
Gherardo Minicucci

La plurisoggettività nell'agire colposo

Una rilettura in chiave normativa

JURA

Temi e problemi
del diritto

collana diretta da

Italo Birocchi
Marcello Clarich
Aurelio Gentili
Fausto Giunta
Mario Jori
Vito Velluzzi

STUDI

discipline penalistiche
Criminalia

Edizioni ETS



JURA

Temi e problemi
del diritto

STUDI

discipline civilistiche
discipline penalistiche - Criminalia
discipline pubblicistiche
filosofia del diritto
storia del diritto

TESTI

CLASSICI

collana diretta da

Italo Bircocchi, Marcello Clarich,
Aurelio Gentili, Fausto Giunta,
Mario Jori, Vito Velluzzi

Gherardo Minicucci

La plurioggettività nell'agire colposo

Una rilettura in chiave normativa



Edizioni ETS



www.edizioniets.com

*Il volume è pubblicato con il contributo dei fondi di ricerca
del Dipartimento di scienze giuridiche dell'Università degli Studi di Udine.*

© Copyright 2025

EDIZIONI ETS

Palazzo Roncioni - Lungarno Mediceo, 16, I-56127 Pisa

info@edizioniets.com

www.edizioniets.com

Distribuzione

Messaggerie Libri SPA

Sede legale: via G. Verdi 8 - 20090 Assago (MI)

Promozione

PDE PROMOZIONE SRL

via Zago 2/2 - 40128 Bologna

ISBN 978-884677159-9

ISSN 2283-5296

*A Clementina,
porto e orizzonte*

INDICE

Capitolo primo COLPA E CONCURSUALITÀ

1. La gestione del rischio nell'epoca della complessità	11
2. La frequenza della plurisoggettività colposa: implicazioni	17
3. I limiti della lettura concorsuale tradizionale	24
4. Per un recupero della normatività nella plurisoggettività colposa	39
5. Un bilancio provvisorio	44

Capitolo secondo IL CONCORSO EVENTUALE A TITOLO SOGGETTIVO ETEROGENEO

1. Il concorso doloso nel fatto colposo e il tramonto del dogma dell'unità del reato	49
2. Una rilettura del concorso doloso nel fatto colposo (a partire dalla costruzione separata delle fattispecie)	55
3. Un inciso: il concorso nei delitti a struttura preterintenzionale	62
4. Il concorso colposo nel fatto doloso: genesi e sviluppo	66
5. Una ricostruzione alternativa, tra agevolazione...	75
6. ...e omesso impedimento	77
7. Il concorso nelle contravvenzioni	84
8. Alcune conclusioni intermedie	89

Capitolo terzo
LE FATTISPECIE
DI AGEVOLAZIONE COLPOSA

1. Le fattispecie di agevolazione nel quadro della plurisoggettività tipica	95
2. Agevolazione e affidamento	102
3. Un censimento delle fattispecie di interesse	108
4. L'agevolatore come soggetto qualificato	119
5. Il ruolo della condotta agevolata	121
6. La condotta di agevolazione, tra azione e omissione	126
7. La dimensione causale	133
8. Anatomia delle regole cautelari per l'agevolazione	138

Capitolo quarto
LA NORMATIVITÀ DELLA COLPA
MONOSOGGETTIVA E PLURISOGGETTIVA

1. Dal naturalismo al normativismo: la cooperazione come "specie" di colpa	149
2. Fattispecie plurisoggettiva eventuale e accessorietà	151
3. Il sostrato della cooperazione: unicità del reato e contesto organizzativo	158
4. La gestione del rischio e il criterio della competenza	162
5. Profili critici della teoria della competenza	167

Capitolo quinto
I NODI STRUTTURALI
DELLA COOPERAZIONE COLPOSA

1. La cooperazione colposa nei complessi organizzati	175
--	-----

2. (<i>segue</i>) Alcuni esempi: l'équipe medica, la sicurezza del lavoro, la Protezione civile	188
3. Una parentesi sul ruolo svolto dall'autonormazione (e sui suoi effettivi caratteri nei contesti di cooperazione)	202
4. Le regole cautelari relazionali	209
5. La misura soggettiva della colpa concorsuale	224
6. Una tassonomia della cooperazione (e dei casi apparenti)	239
BIBLIOGRAFIA	249

Capitolo primo

COLPA E CONCURSUALITÀ

SOMMARIO: 1. La gestione del rischio nell'epoca della complessità. – 2. La frequenza della plurioggettività colposa: implicazioni. – 3. I limiti della lettura concorsuale tradizionale. – 4. Per un recupero della normatività nella plurioggettività colposa. – 5. Un bilancio provvisorio.

1. La gestione del rischio nell'epoca della complessità

Diversamente dal passato, la modernità consegna scenari di notevole complessità, nei quali alla monofattorialità del rischio dei quadri di vita “comuni” si sostituisce una strutturale pluridimensionalità dei fattori da dover governare, cui spesso si associa una altrettanto strutturale plurioggettività dell'intervento salvifico, secondo diverse forme di interazione – ora di fatto, ora di diritto – tra più individui, in cui il riparto delle competenze risulta da codici di condotta in larga misura predefiniti.

Esistono, infatti, svariati campi dell'agire umano in cui la compartecipazione di una pluralità di soggetti alla gestione di un determinato rischio costituisce un dato di fatto, che il diritto, compreso lo *ius criminale*, si limita a recepire come tale. Si è qui dinnanzi ad una frantumazione di contesti di azione che solo in una prospettiva di pura astrazione possono ancora essere concepiti in chiave monosoggettiva. Il caso prototipico di questa forma di interazione è rappresentato dall'équipe medica, dove la suddivisione di ruoli e compiti avviene sul piano prasseologico, senza una puntuale regolazione dei rapporti interni tra i diversi soggetti chiamati a cooperare.

Tuttavia, vi sono altri settori in cui la plurisoggettività non dipende da circostanze fattuali, ma costituisce un riflesso dell'ordito normativo di riferimento: essi si presentano già sul piano ordinamentale come "necessariamente" plurisoggettivi, poiché disciplinati all'insegna della intersecazione delle competenze di diversi soggetti, tutte convergenti verso la tutela di un determinato bene, in una dimensione di tipo reticolare. È il caso, ad esempio, del sistema di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro – originariamente centrato sulla figura datoriale e sprovvisto di una regolamentazione puntuale dei rapporti intersoggettivi – che si presenta oggi come un modello di ripartizione di competenze e responsabilità, nell'ambito del quale il datore di lavoro è solo un tassello di un più complesso mosaico, costituito da una vera e propria rete di soggetti interessati. Si tratta dunque di una plurisoggettività riconosciuta – o, in questo caso, addirittura prescritta – dalla normativa extra-penale.

Tale assetto dell'agire umano, com'è noto, consente di raggiungere migliori o diversi obiettivi rispetto al disimpegno individuale dell'attività: alla mera sommatoria dei singoli apporti si aggiunge la complessità delle relazioni intersoggettive e delle relative regole di funzionamento. Per converso, quanto appena notato genera nuove forme di rischio "sistemico", che dipendono dal coordinamento stesso tra i diversi individui coinvolti e che, per questa ragione, non è riducibile alla responsabilità del singolo, sulla quale si è tradizionalmente tarato il diritto penale¹.

Si tratta di un'evoluzione che ha comportato due distinte, seppur sinergiche, direttrici di sviluppo ulteriore.

In prima battuta, l'aumento esponenziale della complessità delle attività umane e la correlata crescita di fattori di pericolosità hanno imposto un pari aumento degli standard di sicurezza, cui ha corrisposto l'elevazione e la messa a punto di statuti cautelari non più conferibili ad un individuo singolarmente inteso, che assai spesso non potrebbe in concreto farvi fronte. Per l'effetto, la concentrazione delle

¹ In argomento, di recente, cfr. C. IAGNEMMA, *Error in deliberando. Scelte e gestioni fallaci della condotta nell'illecito colposo*, Pisa, 2020, 161 ss.

responsabilità in capo ad uno specifico soggetto risulta proporzionalmente recessiva. Anzi: in simili contesti operativi ben può capitare che la condotta di maggior pregnanza sia talvolta lontana dalla causazione dell'evento lesivo, cagionato da chi è a ciò indotto da una situazione generata da altri². Il fenomeno descritto si connette all'aumento quantitativo e qualitativo delle relazioni tra diversi individui deputati alla gestione di un medesimo fattore di pericolo; un'espansione che, peraltro, investe anche le interazioni tra persone ed enti collettivi, ovvero unicamente tra enti³. Si è al cospetto di un circolo che tende a presentarsi in termini sostanzialmente autopoietici: la segmentazione dell'attività consente una parcellizzazione e una specializzazione dell'intervento, in base alla quale si scolpisce in forma più avanzata lo standard di riferimento, che richiede un tasso tecnico più elevato, e dunque una pluralità di figure in grado di assolvere una data funzione, e così via.

In secondo luogo, l'anzidetta strutturazione di plurisoggettività organizzate comporta un deciso innalzamento qualitativo del tipo di intervento richiesto: se all'agire individuale si chiede di controllare un rischio che è pur sempre "nelle mani" del singolo – e "ampio" quanto la sua, solitamente piuttosto limitata, capacità di impattare sul mondo circostante – alla plurisoggettività si assegnano doveri preventivi nei confronti di intere classi, anche eterogenee, di beni giuridici, talora coinvolte in eventi dalla magnitudo assolutamente ragguardevole (si pensi, sul punto, alla latitudine dei compiti che fanno capo al sistema di protezione civile).

In via di prima approssimazione, allora, può dirsi che la gestione

² F. CONSULICH, *Errare commune est. Il concorrente colposo, il nuovo protagonista del diritto penale d'impresa (e non solo)*, in *LP*, 28 marzo 2022, 2; L. EUSEBI, *sub art. 43*, in G. FORTI-S. RIONDATO-S. SEMINARA, *Commentario breve al codice penale*, VII ed., Padova, 2024, 230.

³ Si pensi, sotto questo specifico profilo, alle questioni poste nel caso del disastro di Viareggio: Cass. pen., Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899, in *CED*, rv. 281997, con nota di V. MONGILLO, *Imputazione oggettiva e colpa tra "essere" e normativismo: il disastro di Viareggio*, in *Giur. it.*, 2022, 953 ss.; S. TORDINI CAGLI, *Il disastro ferroviario di Viareggio: il punto su rischio lavorativo ed oggetto di tutela della norma prevenzionistica*, in *Ind. pen.*, 2022, 95 ss.

plurisoggettiva del rischio presenta alcuni elementi caratteristici fondamentali: (i) vi è una relazione funzionale tra i diversi soggetti coinvolti, (ii) che hanno differenti specializzazioni o competenze, e che nondimeno (iii) agiscono secondo un preciso e comune finalismo teleologico, talora (iv) dovendo anche “selezionare”, tra le diverse alternative, le modalità di adempimento più confacenti al caso di specie, non di rado essendo essi stessi chiamati a definirne i contorni essenziali⁴. Da questo punto di vista, quindi, la plurisoggettività organizzata si distingue nettamente dalla collegialità – pur essa modello dell'agire collettivo – per almeno due ordini di ragioni. Da un lato, quest'ultima consiste nella condivisione di decisioni strategiche: la dimensione plurisoggettiva non rileva tanto sul piano della distinzione tecnico-disciplinare coagulata dalla corrispondenza al fine dell'attività coordinata, bensì sul versante della dialogicità, espresso mediante discussioni e confronti⁵. Dall'altro lato, diversamente dalle questioni poste dalla plurisoggettività organizzata – che toccano da vicino i temi della colpa e della cooperazione – la collegialità presenta una matrice perlopiù dolosa, generalmente inquadrata valorizzandone la natura concorsuale ai sensi dell'art. 110 c.p.

Se questo andamento risulta chiaro dall'osservazione grandangolare dell'ordinamento, va d'altro canto sottolineato che le direttrici di sviluppo appena descritte si pongono come un potenziale volano della responsabilità colposa: v'è, infatti, nella società contemporanea una tendenza sempre costante alla sovrapposizione concettuale tra la rischiosità di determinate attività e la criminalizzazione di eventi infauti eventualmente connessi al loro esercizio, nonostante che sia ormai conclamata l'eterogeneità della nozione di “rischio”, da tempo e a pieno titolo parte del lessico penalistico, rispetto a quella di pericolo,

⁴ G. DE FRANCESCO, *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in *LP*, 3 febbraio 2020, 5.

⁵ In termini cfr. L. CORNACCHIA, *Responsabilità penale negli organi collegiali. Il reato funzionalmente plurisoggettivo*, Torino, 2021, 6 ss. Sul punto cfr. anche F.M. DE MARTINO, *Il reato collegiale*, Napoli, 2020, in part. 109 e 132 ss.; K. SUMMERER, *La decisione collegiale illecita: profili di responsabilità individuale e collettiva*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2022, 160 ss.

inteso come nucleo minimo di offesa penalmente rilevante, divaricato dal primo per una differenza qualitativa, inerente proprio al tasso di univocità rispetto alla lesione⁶.

Pur chiaramente trattandosi di una distinzione non meramente terminologica – e che sottende anzi una diversa valutazione sociale, prima che giuridica – non sono mai del tutto sopite letture iper-solidaristiche o di taglio spiccatamente generalpreventivo che inducono a travisare i connotati essenziali della colpa. Il suo solidarismo, infatti, dovrebbe “limitarsi” a sanzionare i casi in cui il rischio insito nell’agire umano si trasformi in pericolo⁷. A ben vedere, è proprio questa la funzione che assolve la regola cautelare: il bilanciamento degli interessi in gioco è impostato e risolto, descrivendo un – più o meno preciso – statuto comportamentale-preventivo. D’altra parte, risulta altrettanto chiaro che il rischio consentito – o cautelatamente ammissibile – e il pericolo non consentito sono separati non da diversità insuperabili, bensì dalla loro rispettiva qualificazione giuridica⁸. La variabilità connessa alla dimensione talora “politica” della regola di cautela – dipendente, specie laddove formalizzata, da un bilanciamento tra interessi contrapposti, e non solo dalla sua diretta efficacia preventiva – consente appunto di intravedere la quota di convenzionalità del confine or ora indicato⁹. Ove le cautele siano rispettate, infatti, il rischio eventualmente residuale è “accettato”

⁶ Sulla relazione tra i concetti di rischio e di pericolo ed il loro rispettivo ruolo nella teoria del reato cfr. V. MILITELLO, *Rischio e responsabilità penale*, Milano, 1988, 17 ss.; G. MARINI, «*Rischio consentito*» e tipicità della condotta. *Riflessioni*, in *Scritti in memoria di Renato dell’Andro*, II, Bari, 1994, 548 ss.; F. CENTONZE, *La normalità dei disastri tecnologici*, Milano, 2004, 320 ss.; C. PERINI, *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010, in part. 371 ss.; F. CONSULICH, voce *Rischio consentito*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1102 ss.

⁷ F. GIUNTA, *Le condizioni di doverosità della regola cautelare e il loro riconoscimento*, in *Riv. pen.*, 2021, 1.

⁸ Così F. CONSULICH, voce *Rischio consentito*, cit., 1103.

⁹ F. PALAZZO, *Causalità e colpa nella responsabilità medica*, in *Cass. pen.*, 2010, 1235; R. BARTOLI, voce *Fonti della colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 530 e 542; D. MICHELETTI, *Attività medica e colpa penale. Dalla prevedibilità all’esperienza*, Napoli, 2021, 160.

dall'ordinamento, che ne stabilisce concretamente il perimetro attraverso la regolazione dell'attività (potenzialmente) pericolosa. Peraltro, un medesimo rischio può essere ubiquitario rispetto ad un soggetto, mentre può porsi in termini di assoluta illiceità rispetto ad un altro: il suo sostrato materiale è la relazione tra la trasgressione di un obbligo di condotta e l'insorgenza di un pericolo¹⁰.

Da queste cursorie notazioni si coglie come l'abbandono del paradigma del pericolo in favore della prevenzione del mero rischio comporti, se non adeguatamente filtrato, un espansionismo incontrollato del diritto penale. Ciò accade sicuramente laddove si intenda lo *ius criminale* come mezzo attraverso il quale esorcizzare la "paura del rischio", sotto forma di angoscia collettiva, tendendo verso una prevenzione pura, specialmente nei contesti in cui non ci sia una perfetta conoscenza della base eziologica dei fenomeni e della loro pericolosità¹¹, e dunque si apra il campo ad una forma più o meno occulta di precauzionismo¹², nel quale si sostituisce il rischio all'offesa, sublimando

¹⁰ L. CORNACCHIA, *Competenze ripartite: il contributo dei criteri normativi alla individuazione dei soggetti penalmente responsabili*, in *Ind. pen.*, 2013, 253.

