

OMBRE E (POCHE) LUCI NELLA INTRODUZIONE DEI REATI DI OMICIDIO E LESIONI PERSONALI STRADALI

di Ettore Squillaci

***Abstract.** Licenziata al termine di un tormentato iter parlamentare dalle forti coloriture mediatiche, la legge n. 41/2016 ha introdotto – tra l’altro – le fattispecie di omicidio e lesioni personali stradali all’interno del codice penale. Il legislatore ha così inteso offrire una risposta energica – e tutto sommato “politicamente” vincente – all’allarmante escalation dei reati connessi alla circolazione stradale. In questo senso si segnala l’estrema severità delle sanzioni previste dalle “nuove” figure di reato che, tuttavia, vengono pur sempre espressamente qualificate come colpose. Più in generale le scelte punitive appaiono talvolta sbilanciate in senso repressivo e si inseriscono in un contesto che non si sottrae a fondate critiche, anche in chiave di legittimità costituzionale, specie sul versante della ragionevolezza delle soluzioni adottate.*

SOMMARIO: 1. La nuova disciplina in materia di circolazione stradale. Le “ragioni” e i “costi” della riforma. – 2. Le modifiche al codice penale. I reati di omicidio e lesioni personali stradali. – 3. Dalla preterintenzione alla “sconsideratezza”? – 4. “Sconsideratezza”, dolo eventuale, colpa con previsione e colpa “grave”. I termini di una necessaria diagnosi differenziale. – 5. L’intensità delle soglie di rischio quale possibile indice della “sconsideratezza”. – 6. Alla ricerca di una unità di misura sul piano dell’elemento soggettivo nei reati di omicidio e lesioni personali stradali. – 7. L’estrema severità delle sanzioni in materia di circolazione stradale. Verso un rinnovato diritto penale del tipo di autore? – 8. Rilievi critici sulle circostanze aggravanti previste dal sesto comma degli artt. 589-bis e 590-bis. – 9. La causalità non esclusivamente riferibile all’agente. – 10. La circostanza aggravante della fuga del conducente e la sua dubbia compatibilità con il principio costituzionale di ragionevolezza. Il rischio di un “corto circuito” dell’assetto punitivo. – 11. Le modifiche al codice della strada. La necessità di un maggiore coordinamento sistematico tra “vecchie” e “nuove” disposizioni.

1. La nuova disciplina in materia di circolazione stradale. Le “ragioni” e i “costi” della riforma.

Nella seduta antimeridiana del 10 dicembre scorso il Senato della Repubblica ha rinnovato la fiducia al Governo, approvando il “maxiemendamento” sostitutivo del testo del disegno di legge, già licenziato dalla Camera dei deputati il 28 ottobre, recante la «introduzione del reato di omicidio stradale e del reato di lesioni personali stradali, nonché disposizioni di coordinamento al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e al

decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274»¹. Il provvedimento – che ha avuto vita davvero dura in Parlamento poiché è stato approvato in via definitiva dal Senato solo il 2 marzo scorso, dopo che la Camera lo aveva ulteriormente modificato nella seduta del 21 gennaio² – è stato adottato al dichiarato scopo di delineare un sistema sanzionatorio più efficace per la sua estrema durezza. Come tale realmente idoneo a fronteggiare quella vera e propria *emergenza sociale* costituita dai reati connessi alla circolazione stradale³.

In questa prospettiva, alla quale non può ritenersi estranea la tentazione di soddisfare in chiave *simbolico-emotiva* la diffusa domanda di sicurezza e giustizia proveniente dall'opinione pubblica⁴, si segnalano, tra l'altro, l'introduzione nel codice penale di nuove fattispecie di reato⁵ e di ulteriori circostanze aggravanti⁶, nonché l'inasprimento delle sanzioni principali⁷ ed accessorie⁸. Completano il quadro della

¹ Si tratta, più in particolare, del disegno di legge n. 859-1357-1378-1484-1553-B, già modificato dalla Camera dei deputati il 28 ottobre 2015 e poi trasmesso dal Presidente della Camera dei deputati alla Presidenza del Senato il 29 ottobre 2015. Il testo del “maxiemendamento” approvato dal Senato il 10 dicembre e quello licenziato dalla Camera dei deputati il 28 ottobre sono consultabili in *www.senato.it*.

² Ciò a seguito dell'approvazione a scrutinio segreto di un emendamento proposto dall'opposizione, al quale la maggioranza si era invece dichiarata contraria. La modifica introdotta dalla Camera ha escluso l'arresto in flagranza per il responsabile di un incidente dal quale fosse derivato il delitto di lesioni personali colpose, se il conducente si fosse fermato, avesse prestato assistenza e si fosse messo a disposizione delle autorità. L'iter parlamentare si è finalmente concluso con l'approvazione della legge 23 marzo 2016, n. 41, recante la «introduzione del reato di omicidio stradale e del reato di lesioni personali stradali, nonché disposizioni di coordinamento al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285, e al decreto legislativo 28 agosto 2000, n. 274», pubblicata in *G.U.*, 24 marzo 2016, n. 70.

³ Emergenza, questa, divenuta tale ormai da diversi anni, non solo a causa della diffusione di droga e alcol ma anche a cagione di ulteriori fattori, come ad esempio l'assenza di adeguati controlli sui flussi migratori. D'altronde, è innegabile che quello della circolazione stradale costituisca uno dei settori nei quali sono maggiormente avvertiti i bisogni di sicurezza e prevenzione; bisogni che però il legislatore punta a soddisfare troppo spesso ricorrendo all'idea-propaganda della sanzione penale quale strumento di *rassicurazione sociale*, ritenuto idoneo a sedare la paura, prima ancora che a neutralizzare pericoli ed eventi lesivi. Per questi rilievi, sia pure nel contesto di riflessioni di ordine più generale, DONINI, *Sicurezza e diritto penale*, in *Cass. pen.*, 2008, p. 3558 ss. Sul punto, vd. comunque *infra*, § 7.

⁴ Emblematiche, al riguardo, le espressioni contenute nello *Schema di parere* proposto dal Relatore sul disegno di legge n. 859-1357-1378-1484-1553-B, stando alle quali l'iniziativa legislativa in esame «intercetta una non più eludibile domanda di giustizia da parte di migliaia di famiglie che, nel corso degli anni, hanno conosciuto la perdita o l'invalidazione permanente dei propri congiunti (...)». Il testo dello *Schema di parere* è consultabile in *www.senato.it*.

⁵ Si allude ai reati di omicidio stradale e lesioni personali stradali, sui quali vd. diffusamente *infra*, §§ 2 ss. Sulle novità legislative in argomento, P. PISA, *L'omicidio stradale nell'eclissi giurisprudenziale del dolo eventuale*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 2, p. 145 ss.

⁶ Cfr., in particolare, le “nuove” circostanze aggravanti di cui all'art. 589-ter («fuga del conducente in caso di omicidio stradale») e all'art. 590-ter («fuga del conducente in caso di lesioni personali stradali»). Per un esame più approfondito delle suddette fattispecie, vd. *infra*, § 10. Con riferimento al computo delle circostanze, è altresì previsto un divieto di equivalenza o prevalenza delle attenuanti, con la sola eccezione di quelle contemplate dagli artt. 98 e 114 c.p., rispetto alle aggravanti di cui agli artt. 589-bis, commi 2, 3, 4, 5 e 6, 589-ter, 590-bis, commi 2, 3, 4, 5 e 6, 590-ter (cfr. art. 590-quater).

⁷ In questo senso si segnala, a titolo soltanto esemplificativo, il comma 3 lett. b) dell'articolo unico della legge n. 41/2016, il quale prevede che la pena edittale minima per il reato di lesioni personali venga elevata da tre a sei mesi di reclusione.

riforma talune settoriali modifiche al codice di procedura penale⁹ e al codice della strada¹⁰, anch'esse sbilanciate in senso repressivo. Tutto, come già evidenziato, sulla scia di prevalenti *spinte* di natura politico-criminale, se non – peggio – di *suggestioni demagogiche* ispirate al modello della “tolleranza-zero” o addirittura a quello delle “pene esemplari”.

Seguendo una tendenza che trova la sua più immediata giustificazione nella diffusa *superstizione* popolare secondo la quale ad ogni incremento sanzionatorio deve necessariamente conseguire una sicura riduzione dei reati presi di mira e come ulteriore effetto – ci scusiamo per la malizia – un certo aumento di consensi, anche questa volta il legislatore ha scommesso sul diritto penale. Lo ha fatto assegnandogli l'improprio ruolo di *apripista* di una più ampia riforma della materia, per giunta ricorrendo a soluzioni sanzionatorie che non esitiamo a definire “drastiche”. Ciò senza tener conto, non soltanto di vizi tecnici evidenti, peraltro emersi in sede emendativa, ma anche del problematico collegamento tra la funzione preventiva della pena e i reati colposi¹¹. Fermo restando che riesce comunque difficile immaginare una funzione preventiva della pena davvero efficace anche rispetto a quelle fattispecie – che qui in taluni casi ricorrono – le quali implicano segmenti iniziali dolosi, nonché a quelle che contemplano veri e propri reati dolosi con il ruolo di presupposti dei più gravi reati di

⁸ Il “nuovo” comma 3-*bis* dell'art. 222 d.lgs. n. 285/1992 prevede un significativo prolungamento della revoca della patente di guida, peraltro qualificata non più come *pena accessoria* ma come *sanzione amministrativa accessoria*. Sul punto, vd. *infra*, § 11.

⁹ Il comma 5 lett. a) dell'articolo unico della legge in esame introduce un'ulteriore figura di arresto obbligatorio in flagranza *ex art. 380, comma 2, lett. m-quater*), c.p.p., avuto riguardo alle ipotesi di omicidio colposo stradale di cui all'art. 589-*bis*, commi 2 e 3, c.p. Già nella seduta del 10 dicembre scorso il Senato aveva esteso l'ambito di operatività della misura in questione anche alla ipotesi di cui al comma 3 dell'art. 589-*bis* c.p. Ipotesi, questa, al contrario esclusa dal campo di applicazione del citato art. 380, comma 2, lett. m-*quater*), c.p.p. nel testo licenziato dalla Camera il 28 ottobre, il quale conteneva un riferimento soltanto al comma 2 dell'art. 589-*bis*. Ciò senza che fosse possibile comprendere la *ratio* di una simile scelta, tenuto conto che la fattispecie di cui al terzo comma dell'art. 589-*bis* c.p. contempla la medesima sanzione prevista per quella di cui al comma precedente, ossia la reclusione da otto a dodici anni.

¹⁰ In base al comma 6 lett. b) n. 1) dell'articolo unico della legge n. 41/2016 (sul quale vd. *infra*, § 11), alla condanna o al “patteggiamento” per i reati di omicidio stradale o lesioni personali stradali consegue la revoca della patente di guida. Nel caso di revoca della patente per le ipotesi più gravi di omicidio stradale, l'interessato non può conseguire una nuova patente prima che siano decorsi quindici anni dalla revoca, ovvero dieci anni per il caso di concorso della condotta colposa della vittima. Il termine è elevato a venti anni nel caso in cui l'interessato sia stato in precedenza condannato per i reati di cui all'art. 186, commi 2, lett. b) e c) e 2-*bis*, ovvero di cui all'art. 187 commi 1 e 1-*bis* del codice della strada; il medesimo termine è ulteriormente elevato sino a trenta anni nel caso in cui l'interessato non abbia ottemperato agli obblighi previsti dall'art. 189, comma 1 del codice della strada e si sia dato alla fuga. Nel caso di revoca della patente per i reati di cui agli artt. 589-*bis*, comma 1, e 590-*bis*, c.p., l'interessato non può conseguire una nuova patente di guida prima di cinque anni dalla revoca. Tale termine è raddoppiato nel caso in cui l'interessato sia stato in precedenza condannato per i reati di cui all'art. 186, commi 2, lett. b) e c) e 2-*bis*, ovvero di cui all'art. 187, commi 1 e 1-*bis* del codice della strada. Il termine è ulteriormente aumentato sino a dodici anni nel caso in cui l'interessato si sia dato alla fuga e non abbia ottemperato agli obblighi di assistenza previsti.

¹¹ Di recente, sottolinea la più che dubbia compatibilità tra la funzione preventiva della pena e i reati colposi di evento, EUSEBI, *Riforma penitenziaria o riforma penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 11, p. 1339.

omicidio o lesioni personali stradali. Non fosse altro perché l'evento finale rimane pur sempre colposo¹².

Per concludere sul punto possiamo affermare che il Governo ha inteso andare diritto per la sua strada¹³. Incurante di ogni critica, pure di quelle che all'interno della maggioranza segnalavano i tanti errori tecnici del progetto e i non pochi profili di incostituzionalità, è addirittura ricorso, come già si è notato, al voto di fiducia. Ponendo così un prezzo troppo elevato al giustificatissimo dissenso interno alla stessa maggioranza parlamentare.

Qui non soltanto intendiamo evidenziare la "ferita" all'assetto sistematico del codice che per i casi di omicidio di più intenso disvalore aveva preferito il sistema delle aggravanti, anziché quello delle figure autonome¹⁴. Nemmeno intendiamo porre l'ulteriore questione costituita da una ipotesi assai grave in virtù delle modalità di realizzazione di un evento colposo che se diversamente cagionato sarebbe punito in modo molto meno severo. Ciò che maggiormente vogliamo evidenziare sono le critiche alla stessa "tenuta" tecnica del testo, soprattutto sul piano della sua costituzionalità.

Tuttavia in un quadro così preoccupante, per di più aggravato dall'assenza di un adeguato coordinamento tra codice penale e codice della strada, un qualche elemento positivo doveva pur sempre esserci. Pensiamo di averne individuati taluni, dei quali ovviamente daremo conto. Ma il giudizio di bilanciamento tra aspetti opposti sembra irrimediabilmente pendere a favore di quelli negativi.

