



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



I (CONTROVERSI) PROFILI APPLICATIVI DELL'OMICIDIO PRETERINTENZIONALE

Con la sentenza n. 5515/2019 la Suprema Corte di Cassazione conferma la responsabilità penale dell'imputato ex art. 584 c.p. affermando che la morte della persona offesa non si è verificata per una serie causale diversa da quella derivante dall'evento percosse e, per tale ragione, l'evento letale di cui sopra non può ritenersi del tutto estraneo all'area di rischio attivato con la condotta di percosse inflitte durante la colluttazione.

di **Giovanni Longo**

IUS/17 - DIRITTO PENALE

Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile

Raffaele Giaquinto

Publicato, Martedì 7 Luglio 2020

Sommario: 1. Brevi cenni sul delitto di omicidio preterintenzionale 2. Il fatto 3. La sentenza 4. Spunti di riflessione

1. Brevi cenni sul delitto di omicidio preterintenzionale

L'omicidio preterintenzionale, come è noto, si configura nell'ipotesi in cui un soggetto compie atti diretti a commettere uno dei delitti previsti dagli art. 581 e 582 c.p. producendo - quale conseguenza eziologica di essi - la morte (non voluta) di un uomo (art. 584 c.p.).

La fattispecie delittuosa in commento evidenzia la linea di confine marcatamente segnata dal legislatore in tema di omicidio, potendo quest'ultimo realizzarsi altresì o per effetto di un comportamento (umano) volontario diretto a uccidere (omicidio volontario ex art. 575 c.p.) oppure di un comportamento (umano) colposo derivante da negligenza, imprudenza o imperizia ai sensi dell'art. 589 c.p (omicidio colposo).

Sul piano oggettivo l'integrazione dell'omicidio preterintenzionale richiede l'accertamento di una condotta dolosa (atti diretti a percuotere o a ledere) e di un evento (morte) non voluto legato eziologicamente a tale condotta.

L'elemento soggettivo del delitto in questione va identificato nell'inosservanza del precetto di non porre in essere atti lesivi dell'altrui incolumità.

Ciò detto, meritano di essere evidenziati i profili giuridici controversi che l'omicidio preterintenzionale da sempre evoca spingendo l'interprete ad operazioni ermeneutiche non facili.

Si discute se la preterintenzione sia un **dolo misto a colpa** (dolo riferito alle percosse o lesioni inferte e colpa all'evento più grave che ha oltrepassato i confini volitivi dell'agente) oppure un **dolo misto a responsabilità oggettiva** (dolo riferito alle percosse o lesioni inferte e responsabilità oggettiva all'evento morte). Tale distinzione non è priva di effetti pratici, in quanto, nel secondo caso, l'agente risponde di tutti gli eventi ulteriori per il solo fatto di essere, questi, conseguenza della sua condotta; nel primo caso, invece, egli risponde soltanto di quei risultati ulteriori, che sono prevedibili ed evitabili secondo il parametro dell'homo eiusdem condicionis et professionis.

Il dominante indirizzo dottrinale e il prevalente orientamento giurisprudenziale ricostruiscono la fattispecie preterintenzionale come ipotesi di dolo misto a responsabilità

oggettiva, riferendo il primo al reato-base e la seconda all'evento più grave non voluto che resta, peraltro, del tutto estraneo alla proiezione dell'elemento volitivo e viene addebitato all'agente sulla base del mero accertamento del nesso di causalità materiale con la condotta intenzionalmente diretta alla realizzazione di un evento diverso e meno grave, quindi in base al criterio di imputazione della responsabilità oggettiva.

La critica che può essere legittimamente avanzata al summenzionato orientamento riguarda l'omessa considerazione di qualsiasi tipo di indagine di carattere psicologico sulla volontarietà, sulla colpa o sulla prevedibilità.