¹¹ M. DONINI, *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004, 121.

¹² Sui rapporti tra principio di precauzione e diritto penale, da diverse prospettive, cfr. F. STELLA, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, III ed., Milano, 2003, 429 ss. e 533 ss.; G. FORTI, "Accesso" alle informazioni sul rischio e responsabilità: una lettura del principio di precauzione, in *Criminalia*, 2006, 155 ss.; F. GIUNTA, *Il diritto penale e le suggestioni del principio di precauzione*, *ivi*, 227 ss.; C. RUGA RIVA, *Principio di precauzione e diritto penale. Genesi e contenuto della colpa in contesti di incertezza scientifica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1743 ss.; D. PULITANÒ, *Colpa ed evoluzione del sapere scientifico*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 651 ss.; M.N. MASULLO, *Colpa penale e precauzione nel segno della complessità. Teoria e prassi nella responsabilità dell'individuo e dell'ente*, Napoli, 2012, 157 ss.; D. CASTRONUOVO, *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato*, Roma, 2012, in part. 43 ss.; F. CONSORTE, *Tutela penale e principio di precauzione. Profili attuali, problematicità, possibili sviluppi*, Torino, 2013, in part. 69 ss. e 235 ss.; E. CORN, *Il principio di precauzione nel diritto penale. Studio sui limiti all'anticipazione della tutela penale*, Torino, 2013, 131 ss.; F. GIUNTA, *Il volto attuale dell'illecito colposo: dovere di diligenza, regole cautelari e*

il disvalore penale nell'atteggiamento gestorio nei confronti delle situazioni pericolose per la comunità di riferimento¹³. L'eloquenza della casistica giurisprudenziale sul punto è ben nota, come del resto è chiaro che – specialmente nei contesti in cui la gestione del rischio è fisiologicamente consegnata ad una pluralità di soggetti – la sinergia tra la colpa e il meccanismo concorsuale-cooperativo rischia di rappresentare uno strumento attraverso il quale si può facilmente travalicare il confine tracciato dal principio costituzionale di personalità della responsabilità.

2. La frequenza della plurisoggettività colposa: implicazioni

La relazione tra rischio, pericolo, colpa e plurisoggettività è di particolare intensità, tanto che, sul versante fenomenologico, ben può dirsi che le attività rischiose e socialmente utili sempre più raramente si centrano sull'agire individuale, al contrario giovandosi di apporti del tipo più diverso ed inevitabilmente tendenti ad una sovrapposizione fattuale, sebbene non presentandosi sempre omogenei dal punto di vista concettuale. Nell'agire plurisoggettivo colposo, *lato sensu* inteso, può infatti darsi una violazione della medesima regola cautelare da parte di più soggetti, ovvero una violazione di più

principio di precauzione, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 69 ss.; F. D'ALESSANDRO, voce *Precauzione (principio di)*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 975 ss. Ampiamente, da una diversa prospettiva, cfr. C.R. SUNSTEIN, *Il diritto della paura: oltre il principio di precauzione*, trad. it. di U. Izzo, Bologna, 2010, in part. 25 ss. e 237 ss.

¹³ In termini cfr. C.E. PALIERO, *L'autunno del Patriarca. Rinnovamento o trasmutazione del diritto penale dei codici?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1229 ss., che precognizzava, appunto, «la normativizzazione del rimprovero, ben oltre la tendenziale confusione tra dolo e colpa, sino alle soglie di un'imputazione unica oggettivata, omologata sulla “posizione sociale” o sul “rischio assunto” (con virtuale trasformazione, pertanto, dei reati d'azione in altrettanti reati d'obbligo)».

parametri comportamentali, ovvero ancora possono incontrarsi con-
tegni dolosi e colposi, in varia guisa tra loro collegati.

L'attualità, insomma, vede una sempre maggiore residualità della
colpa monosoggettiva. Non si tratta di una rilevazione di tipo statistico
avente ad oggetto la giustizia penale, per come praticata, o di una con-
siderazione inerente alla sempre maggiore catalizzazione del pensiero
giuridico su alcuni specifici campi dell'agire umano (entrambe, peral-
tro, del tutto verificabili in relazione all'oggetto delle presenti rifles-
sioni). Dietro la descritta divaricazione casistico-fenomenologica si ce-
lano infatti linee evolutive della responsabilità colposa che ne stanno
progressivamente radicalizzando alcune peculiarità.

L'agire monosoggettivo – per come è concepito e, soprattutto, per
come si manifesta – è essenzialmente il dominio della colpa generica,
innestata in contesti di pericolosità che hanno una base lecita, in larga
misura connessa all'esercizio di diritti di libertà. È già su questo ver-
sante che si coglie l'eterogeneità di contesto applicativo e, conseguen-
tamente, di conformazione della colpa plurisoggettiva: essa, infatti, si
sposa quasi indefettibilmente ad attività socialmente utili e/o doverose
ovvero ancora di taglio hobbistico, le quali, in ogni caso, richiedono
una particolare perizia o una specifica capacità di disimpegno di pre-
cisi compiti individuali. Diversamente dall'agire individuale, nell'agire
plurisoggettivo tende a dominare la colpa per inosservanza di leggi:
da un lato, poiché prevale il riferimento alle *leges artis* come puntuale
parametro comportamentale e valutativo; dall'altro, poiché la segmen-
tazione dell'agire implica l'insorgere di reticoli normativi talora com-
plessi, la cui emersione dipende essenzialmente dallo sviluppo tecnico
e sociale e dalle caratteristiche del rischio generato dall'attività che si
è chiamati a gestire e a controllare.

Del resto, l'esigenza di standardizzazione degli assetti operativi è
maggiormente avvertita proprio nei contesti in cui la particolare pe-
ricolosità dell'attività intrapresa non consiglia di lasciare libero ri-
corso alle consuetudini o agli equilibri interrelazionali che la prassi è
in grado di distillare. Il che, naturalmente, non impedisce che anche

in sistemi così precisamente articolati non residui uno spazio di autonomia normativa, sebbene guidata dal – o, per certi versi, ridotta al – “miglior sapere” tecnico-specialistico disponibile in un dato momento storico¹⁴. Correlativamente, nella colpa plurisoggettiva assume un particolare ruolo la definizione dei reciproci ambiti di intervento dei soggetti coinvolti, con parallela valorizzazione – più o meno marcata, in ragione delle diverse possibili letture – del principio di affidamento¹⁵.

Per quanto ora interessa maggiormente, la regolazione dei rapporti intersoggettivi tra i singoli partecipanti può trovare fonte nelle migliori prassi del settore ovvero in prescrizioni positive di taglio normativo. Questa diversa impronta “genetica” non sottende tuttavia alcuna differenza strutturale: la maggiore o minore formalizzazione normativa della plurisoggettività non dipende dall’impossibilità astratta di provvedervi, ma, alternativamente, da necessità correlate alle peculiarità del caso o dalla qualità dell’intervento del decisore pubblico. Che sia la realtà empirico-fattuale o il diritto ad imporlo, si tratta in ogni caso di ipotesi nelle quali la complessiva funzione preventiva è ricostruita all’insegna della cooperazione tra soggetti particolarmente qualificati.

L’argomento consente di cogliere elementi di ulteriore significato,

¹⁴ Così, per esempio, nel campo della sicurezza del lavoro in relazione alla enucleazione dei contenuti cautelari compendiate nel documento di valutazione dei rischi: R. BLAIOTTA, voce *Sicurezza del lavoro e reati colposi*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1177 ss.; V. TORRE, *La valutazione del rischio e il ruolo delle fonti private*, in D. CASTRONUOVO-F. CURI-S. TORDINI CAGLI-V. TORRE-V. VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, III ed., Torino, 2023, 50 ss.; F. CONSULICH, *Manuale di diritto penale del lavoro*, Torino, 2024, 11 ss. Ampiamente, al riguardo, cfr. V. TORRE, *La “privatizzazione” delle fonti di diritto penale. Un’analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell’esercizio dell’attività di impresa*, Bologna, 2014, 74 ss.; C. PIERGALLINI, *Ius sibi imponere: controllo penale mediante autonormazione?*, in *La crisi della legalità. Il “sistema vivente” delle fonti penali*, a cura di C.E. Paliero, S. Moccia, G. De Francesco, G. Insolera, M. Pelissero, R. Rampioni, L. Risicato, Napoli, 2016, 124 ss.; D. BIANCHI, *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità, criticità*, Torino, 2021, 103 ss. Sul tema si tornerà più avanti: v. Cap. V, par. 3.

¹⁵ V. Cap. III, par. 2.

attraverso la giustapposizione esemplificativa di due diversi contesti operativi di sicuro interesse teorico e pratico. Nell'attività medica la direzione finalistica dell'agire collettivo è tendente alla prioritaria salvezza del bene tutelato, essendo largamente recessive le altre esigenze che si profilano (economiche, organizzative, etc.). Anzi, avendo a mente il fenomeno della "medicina difensiva", si coglie chiaramente quanto esse siano talora patologicamente obliate dalla preminenza dell'interesse – effettivo o meno – alla tutela della salute. Nel campo della sicurezza del lavoro, al contrario, tale unitarietà finalistica non è predicabile, posto che vi allignano molti interessi eterogenei e affatto convergenti: la tutela della sicurezza, spinta all'estremo, può paralizzare o rendere eccessivamente costosa l'attività di impresa; per converso, un'impresa poco sicura guadagna un vantaggio concorrenziale di non poco momento, idoneo a falsare il mercato di riferimento. Non è allora affatto casuale che questo settore sia giunto ad un tale grado di complessità normativo-organizzativa: il legislatore, positivizzando non solo codici di condotta penalmente sanzionati, ma anche un sistema integrato di professionalità, saperi e capacità concrete di intervento, ha sostanzialmente avocato a sé la definizione e la regolamentazione di attività che, altrimenti, sarebbero state in tutto e per tutto in balia dei diversi interessi summenzionati¹⁶.

La conseguenza è che lo schema elaborato dal decisore pubblico standardizza la pretesa comportamentale secondo direttrici che non sono soggette a valutazioni alternative: né da parte del singolo consociato, né, per conseguenza, da parte del giudice. La positivizzazione delle regole – a cui è sottesa la scelta ponderata tra diverse alternative possibili – non è dunque suscettibile di essere stravolta per arbitrio

¹⁶ Così, pur con riferimento alla previgente disciplina, cfr. F. GIUNTA, *La normatività della colpa penale. Lineamenti di una teorica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 92 ss. In relazione alla normativa attuale cfr. G. MORGANTE, *Spunti di riflessione su diritto penale e sicurezza del lavoro nelle recenti riforme legislative*, in *Cass. pen.*, 2010, 3321. Ampiamente cfr. G. DE FRANCESCO, *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, Torino, 2004, in part. 47, 54 e 71.

del singolo; salvi i casi, ovviamente, di palese inadeguatezza della regola rispetto alla situazione concreta¹⁷.

Sotto questo punto di vista, l'emersione di vere e proprie procedure cautelari che coinvolgono distinti soggetti riporta nuovamente alla dicotomia funzionale tra colpa generica e specifica: il sorgere della seconda al ricorrere di contesti di particolare impegno tecnico o nei quali gli interessi in gioco sono talora (anche radicalmente) contrastanti è dimostrativo della natura autoritativa della regola di cautela imposta, la cui dimensione di doverosità si ricava tanto dalla sua vocazione prevenzionistica, quanto dalla "superiorità decisionale" del soggetto deputato ad esprimerla e a praticarla.

Se nella colpa generica la consuetudine cautelare si afferma in ragione del suo carattere preventivo¹⁸, nella colpa specifica l'assetto delle cautele è appunto preliminarmente valutato e bilanciato da un decisore che opera assecondando un merito sostanziale ed un merito *lato sensu* politico¹⁹, talora condizionato dalla logica costi-benefici,

¹⁷ Sul punto cfr. M. CAPUTO, *Colpa penale del medico e sicurezza delle cure*, Torino, 2017, 374 ss.

¹⁸ In questo senso l'impostazione c.d. socio-prasseologica inaugurata da F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Padova, 1993, in part. 173 ss. e 242 ss. In senso analogo cfr. D. MICHELETTI, *La colpa nella bancarotta semplice patrimoniale. Contributo allo studio della regola cautelare come criterio di delimitazione della tipicità colposa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2000, 623 ss.; V. ATTILI, *L'agente-modello 'nell'era della complessità': tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 1240 ss.; C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali X, Milano, 2017, 234; D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del medico tra colpa generica e colpa specifica*, in *Criminalia*, 2018, 705 ss.; C. VALBONESI, *Prima tipicità della condotta colposa nelle attività rischiose lecite*, Napoli, 2023, 230. Da una prospettiva significativamente diversa, quanto al riconoscimento della giuridicità della regola cautelare, cfr. F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, Torino, 2023, 95.

¹⁹ In termini F. PALAZZO, *Causalità e colpa*, cit., 1235. Cfr. anche D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del medico*, cit., 716: «In breve: nella colpa generica la cautelarità di un modello comportamentale origina direttamente ed esclusivamente dalla sua sperimentata idoneità prevenzionistica, sicché ricorrendo alla terminologia hobbesiana, ben si può affermare che "*veritas non auctoritas facit cautelam*"; viceversa, nella colpa

che concorre alla definizione del punto esatto in cui posizionare l'asticella del comportamento atteso. Il quale può naturalmente divergere – anche sensibilmente – dal punto di equilibrio che sarebbe sorto dallo stratificarsi dell'esperienza collettiva.

Ne consegue che la colpa generica e la colpa specifica rappresentano paradigmi strutturalmente omogenei, ma funzionalmente divergenti, tanto da non poter mai concorrere sulla medesima situazione di rischio²⁰. In una prospettiva autenticamente normativa, infatti, nella tipicità colposa si instaura una decisa connessione tra situazione di rischio e regola cautelare formalizzata²¹, che viene meno solo laddove emergano fattori di pericolo che esulano dalla premessa logico-operativa dello standard positivizzato, tali da far ritenere che quest'ultimo non sia pensato per la situazione concretamente in atto, dando even-

specificata “*auctoritas praeter veritatem facit cautelam*”, nel senso che la cautelarità poggia, oltreché sull'idoneità prevenzionistica del modello comportamentale prescelto, sulla valutazione dell'autorità che lo ha prescritto».

²⁰ Così C. PIERGALLINI, *Attività produttive e imputazione per colpa: prove tecniche di “diritto penale del rischio”*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1482; L. STORTONI, *Angoscia tecnologica ed esorcismo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 79 ss.; C. PIERGALLINI, *Il volto e la ‘formalizzazione’ delle regole cautelari nei modelli di prevenzione del rischio-reato*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d'impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 540 ss.; V. ATTILI, *Dalla struttura alla funzione (probatoria): il “tipo colposo” nel crogiolo dell'accertamento giudiziale*, in *Cass. pen.*, 2012, 1596; F. PALAZZO, *Obblighi prevenzionistici, imputazione colposa e discrezionalità giudiziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 1548 ss.; C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, cit., 230 ss.; F. GIUNTA, *Culpa, culpae*, in *Criminalia*, 2018, 577 ss.; D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del medico*, cit., 714 ss. e 731 ss. In senso opposto, cfr. M. GALLO, voce *Colpa penale (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 637 e 642; G. MARINUCCI, *La colpa per inosservanza di leggi*, Milano, 1965, 231 ss.; G. FORTI, *Colpa ed evento nel diritto penale*, Milano, 1990, 313 ss.; M. GROTTO, *Principio di colpevolezza, rimproverabilità soggettiva e colpa specifica*, Torino, 2012, 70 ss.; M. CAPUTO, *Colpa penale*, cit., 400; O. DI GIOVINE, *Colpa penale, “Legge Balduzzi” e “Disegno di Legge Gelli-Bianco”: il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, in *Cass. pen.*, 2017, 397 ss.; A. PERIN, *Standardizzazione, automazione e responsabilità medica. Dalle recenti riforme alla definizione di un modello d'imputazione solidaristico e liberale*, in *BioLaw Journal*, 1/2019, in part. 223 ss.

