta per dieci anni. Gli effetti sono analoghi agli effetti della morte accertata e riguardano tanto il campo patrimo-

niale, quanto quello personale. La disciplina è estesa alle unioni civili. Quindi:

- gli aventi diritto possono disporre liberamente dei beni del presunto morto;
- il coniuge può contrarre nuovo matrimonio.

In caso di ritorno o di prova dell'esistenza del presunto morto, gli effetti della dichiarazione cessano *ex nunc* (dal momento cioè del ritorno).

Infatti:

- i beni sono restituiti al presunto morto nello stato in cui si trovano al momento del suo ritorno (e non come li aveva lasciati: art. 66);
- l'eventuale matrimonio contratto dal coniuge è nullo ma sono fatti salvi i suoi effetti civili (art. 68).

IL REATO - CONCETTI GENERALI

1. IL REATO - DEFINIZIONE E SOGGETTI

A) Definizione

Da un punto di vista **giuridico** è *reato* quel comportamento *umano volontario* (azione od omissione), che il legislatore ritiene contrario ai fini dello Stato ed al quale ricollega, come conseguenza, l'applicazione di una sanzione penale.

B) Soggetto attivo

Autore o soggetto attivo del reato è colui (o coloro, nel caso di concorso) che pone in essere il comportamento vietato dalla norma incriminatrice. Tutte le *persone fisiche* possono essere soggetti attivi del

reato, hanno cioè l'attitudine a porre in essere comportamenti penalmente rilevanti, senza distinzione di età, sesso od altre condizioni soggettive, essendo tutte dotate di **capacità penale**.

In relazione al soggetto, distinguiamo:

- **reati comuni**: sono quelli che possono essere posti in essere da *qualunque soggetto*, indipendentemente da particolari caratteristiche soggettive. In tale ipotesi la norma, generalmente, fa riferimento a «chiunque»; esempio «chiunque» cagiona la morte di un uomo (omicidio: art. 575);
- **reati propri**: possono essere posti in essere solo da *soggetti* che rivestano *determinate qualifiche* (esempio: il pubblico ufficiale per i delitti contro la pubblica amministrazione), ovvero si trovino in *una determinata situazione* (così solo chi è testimone in un processo può commettere il reato di falsa testimonianza, art. 372).

Il reato può essere commesso anche da più soggetti. Tale *pluralità* può essere:

- **necessaria**, nel senso che la stessa norma incriminatrice prevede alcune figure di reati che per essere poste in essere debbono essere commesse da più persone (ad esempio: la rissa, art. 588; l'incesto, art. 564). In tal caso si parla di **reato plurisoggettivo** (ovvero di *concorso necessario*);
- oppure la pluralità di soggetti **non è necessaria** ed allora il reato sarà **monosoggettivo**: anche se ciò non esclude che nel caso concreto più soggetti possano commettere insieme il reato. Ad esempio, la rapina può essere commessa da uno o più soggetti. In quest'ultimo caso si applicano gli artt. 110 e ss. (sul *concorso eventuale* di persone nel reato).

Va precisato che l'ipotesi di *concorso eventuale* può verificarsi anche nei reati plurisoggettivi, se vi parteci-

pano altri soggetti in aggiunta al numero minimo di persone previste dalla legge per commettere il reato. Dal novero dei soggetti attivi del reato vanno escluse le **persone giuridiche** (esempio: società) poiché la responsabilità penale è esclusivamente personale (art. 27 Cost.). Peraltro, il rigore di tale principio è stato attenuato dal **D.Lgs. 8-6-2001, n. 231**, con cui, per la prima volta, sono state configurate ipotesi di *responsabilità diretta di enti* (società, persone giuridiche, associazioni prive di personalità giuridica) per *illeciti amministrativi dipendenti da reati* commessi nell'interesse o a vantaggio dell'ente da soggetti in posizione apicale (es. amministratori) o subordinati. Le ipotesi di responsabilità devono essere espressamente previste dalla legge.