¹² Quelle richiamate per ultime costituiscono le ipotesi nelle quali l'evento tipico descritto dagli artt. 589-bis e 590-bis c.p. è cagionato da automobilisti in stato di ebbrezza alcolica o di stupefazione, quindi in condizioni tali da integrare di per sé i reati contravvenzionali di cui agli artt. 186, comma 2, lett. b) e c), e 187 d.lgs. n. 285/1992 (al riguardo, vd. *infra*, § 3 e § 4). Si tratta di categorie di agenti che spesso denotano una spiccata vocazione all'abitudine delle condotte e sembrano riecheggiare altrettanti *tipi normativi d'autore*, rispetto ai quali potrebbe forse avere un senso prevedere, in prospettiva *de iure condendo*, il ricorso all'istituto della recidiva al fine di scoraggiare la reiterazione di comportamenti connotati da un così marcato disvalore anche sotto il versante soggettivo. Sui rapporti tra recidiva e reati contravvenzionali, MARINUCCI, *La legge "ex Cirielli": certezza di impunità per i reati gravi e "mano dura" per i tossicodipendenti in carcere*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, p. 172; PADOVANI, *Una novella piena di contraddizioni che introduce disparità inaccettabili*, in *Guida dir.*, dossier n. 1, 2006, p. 32 ss.; nella medesima direzione, DOLCINI, *La recidiva riformata. Ancora più selettivo il carcere in Italia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 515 ss., il quale evidenzia criticamente come la linea di rigore repressivo che ha ispirato la più recente riforma della recidiva sia stata contraddetta dalla irragionevole restrizione del suo ambito applicativo, dal quale sono stati estromessi sia i delitti colposi che le contravvenzioni.

¹³ L'estremo decisionismo del Governo potrebbe per certi versi richiamare quello manifestato in occasione del licenziamento del d.l. 14 agosto 2013, n. 93, convertito con modificazioni nella l. 15 ottobre 2013, n. 119, recante «disposizioni urgenti in materia di sicurezza e per il contrasto della violenza di genere, nonché in tema di protezione civile e di commissariamento delle province». Per un commento della normativa, BASILE, [Violenza sulle donne: modi, e limiti, dell'intervento penale](#), in *questa Rivista*, 11 dicembre 2013; PAVICH, [Le novità del decreto legge sulla violenza di genere: cosa cambia per i reati con vittime vulnerabili](#), ivi, 24 settembre 2013; ID., *La nuova legge sulla violenza di genere*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 4314 ss.; più di recente, MERLI, *Violenza di genere e femminicidio*, ivi, 10 gennaio 2015; GUERRA, *La violenza di genere: l'attuale sistema di tutela penale alla luce dei più recenti interventi legislativi*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 2117 ss. In ottica processuale, BELLANTONI, *Tutela della donna e processo penale: a proposito della legge n. 119/2013*, in *Dir. pen. proc.*, 2014, 6, p. 641 ss.

¹⁴ F. RAMACCI, *I delitti di omicidio*, Torino, 2008, p. 175 ss.

2. Le modifiche al codice penale. I reati di omicidio e lesioni personali stradali.

Il testo della legge esordisce con l'inserimento nel codice penale del delitto di «omicidio stradale» (art. 589-*bis*), mediante il quale è punito il conducente di un veicolo a motore che cagioni, per colpa, la morte di una persona.

Il primo comma dell'art. 589-*bis* contempla la fattispecie di omicidio colposo commesso con violazione delle norme sulla circolazione stradale, sanzionata con la pena della reclusione da due a sette anni.

È invece punito con la reclusione da otto a dodici anni l'omicidio stradale colposo commesso dal conducente di un veicolo a motore che si trovi in stato di ebbrezza alcolica ai sensi dell'art. 186, comma 2, lett. c), d.lgs. n. 285/1992 o di alterazione psico-fisica conseguente all'assunzione di sostanze stupefacenti o psicotrope ex art. 187 d.lgs. n. 285/1992 (comma 2). La stessa pena si applica al conducente di un veicolo a motore di cui all'art. 186-*bis*, comma 1, lett. b), c) e d), d.lgs. n. 285/1992, che, in stato di ebbrezza alcolica ex art. 186, comma 2, lett. b), d.lgs. n. 285/1992, cagioni per colpa la morte di una persona (comma 3).

Infine, «salvo quanto previsto dal terzo comma», è punito con la reclusione da cinque a dieci anni l'omicidio stradale colposo commesso dal conducente di un veicolo a motore che si trovi nello stato di ebbrezza alcolica descritto dall'art. 186, comma 2, lett. b), d.lgs. n. 285/1992 (comma 4). Questa stessa pena si applica, altresì, al conducente che proceda «in un centro urbano ad una velocità pari o superiore al doppio di quella consentita e comunque non inferiore a 70 Km/h, ovvero su strade extraurbane ad una velocità superiore di almeno 50 Km/h rispetto a quella massima consentita» (comma 5, n. 1). Analoga sanzione è prevista per il conducente di un veicolo a motore che cagioni per colpa la morte di una persona «attraversando un'intersezione con il semaforo disposto al rosso ovvero circolando contromano» (comma 5, n. 2), o effettuando una «manovra di inversione del senso di marcia in prossimità o in corrispondenza di intersezioni, curve o dossi o a seguito di sorpasso di un altro mezzo in corrispondenza di un attraversamento pedonale o di linea continua» (comma 5, n. 3).

La pena è poi aumentata se il fatto è commesso da persona non munita di patente di guida o con patente sospesa o revocata, ovvero nel caso in cui il veicolo a motore sia di proprietà dell'autore del fatto e tale veicolo sia sprovvisto di assicurazione obbligatoria (comma 6)¹⁵.

¹⁵ Sui problemi interpretativi alimentati dalle aggravanti in questione, vd. *infra*, § 8. Come meglio si vedrà in seguito (§ 9), la pena è invece diminuita fino alla metà quando l'omicidio stradale, pur cagionato dalle condotte imprudenti in precedenza descritte, non sia esclusiva conseguenza dell'azione o dell'omissione del colpevole (art. 589-*bis*, comma 7). È poi previsto un aumento della pena nel caso in cui il conducente provochi la morte di più persone ovvero la morte di una o più persone e le lesioni di una o più persone. In questo caso si applica la pena che dovrebbe infliggersi per la più grave delle violazioni commesse, aumentata fino al triplo; il limite massimo di pena viene però stabilito in diciotto anni (art. 589-*bis*, comma

Si è già evidenziato come la legge preveda anche l'introduzione nel codice penale del reato di «lesioni personali stradali gravi o gravissime» (art. 590-*bis*).

Resta inalterata la fattispecie di lesioni personali con violazione delle norme sulla circolazione stradale, sanzionata con la stessa pena prevista dal vigente art. 590, comma 3, c.p., ma senza la possibilità di applicare in via alternativa la multa (comma 1).

Sono invece sanzionate con pene più elevate le lesioni personali stradali cagionate per colpa da categorie soggettive analoghe a quelle punite in modo più severo in caso di omicidio stradale.

È prevista la pena della reclusione da tre a cinque anni per le lesioni gravi e da quattro a sette anni per le lesioni gravissime nei confronti di colui che cagioni l'offesa ponendosi alla guida di un veicolo a motore in stato di ebbrezza alcolica *ex art.* 186, comma 2, lett. c), d.lgs. n. 285/1992 o di alterazione psico-fisica conseguente all'assunzione di sostanze stupefacenti o psicotrope ai sensi dell'art. 187 d.lgs. n. 285/1992 (comma 2). Analoghe sanzioni sono previste a carico del conducente di un veicolo a motore di cui all'art. 186-*bis*, comma 1, lett. b), c) e d), d.lgs. n. 285/1992, che, in stato di ebbrezza alcolica *ex art.* 186, comma 2, lett. b), d.lgs. n. 285/1992, cagioni per colpa a taluno lesioni personali gravi o gravissime (comma 3).

È invece prevista la pena della reclusione da un anno e sei mesi a tre anni (lesioni gravi) e da due a quattro anni (lesioni gravissime), nel caso in cui le lesioni derivino dalle stesse violazioni del codice della strada sanzionate, per l'omicidio stradale, con la pena della reclusione da cinque a dieci anni (comma 4 e comma 5, nn. 1, 2 e 3)¹⁶.

3. Dalla preterintenzione alla "sconsideratezza"?

Esposto in questi limitati e soltanto illustrativi termini il contenuto dei "nuovi" artt. 589-*bis* e 590-*bis* c.p., vi è subito da osservare che i descritti eccessi sanzionatori legittimerebbero il sospetto di un reato d'evento *non colposo*. Infatti, nel contesto di una riflessione sistematica che tenga conto degli artt. 589 («omicidio colposo») e 590 («lesioni personali colpose») c.p., è intuitivo avvedersi del fatto che in presenza dello stesso evento, nonché del medesimo elemento soggettivo, ben difficilmente si possono *giustificare* in modo davvero ragionevole livelli sanzionatori così elevati¹⁷. E pertanto il

8). Da segnalare, infine, che il comma 3 lett. a) dell'articolo unico della legge n. 41/2016 prevede che i termini di prescrizione del reato in questione siano raddoppiati.

¹⁶ Così come si è evidenziato in relazione all'omicidio stradale, anche in questo caso sono previsti aumenti (comma 6) e riduzioni di pena (comma 7). Qualora il conducente cagioni lesioni a più persone, si applica la pena che dovrebbe infliggersi per la più grave delle violazioni commesse aumentata fino al triplo, ma la pena non può superare i sette anni (comma 8).

¹⁷ A conferma dell'estrema severità delle sanzioni vi è da dire che i limiti edittali minimi di talune ipotesi di omicidio stradale (cfr. commi 2 e 3 dell'art. 589-*bis*) risultano addirittura superiori a quelli previsti da talune gravi fattispecie di reato contemplate dal codice penale (cfr., a titolo puramente esemplificativo, artt. 628 e 629).

sospetto che abbiamo già formulato accredita l'idea che il legislatore si sia prefigurato fatti commessi in presenza di un elemento soggettivo *intermedio* tra dolo e colpa, potendosi così soltanto legittimare questo cospicuo incremento sanzionatorio. Se tale ipotesi fosse verificata, ci permetterebbe di ricomporre i denunciati eccessi punitivi in un quadro generale rispettoso dei principi costituzionali di proporzionalità e ragionevolezza. Pertanto, lo sviluppo dell'analisi che intendiamo effettuare ci consentirà di confermare ovvero di confutare il sospetto dal quale abbiamo preso le mosse.

È ovvio che il conducente non risponderebbe dei reati di omicidio o lesioni personali stradali, ma solo di quelli previsti dagli artt. 186, comma 2, lett. b) e c), e 187 d.lgs. n. 285/1992, se l'evento – malgrado l'anomalia delle sue condizioni soggettive – risultasse inevitabile, ossia non commesso *per colpa*¹⁸. Non vi è dubbio, infatti, che questo segmento delle disposizioni risulta già di per sé particolarmente grave. La violazione della regola cautelare, al contrario di ciò che avviene di norma, è autonomamente sanzionata, nel senso che costituisce reato anche a prescindere dal verificarsi di ogni evento¹⁹. Peraltro, l'elemento soggettivo che contrassegna la trasgressione di una simile regola è il dolo e per di più l'evento che in conseguenza si determina implica una condotta ulteriormente colposa.

Con riserva di verificare se analoghe considerazioni possano formularsi anche con riferimento al restante assetto dei delitti di omicidio e lesioni personali stradali, per adesso ci limitiamo a ribadire che una struttura del fatto così articolata e la connessa reazione sanzionatoria potrebbero far pensare ad un elemento soggettivo *a mezza via* tra dolo e colpa²⁰. In altre parole, le nostre perplessità potrebbero venir meno

¹⁸ Questa locuzione, che ricorre sia nelle ipotesi di omicidio stradale (art. 589-*bis*, comma 1, c.p.) che in quelle di lesioni personali stradali (art. 590-*bis*, comma 1, c.p.), sembra correttamente limitare la punibilità alle sole vicende nelle quali l'offesa, non esaurendosi nella obiettiva violazione di una delle disposizioni dettate dal codice della strada, è altresì cagionata da una condotta effettivamente contrassegnata da negligenza, imprudenza o imperizia. Ciò esclude la mera prevedibilità, da intendersi come semplice trasgressione di una regola cautelare (*misura oggettiva*), ma implica la necessaria verifica dell'inevitabilità dell'evento (*misura soggettiva*). Sul tema, in generale, M. GALLO, voce *Colpa penale (diritto vigente)*, in *Enc. dir.*, vol. VII, Milano, 1960, p. 624 ss.; FIORELLA, voce *Responsabilità penale*, *ivi*, vol. XXXIX, Milano, 1988, p. 1308 ss.

¹⁹ In questi casi primeggia la *logica del pericolo* sulla scorta di una scelta di politica legislativa che appare condivisibile. In altri termini, la gravità della reazione sanzionatoria è giustificata da quella sorta di sommatoria di situazioni di pericolo che la norma raffigura: dapprima l'agente crea una situazione di intenso pericolo di stampo certamente doloso, dal momento che conduce un mezzo in stato di ebbrezza alcolica o di stupefazione; poi, in queste condizioni di minorata capacità, per di più compie una manovra errata, cagionando – *per colpa* – l'evento descritto nella fattispecie.

²⁰ Non è possibile in questa sede affrontare neanche marginalmente i numerosi e delicati problemi, posti in evidenza da una tradizione di studi ormai consolidata e comunque in parte eccentrici rispetto all'oggetto di queste riflessioni, concernenti l'individuazione di una linea di confine tra dolo eventuale e colpa con previsione. Nel contesto di una letteratura amplissima, senza alcuna pretesa di completezza, DELITALA, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, in *Annuario Università Cattolica del Sacro Cuore*, 1931-1932, p. 39 ss. (ora anche in *Diritto penale. Raccolta degli scritti*, I, Milano, 1976, p. 433 ss.); M. GALLO, *Il dolo. Oggetto e accertamento*, in *Studi Urbinati*, 1951-1952, p. 142 ss., p. 212 ss.; ID., voce *Dolo (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, vol. XIII, Milano, 1964, p. 750 ss.; PECORARO-ALBANI, *Il dolo*, Napoli, 1955, spec. p. 284 ss.; F. MANTOVANI, voce *Colpa*, in *Dig. disc. pen.*,

ipotizzando che qui si sia voluto punire una forma particolarmente intensa di colpa, al limite con il dolo. Ossia quell'elemento psicologico, basato sul parametro della *irragionevolezza del rischio* desunto dalle stesse circostanze del fatto, spesso indicato con il termine "sconsideratezza". Ciò sulla falsariga dell'affine istituto anglosassone della *recklessness*, di quello francese della *mise en danger délibérée* ovvero di quello spagnolo del *consciente desprecio por la vida de los damas*²¹.