²¹ V. Cap. V, par. 5.

tualmente corpo ad una colpa generica – non derogatrice, ma – integratrice, sempre che si possa ritrarre una consuetudine cautelare di riferimento²². È questo un incedere teorico talora frainteso dalla giurisprudenza, nella quale il profilo in esame si sovrappone spesso al “fallimento” operativo della regola cautelare, sebbene si tratti di piani distinguibili: il primo, legato alla scelta del parametro comportamentale, nel suo legame con la situazione di rischio; il secondo, invece, connesso alla specifica efficacia della regola cautelare sul versante preventivo rispetto alla situazione da fronteggiare.

Il fenomeno appena delineato, adottando una focale più ampia, si inquadra coerentemente nella cornice del progressivo declinare della colpa generica con riguardo alle attività *supra* indicate (pur mantenendo nel diritto vivente l'improprio ruolo di *culpa generalis*²³): in settori dove la condotta si parametrizza ad un idealtipo codificato è infatti ben chiaro che la negligenza o l'imprudenza assumono una dimensione del tutto residuale, essenzialmente riconducibile al governo delle condotte non contemplate dal programma cautelare²⁴. Un quadro complessivo nel quale, per conseguenza, la latitudine dell'agente modello

²² F. GIUNTA, *La normatività*, cit., 93 ss.; analogamente cfr. C. PIERGALLINI, *Il volto*, cit., 541. In senso opposto cfr. A. PERIN, *Standardizzazione*, cit., 227, il quale al contrario ammette la possibilità di «un'imputazione di responsabilità “eccezionale” per inosservanza di regole “particolari” e “atipiche”, inevitabilmente stabilite *ad hoc* nel corso del processo e per mano del giudice».

²³ In tema cfr. D. CASTRONUOVO, *Fenomenologie della colpa in ambito lavorativo*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2016, 229 ss.

²⁴ C.E. PALIERO, *Oggettivismo e soggettivismo nel diritto penale italiano. Lezioni del corso di diritto penale progredito*, a cura di C. Perini, F. Consulich, Milano, 2006, 92. Sul punto cfr. anche le notazioni di L. EUSEBI, *La prevenzione dell'evento non voluto. Elementi per una rivisitazione dogmatica dell'illecito colposo e del dolo eventuale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 963 ss., per il quale «la determinatezza (...) delle ipotesi di colpa generica è solo fittizia [...] l'esperienza insegna come in esse la regola di condotta che si sarebbe dovuto rispettare venga ricostruita, non di rado, solo a posteriori».

come parametro definitorio della tipicità colposa²⁵ si è progressivamente abbassata, anche nella più recente lettura giurisprudenziale²⁶.

3. I limiti della lettura concorsuale tradizionale

La perdita di terreno dell'illecito colposo monosoggettivo sul piano empirico-casistico riporta al centro la necessità di comprendere i confini della plurisoggettività colposa e di tornare ad interrogarsi circa la sua funzione. Più in particolare, occorre emancipare questo settore della teoria del reato dall'accostamento – o, per meglio dire, dalla vera e propria assimilazione – che tuttora sconta con il concorso doloso. La ricerca di una nozione “unitaria” di concorsualità, in effetti, ha finito con l'obliare le peculiarità della plurisoggettività colposa, nel nome di una concettualizzazione valevole quasi esclusivamente a fini teorico-categoriali.

Le ragioni di questo approccio si colgono chiaramente guardando al

²⁵ Secondo la c.d. lettura normativo-deontico-solidaristica della colpa: in tal senso cfr. G. FORTI, *Colpa ed evento*, cit., 237 ss.; G. MARINUCCI, *Innovazioni tecnologiche e scoperte scientifiche: costi e tempi di adeguamento delle regole di diligenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 40; L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004, 503 ss.; D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Milano, 2009, 294 ss.; M. CAPUTO, *Colpa penale*, cit., 51 ss. e 132 ss. Sul criterio dell'*homo eiusdem condicionis et professionis* la dottrina è sterminata, ma tendenzialmente unitaria nel delineare una molteplicità di idealtipi differenziati per campo di attività: cfr. P. VENEZIANI, *I delitti contro la vita e l'incolumità individuale. II. - I delitti colposi*, parte di *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, diretto da G. Marinucci, E. Dolcini, Padova, 2003, 173; S. PREZIOSI, *Dalla pluralità di agenti modello al pluralismo dei modelli di agente: verso la frammentazione del reato colposo d'evento*, in *Cass. pen.*, 2011, 1985 ss.; F. BASILE, *Fisionomia e ruolo dell'agente-modello ai fini dell'accertamento processuale della colpa generica*, in *Dir. pen. cont.*, 13 marzo 2012, in part. 8 ss.

²⁶ Per tutte cfr. Cass. pen., Sez. IV, 28 ottobre 2021, n. 8609/2022, in *CED*, rv. 282764, con nota di F. CONSULICH, *L'analogia dai mille volti: tramonto dell'agente modello e alba del principio di lealtà sportiva*, in *Cass. pen.*, 2023, 2764 ss.; in precedenza, in senso analogo, Cass. pen., Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899, cit. Sul punto, ampiamente, cfr. S. DOVERE, voce *Giurisprudenza della Corte suprema sulla colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, in part. 581 ss.

suo sviluppo storico. Com'è noto, la dottrina ottocentesca si rifiutava di concepire in termini unitari la compartecipazione criminosa, non essendo immaginabile una complicità colposa concretata nel "previo concerto"²⁷, pur essendo talvolta ipotizzabile in astratto (così, per esempio, nel caso di chi colposamente concorre alla produzione di un incendio). Sotto l'impero del codice Zanardelli, che non contemplava una disposizione analoga all'attuale art. 113 c.p., la questione della compartecipazione colposa continuava a porsi in termini problematici, poiché la disciplina concorsuale – riferendosi al "reato"²⁸ – non precludeva sul piano formale l'inclusione anche dei delitti a matrice colposa. Il che aprì al confronto tra chi riteneva possibile concepire un fatto plurisoggettivo colposo, estendendo al concorso le regole generali in tema di elemento soggettivo²⁹, e chi invece continuava a patrocinare l'orientamento tradizionale, essendo un autentico concorso di persone logicamente condizionato dall'accordo tra i concorrenti, e, quindi, concepibile unicamente in seno ad una responsabilità dolosa³⁰.

Risulta dunque chiara la ragione per cui, con il codice Rocco, la nascita dell'art. 113 c.p. è segnata dalla dichiarata ed esplicita condivisione della *scientia maleficii* con l'art. 110 c.p.³¹. La dissipazione "d'autorità"

²⁷ F. CARRARA, *Grado della forza fisica del delitto. Complicità*, in *Opuscoli di diritto criminale*, I, Lucca, 1878, § 196. In senso analogo già G. CARMIGNANI, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, II, Pisa, 1831, 393.

²⁸ Art. 63, comma 1: «Quando più persone concorrono nella esecuzione di un reato, ciascuno degli esecutori e dei cooperatori immediati soggiace alla pena stabilita per il reato commesso».

²⁹ Così G. BETTIOL, *Sul concorso di più persone in delitto colposo*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1930, 673 ss.

³⁰ O. VANNINI, *È ammissibile la partecipazione colposa al reato colposo?*, in *Riv. pen.*, 1925, 33 ss.

³¹ In questo senso è notoriamente la *Relazione del Guardasigilli sul libro I del progetto definitivo*, in *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, V, Roma, 1929, 170: «la *scientia maleficii* deve atteggiarsi, per la necessità di tener ferma l'unità del reato commesso dai partecipi, in relazione all'elemento psicologico del reato di cui i partecipi devono rispondere: il dolo nel reato doloso, colpa nel reato colposo, semplice volontarietà nelle contravvenzioni. Ma resta ben fermo che l'elemento caratteristico, comune per tutte le ipotesi di concorso e che distingue tale istituto da quello

delle ragioni di disorientamento della dottrina precedente non ha tuttavia contribuito alla più precisa individuazione dei perimetri applicativi dell'allora neonata disposizione. A ben vedere, infatti, la cooperazione colposa è stata fin dagli albori letta come una forma minore (o "impropria"³²) di concorso di persone, nella quale l'assenza di finalismo volontaristico tipica della colpa continuava a scontrarsi con la progettualità comune – o comunque con la compartecipazione morale – propria dell'esecuzione plurisoggettiva del delitto doloso. Una disposizione ritenuta assai problematica, se non superflua, che una parte della dottrina è addirittura giunta a candidare all'abrogazione³³.

La "svolta" impressa sul punto dal codice Rocco – non riducibile all'introduzione dell'art. 113 c.p., ma espressa soprattutto dall'adesione alla tipizzazione causale del concorso di persone – unita ad una concezione di colpa che sarà saldamente intesa in senso psicologico per tutto il secondo dopoguerra³⁴ – nell'ambito della quale si lascia inclinare la regola cautelare sul piano della norma proibitiva, come tale tendente a

del concorso di cause indipendenti nella produzione dell'evento sta nel legame che unisce le varie attività ciascuna delle quali sa di portare un contributo all'altra. Il progetto indica questo legame con la parola cooperazione».

³² Così, per tutti, F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, VII ed., Milano, 1975, 469 ss.

³³ È la posizione espressa da F. ANGIONI, *Il concorso colposo e la riforma del diritto penale*, in *Arch. pen.*, 1983, 67 ss. e da P. ALDROVANDI, *Concorso nel reato colposo e diritto penale dell'impresa*, Milano, 1999, 93.

³⁴ Così F. ALIMENA, *La colpa nella teoria generale del reato*, Palermo, 1947, in part. 32 ss., 97 ss. e 153 ss.; L. PETTOELLO MANTOVANI, *Il concetto ontologico di reato*, 1954, 160; M. SPASARI, *Esegesi e dogmatica della colpa*, in *Studi in memoria di Giacomo Delitala*, III, Milano, 1984, 1475. Per una rassegna storica sulla lettura della colpa, sino alla codificazione unitaria, cfr. G.P. DEMURO, voce *Homo eiusdem professionis et conditionis (profili storici)*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 607 ss. Sulle concezioni psicologiche cfr. anche G. DE FRANCESCO, *La colpa nel codice Zanardelli in rapporto alla successiva evoluzione dogmatica*, in *Diritto penale dell'Ottocento. I codici preunitari e il codice Zanardelli*, a cura di S. Vinciguerra, Padova, 1993, 410 ss. e in part. 421 ss.; F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 35 ss.; G. CIVELLO, *La "colpa eventuale" nella società del rischio*, Torino, 2013, 94 ss.

vietare l'evento lesivo, più che a definire il *modus* per l'agire lecito³⁵ – non ha certamente ostacolato, anzi ha semmai favorito, la lettura unitaria della concorsualità dolosa e colposa. Una lettura, del resto, mai messa realmente in discussione da una realtà criminologica di riferimento che per decenni si è presentata in toni assai modesti³⁶, e che fino a non molto tempo addietro non reclamava certo l'attenzione che si è recentemente conquistata: se già la colpa monosoggettiva apparteneva quasi integralmente – anche in ragione di cornici sanzionatorie ben diverse da quelle attuali – al campo della sospensione condizionale della pena, l'esecuzione plurisoggettiva del reato colposo costituiva null'altro che una eventualità di una forma minore di colpevolezza.

Lo spostamento della colpa verso il suo versante oggettivo, conseguente alla sua normativizzazione, comporta che dal capitolo della colpevolezza essa transiti nell'alveo dell'illecito, dando così corpo ad uno dei più significativi sommovimenti dogmatici del Novecento penalistico, che trova le sue tappe intermedie nella dottrina finalista³⁷ e

³⁵ In questo senso già G. MARINUCCI, *La colpa*, cit., 141. Sul punto cfr. anche C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, cit., 225, il quale rileva che «in tale contesto, svanisce la natura conformativa, modale, della regola cautelare e diventano osmotici i confini con la responsabilità oggettiva».

³⁶ Sul punto cfr. G. MARINUCCI, *La responsabilità colposa: teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1 ss.

³⁷ È naturalmente centrale l'opera di H. WELZEL, *Das Deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, XI ed., Berlin 1969, 37 ss., 62 ss., 127 ss. e 202 ss., nonché ID., *La posizione dogmatica della dottrina finalistica dell'azione*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1951, 1 ss.; ID., *Il nuovo volto del sistema penale*, in *Jus*, 1952, 31 ss. In una letteratura sterminata, senza alcuna pretesa di esaustività, cfr. M. GALLO, *La teoria dell'azione «finalistica» nella più recente dottrina tedesca*, Milano, 1950 (ristampa 1967), in part. 19 ss. e 49 ss.; W. NIESE, *La teoria finalistica dell'azione nel diritto penale tedesco*, in *Jus*, 1951, 256 ss.; D. SANTAMARIA, *Prospettive del concetto finalistico di azione*, Napoli, 1955, in part. 55 ss., 131 ss. e 178 ss.; ID., voce *Colpevolezza*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 646 ss.; A. PAGLIARO, *Il fatto di reato*, Palermo, 1960, in part. 176 ss., 226 ss., 285 ss. e 463 ss.; M. SPASARI, voce *Condotta (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, VIII, Milano, 1961, 837 ss.; W. GALLAS, *Sullo stato attuale della teoria del reato*, in *Scuola pos.*, 1963, 3 ss.; A.R. LATAGLIATA, *I principi del concorso di persone nel reato*, II ed., Napoli, 1964, 73 ss.; C. FIORE, *L'azione socialmente adeguata in diritto penale*, Napoli, 1966, 112 ss.; G. MARINUCCI, *Il reato come 'azione'. Critica di un dogma*, Milano, 1971, 153 ss.; W. GALLAS, *La struttura del concetto*

nel crollo del dogma dell'unitarietà dell'azione³⁸, culminando nella teoria della costruzione separata delle fattispecie³⁹. Una "rivoluzione" concettuale che determina il venir meno della partizione tra l'essenza

di illecito penale, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 447 ss.; N. MAZZACUVA, *Il disvalore di evento nell'illecito penale*, Milano 1983, 5 ss., 29 ss., 56 ss., 82 ss. e 108 ss.; C. FIORE, voce *Azione finalistica*, in *Enc. giur.*, IV, Roma, 1988, 1 ss.; E. MORSELLI, *Il ruolo dell'atteggiamento interiore nella struttura del reato*, Padova, 1989, 3 ss., 23 ss. e 49 ss.; G. FORTI, *Colpa ed evento*, cit., 132 ss.; A.R. LATAGLIATA, *La situazione attuale della dottrina finalistica dell'azione*, in *Ind. pen.*, 1991, 288 ss.; M. DONINI, *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, Milano, 1991, 291 ss.; G. FIANDACA, voce *Fatto nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, V, Torino, 1991, 157 ss.; G. VASSALLI, voce *Tipicità (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, 535 ss.; S. MOCCIA, *Il diritto penale tra essere e valore. Funzione della pena e sistematica teleologica*, Napoli, 1992, 124 ss.; M. DONINI, *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova, 1996, 76 ss. e 100 ss.; T. PADOVANI, *La concezione finalistica dell'azione e la teoria del concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 395 ss.; C. FIORE, *Ciò che è vivo e ciò che è morto nella dottrina finalistica. Il caso italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 380 ss.; L. CORNACCHIA, *Ein unausrottbares Verständnis? L'eredità del finalismo nel dibattito penalistico italiano*, in *Criminalia* 2013, 575 ss.; G. CIVELLO, *Le radici giusnaturalistiche del pensiero welzeliano. La dissertazione Die Naturrechtslehre Samuel Pufendorfs del 1928*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, a cura di E.M. Ambrosetti, Torino 2017, in part. 94 ss. Inoltre, si vedano anche i contributi raccolti in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007 (in particolare, per quanto qui interessa, i lavori di H.J. HIRSCH, *Principi, sviluppi e fraintendimenti del "finalismo"*, 15 ss.; S. MOCCIA, *La situazione spirituale della scienza giuridico-penale italiana nel secondo dopoguerra e la proposta finalistica*, 41 ss.; J. CERESO MIR, *Ontologismo e normativismo nel finalismo degli anni Cinquanta*, 49 ss.; C. ROXIN, *Pregi e difetti del finalismo. Un bilancio*, 145 ss.; K. VOLK, *Cosa voleva veramente Welzel. Riflessioni su origini e presupposti della sua dottrina*, 163 ss.; G. MARINUCCI, *Finalismo, responsabilità obiettiva, oggetto e struttura del dolo*, 179 ss.; G. JAKOBS, *Significato individuale e significato sociale nel concetto di reato di Hans Welzel*, 221 ss.; W. HASSEMER, *Le "strutture logiche della realtà" in Hans Welzel*, 251 ss.), nonché in *Hans Welzel nella prospettiva attuale. Fondamenti filosofici, sviluppi dogmatici ed esiti storici del finalismo penale*, a cura di M. Pawlik, L. Cornacchia, Napoli, 2015 (ed in particolare B. BURKHARDT, *Dottrina finalistica dell'azione di Welzel e la teoria filosofica dell'azione*, 39 ss.; H. KAWAGUCHI, *"Con ciò gli scambi erano stati azionati fin dal principio in modo sbagliato". Osservazioni sulla dottrina della colpa di Welzel*, 159 ss.; W. FRISCH, *La dottrina del reato di Welzel dagli anni '70. Tra inasprimento soggettivistico e critica normativista*, 321 ss.; G. JAKOBS, *L'importanza di Welzel per l'attuale scienza del diritto penale*, 373 ss.).