Si segnala inoltre che nel corso degli ultimi è andata affermandosi la **c.d. teoria autonomista** (o teoria dell'assorbimento) secondo cui l'elemento soggettivo del delitto di omicidio preterintenzionale è ravvisabile unicamente nel dolo di percosse o lesioni, in quanto la disposizione di cui all'art. 43 c.p. assorbe la prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato. Tale orientamento sostiene l'unicità dell'elemento soggettivo della preterintenzione in quanto il rischio di evento omogeneo più grave è insito nel danno o nel pericolo che si arreca alla persona fisica e la prevedibilità dell'evento più grave è assorbita nell'intenzione di risultato del delitto contro la persona fisica. Ciò consente di ritenere che l'accertamento probatorio dell'elemento psicologico del delitto di cui all'art. 584 c.p. potrebbe limitarsi alla sussistenza del dolo di lesioni o percosse e, conseguentemente, del nesso di causalità tra tali atti e la morte della vittima, restando esclusa la dimostrazione della prevedibilità dell'evento letale.

I suesposti orientamenti mal si conciliano con lo schema della responsabilità colpevole in quanto teorizzano forme di responsabilità oggettiva (anche mascherata). Difatti, seppur tale giurisprudenza, come sopra detto, continui ad avallare la tesi del dolo misto a responsabilità oggettiva o del dolo esteso anche all'evento più grave, si ritiene meritevole di accoglimento l'orientamento del dolo misto a colpa^[1] che consente, alla luce di un'interpretazione costituzionalmente orientata, di ascrivere il delitto preterintenzionale allo schema della responsabilità colpevole ex art. 27 Cost., subordinando l'applicazione della norma incriminatrice alla possibilità di rimproverare a colpa dell'agente la causazione dell'evento (morte) non voluto^[2].

La prevedibilità in concreto dell'evento appare dunque maggiormente coerente con il principio di colpevolezza e con i principi fissati dalle note sentenze n. 364/1988 e n. 1085/1988 della Corte Costituzionale per cui «è indispensabile che tutti e ciascuno degli elementi che concorrono a contrassegnare il disvalore della fattispecie siano soggettivamente collegati all'agente, siano, cioè, investiti dal dolo o dalla colpa». Dette pronunce escludono infatti l'applicazione del principio **versanti in re illicita imputantur omnia quae sequuntur ex delicto** in forza del quale al soggetto, il quale mediante la

commissione del reato-base doloso si è volontariamente collocato in un contesto di illiceità, vanno addossate tutte le conseguenze causalmente derivanti dalla sua condotta^[3].

2. Il fatto

Nel caso di specie l'imputato (recitus una guardia giurata), riconosciuto colpevole sia in primo che in secondo grado del delitto di omicidio preterintenzionale per aver cagionato la morte della persona offesa mediante l'esplosione di un colpo partito dalla pistola in dotazione usata come strumento per percuotere al capo la vittima, presentava ricorso per cassazione avverso la sentenza della Corte d'Assise d'appello di Napoli, deducendo la violazione di legge in relazione all'art. 584 c.p.

Il punto di diritto contestato con il suindicato motivo di gravame verteva sull'interpretazione resa dai giudici di merito con riferimento alla prima parte dell'art. 584 c.p. "[...] con atti diretti a commettere uno dei delitti preveduti dagli art. 581 e 582". In particolare, si osservava che tale interpretazione si presterebbe a identificare come antecedenti causali della morte anche condotte diverse dalle percosse e dalle lesioni, purchè a queste strettamente connesse, legittimando un sostanziale ricorso ad un'ipotesi di responsabilità oggettiva.

La difesa, invece, riteneva più aderente al principio di colpevolezza l'interpretazione che circoscrive la sfera di applicabilità dell'art. 584 c.p. all'individuazione di un nesso causale tra la morte e le percosse o lesioni poichè, in caso contrario, sussisterebbe un'ipotesi di omicidio colposo e, di conseguenza, l'evento letale andrebbe addebitato all'imputato per averlo determinato a causa di un comportamento negligente, imprudente o imperito. Pertanto, essendosi la morte della vittima verificata non per i colpi infertigli al capo dall'imputato con il calcio della pistola in sua dotazione, bensì per un colpo accidentalmente esploso nel corso della colluattazione insorta tra i due, il fatto doveva essere qualificato come omicidio colposo dovuto alla mancata adozione di tutte le cautele dovute per espletare in sicurezza i compiti di vigilanza.

3. La sentenza

Nel disattendere la tesi difensiva la Cassazione, investita della quaestio iuris, fornisce le seguenti argomentazioni.