Come è noto, si tratta di figure destinate ad acquisire rilievo in tutte quelle vicende nelle quali, pur non sussistendo il requisito della volizione dell'evento, nondimeno si registra uno spiccato disvalore della condotta di base di natura volontaria. Proprio perché connotata dalla creazione di un pericolo particolarmente

vol. II, 1988, p. 304; DE FRANCESCO, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 113 ss.; EUSEBI, *Il dolo come volontà*, Brescia, 1993, p. 52 ss.; PROSDOCIMI, *Dolus eventualis*, Milano, 1993, *passim*; CANESTRARI, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, Milano, 1999, p. 122 ss.; MASUCCI, 'Fatto' e 'valore' nella definizione del dolo, Torino, 2004, p. 83 ss.; ID., voce *Dolo (accertamento del)*, in *Dizionario di diritto pubblico*, vol. IV, Milano, 2006, p. 2043 ss.; CERQUETTI, *Il dolo*, Torino, 2010, *passim* e spec. p. 147 ss.; DEMURO, *Il dolo*, I-II, Milano, 2007, 2010, p. 247 ss.; MANNA, *Colpa cosciente e dolo eventuale: l'indistinto confine e la crisi del principio di stretta legalità*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, Torino, 2011, p. 201 ss.; CAMAIONI, *Evanescenza del dolo eventuale, incapienza della colpa cosciente e divergenza tra voluto e realizzato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, p. 508 ss.; PIERDONATI, *Dolo e accertamento nelle fattispecie penali c.d. "pregnanti"*, Napoli, 2012, p. 40 ss. e *passim*; RAFFAELLI, *La seconda vita del dolo eventuale tra rischio, tipicità e colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, p. 1076 ss.; PULITANÒ, *I confini del dolo. Una riflessione sulla moralità del diritto penale*, *ivi*, 2013, p. 25 ss.; CANESTRARI, [La distinzione tra dolo eventuale e colpa cosciente nei contesti a rischio di base «consentito»](#), in *questa Rivista*, 6 febbraio 2013; VIGANÒ, [Il dolo eventuale nella giurisprudenza più recente](#), *ivi*, 31 marzo 2014; DONINI, *Dolo eventuale: fatto-illecito e colpevolezza*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1, 2014, p. 70 ss.; AA.VV., *Il 'mistero' del dolo eventuale*, a cura di Brunelli, Torino, 2014; M. ROMANO, *Dolo eventuale e Corte di cassazione a Sezioni Unite: per una rievocazione della c.d. accettazione del rischio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 559 ss.

²¹ Nella letteratura inglese, DUBBER – HÖRNLE, *Criminal Law. A comparative approach*, Oxford, 2014, *passim* e spec. parte II; nella letteratura francese, DELMAS - MARTY, *Droit pénal des affaires*, vol. I, Parigi, 1990; quanto alla produzione scientifica successiva all'entrata in vigore del nuovo codice penale francese, PUECH, *De la mise en danger d'autrui*, *Recueil Dalloz*, 1994, *Chroniques*, p. 153; MAYAUD, *Des risques causés à autrui. Applications et implications, ou de la naissance d'une jurisprudence*, *Revue de science criminelle*, 1995, *Chroniques*, p. 575; CEDRAS, *Le dol éventuel: aux limites de l'intention*, *Recueil Dalloz*, 1995, *Chronique*, p. 18; MAYAUD, *Violences involontaires: lien de causalité*, *Revue de Science Criminelle*, 1996, *Chronique*, p. 856; ID., *Violences involontaires: fait générateur*, *Revue de Science Criminelle*, 1996, *Chroniques*, p. 854; ID., *De l'article 121-3 du code pénal à la théorie de la culpabilité en matière criminelle et délictuelle*, *Recueil Dalloz*, 1997, *Chroniques*, p. 37; ID., *Les violences non intentionnelles après la loi du 10 juillet 2000*, *Revue de science criminelle*, 2001, *Chroniques*, p. 156; ID., *Faute réglementaire et faute de droit commun dans les délits non intentionnels, une autonomie confirmée*, *Revue de Science Criminelle*, 2001, *Chronique*, p. 379; VINEY, *La nouvelle définition des délits non intentionnels par la loi du 10 juillet 2000*, *Revue de Science Criminelle*, 2001, *Chronique*, p. 764; MAYAUD, *Violences involontaires aggravées et risques causés à autrui ne valent, ou d'un cumul prohibé*, *Revue de science criminelle*, 2002, *Chroniques*, p. 106; PONSEILLE, *La faute caractérisée en droit pénal*, *Revue de Science Criminelle*, 2003, *Chronique*, p. 79; MAYAUD, *Délits non intentionnels, trois arrêts pour une même logique*, *Revue de Science Criminelle*, 2005, *Chronique*, p. 171.

Per ampi riferimenti, anche in prospettiva di diritto comparato, cfr. CURI, *Tertium datur. Dal common law al civil law per una scomposizione tripartita dell'elemento soggettivo del reato*, Milano, 2003, p. 47 ss., p. 111 ss., p. 161 ss. Sul requisito della "sconsideratezza" quale possibile forma di imputazione soggettiva, intermedia tra dolo e colpa, della responsabilità "da rischio", EAD., *op. cit.*, p. 201 ss., nonché, con specifico riferimento al settore della circolazione stradale, p. 226 ss.

intenso²². *Imprudenza avventata, cosciente disprezzo, temerarietà*, costituiscono solo alcune delle espressioni ordinariamente impiegate per descrivere una figura capace di *oltrepassare* il rigido schema dualistico costituito dal tradizionale binomio dolo/colpa, non sempre ritenuto in grado di delineare gli esatti contorni di quella vasta area fondata sulla *responsabilità da rischio*²³.

Abbiamo evocato la “sconsideratezza” anche perché riteniamo che non vi sia spazio per intravedere, nella disciplina in esame, nemmeno la diversa categoria della preterintenzione. Non fosse altro perché quest’ultima, malgrado un noto intervento delle Sezioni Unite volto ad allineare ai principi costituzionali le ipotesi in cui da una condotta-base dolosa derivi un evento ulteriore non voluto²⁴, cela sempre il rischio di

²² Pur dovendo tener conto dei vincoli imposti dalla specificità della materia oggetto di interesse legislativo, si sarebbe forse anche potuto pensare di affiancare l’inasprimento delle sanzioni alla introduzione di un’apposita figura *di parte generale*. Ossia una figura che, certo pur non evocando un *tipo criminologico d’autore* (*id est*: l’automobilista gravemente sconsiderato), fosse comunque in grado di riflettere il peculiare disvalore dell’agire di chi, pur avendo violato volontariamente una regola cautelare dotata di spiccata efficacia predittiva, non avesse tuttavia in alcun modo voluto la verifica dell’evento, al più denotando un atteggiamento di accentuata sconsideratezza rispetto alla salvaguardia degli interessi in gioco.

Esprime perplessità circa l’introduzione nella parte generale del codice penale di un nuovo criterio di imputazione soggettiva, intermedio tra dolo e colpa, sia pure non escludendo la possibilità di inserire in quella sede un’apposita clausola definitoria che dia conto della “sconsideratezza” dell’agire mediante assunzione consapevole del rischio relativo alla verifica dell’evento, CURI, *Tertium datur*, *cit.*, p. 243 ss.

²³ Sul punto, cfr. CURI, *Tertium datur*, *cit.*, p. 4 ss. È innegabile che l’esigenza di rimodellare il tradizionale schema binario dolo/colpa, individuando una figura intermedia di ascrizione della responsabilità, costituisce anche una diretta conseguenza del progresso tecnologico e scientifico, a fronte del quale il diritto penale di tipo tradizionale cede il passo ad un modello di intervento più moderno, orientato alla salvaguardia in chiave avanzata di interessi diffusi ovvero di complesse ed eterogenee condizioni di sicurezza della collettività, prima ancora che alla protezione di beni giuridici dalla fisionomia ben circoscritta. Sui rischi di una torsione dei principi fondamentali del diritto penale, nel caso in cui quest’ultimo venga impiegato, al contempo, quale “catalizzatore” e “mezzo di governo” dei più disparati fattori di instabilità sociale alimentati dallo sviluppo della modernità, SGUBBI, *Il reato come rischio sociale*, Bologna, 1990, p. 19 ss.; per una rilettura della tradizionali categorie del diritto penale nell’ottica del “rischio”, è d’obbligo il rinvio a STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell’innocente e la tutela delle vittime*, Milano, 2001, p. 185 ss., p. 419 ss.; sulle multiforme declinazioni del concetto di “rischio” nel diritto penale, MILITELLO, *Rischio e responsabilità penale*, Milano, 1988, p. 8 ss. e *passim*.

²⁴ Si allude a Cass., Sez. Un., 22 gennaio 2009, Ronci, n. 22676, in *Cass. pen.*, 2009, p. 4564. La sentenza, con la quale le Sezioni Unite sono state chiamate a risolvere un contrasto interpretativo in ordine ai requisiti di applicazione dell’art. 586 c.p. nella specifica ipotesi della morte dell’assuntore di sostanze stupefacenti illecitamente cedutegli, è stata ampiamente commentata dalla dottrina. Si vedano, ad esempio, CARMONA, *La “colpa in concreto” nelle attività illecite secondo le Sezioni Unite. Riflessi sullo statuto della colpa penale*, *ivi*, 2009, p. 4585 ss.; 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 *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, p. 911 ss.; BARTOLI, “Colpa” in attività illecita: un discorso ancora da sviluppare, in *Dir. pen. proc.*, 2010, p. 1047 ss.; TESAURO, *Responsabilità dello spacciatore per la morte del tossicodipendente: le Sezioni Unite optano per la colpa in concreto*, in *Foro it.*, 2009, II, p. 450 ss.; BELTRANI, *La responsabilità del cedente per la morte dell’assuntore di sostanza stupefacente*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, p. 55 ss.

un *camuffamento verbale* della responsabilità oggettiva²⁵. Come peraltro conferma quella recente giurisprudenza che, pur prestando formale ossequio al principio di colpevolezza e ai parametri di accertamento della colpa, di fatto sembra accontentarsi di un meccanismo di imputazione della responsabilità di marca meramente causale, così rischiando di dar luogo ad una vera e propria *truffa delle etichette*²⁶. In questi casi, infatti, è possibile toccare con mano l'impovertimento contenutistico della colpa, talvolta evocata quale mero *escamotage* lessicale per sottrarsi ad una compiuta indagine dell'elemento psicologico, ascrivendo la conseguenza ulteriore non voluta su base soltanto eziologica²⁷.

Si tratta però, a questo punto, di comprendere se gli artt. 589-*bis* e 590-*bis* siano davvero integralmente costruiti sulla "sconsideratezza" – riscontrando così una nota impostazione teorica (*tertium datur*) che qui sembra particolarmente accreditata – e quindi se le soluzioni sanzionatorie, valutate nel loro complesso, ubbidiscano ad un indirizzo sistematico realmente unitario che riflette fattispecie dotate di una struttura omogenea. Ossia si rende necessario verificare se un simile elemento soggettivo possa ravvisarsi in tutte le vicende descritte dai reati di omicidio e lesioni personali stradali. Al punto da giustificare la conclusione secondo la quale la "sconsideratezza" costituisce, sul piano dell'elemento psicologico, l'unico comun denominatore di fattispecie il cui versante oggettivo ne riflette le note costitutive. Vi sarà *recklessness* se i fatti ulteriormente descritti all'interno degli artt. 589-*bis* e 590-*bis* risulteranno anch'essi dimostrativi di un così elevato livello di rischio.

Pertanto nei paragrafi successivi verificheremo se ha fondamento l'idea di una nuova categoria soggettiva, a mezza strada tra dolo e colpa, introdotta secondo lo schema di una soluzione *di parte speciale*. Una categoria capace di includere al proprio interno tutte quelle ipotesi che, pur non integrando gli estremi del dolo, neanche nella sua forma più attenuata perché soltanto eventuale, non sono tuttavia riconducibili *tout court* all'adiacente categoria della colpa aggravata dalla previsione dell'evento, né tantomeno a quella ulteriore della colpa "grave"²⁸.

²⁵ Si tratta di un rischio segnalato già in passato da autorevole dottrina, anche con specifico riferimento all'art. 586 c.p. In questa direzione, STILE, *Morte o lesioni come conseguenza di altro delitto*, in *Enc. dir.*, vol. XXVII, Milano, 1977, p. 142 ss.; FIORELLA, voce *Responsabilità penale*, cit., p. 1320 ss. Più in generale, sul pericolo che nel giudizio di accertamento della colpa possano insinuarsi forme di responsabilità oggettiva "occulta", MARINUCCI, *Finalismo, responsabilità obiettiva, oggetto e struttura del dolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, p. 371; BASILE, *L'alternativa tra responsabilità oggettiva e colpa in attività illecita*, cit., p. 948 ss.

²⁶ In questo senso sembrerebbe muoversi Cass., sez. V, 18 ottobre 2012, n. 791, P.G., in *DeJure*, secondo la quale «l'elemento soggettivo del delitto di omicidio preterintenzionale è costituito, non già da dolo e responsabilità oggettiva, né da dolo misto a colpa, ma unicamente dal dolo di percosse o lesioni, in quanto la disposizione di cui all'art. 43 cod. pen. assorbe la prevedibilità di evento più grave nell'intenzione di risultato». Pertanto, «la valutazione relativa alla prevedibilità dell'evento da cui dipende l'esistenza del delitto *de quo* è nella stessa legge (...), essendo assolutamente probabile (...) che da una azione violenta contro una persona possa derivare la morte della stessa (...)».

²⁷ Sul punto, CASTALDO, *L'imputazione oggettiva nel delitto colposo d'evento*, Napoli, 1989, p. 175 ss.

²⁸ Ciò anche allo scopo di allestire una reazione punitiva davvero in grado di fronteggiare fenomeni criminosi che non denotano integralmente la struttura tipica dei reati dolosi, ma rispetto ai quali la sanzione prevista per le vigenti fattispecie colpose appare talvolta sproporzionata per difetto.

4. “Sconsideratezza”, dolo eventuale, colpa con previsione e colpa “grave”. I termini di una necessaria diagnosi differenziale.

Si tratta adesso di capire sino a che punto “regga” l’ipotesi di lavoro sin qui abbozzata. Anticipiamo subito che il legislatore, esplorando lo schema del dolo misto a colpa, sembra essersi spinto oltre, individuando quello, che in taluni casi qui è possibile ravvisare, del dolo misto a colpa con previsione.

Queste ultime considerazioni suggeriscono di definire l’eventuale autonomo spazio che la “sconsideratezza” – della quale con una certa dose di fantasia ci limitiamo ad ipotizzare la sussistenza – può occupare rispetto alle appena richiamate categorie del dolo e della colpa²⁹.