³⁸ Per tutti cfr. G. MARINUCCI, *Il reato*, cit., in part. 48 ss.

³⁹ Sulla quale si tornerà nel prosieguo: v. Cap. II, par. 2.

della colpa ontico-psicologica – e, al fondo, pre-giuridica – e la sua disciplina di carattere normativo-positivo. Dalla diligenza “interna” (*innere Sorgfalt*) – intesa come una flebile tendenza semi-volontaristica, che fonda *in toto* il rimprovero colposo – l’illecito viene infatti a centrarsi sulla violazione del dovere “esterno” di diligenza (*Sorgfaltspflichtverletzung*), che sostanzia il “cosa” e il “quando” della colpa⁴⁰; rispetto al quale, peraltro, è in definitiva irrilevante se l’agente abbia o meno “soggettivamente” prestato un’intima e attenta aderenza.

Il quadro empirico-casistico, come si è detto, è oggi molto diverso da quello che, in qualche modo, “legittimava” le teorie psicologiche; ma, del resto, è mutato anche il quadro normativo di riferimento, che ha progressivamente introiettato la necessità di riflettere un diversificato giudizio valoriale delle condotte negligenti, teso alla sempre maggiore valorizzazione – pur secondo varie cadenze – del disvalore di azione espresso dalle medesime, talora testimoniante un peculiare grado di antisocialità⁴¹.

Ciò nonostante, la maggior parte della manualistica si orienta ancora nel senso di centrare la compartecipazione colposa su stati psicologici, che talora arrivano addirittura a lambire la volontà⁴². Lo sforzo, si intende, è ancora nel senso di mantenere la concorsualità entro uno schema unitario; tuttavia, esso finisce col mettere in ombra le specificità del suo versante colposo o, per converso, per provare ad adattargli principi che sono enucleati in seno alla partecipazione dolosa e che si mostrano del tutto incompatibili con la sua struttura obiettiva.

È questo tipo di approccio che rappresenta l’incubatore nel quale si consolidano i quattro fondamenti sui quali si è edificata la teoria della cooperazione e, più in generale, una larga parte del più ampio insieme della plurisoggettività colposa, nella quale convergono a

⁴⁰ M. ROMANO, sub *art. 43*, in *Commentario sistematico del codice penale*, I, III ed., Milano, 2004, 454.

⁴¹ F. GIUNTA, *Culpa, culpa*, cit., 588.

⁴² Così, in particolare, F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, XII ed., Padova, 2023, 550. Analogamente, cfr. F. PALAZZO-R. BARTOLI, *Corso di diritto penale. Parte generale*, X ed., Torino, 2024, 487; D. PULITANÒ, *Diritto penale. Parte generale*, X ed., Torino, 2023, 353.

pieno titolo anche le ipotesi di concorso a titolo soggettivo eterogeneo e le fattispecie di agevolazione. Più in particolare, si tratta dei seguenti assunti: (i) la cooperazione è una sotto-specie di concorso di persone; (ii) il suo sostrato obiettivo è sempre costituito da un concorso di cause indipendenti; (iii) il criterio unificante tra le diverse condotte è dato da un collante di natura psicologica; (iv) la funzione dell'art. 113 c.p. sarebbe di mera disciplina, quantomeno con riguardo ai reati causalmente orientati (mentre, come si vedrà, con riferimento ai reati a condotta vincolata si registra una maggiore varianza di pensiero).

Per quanto ora interessa, basterà notare che tutti questi assunti possono facilmente essere messi in discussione, consentendo al contempo di evidenziare che l'assimilazione della concorsualità colposa a quella dolosa non è praticabile per ragioni del tutto analoghe a quelle che, oramai da tempo, hanno condotto la dottrina ad accogliere la costruzione separata delle fattispecie criminose e a svilupparne coerentemente le implicazioni sistematiche. Se dolo e colpa sono concepiti come elementi conformanti la condotta, e non come meri elementi psicologici giustapposti al fatto, è giocoforza necessario ritenere che la loro rispettiva tipicità obiettiva – sotto il profilo stesso del “modo di cagionare” – rifletta tale diversità⁴³. La condotta tipica e il relativo profilo di attivazione di un particolare rischio costituiscono quindi il

⁴³ Com'è noto, si tratta di un'acquisizione oramai condivisa dalla dottrina maggioritaria, che tuttavia si divide in ordine al livello di rischio che inverte il *minimum* della responsabilità. Limitando l'attenzione alla dottrina italiana, per la configurabilità di una comune soglia di rischio tra dolo e colpa cfr. G. DE FRANCESCO, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 142 ss.; M. DONINI, *Illecito e colpevolezza*, cit., 346; L. EUSEBI, *Appunti sul confine tra dolo e colpa nella teoria del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1070 ss.; M. DONINI, *Imputazione oggettiva dell'evento. “Nesso di rischio” e responsabilità per fatto proprio*, Torino, 2006, 58; K. SUMMERER, *Tipicità soggettiva. Il dolo e la colpa nel fatto*, Torino, 2024, 221. Nel senso, invece, della divergenza del rischio doloso rispetto a quello colposo cfr. S. CANESTRARI, *Dolo eventuale e colpa cosciente. Ai confini tra dolo e colpa nella struttura delle tipologie delittuose*, Milano, 1999, 174 ss.; G. DE VERO, *Dolo eventuale, colpa cosciente e costruzione “separata” dei tipi criminosi*, in *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 885 ss. e 903 ss.; F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 333 ss. In argomento, volendo, cfr. G. MINICUCCI, *Il dolo nella bancarotta*, Firenze, 2018, 207 ss.

fondamento dell'imputazione, su cui si innesca il giudizio causale. In altri termini: non si deve muovere dalla causalità, che è scienza e conoscenza e non regola dell'agire, poiché manchevole, appunto, di una dimensione strettamente deontica⁴⁴; e, d'altro canto, la condotta non può diventare tipica per il solo fatto di aver generato l'evento⁴⁵.

Assumendo questo angolo visuale – che tiene ferma la caratura naturalistica dell'azione dolosa e normativa di quella colposa – la fallacia degli assunti indicati in tema di concorso colposo si mostra con una certa chiarezza.

A ben vedere, la radice delle questioni poste si può riscontrare proprio nella diversa struttura del concorso doloso rispetto al concorso colposo: il primo, quale forma di manifestazione, agisce in chiave estensiva della tipicità in relazione a tutte le fattispecie di parte speciale, e sempre secondo le medesime cadenze. L'incriminazione del contributo atipico – poco importa in questo momento quale sia il percorso teorico secondo cui se ne determina la rilevanza – è appuntata *in toto* sul finalismo lesivo tipico della volontarietà che si tesse con la materialità del contributo fornito. Da questo punto di vista, non si apprezza alcun profilo differenziale sia che si abbia riguardo a reati causalmente orientati, sia che vengano in gioco dei reati a forma vincolata.

Ben diverso, invece, è l'atteggiarsi della cooperazione o, più in generale, del contributo concorsuale di matrice colposa: le fattispecie di parte speciale cui si correla, infatti, sono perlopiù a forma libera – sebbene non manchino anche significative ipotesi di illeciti a forma vincolata⁴⁶ – e, com'è oramai del tutto incontroverso, l'agire colposo rilevante è soltanto quello che rispetta la c.d. causalità della colpa, ovverosia si presenta come determinante nella produzione dello specifico

⁴⁴ F. GIUNTA, *Il reato colposo nel sistema delle fonti*, in *Giust. pen.*, 2012, II, 589.

⁴⁵ M. DONINI, *Nesso di rischio. Il disvalore di azione-evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 29.

⁴⁶ Sul punto cfr. M. GALLO, voce *Colpa penale*, cit., 633, con particolare riferimento all'art. 452 c.p.; P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione nel delitto colposo*, Milano, 1988, 53 ss. e 117 ss.

risultato lesivo preso di mira dalla regola cautelare richiamata dalla norma incriminatrice⁴⁷. In questo senso, quindi, un contributo sprovvisto di tale connotato perde in radice la sua rilevanza penale. Al contempo, essendo pacifico che si cagiona un evento anche se si è dato corso ad una soltanto delle condizioni per il suo verificarsi – anche laddove si tratti di fatti illeciti altrui, com'è chiaramente ammesso dall'art. 41, comma 3, c.p. – il concausare per colpa comporta di per sé l'integrazione della fattispecie monosoggettiva⁴⁸. In altri termini, la dimensione normativa della colpa riporta sempre e comunque alla regola cautelare come perno della tipicità, anche quando viene in gioco in chiave concorsuale.

È per questa ragione che la causalità nella colpa cooperativa tende a sovrapporsi alla struttura eziologica della fattispecie incriminatrice. Non essendoci spazio per un contributo autenticamente atipico – *id est* non posto in violazione di una regola di cautela – la responsabilità tende per conseguenza ad allocarsi in chiave monosoggettiva⁴⁹: con la conseguenza, appunto, che sul piano obiettivo ciascun contributo partecipativo sarebbe tipico già ai sensi della fattispecie di parte speciale di volta in volta rilevante⁵⁰. Tanto è vero che si è anche osservato che il riferimento dell'art. 113 c.p. ad un “evento” cagionato dalla cooperazione implicherebbe una selezione a monte del suo ambito applicativo in favore dei soli reati causalmente orientati; con ciò, tuttavia, dando corso ad una disparità trattamentale che sembra per vero difficilmente giustificabile⁵¹. A prescindere da quest'ultimo rilievo, a questo punto ben si comprende che il quadro teorico sommariamente delineato non possa che condurre a concludere, del

⁴⁷ Per tutti cfr. G. MARINUCCI, *La colpa*, cit., 138. Da ultimo, cfr. K. SUMMERER, *Il nesso tra colpa ed evento nella giurisprudenza più recente*, in *LP*, 11 maggio 2022, 11 ss.

⁴⁸ D. BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*, III ed., Torino, 2019, 187.

⁴⁹ F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 82 ss.

⁵⁰ M. GALLO, *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957, 117.

⁵¹ Rilievi critici in G. COGNETTA, *La cooperazione nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, 73.

tutto coerentemente, per la funzione di mera disciplina dell'art. 113 c.p.⁵².

È da qui, ovverosia dall'identificazione del sostrato materiale della cooperazione col concorso di cause indipendenti, in uno con la lettura unitaria del fenomeno concorsuale, che si dipana la strutturazione e l'implementazione di un collante psicologico entro la fattispecie cooperativa, quale "surrogato" del dolo di concorso, a cui si assegna la funzione di vero e proprio elemento discriminante tra obiettività altrimenti difficilmente distinguibili.

L'orientamento in discorso, a tutt'oggi ancora maggioritario, è al suo interno diviso tra chi ritiene necessaria la rappresentazione della condotta esteriore⁵³, la consapevolezza di cooperare anche unilateralmente con altri⁵⁴, la conoscenza del carattere colposo della condotta altrui⁵⁵, ovvero ancora si rifà alla mera prevedibilità dell'interferenza tra le condotte dei cooperanti⁵⁶ o alla consapevole interazione tra i diversi soggetti⁵⁷. Pur nello sforzo, in sé condivisibile, di isolare il *proprium* della concorsualità colposa, questa chiave di lettura si espone ad una serie di rilievi critici, essenzialmente dipendenti dall'elevato tasso di contaminazione della colpa con stati psicologici che le sono del tutto alieni, ed in base ai quali si giunge a forgiare una tipicità concorsuale che è del tutto eccentrica.

⁵² In questo senso cfr. F. ANGIONI, *Il concorso colposo*, cit., 72 ss.; M. BOSCARRELLI, *Contributo alla teoria del "concorso di persone nel reato"*, Padova, 1985, 95. Cfr. anche G. DE FRANCESCO, *Verso una lettura più articolata del fenomeno concorsuale: tra cause 'fondanti' ed ipotesi di esclusione della responsabilità dei compartecipi*, in LP, 23 gennaio 2023, 4 ss.

⁵³ M. GALLO, *Lineamenti*, cit., 125; G. GRASSO, sub *art. 113*, in M. ROMANO-G. GRASSO, *Commentario sistematico del codice penale*, II, IV ed., Milano, 2012, 239.

⁵⁴ P. NUVOLONE, *Il sistema del diritto penale*, II ed., Padova, 1982, 405.

⁵⁵ M. SPASARI, voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, 897; A.R. LATAGLIATA, voce *Cooperazione nel delitto colposo*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, 616.

⁵⁶ P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione*, cit., 101 ss.

⁵⁷ L. RISICATO, *Il concorso colposo tra vecchie e nuove incertezze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 149; ID., voce *Cooperazione colposa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, in part. 329; ID., *La cooperazione omissiva dei genitori nell'omicidio colposo commesso dal medico omeopata*, in *Giur. it.*, 2024, 425.

La tesi della consapevolezza della colposità dell'azione altrui, in particolare, ha dato sostegno teorico a letture giurisprudenziali, anche non così remote, che hanno ricostruito in via esclusiva la cooperazione sul legame soggettivo, con l'esplicita affermazione della superfluità di ogni violazione cautelare in capo al partecipe, a patto che risulti chiara la (mera) adesione all'altrui agire negligente⁵⁸. Si tratta di un esito discusso dalla sinergia di questi orizzonti concettuali con una nozione marcatamente accessoria del concorso di persone, per la quale un'azione monosoggettivamente atipica, e dunque penalmente lecita, diverrebbe punibile solo in un'ottica plurisoggettiva⁵⁹. Le criticità, oltre a quanto reso evidente dalle considerazioni appena spese, sono ben note: da un lato, la cooperazione colposa si limiterebbe, per necessaria conseguenza, ai casi di colpa cosciente⁶⁰; dall'altro lato, anche prescin-

⁵⁸ Così, per tutte, Cass. pen., Sez. IV, 3 ottobre 2013, n. 43083, in *CED*, rv. 257197.

⁵⁹ È questa la posizione di A.R. LATAGLIATA, voce *Cooperazione nel delitto colposo*, cit., 615: «Si faccia il caso di un noleggiatore di automobili che dia la sua vettura ad un cliente regolarmente abilitato alla guida. È questo, senza dubbio, un comportamento che per le circostanze oggettive non può certo qualificarsi imprudente o negligente, dato che rientra addirittura nell'ambito di un'attività professionale espressamente autorizzata dall'ordinamento. Per questo, se l'automobilista investe per colpa un passante e ne cagiona la morte, non si pone neppure il problema di un'autonoma responsabilità colposa del noleggiatore, nonostante che costui con la sua azione abbia "dato causa" all'evento ponendo una condizione necessaria del suo verificarsi. Se si accerta, invece, che il noleggiatore sapeva che la vettura sarebbe stata usata in una gara di velocità in pieno centro abitato, si può configurare anche nei suoi riguardi una responsabilità a titolo di cooperazione nel delitto colposo commesso dall'autista. Quella che sarebbe stata dunque, in sé e per sé, una condotta perfettamente lecita acquista la rilevanza giuridico-penale di un comportamento di cooperazione colposa proprio ed esclusivamente per l'atteggiamento psicologico del soggetto che, con la sua azione, manifesta la propria adesione di volontà all'imprudenza commessa da un'altra persona. La qualifica di comportamento colposo (= imprudente) non riguarda quindi "direttamente" l'operato del noleggiatore – dato che esso non configura, di per sé, alcun illecito colposo autonomamente punibile – ma deriva in via riflessa dal carattere imprudente dell'altrui condotta, a cui il concorrente aderisce per una relazione psicologica di accessorietà».

⁶⁰ In questi termini G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, IX ed., Bologna, 2024, 612.

dendo dagli esiti appena esposti, e dunque richiedendo l'obiettiva presenza di un comportamento violativo di una regola cautelare in capo a tutti i concorrenti, occorrerebbe comunque far fronte all'interrogativo – che pare davvero insuperabile – circa la supposta necessità di trattare diversamente fatti assiologicamente del tutto analoghi e portatori di un identico disvalore obiettivo⁶¹. L'osservazione di questi esiti dà conto del fortissimo influsso della teoria concorsuale fondata sulla partecipazione dolosa, nonostante che la mera volontà di contribuire alla realizzazione dell'illecito non costituisca, di per sé, un elemento sufficiente neanche in tali ipotesi⁶².