C) Soggetto passivo

Il **soggetto passivo del reato** (nel codice si parla di «persona offesa dal reato») è il titolare del bene o

dell'interesse che la norma giuridica tutela e che è pertanto leso dal comportamento umano costituente reato (esempio: soggetto passivo del delitto di furto è il proprietario della cosa rubata).

2. OGGETTO GIURIDICO DEL REATO E DANNO CRIMINALE

Oggetto giuridico (bene protetto) del reato è il *bene* o l'*interesse* protetto dalla norma penale (esempio: nel delitto di omicidio, l'oggetto giuridico è la *vita umana*, bene protetto dalla norma penale che punisce chiunque cagiona la morte di un uomo). Abbiamo qui usati termini di «bene» e «interesse» in modo fungibile. Però i due concetti vanno distinti:

- **bene** è *tutto ciò che può soddisfare una umana esigenza*;
- **interesse**, è, invece, *la relazione fra il soggetto ed il bene*.

Tuttavia, nel linguaggio giuridico i due termini hanno finito per identificarsi, nel senso che l'**interesse è il bene stesso in quanto desta interesse**. Il danno «**penale**» (o *criminale*: ANTOLISEI) prodotto dal reato consiste nell'*offesa del bene giuridico tutelato*. Tale offesa costituisce il cd. *evento giuridico*, che si verifica ogni volta che si commette un reato.

L'*oggetto giuridico* non va poi confuso con l'*oggetto materiale* dell'azione: così, ad esempio, nel furto di un portafogli oggetto materiale della condotta è, appunto, il portafogli mentre l'oggetto giuridico del reato è il patrimonio.

L'**oggetto giuridico**, quindi, è una **entità concettuale**, un *valore* alla cui tutela è indirizzata la norma; **oggetto materiale dell'azione** è invece sempre un qualcosa di concreto, di tangibile su cui incide materialmente la condotta tipica.

L'offesa (cioè l'evento giuridico) arrecata dal reato può assumere due forme: **lesione** o **messa in pericolo**, a seconda che sia concretamente lesa il bene tutelato (esempio omicidio consumato: la persona è stata uccisa e il bene «vita» è stato lesa), oppure sia stato solo minacciato (esempio, incendio di cosa propria: tale condotta non costituisce di per sé un illecito penale, poiché la distruzione della cosa propria è un modo di esercizio legittimo del diritto di proprietà, essa diviene, però, penalmente illecita qualora sia realizzata con modalità tali da mettere in pericolo la pubblica incolumità).

I reati dunque si distinguono in:

- **reati di danno**, per la sussistenza dei quali è necessario che il bene tutelato sia distrutto o diminuito;
- **reati di pericolo**, per i quali basta, invece, che il bene sia stato minacciato.

Tra i reati di pericolo si distinguono:

- a) **reati di pericolo concreto** nei quali la fattispecie penale richiede che il giudice riscontri in concreto la reale insorgenza della *probabilità di un evento antigiuridico* (esempio l'art. 422 che punisce la strage richiede che si verifichi l'idoneità della condotta a porre in pericolo la pubblica incolumità);
- b) **reati di pericolo astratto o presunto** nei quali il legislatore incrimina una condotta presumendone in partenza la pericolosità, esonerando, di conseguenza, il giudice dal constatarne la presenza in concreto (esempio art. 416 che punisce l'associazione per delinquere).

Per *accertare l'esistenza* del pericolo, il giudice deve riportarsi al momento in cui la condotta fu posta in essere (cd. *giudizio ex ante*) e valutarne tutti i possibili effetti.

3. DELITTI E CONTRAVVENZIONI

I reati si distinguono in due grandi categorie: *delitti e contravvenzioni*.

Dibattuta è tra gli studiosi la distinzione fra tali categorie di reati.

Il Codice Penale ha risolto in radice il problema ed all'art. 39 stabilisce che il criterio di distinzione è costituito dal diverso tipo di sanzione per essi previsto (*criterio formale*):

- i **delitti** sono i reati puniti con le pene dell'ergastolo, della reclusione e della multa;
- le **contravvenzioni** sono i reati puniti con le pene dell'arresto e dell'ammenda.