Già in via generale potremmo affermare che la “sconsideratezza” sembra coincidere con la nozione più elementare e “rozza” di dolo eventuale. Quella, cioè, intesa come mera *accettazione del rischio* che notoriamente, però, non basta a giustificarlo. Infatti, oltre ad essere contrassegnato dalla previsione di uno specifico *evento* (non di un generico *rischio*), il dolo eventuale si caratterizza per la necessaria presenza di un coefficiente volutaristico. Coefficiente che va apprezzato anche alla stregua di precisi indicatori sintomatici dell’effettiva deliberazione dell’agente e della conseguente adozione di una condotta basata sulla nitida, ponderata consapevolezza della concreta prospettiva di verifica dell’evento. Considerazioni, queste, legittimate pure dai più recenti arresti giurisprudenziali che danno conto della componente volutaristica del dolo eventuale, prima invece trascurata³⁰. Non può

²⁹ Posta l’estrema difficoltà di cogliere in sede processuale, unicamente sulla scorta di motivazioni di ordine probatorio, l’elemento soggettivo che sorregge la condotta dell’agente, è chiaro che dovranno venire in considerazione una serie di indicatori fattuali, dimostrativi dell’accettazione di una situazione di pericolo volontariamente cagionata da una condotta trasgressiva di regole cautelari. Indicatori, questi, talvolta rinvenuti dalla giurisprudenza, sia pure nella specifica prospettiva di una differenziazione tra dolo eventuale e colpa con previsione, nella *obiettiva base di serietà* dell’accantonamento del dubbio, quale stratagemma mentale cui l’agente può consapevolmente ricorrere per vincere le remore ad agire. In questo senso, ad esempio, Cass., sez. I, 1 febbraio 2011, n. 10411, I.V., in *Cass. pen.*, 2012, p. 1324.

³⁰ Come è noto, il tema è stato recentemente affrontato dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione con una sentenza che sembra avere abbandonato l’interpretazione – per così dire, *normativizzata* – del dolo eventuale come “accettazione del rischio”, riconoscendo la necessaria presenza nel dolo di una componente volutaristica. Si allude a Cass., Sez. Un., 24 aprile 2014, n. 38343, Espenhahn e altri, spec. §§ 51 ss., in *Cass. pen.*, 2015, p. 490 ss., con nota di SUMMERER, *La pronuncia delle Sezioni unite sul caso Thyssen Krupp. Profili di tipicità e colpevolezza al confine tra dolo e colpa*, nonché in *questa Rivista*, con nota di AIMI, [dolo eventuale alla luce del caso ThyssenKrupp](#), 6 novembre 2014. La sentenza è anche consultabile (ma per la sola parte conclusiva), in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1925, con note di FIANDACA, *Le Sezioni Unite tentano di diradare il “mistero” del dolo eventuale*, p. 1938 ss. e di RONCO, *La riscoperta della volontà nel dolo*, ivi, p. 1953 ss. Per un’analisi della sentenza, che sembra avere preso le distanze dal diverso orientamento espresso dalle Sezioni Unite della Corte di cassazione in tema di dolo di ricettazione (Cass., Sez. Un., 26 novembre 2009, n. 12433, Nocera, in *Cass. pen.*, 2010, p. 2548 ss., con nota di DONINI, *Dolo eventuale e formula di Frank nella ricettazione. Le Sezioni Unite riscoprono l’elemento psicologico*, ivi, p. 2555 ss.), cfr. anche DE VERO, *Dolo eventuale e colpa cosciente: un confine tuttora incerto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 77 ss.; EUSEBI, *Formula di Frank e dolo eventuale in Cass., S.U., 24 aprile 2014 (ThyssenKrupp)*, ivi, 2015, p. 623 ss.; in argomento, cfr.

tuttavia tacersi che quella in esame costituisce pur sempre una figura altamente problematica, come conferma la riemersione di talune autorevoli tendenze volte a valorizzare nuovamente il tradizionale requisito dell'accettazione del rischio, negandone la dimensione *antivolontaristica*³¹.

Va da sé che nella diversa categoria soggettiva della "sconsideratezza" manca del tutto la volontà dell'evento, potendosi al più ravvisare – come si è già anticipato – la creazione volontaria di un pericolo intollerabile. A questa componente può assegnarsi il ruolo di oggetto della rappresentazione. Il che è quanto sembra accadere, con riferimento alla disciplina di nostro interesse, nei già richiamati casi in cui veri e propri reati dolosi svolgono il ruolo di presupposti delle più gravi fattispecie di omicidio o lesioni personali stradali³².

Proseguendo poi nella ricerca di un ulteriore ambito posto al confine con la "sconsideratezza", occorre aggiungere che quest'ultima denota un coefficiente di rimproverabilità maggiore rispetto a quello tipico della colpa con previsione. Premesso che l'aggravante di cui all'art. 61, n. 3, c.p. ben potrebbe trovare applicazione in tutte quelle ipotesi nelle quali l'agente si prefiguri in via astratta l'evento quale possibile conseguenza della propria condotta di guida spericolata, qui è sufficiente sottolineare che l'elemento soggettivo che stiamo esaminando – proprio perché basato sulla creazione di un pericolo particolarmente intenso – richiede qualcosa in più di ciò che per definizione connota la colpa, sia pure aggravata dalla previsione dell'evento³³. Infatti in quest'ultimo caso, come hanno recentemente chiarito le Sezioni Unite, «si è, consapevolmente, entro una situazione rischiosa e per trascuratezza, imperizia,

anche CAPPELLINI, [Il dolo eventuale e i suoi indicatori: le Sezioni Unite Thyssen e il loro impatto sulla giurisprudenza successiva](#), in *questa Rivista*, 4 giugno 2015.

³¹ In questo senso, ad esempio, M. ROMANO, *Dolo eventuale e Corte di cassazione a Sezioni Unite*, cit., p. 568 ss.

³² Ci si riferisce alle ipotesi nelle quali i reati di omicidio stradale o di lesioni personali stradali sono commessi da un soggetto in stato di ebbrezza alcolica o di intossicazione da sostanze psicotrope o stupefacenti (cfr. art. 589-bis, commi 2, 3 e 4; art. 590-bis, commi 2, 3 e 4). Sul punto, comunque, vd. *infra* in questo paragrafo e in quello successivo.

³³ Non sono mancate, in dottrina, prese di posizione volte a sottolineare come, a voler seguire la tradizionale impostazione basata sul modello rappresentativo, non si comprenderebbe nemmeno la *ratio* dell'aumento di pena per la colpa con previsione (art. 61, n. 3, c.p.). Del tutto irragionevolmente, infatti, si punirebbe in maniera più grave colui che si è rappresentato l'evento, tuttavia escludendone la realizzazione, rispetto a quel diverso soggetto talmente incosciente da non essere stato nemmeno in grado di rappresentarselo. Sul punto, M. GALLO, voce *Dolo (dir. pen.)*, cit., p. 792; RONCO, *La riscoperta della volontà nel dolo*, cit., 1959; D'ASCOLA, *Reato e pena nell'analisi delle condizioni obiettive di punibilità*, Napoli, 2004, p. 111 ss., nt. 13. È comunque assai diffusa in dottrina l'insoddisfazione rispetto ai più tradizionali parametri interpretativi della colpa cosciente, anche nell'ottica della sua differenziazione rispetto al dolo eventuale. Al riguardo, senza alcuna pretesa di completezza e con ovvia diversità di posizioni, cfr. DE FRANCESCO, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 136 ss.; VENEZIANI, *Motivi e colpevolezza*, Torino, 2000, p. 144 ss.; EUSEBI, *Appunti sul confine tra dolo e colpa nella teoria del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, p. 1088 ss.; CANESTRARI, *Dolo eventuale e colpa cosciente. Ai confini tra dolo e colpa nella struttura delle tipologie delittuose*, Milano, 1999, p. 109 ss. Più di recente, RONCO, *Riflessioni sulla struttura del dolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, p. 589 ss.

insipienza, irragionevolezza o altra biasimevole ragione ci si astiene dall'agire doverosamente»³⁴.

Al contrario, la sconsideratezza non si esaurisce nel *malgoverno di un rischio*. Richiede un'avventatezza particolarmente spiccata, la creazione volontaria del pericolo, come quella ad esempio ravvisabile nelle già richiamate ipotesi degli artt. 186 e 187 del codice della strada, tutte le volte in cui ad esse conseguono gli eventi morte o lesioni personali. Si tratta di casi che denotano un disvalore soggettivo superiore rispetto a quello invece destinato ad assistere la gestione (soltanto) trascurata o antidoverosa di una situazione di pericolo dalla quale derivi poi l'evento oggetto di specifica previsione.

Resta infine da aggiungere che la "sconsideratezza" si distingue pure dalla colpa "grave"³⁵. Al riguardo potrebbe venire in rilievo il cd. decreto Balduzzi³⁶, stando al quale l'elemento soggettivo della colpa "grave" – pur in assenza di una sua espressa definizione – sussiste, con esclusivo riferimento al settore della responsabilità medica, alla duplice condizione che la regola cautelare violata rientri nell'ambito delle competenze proprie della cerchia tecnico-sociale di appartenenza dell'agente e presenti un contenuto conforme a protocolli ben precisi³⁷.

È dunque facile notare che i presupposti della colpa "grave" – così come definiti dall'appena citato decreto Balduzzi – non hanno nulla a che vedere con la disciplina dei reati stradali. Anche perché questa forma di colpa consiste in una divergenza del

³⁴ Cfr. Cass., Sez. Un., 24 aprile 2014, n. 38343, *cit.*, § 50.

³⁵ Come è noto, la figura della colpa "grave" trova il proprio immediato referente normativo nell'art. 2236 c.c., dedicato alla responsabilità del prestatore d'opera. L'economia del presente lavoro non consente di dare conto dei tanti problemi interpretativi alimentati da una simile disposizione. Qui basterà soltanto richiamare quella risalente disputa concernente la possibile rilevanza in sede penale, soprattutto con riferimento al settore della responsabilità medica, del criterio generale delineato dall'art. 2236 c.c., stando al quale si era in passato ritenuto che la punibilità dovesse essere limitata alla sola colpa "grave" nei casi in cui vi fosse stata la violazione di regole di perizia e l'interessato avesse agito in un contesto contrassegnato da problemi tecnici di speciale difficoltà. In questo senso, già C. cost., sent. n. 166/1973, in *DeJure*. In dottrina, anche per una ricostruzione del dibattito giurisprudenziale sul punto, cfr. MANNA, *Causalità e colpa in ambito medico fra diritto scritto e diritto vivente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, p. 1176 ss.; VENEZIANI, *Causalità della colpa e comportamento alternativo lecito*, in *Cass. pen.*, 2013, p. 1224 ss.; CASTRONUOVO, *La "colpa penale". Misura soggettiva e colpa grave*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, p. 1723 ss.; PIERGALLINI, *"Civile" e "penale" a perenne confronto: l'appuntamento di inizio millennio*, *ivi*, 2012, p. 1299 ss.

³⁶ Si tratta del decreto legge 13 settembre 2012, n. 158, recante «disposizioni urgenti per promuovere lo sviluppo del Paese mediante un più alto livello di tutela della salute», convertito con modificazioni dalla legge 8 novembre 2012, n. 189. In argomento, MANNA, *Medicina difensiva e diritto penale. Tra legalità e tutela della salute*, Pisa, 2014; ID., *Causalità e colpa in ambito medico fra diritto scritto e diritto vivente*, *cit.*, p. 1176 ss.; CAPUTO, *Filo d'Arianna o flauto magico? Linee guida e checklist nel sistema della responsabilità per colpa medica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, p. 875 ss.; da ultimo, PEZZIMENTI, *La responsabilità penale del medico tra linee guida e colpa "non lieve": un'analisi critica*, *ivi*, 2015, p. 311 ss.

³⁷ Come è noto, l'art. 3 del decreto, intitolato «responsabilità professionale dell'esercente le professioni sanitarie», dispone che «l'esercente la professione sanitaria che nello svolgimento della propria attività si attiene a linee guida e buone pratiche accreditate dalla comunità scientifica non risponde penalmente per colpa lieve. In tali casi resta comunque fermo l'obbligo di cui all'articolo 2043 del codice civile. Il giudice, anche nella determinazione del risarcimento del danno, tiene debitamente conto della condotta di cui al primo periodo» (comma 1).

comportamento tenuto rispetto alle “linee guida” e alle “buone pratiche” accreditate dalla comunità scientifica, ossia a regole cautelari prescrittive di specifici comportamenti.

Insomma, le considerazioni che precedono sembrano delineare un quadro di netta autonomia della “sconsideratezza” rispetto alla figura sovraordinata del dolo eventuale, ma anche rispetto a quelle sottordinate della colpa con previsione e della colpa “grave”.

5. L'intensità delle soglie di rischio quale possibile indice della “sconsideratezza”.

Tornando ora ai reati di omicidio e lesioni personali stradali, vi è da aggiungere che sono proprio alcune delle *soglie di rischio* previste dagli artt. 589-bis e 590-bis a fornire un ulteriore indizio della possibile presenza di un elemento soggettivo non esclusivamente riconducibile alle più tradizionali categorie del dolo o della colpa. Occorre infatti tener conto delle caratteristiche – per così dire *intrinseche* – di talune delle regole cautelari descritte dalle disposizioni in esame. Si allude ai già richiamati casi di guida in stato di ebbrezza alcolica (art. 186, comma 2, lett. b e c, d.lgs. n. 285/1992) e sotto l'effetto di sostanze psicotrope o stupefacenti (art. 187 d.lgs. n. 285/1992). Si tratta di reati che per comune esperienza risultano commessi con dolo, benché la loro natura contravvenzionale ne consenta indifferentemente l'ascrizione a titolo di dolo ovvero di colpa.

In queste ipotesi la *misura soggettiva* costituita dalla creazione di un pericolo intollerabile si accompagna a quella *oggettiva* rappresentata dalla violazione di una regola cautelare, non solo tassativa e dotata di elevata capacità predittiva, ma addirittura tale da configurare essa stessa – come si è già evidenziato – un'autonoma figura di reato. È come dire che una condotta comunque negligente, imprudente o imperita si innesta su una volontaria violazione *a monte* delle regole cautelari delineate negli artt. 186 e 187 d.lgs. n. 285/1992, ossia l'essersi posto alla guida in condizioni alterate.

Resta da aggiungere che ulteriori indici sintomatici della “sconsideratezza” potrebbero cogliersi anche nella violazione di quelle regole cautelari che, pur non integrando di per sé autonome figure di reato, denotano comunque una *soglia di rischio* molto elevata. Ci si riferisce alla ipotesi costituita dal superamento dei limiti massimi di velocità previsti dal codice della strada (art. 589-bis, comma 5, n. 1; art. 590-bis, comma 5, n. 1). In questo caso viene in rilievo una condotta contrassegnata da spiccata avventatezza e quindi in grado di esporre ad un pericolo assai grave – per l'appunto *intollerabile* – i beni giuridici protetti dagli artt. 589-bis e 590-bis. Anche perché queste ultime disposizioni richiedono un consistente superamento dei limiti di velocità,

peraltro diversamente modulato a seconda delle peculiari condizioni di luogo (strade urbane ovvero extraurbane) nelle quali vengono compiute le operazioni di guida³⁸.