Anche le tesi che danno valore alla prevedibilità dell'altrui condotta incorrono nelle medesime criticità: se il ridimensionamento del tasso di psicologismo è senz'altro apprezzabile, cercando un ancoramento a dati *lato sensu* obiettivi, il legame resta pur sempre imperniato su profili non strettamente dipendenti da un'intersezione di rischi e cautele poste sui medesimi piani preventivi. È del resto ben possibile prevedere un inadempimento altrui senza che esso, di per sé, risulti funzionalmente collegato alla condotta del compartecipe. Ma il residuo di psicologismo insito nella posizione in esame risulta ancor più chiaro quando si misura con la cooperazione nei reati a condotta vincolata, laddove si ammette l'atipicità obiettiva della condotta, che sarebbe,

⁶¹ Così M. BOSCARRELLI, *Compendio di diritto penale. Parte generale*, V ed., Milano, 1985, 167 ss., che riporta a sostegno il seguente esempio: «Per es., con riferimento al caso che un'infermiera abbia cagionato la morte di un paziente iniettandogli una sostanza nociva anziché una terapeutica, si distingue secondo che l'infermiera abbia iniettato la sostanza nociva in quanto il medico curante glie ne abbia porta la fiala al momento dell'iniezione, o in quanto il medico abbia collocata la fiala della sostanza nociva nel luogo in cui avrebbe dovuto trovarsi quella della sostanza terapeutica; supposto poi che in entrambi i casi il medico abbia agito con colpa, si consideri come stando all'opinione dottrinale accennata si dovrebbe ritenere, con manifesto apriorismo, che soltanto nel primo caso, il solo in cui ricorra da parte del medico la consapevolezza di cooperare, il medico avrebbe commesso un reato colposo di concorso, laddove nel secondo caso dovrebbe rispondere quale autore di un reato principale (omicidio colposo)».

⁶² In questo senso già M. GALLO, *Lineamenti*, cit., 125.

appunto, “colmata” da un *plus* soggettivo⁶³. Il che, oltre ai rilievi appena mossi, implicherebbe la conseguente necessità di concepire statuti differenziati in punto di consistenza dell'elemento psicologico in relazione ai diversi reati ed alla loro eventuale manifestazione monosoggettiva o plurisoggettiva⁶⁴.

Infine, ad analoghi rilievi si espongono le tesi secondo le quali la compartecipazione criminosa si fonderebbe sulla consapevolezza, anche unilaterale, di concorrere all'altrui fatto materiale ovvero sulla consapevole interazione tra i diversi soggetti⁶⁵. Se, infatti, tale elemento si presenta in termini “neutri” – diversamente dalla prevedibilità – l'orientamento in esame nega esplicitamente che la fattispecie plurisoggettiva possa trasferirsi *in toto* il carattere normativo della colpa, atteso che un elemento psichico sarebbe un contrassegno ineliminabile del fatto concorsuale⁶⁶.

Al contrario, sembra che una lettura unitaria della concorsualità edificata su queste basi non faccia altro che obliarne le caratteristiche essenziali. Del resto, che un elemento psicologico effettivo appartenga agli *accidentalìa* della cooperazione è testimoniato dalla natura circostanziale dell'art. 113, comma 2, c.p., laddove al determinatore si riconosce un trattamento diversificato proprio in ragione della maggior colpevolezza espressa da una partecipazione soggettiva effettiva. Il che, per logica conseguenza, impone di ritenere che la consapevolezza dell'altrui condotta non assuma una rilevanza strutturale⁶⁷.

⁶³ P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione*, cit., 119.

⁶⁴ Così L. RISICATO, voce *Cooperazione colposa*, cit., 329.

⁶⁵ In giurisprudenza, espressamente in questi termini, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 26 marzo 2019, n. 25846, in *CED*, rv. 276581: «Per aversi cooperazione nel delitto colposo, non è necessaria la consapevolezza della natura colposa dell'altrui condotta, essendo sufficiente la coscienza dell'altrui partecipazione nello stesso reato, intesa come consapevolezza, da parte dell'agente, del fatto che altri soggetti sono investiti di una determinata attività, con una conseguente interazione rilevante anche sul piano cautelare, nel senso che ciascuno è tenuto a rapportare prudentemente la propria condotta a quella degli altri soggetti coinvolti».

⁶⁶ Per tutti L. RISICATO, voce *Cooperazione colposa*, cit., 329.

⁶⁷ F. GIUNTA, *Culpa, culpa, culpa*, cit., 598.

Ma si pensi ancora al finalismo volontaristico che senza dubbio consente un concorso doloso “asimmetrico” e che, poiché mancante nella cooperazione, impone per converso la necessità di un rapporto biunivoco tra le condotte dei soggetti coinvolti. Se la condotta esecutiva è successiva a quella cooperativa il nesso psichico non è né sufficiente, né tantomeno necessario a fondarne il carattere colposo: non è sufficiente, poiché ben si può aderire ad una condotta non colposa che provochi eventi infausti; non è necessario, poiché quando la condotta “principale” è colposa a fondare la responsabilità del cooperante è la sua capacità di intervento preventivo, senza che la conoscenza o la rappresentazione giochino un ruolo effettivo nella diminuzione del rischio. Il punto si coglie ancor meglio nel caso delle ipotesi contestuali, laddove la rappresentazione della condotta altrui, semmai, costituisce il punto di abbrivio per l’attivazione del potenziale partecipe nel senso della messa in atto della condotta doverosa.

Ulteriori criticità sorgono, poi, sol che si guardi al fenomeno concorsuale sotto l’ottica della sua maggiore pericolosità oggettiva, che costituisce uno dei perni indiscussi della responsabilità plurosoggettiva dolosa, in considerazione del convergere organizzato di più azioni finalisticamente dirette verso l’evento lesivo. Si tratta di un dato ben lungi dall’essere confinato nella disposizione dell’art. 112, comma 1, n. 1, e che anzi trova piena valorizzazione nelle sempre più diffuse discipline settoriali derogatorie che finiscono col riferirsi alla mera esecuzione pluripersonale (così, per restare alle previsioni codicistiche, gli artt. 339, comma 1; 385, comma 2; 585, comma 1; 602-ter, comma 8, lett. a; 609-quater, comma 4, n. 2; 609-quinquies, comma 3, lett. a; 609-undecies, comma 2, n. 1; 625, comma 1, n. 5; 628, comma 3, n. 1; 629, comma 2; 633, comma 3; 635, comma 4). Ma, in senso ancor più netto, se ne trova chiara traccia nella emersione di fattispecie incriminatrici a concorso necessario costruite intorno a condotte di per sé già punibili su base concorsuale: eloquente, in proposito, la *ratio* dell’introduzione dell’art. 609-octies c.p.⁶⁸.

⁶⁸ Sul punto cfr. F. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, I, VIII ed., Padova,

È ben chiaro che analoghe considerazioni non possono essere spese con riferimento alla concorsualità colposa, e massimamente proprio nel caso della violazione simultanea ad opera di più soggetti della medesima regola cautelare. Il numero dei soggetti coinvolti, infatti, non consente di trarre alcun automatismo valutativo né in merito alla diversa pericolosità obiettiva della condotta realizzata, né tantomeno in relazione ad una eventuale maggiore colpevolezza. Tali rilievi riportano, ancora una volta, alla considerazione che il tasso maggiore o minore di pericolo generato dall'insieme delle condotte colpose è da parametrare unicamente al criterio comportamentale violato, più che al mero dato numerico dei partecipanti o alla reciproca consapevolezza dell'agire.

Come si avrà modo di vedere, il punto nodale è un altro: occorre comprendere se l'art. 113 c.p. dia rilevanza anche ad altre e specifiche regole di cautela in ragione della sua autonoma tipicità rispetto alla fattispecie monosoggettiva. Si tratta, dunque, di verificare i possibili esiti dell'intuizione di chi ha distinto concorso di cause indipendenti e cooperazione proprio guardando ai caratteri della condotta, più che al legame psicologico tra i partecipanti: più in particolare, occorre indagare sulla possibile significatività di azioni che, sebbene dotate di una pericolosità ancora indeterminata, divengono rilevanti nel momento in cui incontrano la pericolosità della condotta altrui⁶⁹, come del resto sarebbe dimostrato, pur indirettamente, dall'applicabilità dell'art. 114 c.p. alla cooperazione colposa.

In conclusione, la dimensione personalistica – in senso forte –

2022, 483, che fa appunto riferimento al «*pericolo di violenze*, non necessarie per l'esecuzione del reato, ma stimolate dal meccanismo del reciproco condizionamento e “rafforzamento” sul piano psicologico tra i singoli partecipanti e dal concorso simultaneo di più soggetti alla violenza sessuale» [corsivi dell'Autore].

⁶⁹ C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952, 75. In senso parzialmente analogo cfr. F. ALBEGGIANI, *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984, 181, muovendo dall'idea che siano concepibili condotte di partecipazione meramente agevolatorie, e dunque non condizionali rispetto all'evento del reato. Su questa traccia ideale si svilupperanno anche i più recenti tentativi di fondare la lettura dell'art. 113 c.p. sulla relazionalità della colpa (e, dunque, su cautele “di secondo grado”): v. Cap. V, par. 4.

dell'illecito penale, anche concorsuale, reclama una diversificata valorizzazione del disvalore soggettivo d'azione, che qualifica e restringe la rilevanza del disvalore d'evento: da un lato, v'è la consapevole e volontaria aggressione di un bene tutelato; dall'altro, v'è la noncuranza o il malgoverno del rischio, al di fuori di ogni volontà aggressiva. Si tratta di un'alternativa davvero irriducibile, che si traduce non solo nel più contenuto disvalore criminale e nel relativo impegno nella diversificazione sanzionatoria, ma apre anche alla scelta – per certi versi ancora più impegnativa – se criminalizzare o meno certune specie di aggressione colposa⁷⁰.

4. *Per un recupero della normatività nella plurisoggettività colposa*

All'esito di queste prime notazioni può evidenziarsi che il disancoramento della colpa da una base psicologica, in favore di una dimensione normativa, non ha ancora del tutto permeato la sua dimensione plurisoggettiva. La concezione della colpa come tipo⁷¹, se coerentemente sviluppata, comporta sostanziali adeguamenti interni alla teoria del reato, senza con ciò far cedere le istanze di razionalità e di garanzia che ne reggono l'impianto. Nel campo della concorsualità ciò è particolarmente evidente nella definizione di una "colpa di concorso" che, a tutti gli effetti, rievoca la logica tipica della colpevolezza, di per sé integralmente nelle mani del giudice. L'irriducibilità tra tipi dolosi e colposi non consente, tuttavia, unificazioni di sorta⁷². La necessaria

⁷⁰ Analogamente cfr. M. RONCO, *Descrizioni penali d'azione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 495, anche per una proposta di limitazione della colpa ai soli casi di violazione consapevole della regola cautelare.

⁷¹ Fondamentalmente M. GALLO, voce *Colpa penale*, cit., 636 ss.; G. MARINUCCI, *La colpa*, cit., 166 ss. e 193 ss.; G. FORTI, *Colpa ed evento*, cit., 237 ss. e 294 ss.; F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 35 ss. e 73 ss.

⁷² In termini cfr. M. PAPA, *Quale statuto condiviso per il concorso di persone nel reato?*, in *Criminalia*, 2021, 307.

descrittività delle cautele – elementi essenziali della fattispecie obiettiva colposa – e la loro dimensione precettiva si scontrano con un contributo concorsuale doloso che è atipico ma soggettivamente pregnante, ed ispirato ad un finalismo coagulatore dei singoli apporti individuali. Si tratta di un riflesso necessitato della costruzione separata delle fattispecie, che si proietta però anche nel campo delle forme di manifestazione del reato, le cui caratteristiche devono essere mutate dalla dicotomia essenziale dolo/colpa⁷³.

Se guardata al suo interno, la concorsualità colposa è del tutto sprovvista di contenuti naturalistici: non ci sono elementi conformatori della realtà, la quale è al contrario oggetto di riscontro da parte del setaccio giuridico costruito dall'art. 43. Occorre dunque un appoggio normativo forte, mancando un effettivo substrato ontologico, ed anzi avendo un riferimento essenziale in una «sequenza diagnostica incentrata su norme»⁷⁴. È del resto evidente che il dolo, pur dovendosi ricollegare al superamento di una soglia di rischio, guarda essenzialmente all'evento; diversamente, la colpa “trova” il tipo comportamentale nella regola cautelare, essendo anzitutto centrata sulla realizzazione della condotta, più che sul suo esito. Non si tratta allora di un mero ricollocamento di mobili all'interno della medesima stanza⁷⁵: oltre a non essere collimanti con la natura normativa del rimprovero colposo, gli assunti sinora descritti mettono in ombra la più puntuale messa a fuoco del fulcro dell'agire plurisoggettivo, che consiste nella tensione verso una migliore capacità di fronteggiare l'insorgenza di eventi infausti.

È una consapevolezza che si è fatta progressivamente strada anche

⁷³ G. DE VERO, *Disvalore d'azione e imputazione dell'evento in un'aggiornata costruzione separata dei tipi criminosi*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, in part. 1490 ss.

⁷⁴ D. MICHELETTI, *Il criterio della competenza sul fattore di rischio concretizzatosi nell'evento. L'abbrivio dell'imputazione colposa*, in *Criminalia*, 2015, 510.

⁷⁵ Il pensiero corre a D. PULITANÒ, *Nel laboratorio della riforma del codice penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 16, che echeggia il monito di R. LANGE, *Literaturbericht. Strafrecht – Allgemeiner Teil*, in *ZStW*, 1951, 476.

nell'orientamento giurisprudenziale più recente⁷⁶, poi consacrato nella sentenza *Thyssenkrupp*⁷⁷, nella quale, pur non eliminandolo del tutto, si è cominciato a ridimensionare il ruolo del collegamento soggettivo-psicologico tra i cooperanti che imperava negli arresti precedenti⁷⁸, valorizzando il coinvolgimento integrato di più individui come elemento ritraibile dall'ordito normativo di riferimento o da contingenze oggettivamente definite, e così capace di generare una pretesa di interazione prudente tra i singoli.

È in questo frangente che si colloca il “campo aperto” della riflessione intorno all'ammissibilità e all'individuazione di regole di cautela specificamente rivolte alla gestione dell'interazione tra i singoli in vista del loro agire coordinato, anziché in chiave direttamente preventiva rispetto all'evento infausto. Un ambito, si noti, aperto non dallo psicologismo che governerebbe indistintamente le fattispecie concorsuali, bensì dalla natura relazionale della colpa, valorizzando la quale il criterio di collegamento tra le condotte dei singoli potrebbe riscontrarsi, già sul piano obiettivo, nella violazione delle cautele che sono imposte ai partecipanti ad una specifica attività in vista del loro miglior coordinamento⁷⁹.

⁷⁶ Così specialmente Cass. pen., Sez. IV, 2 dicembre 2008, n. 1786/2009, in *CED*, rv. 242566, con nota di L. RISICATO, *Cooperazione in eccesso colposo: concorso “improprio” o compartecipazione in colpa “impropria”?*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 578 ss., e di C. CANTAGALLI, *Il riconoscimento della funzione incriminatrice dell'art. 113 Cp ed il concetto di “interazione prudente” quale fondamento e limite della colpa di cooperazione*, in *Cass. pen.*, 2010, 2219 ss.

⁷⁷ Cass. pen., Sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, in *CED*, rv. 261107.

⁷⁸ Così Cass. pen., Sez. un., 25 novembre 1998, n. 5/1999, in *CED*, rv. 212576, secondo cui la cooperazione nel delitto colposo si ha «quando più persone pongono in essere una data autonoma condotta nella reciproca consapevolezza di contribuire all'azione od omissione altrui che sfocia nella produzione dell'evento non voluto». In senso analogo, più di recente, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 12 febbraio 2013, n. 16978, in *CED*, rv. 255274; Cass. pen., Sez. IV, 12 novembre 2009, n. 48318, in *CED*, rv. 245736; Cass. pen., Sez. IV, 9 luglio 2004, n. 40205, in *CED*, rv. 229575; Cass. pen., Sez. IV, 7 aprile 2004, n. 25311, in *CED*, rv. 228927.