In primo luogo, si evidenzia che per rispondere del delitto di cui all'art. 584 c.p. il soggetto agente deve aver compiuto atti diretti a percuotere o a ledere e deve sussistere un nesso di causalità tra gli atti predetti e la morte della vittima, a nulla rilevando che la seria

causale da cui è derivato l'evento letale rappresenti lo sviluppo della condotta violenta posta in essere consapevolmente dall'imputato.

In secondo luogo, si ritiene che dal tenore letterale della norma in commento si possa desumere la volontà del legislatore di presidiare mediante una sanzione determinata e particolarmente severa quelle fattispecie aggravate dall'evento morte che si caratterizzano per la commissione di atti di diretta aggressione fisica al soggetto passivo. In altre parole, tali atti rappresentano, data la loro intrinseca natura, il pericolo che possa verificarsi la morte di chi li subisce.

La sentenza ribadisce altresì il principio di diritto secondo cui nell'omicidio preterintenzionale l'evento morte deve costituire il prodotto della specifica situazione di pericolo generata dal reo con la condotta intenzionale volta a ledere o percuotere una persona, con la conseguenza che se la morte della vittima è del tutto estranea all'area di rischio attivato con la condotta iniziale, intenzionalmente diretta a percuotere o provocare lesioni, ed è, invece, conseguenza di un comportamento successivo, l'evento mortale non può essere imputato a titolo preterintenzionale, bensì deve essere punito a titolo di colpa, in quanto effetto di una serie causale diversa da quella avente origine dall'evento percosse o lesioni dolose.^[4]

In ultima analisi, la Suprema Corte afferma che, essendosi la morte della vittima verificata a causa dell'esplosione di un colpo pistola utilizzata dall'imputato - nella consapevolezza che questa avesse un colpo in canna - per percuotere al capo l'avversario durante la colluttazione, non può sostenersi che l'evento letale si sia verificato per una serie causale diversa da quella derivata dall'evento percosse e che, quindi, sia del tutto estraneo all'area di rischio attivato con le percosse nel corso dello scontro fisico. A ciò si aggiunge un esplicito riferimento al delitto di omicidio volontario, accostato al (contestato) delitto di cui all'art. 584 c.p., per sostenere che la morte della persona offesa, nel caso di specie, potrebbe rappresentare una non inverosimile accettazione del rischio - generato dalla condotta dell'imputato - che la pistola usata per percuotere al capo la vittima era caricata per lo sparo.

4. Spunti di riflessione

Il punto nevralgico della vicenda di cui si discorre riguarda essenzialmente due livelli: quello dell'accertamento del nesso di causalità tra condotta posta in essere dall'agente ed evento morte (non voluto) e quello della ricostruzione dell'elemento soggettivo, i cui accertamenti sembrano porsi non in linea con il principio di colpevolezza.

Dal punto di vista oggettivo la Cassazione ricostruisce, ai fini dell'integrazione del delitto

di cui all'art. 584 c.p., la sussistenza del nesso di causalità sulla base del mero rapporto di causa-effetto tra gli atti diretti a percuotere o a ledere e l'evento morte, ritenendo non necessario che la serie causale da cui è derivato quest'ultimo sia conseguenza dello stesso evento di percosse o di lesioni voluto dall'agente.

Sembrerebbe dunque che sia stata operata una sostituzione della causazione dell'evento con l'aumento del rischio del verificarsi di quest'ultimo, preferendo così una ricostruzione del nesso di causalità basata non sulla (nota) teoria condizionalistica, ma sulla c.d. teoria dell'imputazione oggettiva dell'evento.

Sul piano soggettivo, la sentenza in commento, come già accennato, argomenta "per esclusione" affermando che, laddove l'evento morte rimanga del tutto estraneo all'area di rischio attivato con la condotta iniziale, intenzionalmente diretta a percuotere o provocare lesioni, e si ponga, invece, quale conseguenza di un comportamento successivo, l'evento (mortale) non voluto non può essere imputato a titolo preterintenzionale, ma a titolo di colpa, in quanto effetto di una serie causale diversa da quella derivante dall'evento percosse o lesioni dolose. Tale assunto sembra celare una culpa in re ipsa fondata sul principio del versari in re illicita ovvero sul fatto stesso di agire in un contesto illecito di base, senza che sia individuata alcuna regola cautelare violata dall'imputato né elementi da cui desumere la negligenza, imprudenza o imperizia del comportamento posto in essere dall'agente.