In conclusione, anche l'ipotesi costituita dall'eccesso di velocità potrebbe rappresentare un fatto materiale dimostrativo del noto elemento soggettivo intermedio tra dolo e colpa. Ciò, lo evidenziamo anche in questa diversa occasione, pure per la natura volontaria del segmento iniziale della condotta che genera la violazione della regola cautelare – ponendo questa ipotesi in un chiaro rapporto di analogia con quelle prima esaminate – e dell'intollerabile livello di rischio che da essa consegue.

6. Alla ricerca di una *unità di misura* sul piano dell'elemento soggettivo nei reati di omicidio e lesioni personali stradali.

A questo punto si tratta però di comprendere se tutte le ipotesi previste all'interno degli artt. 589-*bis* e 590-*bis* giustificano il nostro sospetto iniziale di fatti *sconsiderati*.

La riflessione al riguardo è implicita nelle premesse. Al di là delle poco significative differenze sanzionatorie tra le svariate fattispecie costitutive degli artt. 589-*bis* e 590-*bis*, la pretesa che esse siano espressione di un comune denominatore sul piano dell'elemento soggettivo comporta la necessità di riscontrare in ognuna di esse tratti che le accomunino. Scelte di politica legislativa davvero razionali dovrebbero implicare che a sanzioni sostanzialmente omogenee corrispondano fatti dotati di analogo disvalore penalistico. Al contrario, se dovessimo riscontrare che i fatti di omicidio e lesioni personali stradali sono tra di loro eterogenei in un contesto di trattamento sanzionatorio però sostanzialmente uniforme, dovremmo allora giungere alla sconcertante conclusione che le disposizioni in esame non risultano in linea con i principi di ragionevolezza e proporzione.

Per dare una risposta a questo interrogativo occorre tenere ben presente il problema dal quale siamo partiti, ossia quello costituito dalla estrema severità delle pene. Severità che dovrebbe considerarsi davvero eccessiva se si avesse a che fare con fattispecie soltanto colpose. Sarebbe peraltro irragionevole ritenere che l'evento possa "pesare" in maniera così nettamente differenziata solo in virtù delle sue modalità di realizzazione, restando invariate tutte le altre componenti del reato. In quest'opera di ricerca di tratti di omogeneità all'interno delle norme esaminate, quanto ai casi più volte citati nei quali l'evento presuppone la violazione di una regola cautelare che integra di per se stessa un'autonoma ipotesi di reato (art. 186, comma 2, lett. b e c, d.lgs. n. 285/1992, nonché art. 187 d.lgs. n. 285/1992), abbiamo già riscontrato segnali di fatti *sconsiderati*. Quindi, per ciò che concerne la questione dalla quale siamo partiti, ossia i dubbi di ragionevolezza sul piano del trattamento sanzionatorio, potremmo trovare una sufficiente giustificazione a pene così elevate.

³⁸ Sul punto, si rinvia al contenuto (già illustrato *retro*, § 2) delle disposizioni rispettivamente previste dall'art. 589-*bis*, comma 5, n. 1 e dall'art. 590-*bis*, comma 5, n. 1.

Lo stesso, invece, non sembra accadere per quasi tutte le altre fattispecie nelle quali l'entità della sanzione non appare realmente commisurata alla gravità del fatto o alle condizioni dell'autore. Se le cose dovessero stare in questi termini, abbiamo già notato che non si porrebbe soltanto un problema di disomogeneità all'interno degli artt. 589-*bis* e 590-*bis*, quanto piuttosto di irragionevolezza del trattamento sanzionatorio.

Alla ricerca dell'ordine sistematico che il legislatore ha seguito, sempre che lo abbia seguito, ci sembra necessario effettuare un'analisi delle diverse ipotesi di omicidio e lesioni stradali, onde verificarne l'eventuale omogeneità.

Si è osservato che una qualche uniformità può riscontrarsi in tutti i casi in cui il segmento iniziale dell'agire, dal quale deriva poi la creazione di un pericolo intollerabile, è sorretto da un coefficiente doloso, indipendentemente dal fatto che ciò integri un'autonoma figura di reato³⁹. Il verificarsi dell'evento quale conseguenza di una simile condotta di guida induce a ritenere che l'agente abbia dolosamente violato la regola cautelare. Così denotando un atteggiamento che non si esaurisce in una mera indifferenza o in un difetto di attenzione per gli interessi tutelati, ma evoca piuttosto la trasgressione – volontaria – di una regola a finalità preventiva volta a marcare nettamente l'*area di rischio penale* in un contesto illecito di base.

Le stesse considerazioni valgono per le ulteriori ipotesi disciplinate dal terzo comma degli artt. 589-*bis* e 590-*bis*, punite con la medesima sanzione prevista in relazione a quelle descritte nel capoverso precedente. Si tratta – come si è già anticipato – dei casi in cui l'evento viene cagionato dal conducente di un veicolo a motore di cui all'art. 186-*bis*, comma 1, lett. b), c) e d) d.lgs. n. 285/1992, che si trovi in stato di ebbrezza alcolica ex art. 186, comma 2, lett. b), d.lgs. n. 285/1992. Stato di ebbrezza, questo, che anche qui dà luogo ad un'autonoma figura di reato. In questi casi il minor disvalore legato alla concentrazione di un tasso alcolemico inferiore rispetto a quello invece preteso dal secondo comma è per così dire *compensato* dalle particolari condizioni soggettive o oggettive nelle quali si realizza l'evento. Quest'ultimo è infatti causato da autisti che esercitano professionalmente attività di trasporto o che conducono autoveicoli di notevoli dimensioni. Insomma, vengono in rilievo condizioni che impongono una soglia di attenzione nella guida particolarmente elevata al fine di salvaguardare l'incolumità degli utenti della strada.

Se, dunque, può cogliersi una certa omogeneità sul piano del disvalore (nel senso già precisato) tra le ipotesi disciplinate dal secondo e dal terzo comma degli artt. 589-*bis* e 590-*bis*, lo stesso non può tuttavia dirsi per le ulteriori ipotesi, rispettivamente previste nel quarto e nel quinto comma, nelle quali il segmento iniziale della condotta ben può essere volontario, ma anche colposo. È vero che si tratta di vicende sanzionate con pene meno severe rispetto a quelle previste dal secondo e dal terzo comma, senza

³⁹ Si allude, ancora una volta, alle ipotesi descritte nel secondo comma degli artt. 589-*bis* e 590-*bis*, ossia ai già richiamati casi di guida in condizioni di ebbrezza alcolica o di intossicazione da sostanze psicotrope o stupefacenti.

però che questo divario – invero poco rilevante⁴⁰ – valga a conferire ragionevolezza all'evidente squilibrio contenutistico tra le diverse modalità di trasgressione delle regole cautelari.

Il quarto comma disciplina poi le ipotesi in cui l'evento venga cagionato dal conducente di un veicolo a motore in stato di ebbrezza alcolica *ex* art. 186, comma 2, lett. b), d.lgs. n. 285/1992, ma in assenza delle ulteriori condizioni soggettive o oggettive invece previste nel capoverso precedente.

Il quinto comma contiene un elenco del tutto eterogeneo di ipotesi nelle quali il segmento iniziale della condotta, non solo non dà luogo ad un'autonoma figura di reato, ma non può nemmeno ritenersi sempre sorretto da un coefficiente volontario, ben potendo derivare anche da una mera trascuratezza e/o disattenzione nella condotta di guida. Fatta eccezione – ma ciò conferma ulteriormente la complessiva irragionevolezza della norma – per la già richiamata ipotesi in cui si registri un consistente superamento, che potrebbe anche essere volontario, dei limiti massimi di velocità consentita (art. 589-*bis*, comma 5, n. 1; art. 590-*bis*, comma 5, n. 1), le altre non sembrano evocare una condotta sorretta dalla volontà, nemmeno sul limitato versante della trasgressione di una cautela doverosa presupposta. Ci si riferisce ai casi in cui l'evento derivi dall'attraversamento di una intersezione con il semaforo rosso o da una manovra azzardata da parte del conducente (art. 589-*bis*, comma 5, nn. 2 e 3; art. 590-*bis*, comma 5, nn. 2 e 3). Si tratta di vicende – irragionevolmente parificate sul versante del trattamento sanzionatorio a quelle in cui l'evento sia cagionato dalla condotta di colui che si sia posto alla guida in stato di ebbrezza alcolica ai sensi dell'art. 186, comma 2, lett. b), d.lgs. n. 285/1992⁴¹ – nelle quali il segmento iniziale dell'agire è di norma soltanto colposo e al più denota una condotta di guida *malaccorta*, non certo assistita dal dolo.

Per altro verso non può nemmeno tacersi che in questi casi vengono in gioco regole puramente *cautelative* o *prudenziali*⁴². Ossia regole finalizzate a soddisfare

⁴⁰ Come si è già evidenziato, le ipotesi disciplinate nel quarto e nel quinto comma dell'art. 589-*bis*, pur essendo punite meno severamente di quelle previste nel secondo e nel terzo comma, sono comunque sanzionate con una pena (da cinque a dieci anni di reclusione) di poco inferiore a quella (da otto a dodici anni di reclusione) invece prevista per queste ultime. Considerazioni analoghe valgono in merito ai rapporti tra i casi rispettivamente disciplinati dal quarto e dal quinto comma dell'art. 590-*bis* (puniti con la reclusione da un anno e sei mesi a tre anni per le lesioni gravi e da due a quattro anni per le lesioni gravissime) e dal secondo e terzo comma della medesima disposizione (puniti con la reclusione da tre a cinque anni per le lesioni gravi e da quattro a sette anni per le lesioni gravissime).

⁴¹ Peralto, l'espressione «ponendosi alla guida», contenuta sia nell'art. 589-*bis* (commi 2 e 4) che nell'art. 590-*bis* (commi 2 e 4), suscita perplessità ulteriori, dal momento che sembra esclusivamente riferibile ai segmenti iniziali della condotta del conducente, così limitando la punibilità soltanto a colui che si sia posto alla guida già trovandosi in condizione di alterazione alcolica o di stupefazione, ma escludendo chi si sia posto in tale stato nel corso delle operazioni di guida.

⁴² In generale, per una catalogazione dei diversi contenuti delle regole a finalità preventiva, F. MANTOVANI, voce *Colpa*, cit., p. 306.

aspettative di mera *regolarità* o generica *precauzione*, per di più in un *contesto lecito di base*, come tali incapaci di selezionare un' *area di rischio penale* realmente omogenea⁴³.

Alla luce di queste considerazioni, non sembra azzardato ritenere che gli artt. 589-*bis* e 590-*bis* denotano una problematica compatibilità con il principio di proporzione che impone di modulare l'entità della reazione sanzionatoria sulla scorta della reale gravità del fatto sul versante oggettivo e soggettivo. Analogamente deve dirsi con riferimento all'ulteriore principio di uguaglianza/ragionevolezza, dal momento che non può certo escludersi che vengano trattate in modo pressoché analogo – anche per via del trascurabile divario sanzionatorio tra le ipotesi sin qui descritte – vicende invece nettamente differenziate quanto a disvalore. Disvalore che viene peraltro diversamente delineato a fronte della medesimezza dell'evento quale conseguenza di una condotta di guida non sempre spericolata.

In conclusione, l'allarmante severità delle pene ci aveva indotti a ritenere che la gravità delle condotte descritte nei commi 2 e 3 degli artt. 589-*bis* e 590-*bis* costituisse una caratteristica comune, sul piano oggettivo e su quello soggettivo, a tutte le fattispecie previste. Al contrario, un esame analitico di queste ultime ne ha dimostrato l'estrema eterogeneità e di conseguenza ha fatto emergere l'irragionevolezza di trattamenti sanzionatori che, anche allorquando risultano lievemente differenziati, non appaiono giustificati da fatti retrostanti effettivamente proporzionati. A violazioni volontarie di regole cautelari dotate di una così intensa efficacia predittiva al punto di giustificare di per sé la punibilità, si susseguono altre ipotesi di violazioni volontarie di regole cautelari non autonomamente punite e ulteriori vicende di regole cautelari la violazione delle quali è sorretta da un segmento iniziale indifferentemente doloso o colposo. La spiccata eterogeneità delle modalità di produzione del medesimo evento genera talvolta – ma non sempre – differenze poco consistenti sul piano del trattamento sanzionatorio.

L'idea dalla quale eravamo partiti, ossia di reati costruiti su un livello inaccettabile di "sconsideratezza", è destinata a cadere dinnanzi alla constatazione di un panorama così differenziato.

Insomma, non sembra possibile ravvisare un denominatore comune sul versante dell'elemento soggettivo. Come se non bastasse, ci si trova dinnanzi ad una legislazione caotica che non si lascia apprezzare sul piano dell'ordine sistematico e per di più disorienta l'interprete, accreditando il sospetto di scelte sanzionatorie dettate soltanto da contingenti ragioni di opportunità – o peggio di inconsapevolezza – politico-criminale, nel più ampio contesto della "lotta" ai *pirati della strada*.

⁴³ A fronte dell'esponenziale aumento dei fatti colposi, legati anche alla motorizzazione di massa, è del tutto evidente la tendenza a penalizzare pure la mera inosservanza di regole prudenziali, svincolando l'intervento della sanzione penale dal verificarsi di un evento di pericolo o di danno. In questa direzione si vedano le autorevoli considerazioni di MARINUCCI, *La responsabilità colposa: teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, p. 1 ss., il quale peraltro precisa come quello della circolazione stradale costituisca un settore nel quale non tutto può essere oggetto di specifiche regole di diligenza, dato che spesso vengono in gioco «situazioni di pericolo inedite, che possono essere neutralizzate soltanto con *manovre di emergenza* non descritte né descrivibili *a priori*».

7. L'estrema severità delle sanzioni in materia di circolazione stradale. Verso un rinnovato diritto penale del tipo di autore?

Constatata la disomogeneità strutturale dei diversi commi degli artt. 589-*bis* e 590-*bis* o, per meglio dire, la loro parziale omogeneità in quanto riferibile soltanto ai commi 2 e 3, occorre adesso analizzare taluni ulteriori aspetti della legge, concernenti ancora una volta il trattamento sanzionatorio. Specie in considerazione dei suoi rapporti con le caratteristiche generali del sistema punitivo e con l'opera di revisione alla quale in materia è stato sottoposto il codice Rocco dopo la caduta del fascismo.