⁷⁹ Sulla colpa relazionale cfr. F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 453; F. CAFAGGI, *Profili di relazionalità della colpa. Contributo ad una teoria della responsabilità extracontrattuale*, Padova, 1996, 9 ss.; A. VALLINI, *Cooperazione e concause in ipotesi di*

Il legame con l'esecuzione plurisoggettiva di attività gestorie del rischio si mostra dunque in tutta la sua evidenza: specie se organizzata secondo regole e parametri comportamentali precisi, essa costituirebbe proprio il campo di elezione della relazionalità della colpa, e quindi di forme di responsabilità cooperativa⁸⁰.

Sviluppando questi assunti di fondo – e dunque riconoscendo una funzione incriminatrice all'art. 113 c.p. – è giocoforza necessario ritenere che si presentino due specie di cautele: la regola che costituisce la base del giudizio di colpa concorsuale non è posta in vista della prevenzione diretta del rischio – altrimenti, a tutta evidenza, la funzione incriminatrice verrebbe meno, tornandosi all'ipotesi di un sostrato obiettivo nel quale ricorrono più cause colpose (eventualmente) indipendenti – bensì quale strumento di regolazione della condotta intersoggettiva. L'art. 113 c.p. incriminerebbe allora sì una colpa concorsuale, ma nella specie della *culpa per relationem*, assumendo rilievo la concatenazione reciproca di inosservanze cautelari che genera la pericolosità oggetto di prevenzione⁸¹. In questa prospettiva, la previsione della violazione altrui non sarebbe che l'antefatto che dà luogo

trattamento sanitario "diacronicamente plurisoggettivo", in *Dir. pen. proc.*, 2001, 479 ss.; D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, cit., 321 ss.; L. CORNACCHIA, *La cooperazione colposa come fattispecie di colpa per inosservanza di cautele relazionali*, in *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 836 ss.; A. PERIN, *Colpa penale relazionale e sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2012, 105 ss.; D. MICHELETTI, *La responsabilità esclusiva del lavoratore per il proprio infortunio. Studio sulla tipicità passiva del reato colposo*, in *Criminalia*, 2014, 350; D. CASTRONUOVO, *Profili relazionali della colpa nel contesto della sicurezza sul lavoro. Autoresponsabilità o paternalismo penale?*, in *Arch. pen. – Web*, 29 maggio 2019, 3 ss.; A. PERIN, *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale*, Napoli, 2020, 234 ss.

⁸⁰ In tal senso già G. COGNETTA, *La cooperazione*, cit., 66; P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione*, cit., 86. Affermazioni ancor più nette si riscontrano nei contributi più recenti: cfr. L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., 518 ss.; F. GIUNTA, *Culpa, culpae*, cit., 598; L. CORNACCHIA, voce *Cooperazione colposa (nel diritto penale contemporaneo)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. XI, Torino, 2021, 188 ss.; F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 149 ss. e 155.

⁸¹ Da diversi punti di vista, cfr. G. COGNETTA, *La cooperazione*, cit., 74 e 88; F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 454; L. CORNACCHIA, *La cooperazione colposa*, cit., 821 ss.; F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 137 ss. e 163 ss.

all'esautoramento della portata limitatrice del principio di affidamento⁸², dando valore al nesso di rischio inquadrato entro uno schema di carattere cautelare: è solo questo parametro che consente di "antivedere" il rischio e, soprattutto, se attivato consente di frapporre un argine realmente antagonistico rispetto allo stesso. Del resto, se la colpa come tipo preesiste al fatto storico, essa non può ricostruirsi né su basi meramente psicologiche, né tantomeno può emergere a posteriori sulla base di contributi che non siano connotati da un *quid* di negligenza: «Per il cittadino e il giudice la tipicità colposa è una strada a doppio senso di circolazione (il primo la percorre agendo, il secondo giudicando), ma con un identico tracciato»⁸³.

Ciò che resta fermo, dunque, è che l'art. 113 c.p. non consente di punire condotte incomplete sul versante cautelare, né di mera partecipazione soggettiva che non determini un aumento del rischio. Occorre in ogni caso una trasgressione cautelare, dove ad essere particolare è la regola violata e non la struttura del fatto di compartecipazione colposa: ne segue che se è vero che l'art. 113 c.p. ha un'architettura di base debole – poiché incarnata da una clausola generale dal carattere potenzialmente estensivo-antinomico rispetto alla fattispecie⁸⁴ – è altrettanto chiaro che essa dà luogo ad una concretizzazione del fatto tipico dai

⁸² L. CORNACCHIA, voce *Cooperazione colposa (nel diritto penale contemporaneo)*, cit., 178 e 188.

⁸³ F. GIUNTA, *Culpa, culpae*, cit., 581. In senso del tutto analogo cfr. D. MICHELETTI, *La colpa nella bancarotta semplice patrimoniale*, cit., 619 ss. Ampiamente, sullo scopo ad un tempo conoscitivo e garantistico della tipizzazione, cfr. F. PALAZZO, *Il principio di determinatezza nel diritto penale. La fattispecie*, Padova, 1979, in part. 3 ss. e 51, nonché M. RONCO, *Il principio di tipicità della fattispecie penale nell'ordinamento vigente*, Torino, 1979, in part. 119 ss.; G. VASSALLI, voce *Tipicità (dir. pen.)*, cit., 535.

⁸⁴ In argomento, per tutti, cfr. F. PALAZZO, *Sui rapporti tra clausole generali e diritto penale (una stridente contraddizione o un'inevitabile coesistenza?)*, in *Il ruolo delle clausole generali in una prospettiva multidisciplinare*, a cura di R. Sacchi, Milano, 2021, 12. In termini del tutto analoghi cfr. C.E. PALIERO, "Clausole generali" e diritto penale, *ivi*, 28, nonché D. CASTRONUOVO, *Tranelli del linguaggio e "nullum crimen"*. *Il problema delle clausole generali nel diritto penale*, in *LP*, 5 giugno 2017, 28. Da una diversa prospettiva cfr. V. VELLUZZI, *Le clausole generali. Semantica e politica del diritto*, Milano, 2010, 29 ss.

caratteri marcati, descrivendo un'imputazione astrattamente ben più caratterizzata, sul piano obiettivo, rispetto all'ipotesi del concorso doloso.

5. *Un bilancio provvisorio*

Queste prime notazioni mettono in luce la necessità di articolare l'analisi della gestione plurisoggettiva del rischio tenendo in debito conto due contrapposte esigenze: da un lato, infatti, si staglia la necessità di immaginare dei modelli capaci di aderire alla complessità oggettivo-soggettiva del fenomeno in discorso; dall'altro, la dinamica plurisoggettiva non deve favorire strumenti interpretativi che giungano a livellare posizioni diverse tra loro, mettendo nel nulla le diversità strutturali che solcano l'ambito del concorso di persone nel reato.

La tessitura della plurisoggettività colposa in chiave normativa apre alla possibilità di immaginare che i rapporti tra i diversi partecipanti in organizzazioni plurisoggettive possano essere regolati anche da ipotesi di colpa relazionale, sulla definizione della quale impatta la forza delimitatrice che si assegna al canone dell'affidamento.

Quest'ultimo è uno strumento argomentativo senz'altro utile, che tuttavia non si è ancora emancipato del tutto dalla sua genesi situazionale, intimamente connessa alla prevedibilità – assai spesso declinata in astratto – dell'inazione o dell'errore altrui. È per questa ragione che si è sinora dimostrato un parametro piuttosto cedevole rispetto alle esigenze della prevenzione generale⁸⁵ – o, al limite, dell'uso populistico del diritto penale⁸⁶, sempre più tipico anche della responsabilità colposa – e che sostanzialmente non riesce a vincolare il giudice, dando corso ad una giurisprudenza del tutto asistemica e largamente dipendente dalle contingenze del caso⁸⁷.

⁸⁵ In argomento già C. PIERGALLINI, *Il paradigma della colpa nell'età del rischio: prove di resistenza del tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 1686.

⁸⁶ D. PULITANÒ, *Populismi e penale. Sulla attuale situazione spirituale della giustizia penale*, in *Criminalia*, 2013, 138.

⁸⁷ D. MICHELETTI, *La responsabilità esclusiva*, cit., 342, anche per un esame della

Se si passa da una dimensione prognostico-previsionale ad una ricognitiva, si intravede la necessità di porre un limite a questo genere di responsabilità, posto che l'agente colposo non è sempre tenuto ad investigare su eventuali profili di pericolosità che non si presentano con evidenza, pur se collegati a indici primigeni di rischio. È, al fondo, il crinale che separa la disciplina del proprio agire e l'ingerenza tipica di chi, al contrario, è deputato al controllo o alla protezione di sfere giuridiche altrui. Si tratta di un confine che reclama una dimensione normativa forte e a carattere legalistico.

In un'ottica più generale, il consolidamento di organizzazioni pluripersonali deputate alla gestione del rischio è il motore attraverso il quale si stanno strutturando – o si sono già consolidate – architetture normative che disciplinano i casi in cui sembrano insorgere doveri di non cooperazione, rivolti al comportamento altrui, la cui sussistenza non può dirsi implicita nella mera relazione fattuale tra i soggetti, né tantomeno nella organicità del rapporto intercorrente tra i medesimi⁸⁸. In effetti, per tale via si potrebbero disciplinare *ex ante* i limiti all'affidamento, stabilendo i casi in cui, eccezionalmente, si deve contenere la pericolosità attuale o potenziale di un altro soggetto, anche laddove non ricorra una posizione di garanzia. L'insieme delle regole cautelari di primo (*id est* direttamente preventive dell'evento) e di secondo grado (vale a dire relazionali) consente una valutazione complessiva del comportamento di coloro che sono parte del medesimo contesto di tutela. Occorre allora chiedersi quali siano i contorni di queste regole relazionali, atteso che la loro violazione diviene il veicolo di un'incriminazione che si pone in termini *prima facie* problematici rispetto al divieto di regresso⁸⁹. Del resto, diversamente dalla posi-

casistica inerente alla sicurezza sul lavoro. In senso del tutto analogo cfr. F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 21 ss.

⁸⁸ L. CORNACCHIA, voce *Colpa d'équipe*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 43.

⁸⁹ Così F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 222. In argomento, anche per gli ampi riferimenti alla dottrina d'oltralpe, cfr. E. MEZZETTI, *Autore del reato e divieto di «regresso» nella società del rischio*, Napoli, 2021, in part. 118 ss., 136 ss., 149 ss. e 198 ss.

zione del garante, quella del cooperante non nasce *ab initio* come soggettivamente tipica, poiché non v'è una predeterminazione legalistica del soggetto gravato: egli, infatti, diviene tale mediante la trasgressione di una diligenza doverosa.

L'indagine non può dunque che prendere le mosse dalla necessità di rifuggire da una caccia del "naturalistico nel normativo" o viceversa, che rischia di parificare situazioni differenti, pregiudicando una migliore comprensione dei tratti essenziali del paradigma in esame. Sembra dunque opportuno ripartire da questa elementare dicotomia, allo scopo di tracciare al meglio le coordinate di sviluppo dei modelli di responsabilità tipici della gestione plurisoggettiva del rischio, che si concretano nelle diverse ipotesi di plurisoggettività colposa.

Così, le fenomenologie del concorso doloso nel reato colposo e del concorso colposo nel fatto doloso, nonché le ipotesi di concorso nelle contravvenzioni, costituiscono ipotesi regolative che si pongono come autentiche ed eventuali forme di manifestazione, nelle quali – ferme le distinzioni tra le diverse ipotesi – è la stessa nozione di "concorsualità" che si presenta in qualche modo cedevole alle diverse anime che tende a agglutinare, con la caduta del "dogma" della unicità del reato.

Più prossime ad una plurisoggettività "forte", sebbene con caratteristiche del tutto peculiari, sono invece le fattispecie di agevolazione colposa, nelle quali si tematizzano responsabilità ancillari rispetto alla realizzazione di fatti illeciti, perlopiù di natura dolosa. Se da un lato v'è una rinuncia esplicita alla dominante concorsuale, dall'altro si può cogliere in questo ambito proprio la più precisa e puntuale valorizzazione del contributo colposo rilevante, sebbene non direttamente destinato alla prevenzione dell'evento infausto, in concreto cagionato dall'agire di un terzo.

Infine, verrà in gioco la cooperazione colposa, la cui potenzialità regolativa dovrà essere esaminata proprio in relazione alle ipotesi plurisoggettive "necessarie" che cominciano sempre più frequentemente a manifestarsi *de facto* o *de iure*. È questo il campo in cui emergono forme di partecipazione normativa, attuate mediante la violazione di

doveri di controllo, di coordinamento o di intervento, dirette a prevenire la produzione dell'evento tipico ad opera della condotta di altri. È il caso, essenzialmente, dei soggetti chiamati a supportare l'attività di chi è tenuto all'attività preventiva, anche mediante il proprio sapere scientifico, nonché delle "sentinelle" chiamate a gestire i pericoli e a cogliere i relativi segnali di allarme, ai quali sono affidati statuti non unitari e generalmente dipendenti dalla loro specifica formazione e competenza tecnica.

Capitolo secondo

IL CONCORSO EVENTUALE A TITOLO SOGGETTIVO ETEROGENEO

SOMMARIO: 1. Il concorso doloso nel fatto colposo e il tramonto del dogma dell'unità del reato. – 2. Una rilettura del concorso doloso nel fatto colposo (a partire dalla costruzione separata delle fattispecie). – 3. Un inciso: il concorso nei delitti a struttura preterintenzionale. – 4. Il concorso colposo nel fatto doloso: genesi e sviluppo. – 5. Una ricostruzione alternativa, tra agevolazione... – 6. ...e omesso impedimento. – 7. Il concorso nelle contravvenzioni. – 8. Alcune conclusioni intermedie.

1. *Il concorso doloso nel fatto colposo e il tramonto del dogma dell'unità del reato*

Le problematiche intersezioni tra il concorso doloso e la compartecipazione colposa si colgono fin dall'abbrivio del discorso intorno alla loro reciproca compatibilità. Se, come si vedrà in seguito, il campo del concorso colposo nel reato doloso è al centro di mai sopiti dibattiti dottrinali e di *revirement* giurisprudenziali, non meno tortuoso è il sentiero su cui si muove il concorso doloso nel reato colposo.

Una parte della dottrina, com'è noto, ne argomenta l'inconcepibilità muovendo dal postulato dell'unicità del titolo di reato ascritto in chiave concorsuale. L'assunto si giustificherebbe tanto sul piano testuale – facendo l'art. 110 c.p. esplicito riferimento ad un "medesimo" reato – quanto sul piano sistematico, considerata la presenza di molteplici norme speciali volte ad attribuire valore giuridico ad ipotesi nelle quali vi sia una divaricazione in punto di elemento soggettivo tra i diversi compartecipi. Sopra tutte, militerebbe in questo senso l'art.

116 c.p., nel quale – sia che lo si intenda, in chiave storica, come esempio di responsabilità oggettiva, sia che invece si acceda all'interpretazione costituzionalmente conforme che lo vuole espressivo di una *culpa in re illicita*¹ – si tematizzerebbe in via derogatoria la compartecipazione a titolo soggettivo eterogeneo². L'orientamento in discorso tiene dunque fermo uno dei cardini retrostanti alla disciplina del codice vigente, a suo tempo espresso chiaramente anche dai compilatori³; con la conseguenza che, anche laddove si dovesse ammettere che l'unicità del reato riguardi unicamente la materialità obiettiva del

¹ In argomento cfr. A. PAGLIARO, *La responsabilità del partecipe per reato diverso da quello voluto*, Milano, 1966, ora in ID., *Il diritto penale fra norma e società. Scritti 1956-2008*, I, Milano, 2009, 546 ss. e 615 ss.; ID., *Diversi titoli di responsabilità per uno stesso fatto concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 3 ss.; A. GULLO, *La responsabilità del partecipe per il reato diverso da quello voluto tra versari in re illicita e principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1197 ss. Più di recente, cfr. E. BASILE, *Condotta atipica e imputazione plurisoggettiva: alla ricerca del coefficiente di colpevolezza del concorrente "anomalo"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1336 ss.; M.A. PASCULLI, *Il diverso per il voluto*, Bari, 2023, in part. 83 ss. In senso critico cfr. G. INSOLERA, voce *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 1988, 482 ss. Sulla qualificazione dell'art. 116 c.p. come una autentica «cooperazione colposa a un fatto altrui commesso con dolo» cfr. G. DE FRANCESCO, *Il concorso di persone nel reato*, in AA.VV., *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001, 353. La lettura tradizionale dell'art. 116 fondata sulla prevedibilità in concreto è stata di recente nuovamente stata avallata dalla Corte costituzionale: cfr. C. cost., 31 marzo 2021, n. 55, in *cortecostituzionale.it*, con nota di A. MELCHIONDA, *Diminuzione di pena per il "concorrente anomalo" ed illegittimità costituzionale dei limiti di bilanciamento con la recidiva aggravata*, in *Giur. cost.*, 2021, 725 ss.; D. NOTARO, *Partecipazione anomala del recidivo reiterato nel reato altrui: non può escludersi l'applicazione dell'attenuante concorsuale*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1315 ss.