Quanto appena evidenziato sembrerebbe tradursi in un'eventuale "degradazione" dell'omicidio preterintenzionale in omicidio colposo che, in assenza di un concreto accertamento probatorio, non può non rappresentare l'esito di un ragionamento meramente preesuntivo e in contrasto con i principi di cui all'art. 27 Cost.

Va inoltre detto che il riferimento operato dalla Cassazione attiene esclusivamente alla generica consapevolezza che la pistola avesse il colpo in canna e a una presunta accettazione del rischio che dall'arma potesse partire un colpo. Non si rileva tuttavia alcuna riflessione in merito allo standard cui l'imputato, nell'agire, avrebbe dovuto ispirarsi, e manca qualsiasi determinazione in ordine alla concreta prevedibilità dell'evento hic et nunc verificatosi.

In ultima analisi la Suprema Corte si spinge ad un (arduo) parallelismo tra omicidio preterintenzionale e omicidio volontario laddove ritiene non inverosimile una possibile ascrizione del fatto commesso dall'imputato nello schema di cui all'art 575 c.p., affermando che l'uso di un'arma carica per percuotere l'avversario possa rappresentare un'accettazione del rischio dell'eventuale esplosione di un colpo durante la colluttazione.

Quanto sopra detto apre la strada ad un interrogativo di non poco conto che la sentenza in commento omette di prendere in considerazione.

A tal proposito, è utile domandarsi se l'imputato non solo abbia accettato il rischio della morte della persona offesa ma anche se abbia agito "costi quel che costi"^[5] ovvero rappresentandosi ed accettando l'eventualità della morte di quest'ultima quale conseguenza immediata e diretta della propria azione destinata alla neutralizzazione della vittima nell'ambito dell'attività di vigilanza. Tale quesito, alla luce dei fatti in concreto verificatisi, sembrerebbe degno di una risposta negativa.

Volendo infine riassumere il percorso argomentativo che ha portato la Corte di Cassazione a confermare la sussistenza della responsabilità dell'imputato per omicidio preterintenzionale, possono evidenziarsi i seguenti punti.

Quanto al rapporto di causalità si rinvia all'applicazione di teorie diverse rispetto alla (consueta) teoria condizionalistica, riferendo il nesso causale non esclusivamente agli atti diretti a percuotere o ledere materialmente ed empiricamente intesi, ma altresì all'area di rischio ad essi collegata.

Segue il riferimento alla sussistenza dell'elemento soggettivo rispetto all'evento non voluto, che risulterebbe provata - in concreto - per il solo fatto di aver realizzato una condotta lesiva di un bene giuridico omogeneo: incolumità individuale e vita.

Ultimo è il riferimento alla figura dell'omicidio volontario per sostenere che l'imputato potrebbe anche aver accettato con dolo eventuale il rischio del verificarsi della morte della persona offesa.

Alla luce delle considerazioni fin qui esposte parte della dottrina evidenzia come la sentenza in commento ancori la propria tesi argomentativa a logiche (ormai superate) legate all'originaria impostazione ante Costituzione del nostro codice penale ovvero quella del 1930, per cui il riferimento a forme di responsabilità oggettiva, in assenza del principio di colpevolezza di cui all'art. 27 Cost., era inevitabile.

Note e riferimenti bibliografici

[1]. Cfr. MANTOVANI, Diritto penale parte generale, 2017, p. 355.

[2]. Cfr. Cass. pen., S.U., 29 maggio 2009, Ronci, n. 22676.

[3]. Cfr. BASILE, L'alternativa tra responsabilità oggettiva e colpa in attività illecita per l'imputazione della conseguenza ulteriore non voluta, alla luce della sentenza Ronci delle Sezioni Unite sull'art. 586 c.p., in Rivista italiana di diritto e procedura penale, 2011. p. 919.

[4]. Cfr. Cass. pen., Sez. V, 28 gennaio 2003, Belquacem, n. 3946.

[5]. Per completezza espositiva in tema di dolo eventuale si veda Cass. pen., S.U., 18 settembre 2014, Espenhahn e altri, n. 38343.

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=5470>