A tale riguardo sorge un altro sospetto, ossia quello concernente il rischio di confermare in questo cruciale ambito scelte politico-legislative di stampo autoritario già evidenziate nel corso di taluni recenti interventi di riforma⁴⁴. Il testo suscita infatti ulteriori perplessità nella parte in cui prevede livelli edittali particolarmente elevati già nel minimo sia nell'art. 589-*bis* che nell'art. 590-*bis*. Livelli, questi, che tra l'altro non consentono sempre di commisurare la pena alla reale gravità del fatto ovvero al grado di colpevolezza. Ciò anche perché il neointrodotta art. 590-*quater* prevede un divieto di prevalenza – o anche solo di equivalenza – delle circostanze attenuanti eventualmente concorrenti con le aggravanti di cui agli artt. 589-*bis*, commi 2, 3, 4, 5 e 6, 589-*ter*, 590-*bis*, commi 2, 3, 4, 5 e 6, 590-*ter*⁴⁵.

Dunque, anche sotto questo versante le “nuove” fattispecie si pongono in un rapporto di dubbia compatibilità con il principio di ragionevolezza il quale presuppone – come precisato dalla Corte costituzionale – che l'uso della discrezionalità legislativa soddisfi il principio di proporzionalità tra illecito e sanzione⁴⁶.

In primo luogo si segnala un problema di *opportunità* delle scelte di politica legislativa a fronte di sanzioni così severe. Sanzioni, queste, tra l'altro destinate a colpire – come si è già evidenziato – vicende del tutto eterogenee quanto a gravità, ma poste sullo stesso piano da una legislazione caotica e indifferenziata. Quest'ultima, per di più, rischia di rievocare – a causa del suo estremo rigore – i caratteri di un vero e proprio *diritto penale del tipo di autore*⁴⁷.

Al contrario, questa volta condividendo la soluzione con specifico riferimento alle ipotesi di ubriachezza e stupefazione, dobbiamo notare che l'estrema durezza con la quale sono sanzionate è simmetrica al rigoroso trattamento previsto dal nostro sistema penale quanto ai rapporti tra queste stesse ipotesi e l'imputabilità. Come è noto, in taluni casi il legislatore presume la sussistenza della capacità di intendere e di volere al momento della consumazione del reato in base ad una vera e propria *finzione*

⁴⁴ Sul punto, vd. *infra* in questo paragrafo, spec. nt. 56 e 57.

⁴⁵ A meno che non ricorrano, come si è già anticipato (nt. 6), le circostanze attenuanti previste dagli artt. 98 e 114 c.p.

⁴⁶ In questa direzione, ad esempio, C. cost., sent. n. 185/2015, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 12, p. 1490 ss.

⁴⁷ Sul tema, in generale, FIORELLA, voce *Reato in generale*, in *Enc. dir.*, vol. XXXVIII, Milano, 1987, p. 793 ss.; ID., voce *Responsabilità penale*, cit., p. 1289 ss.

*giuridica*⁴⁸. Finzione, questa, dimostrativa del modo in cui il diritto penale “utilizza” l'imputabilità, ora in coerenza con il sistema, ora assoggettandola a precise istanze politico-criminali, nel più ampio quadro di prevalenti esigenze di difesa sociale particolarmente avvertite a fronte di reati commessi da soggetti che si siano posti in stato di minorata capacità. È proprio per questa ragione che ordinariamente si qualifica l'imputabilità come un istituto “a doppia pelle”, cioè dotato di rilevanza talvolta sul piano empirico/naturalistico – come accade nel diritto civile⁴⁹ – e talaltra su quello normativo⁵⁰.

A prescindere da queste ultime considerazioni e tornando ora alle perplessità già in parte anticipate circa il trattamento punitivo riservato alle ipotesi sin qui prese in esame, si rende necessario aggiungere che in tale contesto i fatti meno gravi finiranno con il risultare “schiacciati”, sul non trascurabile versante sanzionatorio, su quelli connotati da maggiore gravità.

⁴⁸ È superfluo sottolineare che il codice Rocco prevede una disciplina molto articolata in ordine ai rapporti tra l'imputabilità e i fenomeni dell'ubriachezza e della stupefazione, avendo differenziato l'ubriachezza accidentale (art. 91 c.p.), l'ubriachezza volontaria o colposa (art. 92, comma 1, c.p.), l'ubriachezza preordinata (art. 92, comma 2, c.p.), l'ubriachezza abituale (art. 94 c.p.) e la cronica intossicazione da alcol (art. 95 c.p.), nonché in generale avendo esteso il trattamento riservato a chi commette il fatto in stato di ubriachezza a quello di chi lo pone in essere sotto l'effetto di sostanze stupefacenti (artt. 93, 94, comma 3, 95 c.p.). Il codice prevede che l'imputabilità sia esclusa solo in caso di ubriachezza accidentale e di accidentale assunzione di sostanze stupefacenti (artt. 91 e 93 c.p.), nonché in caso di cronica intossicazione da alcol o da stupefacenti (art. 95 c.p.). Al contrario, con una vistosa deroga all'art. 85 c.p., il codice considera pienamente imputabile il soggetto in condizione di ubriachezza (o di stupefazione) colposa o volontaria; addirittura prevede un aumento di pena per l'ubriaco abituale e per colui che sia dedito all'uso di sostanze stupefacenti (artt. 92 e 94 c.p.), nonché per colui che si sia posto in stato di ebbrezza o di stupefazione al fine di commettere il reato o di prepararsi una scusa (artt. 92, comma 2, 93 c.p.). In dottrina, con specifico riferimento alle “finzioni” di imputabilità previste dal codice penale in relazione ai fenomeni dell'ubriachezza e della stupefazione, cfr., per tutti, BRICOLA, *Finzione di imputabilità ed elemento soggettivo nell'art. 92 comma 1 c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1961, p. 486 ss. Per i dubbi circa l'assimilazione compiuta dal codice penale tra ubriachezza e stupefazione sul piano sanzionatorio, VASSALLI, *L'imputabilità del tossicodipendente: rilievi critici*, in *Ind. pen.*, 1986, p. 550-551.

⁴⁹ Al riguardo viene in rilievo l'art. 428 c.c., il quale prevede che «gli atti compiuti da persona che, sebbene non interdetta, si provi essere stata per qualsiasi causa, anche transitoria, incapace d'intendere o di volere al momento in cui gli atti sono stati compiuti, possono essere annullati su istanza della persona medesima o dei suoi eredi o aventi causa, se ne risulta un grave pregiudizio all'autore». Il che dimostra come il diritto civile adotti una nozione di capacità di intendere o di volere dotata di rilevanza soltanto sul piano empirico.

⁵⁰ Sulla peculiare connotazione della imputabilità quale istituto a “doppia pelle” nel sistema penale, cfr., nell'ambito di una letteratura vastissima, BRICOLA, *Fatto del non imputabile e pericolosità*, Milano, 1960; CRESPI, voce *Imputabilità (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, vol. XX, Milano, 1970, p. 763 ss.; PULITANÒ, *L'imputabilità come problema giuridico*, in De Leonardis – Gallio – Mauri – Pitch (a cura di), *Curare e punire. Problemi e innovazioni nei rapporti tra psichiatria e giustizia penale*, Milano, 1988, p. 137 ss.; BERTOLINO, *L'imputabilità e il vizio di mente nel sistema penale*, Milano, 1990; EAD., *Fughe in avanti e spinte repressive in tema di imputabilità penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 850 ss.; MANNA, *L'imputabilità e i nuovi modelli di sanzioni. Dalle “finzioni giuridiche” alla “terapia sociale”*, Torino, 1997, p. 210 ss.; più di recente, RONCO, *I rapporti tra imputabilità e colpevolezza: aspetti attuali di un problema antico*, in AA.VV., *Il soggetto autore del reato: aspetti criminologici, dogmatici e di politica criminale*, Padova, 2013, p. 131 ss.

Non a caso, proprio sulla scorta di simili rilievi la Commissione affari costituzionali del Senato ha suggerito sin da subito di «valutare l'entità della pena inflitta nelle ipotesi di omicidio stradale e di lesioni personali stradali anche in relazione ai limiti minimi edittali previsti per altri casi di omicidio colposo, quali, ad esempio, l'omicidio commesso con violazione della disciplina degli infortuni sul lavoro o quello commesso per colpa medica grave»⁵¹.

In effetti, il problema sta soprattutto nella previsione di soglie punitive eccessivamente elevate nel minimo. È ovvio infatti che se c'è un massimo troppo elevato rispetto alla reale gravità del fatto, il giudice potrà non avvalersene. Ma non potrà condursi analogamente tutte le volte in cui le innumerevoli sfaccettature dell'accadimento gli suggeriranno di scendere ben al di sotto di un minimo edittale, talvolta addirittura più elevato del limite massimo al quale si sarebbe potuto ragionevolmente pensare⁵². Il risultato è sotto gli occhi di tutti e segnala a chiare lettere come il legislatore non sia stato in grado di cogliere il valore – anzitutto *politico* – della discrezionalità, tutte le volte in cui è di tipo favorevole.

Ciò, peraltro, in un contesto segnato da scelte che denotano l'assenza di una reale visione sistematica e che addirittura sembrano muoversi lungo direttrici opposte a quelle tracciate da talune altre iniziative di riforma. Si consideri, a titolo soltanto esemplificativo, che il legislatore sembra non essersi nemmeno avveduto del fatto che quanto più si elevano i limiti minimi delle pene, tanto più sarà necessario innalzare la soglia di accesso alle misure alternative alla detenzione. Cosa che darebbe luogo ad un vero e proprio *corto circuito* legislativo, ovvero all'ennesimo rischio di sovrappollamento carcerario. Per non parlare del fatto che la dichiarata intenzione del legislatore di estendere il campo di operatività di queste stesse misure rischia di essere in larga parte neutralizzata dalla contrapposta tendenza ad un così marcato inasprimento delle pene⁵³.

Insomma, si torna a respirare un clima di rigidità e ingestibilità del sistema sanzionatorio. Verrebbe da pensare ad una sorta di “antistorica” riedizione dell'originario modello punitivo delineato nel codice Rocco. Un modello, questo, scarsamente flessibile proprio sul versante della non modificabilità dei minimi sanzionatori, al quale erano stati però apportati ben precisi correttivi sin dal 1944, con l'introduzione dell'art. 62-*bis* e la conseguente attribuzione al giudice del potere – in linea con lo spirito democratico della Repubblica – di applicare una pena inferiore al

⁵¹ Il *Parere* della Commissione affari costituzionali del Senato, datato 24 novembre 2015, è consultabile in www.senato.it.

⁵² D'altronde, con specifico riferimento alle ipotesi di omicidio stradale di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 589-*bis*, il minimo edittale di otto anni è proporzionato al massimo edittale di dodici anni.

⁵³ Cfr., ad esempio, art. 31, comma 1, lett. c, d.d.l. n. 2067, il quale contiene una delega al Governo per la revisione della disciplina concernente le procedure di accesso alle misure alternative, prescrivendo che il limite di pena che impone la sospensione dell'ordine di esecuzione sia fissato in ogni caso a quattro anni. Sul punto, da ultimo, EUSEBI, *Riforma penitenziaria o riforma penale?*, cit., p. 1339 ss.

minimo edittale mediante il riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche. Così temperando gli eventuali eccessi sanzionatori delle singole fattispecie criminose⁵⁴.

D'altronde, è tipico degli Stati autoritari – o di legislatori inconsapevoli della questione – imporre minimi sanzionatori non modificabili, dal momento che ciò comporta una vera e propria sostituzione delle scelte politico-legislative alla discrezionalità migliorativa del giudice che uno Stato democratico non dovrebbe avere alcuna difficoltà nel riconoscere.

Sempre nell'ottica di una mitigazione del rigore punitivo dell'originario impianto codicistico e della correlata valorizzazione della discrezionalità *in mitius*, va letta anche la successiva "storica" riforma del 1974, con i suoi noti effetti in ordine, tra l'altro, al giudizio di bilanciamento tra le circostanze (art. 69 c.p.), alla continuazione criminosa tra più reati (art. 81, comma 2, c.p.) e alla recidiva (art. 99 c.p.)⁵⁵.

Purtroppo il legislatore oggi è tornato sui suoi passi, riproponendo soluzioni in linea con una rinnovata rigidità del sistema sanzionatorio che non tarderà a produrre gravi conseguenze. A conferma delle nostre preoccupazioni c'è da aggiungere che le attenuanti generiche sono state ridimensionate⁵⁶ e che per di più le circostanze ad effetto speciale che la riforma del 1974 aveva reso sempre bilanciabili ora non lo sono quasi mai, dati i frequenti divieti introdotti⁵⁷.

In questo quadro la previsione di minimi troppo elevati nei reati di omicidio e lesioni stradali lascia intravedere uno scenario illiberale. Il legislatore sembra infatti puntare a contrarre la discrezionalità del giudice, per giunta sostituendosi a

⁵⁴ Come è noto, l'art. 62-bis è stato introdotto dall'art. 2 del d.lgs. lgt. 14 settembre 1944, n. 288 allo scopo di mitigare l'eccessiva rigidità dell'originario sistema di calcolo della pena previsto dal codice Rocco, così consentendo al giudice di adeguare la sanzione al caso concreto e di evitare quelle sproporzioni che l'applicazione dei soli criteri di cui all'art. 133 c.p. avrebbe potuto determinare. Sul punto, MARINUCCI, *Il sistema sanzionatorio tra collasso e prospettive di riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, p. 160; DOLCINI, *La riforma della parte speciale del codice e riforma del sistema sanzionatorio*, *ivi*, 2001, p. 826.

⁵⁵ Si tratta della nota legge 7 giugno 1974, n. 220, di conversione con modificazioni del d.l. 11 aprile 1974, n. 99. Su questa riforma legislativa, che non ha mancato di suscitare forti critiche da parte della dottrina a cagione dell'eccessivo margine di discrezionalità attribuito al giudice, cfr., per tutti, VASSALLI, *La riforma penale del 1974*, Milano, 1975.

⁵⁶ Basti pensare al "nuovo" terzo comma dell'art. 62-bis c.p., introdotto dall'art. 1 del d.l. 23 maggio 2008, n. 92, convertito con modificazioni dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, a mente del quale «in ogni caso, l'assenza di precedenti condanne per altri reati a carico del condannato non può essere, per ciò solo, posta a fondamento della concessione delle circostanze di cui al primo comma».