² In questo senso S. RANIERI, *Il concorso di più persone in un reato*, Milano, 1938, 116 ss.; A.R. LATAGLIATA, *I principi del concorso di persone nel reato*, II ed., Napoli, 1964, 108 ss.; F. ANGIONI, *Il concorso colposo e la riforma del diritto penale*, in *Arch. pen.*, 1983, 90 ss.; G. INSOLERA, voce *Concorso di persone nel reato*, cit., 476 ss.; F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, XV ed. aggiornata da L. Conti, Milano, 2000, 553 ss.; F. ARGIRÒ, *Le fattispecie tipiche di partecipazione. Fondamento e limite della responsabilità concorsuale*, Napoli, 2012, 295 ss.

³ Cfr. *Relazione del Guardasigilli sul libro I del progetto definitivo*, in *Lavori preparatori del Codice penale e del Codice di procedura penale*, V, Roma, 1929, 171: «se l'autore del reato deve rispondere di delitto doloso, il partecipe non può rispondere di concorso colposo».

fatto, si dovrebbe in ogni caso concludere per la necessaria omogeneità in punto di elemento soggettivo proprio di ciascuno dei concorrenti (salva, appunto, la presenza di apposite norme derogatorie).

Un diverso orientamento dottrinale contesta in radice questi assunti, giungendo a decretarne addirittura il tautologismo⁴. Da un lato, infatti, si osserva che l'art. 110 c.p. non frapporrebbe alcun ostacolo testuale alla configurabilità del concorso doloso nel reato colposo. Dall'altro, si nota che un esame complessivo della disciplina non sembra affatto dimostrativo della necessaria omogeneità soggettivo-psicologica tra i concorrenti, che anzi risulterebbe più derogata che affermata: non solo, infatti, vi sarebbero le responsabilità "anomale" degli artt. 116 e 117 c.p., ma in tal senso andrebbe inquadrato anche l'art. 48 c.p., nonché le ipotesi di autoria mediata derivante dalla costrizione fisica o dalla minaccia (art. 46 e 54, comma 3, c.p.), e, infine, le previsioni degli artt. 111 e 112 c.p., nella misura in cui valorizzano il contributo concorsuale del non imputabile o del non punibile. Del resto, una volta ammesso il concorso con soggetti ai quali, al limite, non è possibile muovere alcun tipo di rimprovero, *a fortiori* non si comprenderebbe la ragione per la quale escludere le ipotesi di convergenza di azioni dolose e contegni neglienti.

Attraverso questo percorso argomentativo, allora, si giunge ad ammettere che i diversi concorrenti possano rispondere per il medesimo fatto storico, sia per fattispecie incriminatrici distinte sul piano dell'elemento soggettivo, sia anche in base a diversi titoli di reato⁵. In

⁴ In questi termini, in particolare, P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione nel delitto colposo*, Milano, 1988, 223.

⁵ C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952, 81 ss.; M. GALLO, *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957, 118; T. PADOVANI, *Le ipotesi speciali di concorso nel reato*, Milano, 1973, 106; M. PELISSERO, *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004, 24 ss.; G. DE FRANCESCO, *Crepuscolo di dogmi. Appunti sparsi su di una problematica 'moderna'*, in *LP*, 11 luglio 2017, 17, nonché, più di recente, ID., *Verso una lettura più articolata del fenomeno concorsuale: tra cause 'fondanti' ed ipotesi di esclusione della responsabilità dei compartecipi*, in *LP*, 23 gennaio 2023, 3; S. SEMINARA, *Sul "dogma" dell'unità del reato concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 789 ss.;. Così anche la parte maggioritaria della manualistica: cfr.

questa prospettiva, l'unitarietà della disciplina concorsuale troverebbe fondamento nell'esigenza che i partecipi diano vita alla stessa offesa tipica «senza coinvolgere affatto la punibilità, il titolo di reato, la forma dell'elemento psicologico»⁶. Il doloso sfruttamento di una condizione di colpa altrui degrada infatti il compartecipe a mero strumento della realizzazione del fatto: in casi consimili, l'agente doloso non ha materialmente realizzato la condotta tipica e, d'altro canto, non è ipotizzabile l'applicabilità dell'art. 48 c.p., essendo il convincimento erroneo già autonomamente insorto nel compartecipe colposo⁷; né tantomeno sarebbe configurabile un'ipotesi di cooperazione colposa, avendo l'agente in dolo voluto l'illecito. L'esclusione di questa forma di responsabilità – è stato poi ulteriormente osservato – determinerebbe l'irrilevanza penale del comportamento di chi fosse accusato di aver agito in cooperazione colposa e, per assurdo, confessasse di aver concorso a titolo doloso⁸.

Infine, che il fenomeno meriti attenzione sarebbe ulteriormente confermato dal fatto che alcuni dei sostenitori dell'impossibilità di configurare il concorso doloso nel reato colposo ne hanno talora proposto l'introduzione *de iure condendo*⁹.

Più magmatica è la posizione della giurisprudenza, nell'ambito della quale la “rottura” con il dogma dell'unicità del titolo di reato concorsuale sta producendo effetti assai significativi, sebbene non ancora giunti al punto di determinare il formale abbandono della

A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, IX ed. riveduta e aggiornata da V. Militello, M. Parodi Giusino, A. Spena, Milano, 2020, 622 ss.; F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, XII ed., Padova, 2023, 545; T. PADOVANI, *Diritto penale*, XIII ed., Milano, 2023, 357 ss.; F. PALAZZO-R. BARTOLI, *Corso di diritto penale. Parte generale*, X ed., Torino, 2024, 486.

⁶ Così P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione*, cit., 224.

⁷ *Contra*, per l'applicabilità dell'art. 48 c.p. anche ai casi di mero sfruttamento dell'errore altrui autonomamente insorto e preesistente, cfr. C. FIORE-S. FIORE, *Diritto penale. Parte generale*, VII ed., Torino, 2023, 592.

⁸ Il rilievo è di F. GIUNTA, *Culpa, culpa*, in *Criminalia*, 2018, 592.

⁹ Così F. ANGIONI, *Il concorso colposo*, cit., 91. In senso critico P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione*, cit., 235, nota 21.

concezione monistica. Sono almeno tre i punti di emersione più recenti della dinamica appena esposta, coinvolgenti diversi sotto-settori della penalità.

Un primo esempio si ritrae dall'esame della giurisprudenza in tema di concorso del professionista nel fatto di (auto)riciclaggio del cliente, costantemente inquadrato alla stregua della separazione dei titoli di reato, con applicazione dell'art. 648-*bis* al consulente e dell'art. 648-*ter*.1 c.p. all'autore del reato presupposto, nella premessa che quest'ultimo illecito non possa che applicarsi nei soli riguardi dell'*intraneus*¹⁰.

A questa netta presa di posizione, che lascerebbe appunto intendere come superato il riferimento alla teoria monista, fa tuttavia da contraltare un'importante pronuncia delle Sezioni unite sulla qualificazione dell'agito di chi riscuota con violenza o minaccia un credito su incarico del titolare del relativo diritto. Com'è noto, in quella occasione la Suprema Corte ha ammesso il concorso del terzo nel delitto di esercizio arbitrario delle proprie ragioni *ex art.* 392 c.p., sebbene con riferimento alla sola ipotesi in cui l'intervento del compartecipe sia retto dall'esclusivo scopo di esercitare il diritto altrui; in difetto, infatti, l'intero fatto – e dunque anche la posizione del mandante – dovrebbe qualificarsi alla stregua del delitto di estorsione *ex art.* 629 c.p., «risultando le due fattispecie, proprio in relazione all'elemento psicologico, alternative: nei casi di concorso in estorsione, l'eventuale fine di soddisfazione di un diritto del preteso creditore resta, infatti, assorbito nel concorrente fine di profitto illecito dei terzi concorrenti»¹¹. Si coglie, al netto di questa radicale alternatività, il forte debito ideale verso l'unicità del titolo di reato concorsuale, perseguita

¹⁰ Cass. pen., Sez. II, 18 aprile 2018, n. 17235, in *CED*, rv. 272652, con nota di F. MUCCIARELLI, *Autoriciclaggio e concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 2206 ss.; I. MERENDA, *Autoriciclaggio e concorso di persone: per la Cassazione la strada è obbligata, ma i conti non tornano*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 1307 ss.; A. GULLO, *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio: la Cassazione opta per la differenziazione dei titoli di reato*, in *Dir. pen. cont.*, 6/2018, 262 ss. In senso analogo, più di recente, cfr. Cass. pen., Sez. II, 22 dicembre 2020, n. 16519/2021, in *CED*, rv. 281596; Cass. pen., Sez. VI, 7 giugno 2018, n. 3608/2019, in *CED*, rv. 275288.

¹¹ Cass. pen., Sez. un., 16 luglio 2020, n. 2954, in *CED*, rv. 280027, con nota di S.

anche al prezzo di evidenti dissimmetrie sanzionatorie, cui si giunge mediante l'ipervalorizzazione del contegno soggettivo dei concorrenti (o, meglio, di uno di essi).

Infine, il tema è stato nuovamente affrontato dalle Sezioni unite con riferimento alla configurabilità del concorso a titolo differenziato nei reati di cui all'art. 73, comma 1 e 5, d.P.R. n. 309/1990¹². Anche in questo caso, emergono notevoli incertezze teorico-ricostruttive che riverberano la profondità concettuale delle questioni poste, sebbene qui intrecciate al peculiare oggetto del giudizio richiesto al massimo organo nomofilattico. V'è da dire, infatti, che la ricostruzione del rapporto intercorrente tra le disposizioni appena dette è velata dalla loro visione in prospettiva storica: com'è noto, infatti, il citato art. 73, comma 5, nasce come fattispecie circostanziale, per poi assumere l'attuale conformazione di fattispecie autonoma in ragione di esigenze di matrice processuale – essenzialmente connesse all'applicabilità di misure cautelari personali – e del dichiarato obiettivo di sterilizzare gli effetti della recidiva sul bilanciamento¹³. In questo passaggio, nondimeno, le fattispecie è rimasta uguale a sé stessa: i suoi elementi specializzanti sono tuttora centrati sulla valorizzazione del diverso tipo di

BRASCHI, *La natura dei reati di ragion fattasi e il loro rapporto con la fattispecie di estorsione: alcuni chiarimenti dalle Sezioni Unite*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 314 ss.; G. DI VETTA, *Esercizio arbitrario delle proprie ragioni e differenziazione dei titoli di responsabilità dei concorrenti*, in *disCrimen*, 3/2021, 31 ss.; F. PIERGALLINI, *L'esercizio arbitrario delle proprie ragioni: variazioni, a più tonalità, della fattispecie plurisoggettiva*, *ivi*, 243 ss.

¹² Cass. pen., Sez. un., 14 dicembre 2023, n. 27727/2024, in CED, rv. 286581, con nota di G.P. DEMURO, *Il difficile cammino verso la differenziazione dei titoli di responsabilità dei concorrenti*, in *Giur. it.*, 2024, 2672 ss.; N. GRANOCCHIA, *Concorso di persone e delitti in materia di stupefacenti: nonostante aderiscano alla concezione monistica le Sezioni unite pervengono alla differenziazione dei titoli di reato*, in *Arch. pen. – Web*, 3/2024, 1 ss.; S. SEMINARA, *Concorso di persone e unità del reato: l'equivoco che non ha fine*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 1307 ss. In argomento cfr. anche A. MORELLI, *Diversi titoli di reato per un medesimo fatto concorsuale? Il rompicapo della disciplina del concorso eventuale di persone nel reato: osservazioni a margine di Cass., Sez. III, ord. n. 20563 del 12 maggio 2022*, in *Arch. pen. – Web*, 1/2023, in part. 25 ss.

¹³ Sul punto, per tutti, cfr. A. DELLA BELLA-F. VIGANÒ, *Convertito il d.l. 146/2013 sull'emergenza carceri: il nodo dell'art. 73, co. 5 T.U. Stup.*, in *Dir. pen. cont.*, 24 febbraio 2014.

contributo che può essere fornito – le «circostanze dell'azione», su tutti – evocando facilmente una “diversificazione” di responsabilità tra i singoli concorrenti. Ed è in questo senso che le Sezioni unite si sono orientate, appunto stabilendo la possibilità di configurare un concorso a titolo eterogeneo in relazione al medesimo fatto storico, con applicazione dell'art. 73, comma 1 (o comma 4) ad un concorrente e dell'art. 73, comma 5, al compartecipe.

2. *Una rilettura del concorso doloso nel fatto colposo (a partire dalla costruzione separata delle fattispecie)*

Aprire alla concepibilità del concorso doloso nel reato colposo, nel presupposto del superamento dell'unità del fatto concorsuale – in coerenza con le acquisizioni più attuali della dottrina, ed in linea con quella che sembra essere la linea evolutiva della giurisprudenza – impone di tracciare alcune coordinate minime per la messa a punto della sua struttura. Da un lato, se nel concorso doloso il ricorso al condizionalismo più stretto è generalmente rifiutato in favore della c.d. causalità agevolatrice o di rinforzo – che valorizza anche il contributo facilmente sostituibile o, al limite, rinunciabile¹⁴ – occorre senz'altro domandarsi se nella fattispecie in esame si possa prescindere da un contributo (doloso) determinante per la commissione del fatto (colposo). Dall'altro lato, pur vero che la compartecipazione dolosa si impernia sul finalismo tipico della volontà, non può tuttavia trascurarsi che quest'ultimo non è riscontrabile nel caso in esame, proprio in ragione della convergenza di contegni non omogenei esattamente sotto questo specifico punto di vista.

Per tentare di offrire una risposta agli interrogativi appena posti oc-

¹⁴ *Ex multis* Cass. pen., Sez. V, 21 giugno 2019, n. 43569, in CED, rv. 276990. In dottrina, per tutti, M. PAPA, *Le forme di manifestazione del reato. I. La compartecipazione criminosa*, in *Diritto penale*, diretto da A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, I, Torino, 2022, 615 ss.

corre anzitutto rimettere al centro il vero nodo problematico della disciplina concorsuale, rappresentato dall'introduzione della "unitarietà" della figura normativa di concorrente. A ben vedere, infatti, è a questa scelta – minoritaria, con sguardo tanto diacronico, quanto comparatistico¹⁵ – che si correla naturalmente la medesimezza del reato: la riduzione – o, per meglio dire, l'annullamento – della tipicità soggettiva delle figure di concorrenti richiede infatti una base di partenza omogenea su cui misurare il contributo di ciascuno. A sua volta, l'unitarietà della figura di concorrente ha alle spalle l'esplicita considerazione politico-criminale della maggiore caratura delinquenziale del fatto concorsuale, che costituisce il perno attorno a cui ruotano gli assunti in discussione. È così che si giunge alla carenza di determinatezza dell'art. 110 c.p. – una «norma priva di tipicità», secondo alcuni¹⁶ – che dunque richiede che la ricostruzione dei suoi contenuti di fondo avvenga mediante una vera e propria tipizzazione interpretativa¹⁷.

È sotto questa luce che vanno guardati anche gli artt. 116 e 117 c.p., attraverso i quali l'unità della responsabilità è stata perseguita al punto di sacrificarne la dimensione personale, nel senso più pieno del termine¹⁸. Peraltro, entrambe le norme citate, anche assecondando un'interpretazione costituzionalmente orientata¹⁹, continuano a consentire

¹⁵ Per tutti S. SEMINARA, *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987, in part. 255 ss. In vista del superamento della concezione unitaria, cfr. G. DE VERO, *Le forme di manifestazione del reato in una prospettiva di nuova codificazione penale*, in *Valore e principi della codificazione penale: le esperienze italiana, spagnola e francese a confronto*, Padova, 1995, 198 ss.

¹⁶ Così, in particolare, G. VASSALLI, voce *Tipicità*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, 538.

¹⁷ Sul punto cfr. M. DONINI, *La partecipazione al reato tra responsabilità per fatto proprio e responsabilità per fatto altrui*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, 179 ss.