⁵⁷ Al riguardo viene in rilievo il quarto comma dell'art. 69 c.p., così come modificato dall'art. 3 della legge 5 dicembre 2005, n. 251, il quale prevede una deroga di carattere generale al giudizio di bilanciamento, stabilendo un divieto di prevalenza delle circostanze attenuanti sulle ritenute circostanze aggravanti di cui agli artt. 99, comma 4, 111 e 112, comma 1, n. 4, c.p. Si tratta, rispettivamente, della recidiva reiterata, della determinazione al reato – al di fuori dei casi previsti dall'art. 111 c.p. – di minori, infermi o deficienti psichici, ovvero dello sfruttamento o del concorso con quei medesimi soggetti nella commissione di un delitto per il quale è previsto l'arresto in flagranza. Come è noto, peraltro, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del quarto comma dell'art. 69 c.p. nella parte in cui prevedeva, tra l'altro, il divieto di prevalenza sulla recidiva reiterata dell'attenuante di cui all'art. 648, comma 2, c.p. (sent. 14 aprile 2014, n. 105, in *Giur. cost.*, 2014, 2, p. 1849), dell'attenuante di cui all'art. 609-bis, comma 3, c.p. (sent. 14 aprile 2014, n. 106, *ivi*, 2014, 2, p. 1865), nonché dell'ulteriore attenuante prevista dall'art. 73, comma 5, d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (sent. 15 novembre 2012, n. 251, *ivi*, 2012, 6, p. 4043).

quest'ultimo mediante il ricorso a meccanismi presuntivi notoriamente in odore di incostituzionalità⁵⁸. È come se si dicesse in via generale, rendendo superfluo ogni accertamento sul punto, che qualunque sia stata la modalità del fatto (anche la più favorevole), lo Stato presume che questo reato, in concreto, non possa comunque essere diversamente valutato.

Anche alla luce di questi ultimi rilievi sarebbe stato preferibile delineare soglie edittali più contenute soprattutto nel minimo. Così centrando l'obiettivo di affidare al giudice una maggiore libertà nel ragguagliare la pena alla concreta gravità del fatto. Ciò anche a causa dell'estrema eterogeneità – e in taluni casi elasticità – delle regole cautelari descritte negli artt. 589-*bis* e 590-*bis*, alcune delle quali parrebbero rispondere, come si è già evidenziato, ad aspettative di mera regolarità o generica precauzione, non sempre tali da giustificare un trattamento sanzionatorio realmente conforme a quello previsto dai livelli minimi edittali.

8. Rilievi critici sulle circostanze aggravanti previste dal sesto comma degli artt. 589-*bis* e 590-*bis*.

I problemi causati dagli eccessi sanzionatori dei “nuovi” reati di omicidio e lesioni personali stradali sono poi ulteriormente acuiti nei casi in cui ricorra taluna delle due circostanze aggravanti ad effetto comune descritte nel sesto comma degli artt. 589-*bis* e 590-*bis*.

La prima prevede che la pena venga aumentata «se il fatto è commesso da persona non munita di patente di guida o con patente sospesa o revocata (...)» (cfr., rispettivamente, art. 589-*bis*, comma 6; art. 590-*bis*, comma 6).

Premesso che l'aggravante dovrebbe colpire la persona *che non abbia mai conseguito* la patente di guida, non già quella che semplicemente *non ne sia munita* al momento del fatto, potendo questa espressione riferirsi anche al caso di chi ne sia occasionalmente sprovvisto, non si comprende nemmeno se in una simile fattispecie possa rientrare il caso in cui la validità della stessa patente di guida sia *scaduta*. In assenza di indicazioni desumibili dalla lettera della norma, che si riferisce ai soli casi in cui la patente sia *sospesa* o *revocata*⁵⁹, il necessario rispetto del divieto di analogia sfavorevole in materia penale induce a propendere per la soluzione negativa. Resta tuttavia da chiedersi se l'omesso richiamo alla ipotesi in cui la patente sia scaduta

⁵⁸ Come peraltro conferma, sia pure su un separato versante, la recente sentenza n. 185/2015, *cit.*, con la quale la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, per violazione degli artt. 3 e 27, comma 3, Cost., dell'art. 99, comma 5, c.p., nella parte in cui quest'ultima norma collegava, proprio sulla scorta di una presunzione assoluta e quindi ritenuta irragionevole, l'automatico e obbligatorio aumento di pena per la recidiva al solo dato formale del titolo di reato commesso. Per un commento della sentenza, cfr. PELISSERO, *L'incostituzionalità della recidiva obbligatoria. Una riflessione sui vincoli legislativi alla discrezionalità giudiziaria*, in *Giur. cost.*, 2015, 4, p. 1412 ss.

⁵⁹ Sulle sanzioni amministrative accessorie della sospensione e della revoca della patente di guida, vd. *infra*, § 11.

costituisca il frutto di una scelta davvero consapevole – e non di una mera svista – del legislatore.

Perplessità ancora maggiori suscita poi l'ulteriore aggravante – prevista dal sesto comma degli artt. 589-*bis* e 590-*bis* – costituita dall'essere il veicolo «di proprietà dell'autore del fatto» e «sprovvisto di assicurazione obbligatoria».

Dalla norma sembrerebbe evincersi che il titolo di *proprietario* comporti sempre un controllo totale sul veicolo e, quindi, la piena conoscenza della sua eventuale copertura assicurativa. Ciò costituisce una presunzione della cui fondatezza si potrebbe però legittimamente dubitare già sulla base di consolidate massime di esperienza. Ma se le cose stanno così non si capisce perché questa presunzione – ammesso che sia fondata – non debba valere anche nei confronti del *possessore*. Ossia di chi ha la piena disponibilità, sia pure soltanto di fatto, sul mezzo. Cosa dalla quale inevitabilmente consegue la piena consapevolezza dell'ipotetica assenza di ogni copertura assicurativa. In altre parole, la legge presume che se il veicolo è di proprietà il conducente debba sapere pure che è sprovvisto di assicurazione, ma che la stessa consapevolezza non debba avere nel caso in cui non abbia la titolarità formale del mezzo. Non sembra allora azzardato ritenere che sul punto potrebbe insorgere un'accusa di irragionevole disparità di trattamento di vicende che appaiono sovrapponibili e, pertanto, non differenziabili.

9. La causalità non esclusivamente riferibile all'agente.

Il settimo comma dell'art. 589-*bis* prevede una diminuzione di pena («fino alla metà») nel caso in cui l'evento «non sia esclusiva conseguenza dell'azione o dell'omissione del colpevole». Analoga risulta la formulazione del settimo comma dell'art. 590-*bis* in tema di lesioni personali stradali gravi o gravissime.

Si tratta di norme modificate in questi termini dal Senato nella seduta del 10 dicembre. Il diverso testo approvato dalla Camera il 28 ottobre prevedeva invece una riduzione di pena solo qualora l'evento fosse «conseguenza anche di una condotta colposa della vittima».

Quest'ultima norma si esponeva a rilievi critici ampiamente fondati che, malgrado l'intervenuta modificazione, non è qui irrilevante richiamare. Intanto perché pretendeva di giustificare l'attenuante ponendo al centro dell'attenzione la condotta della *vittima*. Cosa, questa, del tutto sbagliata, dal momento che la *ratio* alla quale ispirarsi imponeva non tanto di ragionare sul piano del soggetto al quale attribuire l'interferenza causale, quanto piuttosto di valorizzare il fatto che una interferenza causale, a chiunque riferibile, si fosse comunque verificata.

Analogamente deve dirsi per l'ulteriore limitazione dell'attenuante connessa all'elemento psicologico dell'interferenza che, nel testo licenziato dalla Camera, era costituito esclusivamente dalla colpa. Anche con riferimento a questa ulteriore limitazione valgono le osservazioni già formulate in punto di riferibilità della serie causale interferente ad un soggetto anziché all'altro. Infatti, pure sul versante dell'elemento psicologico è irrilevante che la condotta interferente sia stata commessa con dolo, con colpa ovvero

addirittura in un contesto nel quale la condotta stessa non è nemmeno rimproverabile perché già a monte manca la riferibilità del fatto all'autore in termini di *suitas*⁶⁰. È evidente la meritevolezza dell'attenuante in tutti e tre i casi sopra considerati, risultando affatto irragionevole una discriminazione costruita sul versante delle componenti psicologiche – anche minime – del fatto di reato.

Insomma, a contare è soltanto la circostanza che un qualche concorso di cause comunque vi sia stato, cioè che l'evento non sia esclusivamente dipeso dal comportamento del colpevole.

D'altronde, una banale esemplificazione di concause dolose ovvero nemmeno riferibili all'agente servirà a dimostrare la loro perfetta equivalenza ai casi di interferenze colpose e, quindi, l'erroneità di una differenziazione basata sulle componenti soggettive dell'interferenza stessa. Si pensi alla ipotesi di un ostacolo volontariamente frapposto alla circolazione di un autoveicolo condotto da un soggetto che, per evitarlo, compia, per colpa, una manovra errata in conseguenza della quale cagiona l'evento morte o lesioni. È chiara, a tal punto, la meritevolezza dell'attenuante che la diversa formulazione della norma avrebbe al contrario impedito di applicare. Non si comprende, infatti, per quale ragione il caso come sopra esemplificato non avrebbe dovuto meritare la stessa considerazione attribuita invece, stando al testo della Camera, a una interferenza soltanto colposa. Anzi, raffrontando le due ipotesi, la prima sembrerebbe semmai giustificare maggiormente la riduzione della pena.

Identiche riflessioni merita il caso di una interferenza causale nemmeno ascrivibile alla condotta cosciente e volontaria di un soggetto perché, ad esempio, realizzata in presenza di caso fortuito o forza maggiore⁶¹. Ciò conferma l'esattezza della nostra iniziale affermazione, ossia quella secondo la quale la *ratio* oggettiva dell'attenuante la rende indifferente rispetto all'elemento psicologico che ha caratterizzato la condotta causalmente concorrente nella produzione dell'evento.

Queste considerazioni consentono di comprendere come il testo approvato dalla Camera si esponesse pure a gravi rischi di incostituzionalità, proprio perché selezionava arbitrariamente solo alcune ipotesi, escludendone altre del tutto equivalenti. Possiamo

⁶⁰ Sulle nozioni di "coscienza" e "volontà" di cui all'art. 42, comma 1, c.p., DELITALA, *Il fatto nella teoria generale del reato*, 1930, p. 145; MARINUCCI, *Il reato come "azione". Critica di un dogma*, Milano, 1971, p. 24; M. GALLO, *Appunti di diritto penale*, vol. II, *Il reato. Parte I. La fattispecie oggettiva*, Torino, 2007, p. 67; FIORELLA, voce *Reato in generale*, in *Enc. dir.*, vol. XXXVIII, Milano, 1987, p. 800 ss.; D'ASCOLA, voce *Costringimento fisico*, in *Enc. Giur. Treccani*, vol. X, Roma, 1988, p. 1; N. SELVAGGI, *Dominabilità dell'atto e comportamento colposo. Osservazioni su un rapporto sistematico non sempre chiaro*, in *Ind. pen.*, 2000, p. 1221 ss. Nella giurisprudenza, per una puntuale descrizione dei rapporti tra coscienza e volontà, colpevolezza e caso fortuito, con specifico riferimento al caso di un automobilista che, tenendo una condotta di guida imprudente, aveva cagionato la morte di una persona dopo essere stato colto da malore, cfr. Cass., Sez. Un., 14 giugno 1980, Felloni, in *Cass. pen.*, 1981, p. 172, con nota di PADOVANI, *Una rimeditazione giurisprudenziale sulla coscienza e volontà della condotta nel reato colposo*, p. 497 ss.

⁶¹ A conferma della compatibilità dell'attenuante pure con interferenze non coscienti né tantomeno volontarie, peraltro riferibili a terzi e non alla vittima, è sufficiente pensare all'ipotesi in cui un automobilista, colto da improvvisa crisi epilettica, perda il controllo del proprio veicolo e si scontri con l'autovettura condotta da un altro soggetto che, impegnato in una inversione di marcia in prossimità di una intersezione, per l'effetto investe ed uccide un passante.

dunque affermare che la soluzione adottata dal Senato è maggiormente in linea con la *ratio* dell'attenuante, la quale risiede nella *minore gravità oggettiva* dell'ipotesi in cui la causalità non sia esclusivamente riferibile all'agente e, quindi, nell'attribuzione dell'evento a più fattori.

Resta infine da dire che la fattispecie della quale ci stiamo occupando non introduce alcuna eccezione al principio contenuto nell'art. 41, comma 1, c.p.⁶² Infatti, anche nel caso da noi considerato il concorso di altre cause non esclude la responsabilità dell'agente, ma la limita, svolgendo la tipica funzione di elemento circostanziale attenuante ad effetto speciale⁶³.

10. La circostanza aggravante della fuga del conducente e la sua dubbia compatibilità con il principio costituzionale di ragionevolezza. Il rischio di un "corto circuito" dell'assetto punitivo.

L'introduzione dell'art. 589-ter all'interno del codice penale merita talune osservazioni spiccatamente critiche. La norma prevede che, nel caso di cui all'art. 589-bis, ove ricorra la circostanza aggravante della fuga del conducente, «la pena è aumentata da un terzo a due terzi e comunque non può essere inferiore a cinque anni». Tale formulazione è frutto della modifica apportata il 28 ottobre dalla Camera al diverso testo approvato in prima lettura dal Senato. Quest'ultimo prevedeva invece che la pena fosse aumentata «da un terzo alla metà» nei casi di cui agli artt. 589, comma 2 e 589-bis c.p., senza alcun riferimento al divieto di applicare una pena inferiore a cinque anni.

Nella seduta del 10 dicembre scorso il Senato non ha approvato gli emendamenti proposti in relazione alla norma in esame. Emendamenti per l'appunto finalizzati anche a rimuovere la previsione di quest'ultimo divieto. Ciò premesso, si rende necessario precisare che l'ipotesi della fuga del conducente dopo un incidente con danno alle persone è attualmente disciplinata, come è noto, dall'art. 189 del codice della strada quale autonoma figura di reato⁶⁴. Quest'ultima fattispecie si pone

⁶² D'altronde, il principio di equivalenza delle cause consente di attribuire efficacia interruttiva della serie causale solo a quelle che sopravvivono in via del tutto autonoma e risultano quindi svincolate dalla condotta dell'agente (art. 41, comma 2, c.p.). Sul tema, per tutti, STELLA, *Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale*, Milano, 2000, p. 392 ss.

⁶³ Si tratta di una circostanza che riproduce solo in parte i caratteri dell'attenuante comune di cui all'art. 62, n. 5, c.p. Come è noto, quest'ultima norma prevede una riduzione di pena nel solo caso in cui sia concorso a determinare l'evento, insieme con l'azione o l'omissione del colpevole, il fatto *doloso* della *persona offesa*. Sul punto, cfr. *Relazione ministeriale di accompagnamento al progetto definitivo di un nuovo codice penale*, vol. V, parte I, Roma, 1929, p. 118, laddove il Guardasigilli ha precisato di avere «di proposito esclusa l'attenuante per il caso che (...) il fatto della persona offesa sia soltanto colposo», evidenziando altresì che comunque «nei congrui casi il giudice potrà di ciò tener conto nei limiti del minimo e del massimo della pena». In senso critico, vd. già MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, V ed., vol. II, Torino, 1987, p. 286.

⁶⁴ Più in particolare, l'inottemperanza all'obbligo di fermarsi è punita con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida da uno a tre anni (comma 6). L'inottemperanza all'obbligo di prestare l'assistenza occorrente alle persone ferite è invece

dunque in un rapporto di problematica sovrapposizione con quella di cui all'art. 589-ter⁶⁵.

Anche a prescindere dai tanti dubbi che potrebbero derivare dalla coesistenza di queste due disposizioni, occorre ora soffermarsi sui rischi di incostituzionalità dell'aggravante in questione, nella parte in cui prevede che la pena non possa comunque risultare inferiore a cinque anni di reclusione con riferimento a tutte le ipotesi descritte dall'art. 589-bis⁶⁶. Infatti, proprio per la ragione che abbiamo appena illustrato l'aggravante potrebbe provocare effetti paradossali. Nel senso che rischia di determinare un problematico inasprimento della pena nei soli casi di minore gravità e di non produrre alcun aggravamento – o di funzionare addirittura come una vera e propria attenuante – nei casi di maggiore gravità. Tranne che il legislatore non abbia inteso dire che l'aggravante in oggetto si applica nei limiti in cui i suoi effetti risultino compatibili con i limiti edittali assegnati alle diverse ipotesi previste dall'art. 589-bis. Ma non lo ha detto ed è chiaro che una specificazione del genere – che già sarebbe stata dimostrativa di una evidente superficialità nel redigere la norma – non può essere sottintesa.

Più precisamente la norma comporta, nelle ipotesi meno gravi previste dal primo comma dell'art. 589-bis e punite con la reclusione da due a sette anni, un cospicuo aumento del minimo edittale⁶⁷. Tuttavia, proprio con riferimento a questa fattispecie la circostanza aggravante si dimostra del tutto irragionevole. Infatti nella prima parte dispone che la pena sia aumentata da un terzo alla metà, laddove nella parte conclusiva prescrive che la pena non possa comunque essere inferiore a cinque anni di reclusione. Limite, questo, che chiaramente dovrebbe risultare raggiungibile – al contrario di quanto qui invece avviene – mediante l'applicazione della circostanza per come descritta nella sua prima parte. In altri termini, stando alla norma non dovrebbe mai essere inferiore a cinque anni una pena minima di due anni che può essere aumentata

punita con la reclusione da uno a tre anni e con la sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente di guida per un periodo non inferiore a un anno e sei mesi e non superiore a cinque anni (comma 7).

⁶⁵ Considerazioni analoghe valgono per ciò che concerne i rapporti tra l'art. 590-ter («fuga del conducente in caso di lesioni personali stradali») e l'art. 590-bis («lesioni personali stradali gravi o gravissime»). Sul punto, cfr. PALMA, *Rilievi problematici relativi al DDL 859-B (omicidio stradale)*, inedito, p. 1.

⁶⁶ In questa direzione, cfr. il *Parere* della prima Commissione permanente presso il Senato della Repubblica del 24 novembre 2015, a firma della sen. Lo Moro, consultabile in www.senato.it.

Come è noto, la Corte costituzionale si è pronunciata molte volte sul tema della proporzione della sanzione rispetto ai contenuti delle fattispecie criminose, sotto il duplice profilo della necessaria corrispondenza tra gravità del fatto ed entità della reazione punitiva e della uguaglianza di trattamento tra fattispecie simili. In questa direzione, tra le tante, sent. n. 341/1994 (in *Cass. pen.*, 1995, p. 25), nonché sent. n. 409/1989 (*ivi*, 1990, p. 781).

In dottrina, per un'ampia analisi del principio di uguaglianza in materia penale, DODARO, *Uguaglianza e diritto penale*, Milano, 2012.

⁶⁷ Aumento, questo, addirittura superiore al doppio rispetto al minimo previsto per l'ipotesi base e che consegue in via del tutto automatica alla ravvisata sussistenza dell'aggravante, stante il carattere obbligatorio dell'aumento di pena che quest'ultima comporta.

solo da un terzo a due terzi, con l'effetto di risultare sempre inferiore al limite minimo indicato dall'aggravante.

Aspetti altrettanto paradossali emergono poi con riferimento alle ipotesi di gravità intermedia previste dal quarto e dal quinto comma e punite con una pena non inferiore a cinque anni di reclusione. In questi casi l'aggravante non determina nessun aumento nel minimo; anzi, opera semmai in modo improprio perché non consente di applicare una pena inferiore al minimo, vietando persino gli effetti attenuatori che l'eventuale applicazione dell'art. 62-*bis* c.p. potrebbe comportare.

Infine, nelle ipotesi di massima gravità, disciplinate dal secondo e dal terzo comma, sanzionate con la pena minima di otto anni, l'aggravante non sortisce alcun effetto, operando addirittura alla stregua di una vera e propria circostanza attenuante⁶⁸. Il paradosso consiste nel fatto che la pena non inferiore a cinque anni conseguente all'applicazione dell'aggravante risulta inferiore al minimo già preveduto per l'ipotesi base. In altre parole, l'effetto aggravatore risulta proporzionalmente meno incisivo proprio nelle ipotesi connotate da maggiore gravità che dovrebbero essere, al contrario, più severamente sanzionate.

Il quadro davvero contraddittorio e irrazionale che abbiamo delineato è poi completato dal fatto che analoghe critiche valgono con riferimento all'art. 590-*ter*⁶⁹. Anche in questo caso rischia di verificarsi, nelle ipotesi di minore gravità, l'effetto paradossale di un aumento di pena abnorme e comunque proporzionalmente maggiore rispetto a quello destinato invece ad operare nelle ipotesi più gravi.

11. Le modifiche al codice della strada. La necessità di un maggiore coordinamento sistematico tra “vecchie” e “nuove” disposizioni.

Come si è già anticipato, la legge contiene anche una serie di modifiche di coordinamento al codice della strada e disciplina, in particolare, le ipotesi di revoca

⁶⁸ Sul punto, cfr. PALMA, *Rilievi problematici relativi al DDL 859-B*, cit., p. 2.

⁶⁹ Quest'ultima disposizione prevede che nel caso di cui all'art. 590-*bis*, ove ricorra la circostanza aggravante della fuga del conducente, «la pena è aumentata da un terzo a due terzi e comunque non può essere inferiore a tre anni». Anche in questo caso la formulazione della norma è frutto della modifica apportata il 28 ottobre dalla Camera al testo approvato in prima lettura dal Senato, il quale prevedeva invece che la pena fosse aumentata «da un terzo alla metà» nei casi di cui agli artt. 590, comma 3 e 590-*bis* c.p., senza alcun divieto di applicare una pena inferiore a tre anni. Divieto, questo, poi non rimosso dal Senato nella seduta del 10 dicembre, non essendo stati approvati gli emendamenti formulati in questa specifica direzione, con l'effetto di esporre la norma a rischi di incostituzionalità pressoché identici a quelli già segnalati con riferimento all'art. 589-*ter*. Come già si è notato in relazione a quest'ultima norma, infatti, l'accertata sussistenza dell'aggravante nelle ipotesi di minore gravità, cioè quelle previste dal primo comma dell'art. 590-*bis*, determina necessariamente un cospicuo aumento del minimo edittale. Aumento che, in caso di lesioni gravi, è pari a dodici volte il minimo originario, mentre è pari al triplo di quest'ultimo in caso di lesioni gravissime. Al contrario, nelle ipotesi gradatamente più gravi, previste dal quarto e dal quinto comma, la fattispecie circostanziale ha un effetto proporzionalmente inferiore, fino a non averne alcuno nelle ipotesi connotate dalla massima gravità e disciplinate dal secondo e dal terzo comma.

della patente di guida quale effetto dell'accertamento dei reati di omicidio stradale e lesioni stradali gravi o gravissime (cfr. il novellato art. 222, comma 2, quarto periodo, d.lgs. n. 285/1992). Tale revoca viene ora qualificata come *sanzione amministrativa accessoria* e non più quale *pena accessoria*, al contrario di quanto disposto nel testo approvato in prima lettura dal Senato⁷⁰.

Al riguardo viene in considerazione anche il “nuovo” comma 3-*bis* dell’art. 222 del codice della strada, stando al quale la revoca della patente di guida ha una durata di quindici anni nel caso in cui siano stati accertati i reati di cui all’art. 589-*bis*, commi 2, 3 e 4. La durata è invece ridotta a dieci anni per il reato di cui al comma 5 della medesima disposizione. Tale termine è infine elevato a venti anni nel caso in cui l’interessato sia stato in precedenza condannato per i reati di cui all’art. 186, commi 2, lett. b) e c), e 2-*bis*, ovvero per quelli di cui all’art. 187, commi 1 e 1-*bis* del codice della strada. Il termine è ulteriormente aumentato sino a trenta anni nel caso in cui l’interessato non abbia ottemperato agli obblighi di cui all’art. 189, comma 1, del medesimo codice, e si sia dato alla fuga.

A fronte di questo quadro normativo, non appare ragionevole che la revoca della patente di guida per un medesimo periodo di quindici anni sia stabilita per reati in relazione ai quali sono previste sanzioni differenti. Si tratta, per un verso dei reati di omicidio stradale colposo di cui ai commi 2 e 3 dell’art. 589-*bis*, puniti con la pena della reclusione da otto a dodici anni, per altro verso del reato di cui al comma 4 della stessa disposizione, per il quale è invece prevista la pena della reclusione da cinque a dieci anni.

Al contrario, la durata della revoca è irragionevolmente differenziata rispetto a taluni reati puniti con le medesime sanzioni, come nel caso disciplinato dal successivo comma 5 dell’art. 589-*bis* in cui, pur essendo prevista la stessa pena contemplata dal comma 4 (ossia la reclusione da cinque a dieci anni), la durata della revoca è pari a dieci anni, anziché a quindici⁷¹.

⁷⁰ Occorre tuttavia notare che l’art. 222 d.lgs. n. 285/1992 sembra ora contraddittoriamente prevedere, quale sanzione accessoria, sia la *sospensione* che la *revoca* della patente di guida. Ciò in quanto non sono stati modificati il secondo e il terzo periodo del comma 2 dell’art. 222, i quali per l’appunto prevedono la *sospensione* della patente di guida nel caso in cui ricorrano le fattispecie di lesioni personali colpose gravi o gravissime e di omicidio colposo. Ossia le stesse fattispecie ora previste dagli artt. 589-*bis* e 590-*bis* c.p., in relazione alle quali il quarto periodo del comma 2 dell’art. 222, così come modificato, dispone invece la *revoca* della patente. Per questi rilievi, PALMA, *op. cit.*, p. 7.

⁷¹ Nella seduta del 10 dicembre il Senato ha apportato ulteriori modifiche al testo del disegno di legge già approvato dalla Camera il 28 ottobre, recependo le indicazioni volte a reclamare un maggiore coordinamento sistematico tra il “nuovo” comma 3-*bis* dell’art. 222 e il combinato disposto di cui agli artt. 135, comma 6, e 136-*ter*, comma 2 del codice della strada. In sede emendativa si era infatti evidenziato come queste ultime due norme, non modificate, prevedessero una revoca di durata molto inferiore rispetto a quella prevista dalla prima per il caso di violazione commessa da un titolare di patente di guida, rilasciata rispettivamente da uno Stato non appartenente all’Unione europea o da uno Stato dell’Unione europea, dalla quale fosse poi derivata, ai sensi del codice della strada, la suddetta sanzione amministrativa accessoria. In questi casi, infatti, la durata massima della revoca della patente di guida è fissata in tre anni. Al fine di ovviare a questo difetto di coordinamento, è stato quindi opportunamente introdotto un comma 3-*quater* all’interno dell’art. 222, a mente del quale «per i titolari di

Perplessità ulteriori suscita poi il testo del novellato art. 223, comma 2, d.lgs. n. 285/1992, in materia di sospensione provvisoria della validità della patente di guida in conseguenza di ipotesi di reato. La disposizione opera un rinvio ai soli commi 2, 3, 4 e 5 dell'art. 589-*bis*, oltre che all'art. 590-*bis*. Senza che sia dato comprendere il motivo dell'omesso richiamo anche al comma 1 dell'art. 589-*bis*. L'assenza di un simile rinvio, infatti, rischia di determinare conseguenze paradossali. Ciò in quanto le previsioni sulla sospensione provvisoria della validità della patente finiranno con il risultare più severe nel caso di lesione stradale colposa di cui all'art. 590-*bis*, comma 1⁷², rispetto alla ben più grave ipotesi di omicidio stradale colposo *ex art. 589-*bis*, comma 1*, per la quale si dovrà invece continuare ad applicare la sospensione provvisoria fino ad un massimo di tre anni di cui all'art. 223, comma 2, terzo periodo, attualmente in vigore.

patente di guida rilasciata da uno Stato estero, il prefetto del luogo della commessa violazione adotta un provvedimento di inibizione alla guida sul territorio nazionale valido per il medesimo periodo previsto dal sesto periodo del comma 2 (...). Sempre nell'ottica di un maggiore coordinamento sistematico tra le disposizioni in materia, ma questa volta con riferimento alla sanzione della sospensione provvisoria della validità della patente di guida, nella seduta del 10 dicembre il Senato ha introdotto un comma 2-*bis* all'interno dell'art. 223 del codice della strada, stando al quale «qualora la sospensione di cui al comma 2, quarto periodo, sia disposta nei confronti di titolare di patente di guida rilasciata da uno Stato estero, il prefetto del luogo della commessa violazione, ricevuti gli atti, nei quindici giorni successivi emette un provvedimento di inibizione alla guida sul territorio nazionale valido per il medesimo periodo previsto al comma 2, quarto periodo (...).»

⁷² Ipotesi per la quale è previsto l'innalzamento del termine massimo di sospensione provvisoria della validità della patente di guida fino a cinque anni, prorogabile fino ad un massimo di dieci anni in caso di sentenza di condanna non definitiva.