¹⁸ S. SEMINARA, *Sul "dogma"*, cit., 792.

¹⁹ Quanto al percorso di emancipazione dell'art. 116 c.p. dalla sua impronta genetica di matrice puramente obiettiva v. *supra*, nota 1. Il recupero dell'art. 117 c.p. sotto il segno del principio di colpevolezza – inserendo il requisito della conoscibilità della qualifica soggettiva dell'*intranseus* – è stato recentemente fatto proprio anche dalla giurisprudenza più avvertita: cfr. Cass. pen., Sez. VI, 28 novembre 2023, n. 5363/2024, in *CED*, rv. 286081; Cass. pen., Sez. VI, 31 gennaio 2019, n. 25390, in *CED*, rv. 276804,

che condotte di taglio *lato sensu* colposo siano sanzionate con le cornici edittali delle fattispecie dolose (salve le riduzioni, rispettivamente obbligatorie o facoltative, di pena). È dunque chiaro, e lo è oramai da molto tempo, che qui prevale marcatamente la ragione general-preventiva della politica criminale su quella della valorizzazione di una responsabilità soggettivamente forgiata e graduata²⁰.

Ciò premesso, devono essere recuperati alcuni punti fermi dai quali, in ogni caso, pare opportuno dipanare qualsivoglia ipotesi ricostruttiva del concorso doloso nel reato colposo.

Anzitutto, è pacifico che il dolo di concorso non debba necessariamente esprimersi attraverso il previo concerto dell'azione criminosa²¹ o mediante la consapevolezza reciproca dell'altrui attività illecita²². Diversamente opinando, infatti, si eliderebbero senza alcuna giustificazione i casi di concorso unilaterale (ossia soggettivamente ristretto) e di concorso ad esecuzione già avviata. All'estremo opposto, poi, è altrettanto chiaro che l'assenza di qualsivoglia legame soggettivo, pur in presenza di azioni obiettivamente lesive portate in danno del medesimo soggetto o del medesimo bene, elimina in radice la possibilità di concepire un concorso a titolo doloso. Così nel caso classico del coniuge e dell'amante che somministrano, all'insaputa l'uno dell'altro, una dose letale di veleno al proprio partner²³.

La coscienza di cooperare con altri rappresenta dunque il fulcro essenziale. È proprio in questo ambito che si apprezza il particolare

con nota di D. GUIDI, *Mutamento del titolo del reato ex art. 117 c.p. e principio di colpevolezza*, in *Giur. it.*, 2019, 2247 ss. *Amplius* cfr. F. MANTOVANI, *Il principio di soggettività ed il suo integrale recupero nei residui di responsabilità oggettiva, espressa od occulta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 770.

²⁰ In questi termini già P. NUVOLONE, *Pluralità di delitti e pluralità di delinquenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 1099 ss.

²¹ Così la giurisprudenza costante: *ex multis* cfr. Cass. pen., Sez. I, 15 febbraio 2019, n. 28794, in *CED*, rv. 276820.

²² In giurisprudenza cfr. Cass. pen., Sez. II, 17 ottobre 2019, n. 44859, in *CED*, rv. 277773.

²³ Ipotesi che trovano infatti una più puntuale collocazione concettuale nell'ambito delle riflessioni intorno alla causalità addizionale: per tutti cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 148.

rilievo del finalismo della volontà, chiamato a costituire, per certi versi, il “presupposto” applicativo dell'art. 110 c.p., il cui meccanismo di apertura della tipicità trova spazio unicamente laddove sia ipotizzabile un contegno soggettivo consimile, in difetto del quale i singoli apporti individuali potranno essere puniti a titolo monosoggettivo (laddove siano, si intende, di per sé tipici ai sensi della norma incriminatrice).

In altri termini, il concorso unilaterale descrive più di ogni altra ipotesi la capacità antinomico-estensiva della fattispecie concorsuale rispetto al reato di parte speciale al quale si sposa: *quis per alium facit per se ipsum facere videtur*. E, del resto, il concorso doloso nel reato colposo non può che essere unilaterale, posto che l'eterogeneità del titolo soggettivo non consente, in alcun modo, di concepire forme né di previo accordo, né di convolontà, né tantomeno di unità finalistica dell'agire sul piano obiettivo. Si tratta di un rilievo denso di implicazioni, poiché fa virare questa peculiare forma di concorso verso una dimensione marcatamente accessoria. Del resto, la negazione dell'unicità del titolo di reato si pone in termini particolarmente problematici con la teoria della fattispecie plurisoggettiva eventuale: se è vero che in questo quadro concettuale il problema dell'unità del fatto si risolve guardando alla «autosufficiente unità lesiva che è di tutti i concorrenti, e che a tutti va riportata per intero, a prescindere dalla concreta punibilità dei singoli concorrenti, condizionata [...] anche da presupposti personali d'imputazione»²⁴, è altrettanto chiaro che nei fatti non viene concretamente ad esistere la fattispecie di risulta frutto della sinergia dell'art. 110 c.p. e della norma di parte speciale, essendo le singole condotte punite ai sensi del corrispondente reato.

Ripartendo dagli assunti della costruzione separata delle fattispecie incriminatrici e della valorizzazione delle rispettive tipicità obiettive il punto diventa ancor più chiaro. Più in particolare, ravvedere l'eterogeneità dei tipi dolosi e colposi consente di superare l'idea che le ipotesi delittuose che li contemplanò entrambi siano fatti materiali

²⁴ Così R. DELL'ANDRO, *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956, 72.

ai quali sia semplicemente giustapposto l'elemento soggettivo, in sé privo di addentellati già sul piano della tipicità obiettiva. Al contrario: senza dolo o senza colpa la tipicità resta esangue²⁵. Il ragionamento opposto, com'è oramai ampiamente acquisito, pecca sia per eccesso che per difetto: per eccesso, poiché riporta la colpa alla sua dimensione psicologica, disconoscendo che la sua prima essenza risiede nel disvalore obiettivo d'azione; per difetto, poiché non coglie che l'organizzazione finalistica dell'agire, oltre che sul piano psicologico, rileva prima sul piano obiettivo del modo stesso di cagionare l'offesa tipica.

Nella lettura post-finalista dell'illecito penale il fatto non è formalistico e contenutisticamente neutro, ma anzi è improntato alla frammentarietà interna della fattispecie. È dunque la caratterizzazione obiettiva e soggettiva del fatto a determinarne il significato penalistico²⁶, ed è la stessa identità del fatto di reato a mutare a seconda che

²⁵ L. CORNACCHIA, Ein unausrottbares Verständnis? *L'eredità del finalismo nel dibattito penalistico italiano*, in *Criminalia*, 2013, 581.

²⁶ Per tutti H. WELZEL, *Das Deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, XI ed., Berlin, 1969, 37 ss., 62 ss., 127 ss. e 202 ss. Nella dottrina italiana, già M. GALLO, *La teoria dell'azione «finalistica» nella più recente dottrina tedesca*, Milano, 1950 (ristampa 1967), 19 ss. e 49 ss.; D. SANTAMARIA, *Prospettive del concetto finalistico di azione*, Napoli, 1955, 201 ss.; G. MARINUCCI, *Il reato come 'azione'. Critica di un dogma*, Milano, 1971, 153 ss. Senza alcuna pretesa di completezza, cfr. anche V. DE FRANCESCO, *Il 'modello analitico' fra dottrina e giurisprudenza: dommatica e garantismo nella collocazione sistematica dell'elemento psicologico del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, in part. 126 ss.; M. DONINI, *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova, 1996, 76; A. CAVALIERE, *Riflessioni intorno ad oggettivismo e soggettivismo nella teoria del reato*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1456 ss.; G. DE VERO, *Disvalore d'azione e imputazione dell'evento in un'aggiornata costruzione separata dei tipi criminosi*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, in part. 1487 ss.; G. FIANDACA, *Riflessioni intorno ad alcuni punti problematici della teoria finalistica dell'azione*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 249 ss.; F. GIUNTA, *La legalità della colpa*, in *Criminalia*, 2008, 154 ss.; K. SUMMERER, *Tipicità soggettiva. Il dolo e la colpa nel fatto*, Torino, 2024, in part. 235 ss., nonché, volendo, G. MINICUCCI, *Il dolo nella bancarotta*, Firenze, 2018, 245 ss. Con particolare riguardo al tema della concorsualità cfr. A.R. LATAGLIATA, *I principi*, cit., 98 ss.; T. PADOVANI, *La concezione finalistica dell'azione*

sia doloso o colposo²⁷. Si coglie con chiarezza, allora, il divario che separa questa linea interpretativa da quella – pur comunque tendente alla negazione della unitarietà del fatto concorsuale – secondo la quale il dolo si realizza nello stesso modo della colpa, non portando alcuna distinzione, per l'effetto, nella dottrina della partecipazione²⁸.

In questa prospettiva, una volta stabilito che non sia concepibile un'unicità di fatto materiale tra fatti dolosi e colposi, il concorso a titolo soggettivo eterogeneo e il concorso a titoli di reato differenziati rappresentano questioni problematiche che tendono a sovrapporsi. Del resto, la partecipazione al reato non consiste nella mera realizzazione comune di un evento, ma nel concorso nel fatto di reato: di per sé, il contributo alla realizzazione dell'accadimento non dice ancora nulla sulla sussistenza di un concorso di persone, ma solo di un mero concorso di cause. Deve esserci un fatto di reato – non solo un evento – e il contributo alla sua realizzazione²⁹: occorre dunque un'opera comune o un fatto altrui che diventa proprio. Una fattispecie plurisoggettiva – eventualmente ad esecuzione frazionata – nel primo caso; una condotta accessoria al comportamento altrui, nella seconda

e la teoria del concorso di persone nel reato, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, in part. 409; F. ARGIRÒ, *Le fattispecie tipiche*, cit., 41 ss.

²⁷ Sul punto cfr. M. DONINI, *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, Milano, 1991, 17.

²⁸ Per tutti C. PEDRAZZI, *Il concorso*, cit., 82: «Una volta che l'accessorio desume dal principale la qualificazione del fatto, non importa se il titolo della responsabilità è diverso; purché naturalmente si riconosca che reato doloso e colposo hanno identica la fattispecie oggettiva».

²⁹ Così M. DONINI, *Il concorso esterno "alla vita dell'associazione" e il principio di tipicità penale*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, a cura di E.M. Ambrosetti, Torino, 2017, 337: «Per esempio, chi abbia montato in modo erroneo un sistema antifurto di fatto "concorre nella produzione" dell'evento furtivo quanto l'abitazione rimarrà priva di difesa in caso di aggressione da parte dei ladri, ma non concorre nel "reato di furto" neppure se l'abbia fatto per dispetto al proprietario: a meno che non sia in combutta con i criminali. Non è richiesto che l'autore del fatto tipico sappia del complice "unilaterale" che potrebbe favorirlo a sua insaputa, ma questi, se vuole aiutare un terzo a commettere il reato, dovrà avere consapevolezza del suo contributo finalizzato a quell'obiettivo, che diventerà "comune"».

ipotesi. Ciò anche laddove si ammetta che il superamento della concezione monistica implicherebbe inevitabilmente l'insorgere di tante fattispecie plurisoggettive differenziate quante sono i concorrenti³⁰.

Occorre allora un collegamento materiale-causale che è tale da rendere il fatto proprio anche del concorrente, e che può aversi anche nei casi di causalità agevolatrice³¹: è la qualità di questo collegamento ad essere determinante affinché possa ipotizzarsi la rilevanza di una condotta dolosa che accede ad un contegno negligente. Da questo specifico punto di vista, è necessario che essa, di per sé, superi la soglia del rischio lecito e che tale "innesco" sia sviluppato dalla condotta colposa del compartecipe: se l'intenzione di ledere un bene rimane confinata nel rischio (ancora) lecito – si pensi ad un atto meramente preparatorio – non è certo il mero desiderio (la *prava voluntas*) a potergli conferire idoneità e adeguatezza causali³².

In questo senso, quindi, la base oggettiva del concorso doloso nel delitto colposo si impronta al superamento di una soglia di rischio cautelatamente rilevante – tale da determinare, in astratto, almeno un rimprovero colposo³³ – ponendosi in sinergia con il contegno altrui e assistita dal volontarismo che connota l'agire. Occorre, in altri termini, che l'evento sia "finalizzabile" dalla condotta colposa, a fronte di una pericolosità generata dall'agire volontario che superi una soglia di rischio significativa. Con la conseguenza di veder sorgere due diverse fattispecie: l'una, colposa e monosoggettiva, per l'autore del fatto di reato; l'altra, dolosa e concorsuale, per il compartecipe.

³⁰ In questo senso cfr. E. MASSARI, *Il momento esecutivo del reato*, Pisa, 1923, 198 ss.; M. BOSCARRELLI, *Appunti critici intorno alla concezione monistica del «concorso di persone nel reato»*, in *Giust. pen.*, 1958, II, 907 ss.; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, cit., 618 ss. Sul punto, in senso critico, cfr. S. SEMINARA, *Tecniche normative*, cit., 297, nota 69; G. INSOLERA, voce *Concorso di persone nel reato*, cit., 457.

³¹ G. DE VERO, *Compartecipazione criminosa e personalità della responsabilità penale*, in *Studium iuris*, 1998, 254.

³² M. DONINI, *Illecito*, cit., 337.

³³ F. GIUNTA, *Culpa, culpa*, cit., 592.

3. *Un inciso: il concorso nei delitti a struttura preterintenzionale*

Questioni in parte analoghe a quelle appena trattate si pongono nei casi di concorso nei delitti a struttura preterintenzionale, ai quali sono da ricondurre, oltre alle fattispecie degli artt. 584 e 593-ter, comma 2, c.p., anche i delitti aggravati dall'evento necessariamente non voluto.

Cominciando dai primi, premessi i limiti formali – l'assenza della norma richiesta dall'art. 42, comma 2, c.p. – e sostanziali – l'inconcepibilità stessa di una tale nozione – di un concorso a titolo preterintenzionale, occorre chiedersi se sia possibile strutturare il concorso doloso nell'agito preterintenzionale, secondo cadenze analoghe a quelle già descritte. Anche in questo caso, infatti, manca un finalismo lesivo, che tuttavia potrebbe sembrare parzialmente compensato dalla presenza dell'azione dolosa di base.

La giurisprudenza, com'è noto, valorizza esattamente questo dato, ammettendo pacificamente la figura in esame e ritenendo sufficiente che sia dimostrato il concorso – anche soltanto morale – all'attività diretta a percuotere o a ledere (a patto, naturalmente, che sussista il rapporto di causalità)³⁴. Un orientamento tanto più solido quanto più è strutturata l'idea per cui la preterintenzione non consisterebbe né in un'ipotesi di dolo misto a responsabilità oggettiva, né tantomeno di dolo misto a colpa, bensì unicamente dal dolo di percosse o lesioni, essendo la prevedibilità dell'evento maggiore assorbita nell'intenzione di risultato, con l'effetto di presumere la prevedibilità dell'evento in base al disposto della legge, essendo «assolutamente probabile» che da un'azione violenta contro una persona possa derivarne la morte³⁵.

³⁴ Così già Cass. pen., Sez. I, 13 gennaio 1997, n. 4789, in *CED*, rv. 207576. Più di recente, in senso analogo, cfr. Cass. pen., Sez. V, 30 ottobre 2013, n. 12413/2014, in *CED*, rv. 262539.

³⁵ In questo senso cfr. Cass. pen., Sez. V, 9 novembre 2023, n. 4564/2024, in *CED*, rv. 286014; Cass. pen., Sez. V, 15 ottobre 2019, n. 4715/2020, in *CED*, rv. 278202; Cass. pen., Sez. V, 21 settembre 2016, n. 44986, in *CED*, rv. 268299; Cass. pen., Sez. V, 18 ottobre 2012, n. 791/2013, in *CED*, rv. 254386; Cass. pen., Sez. V, 17 maggio 2012, n. 40389, in *CED*, rv. 253357. Per una critica ragionata di questo orientamento cfr. G.

Si tratta di un approdo ermeneutico ampiamente criticabile, dimentico dell'insegnamento della dottrina³⁶ e del conseguente *dictum* delle Sezioni unite³⁷, e che sembra fortunatamente mostrare alcuni segni di

PONTEPRINO, *Preterintenzione e colpa in re illicita. La costruzione di uno statuto differenziato quale argine allo strisciante riconoscimento della responsabilità oggettiva*, in *LP*, 9 marzo 2024, 8 ss.

³⁶ Fermo il rilievo della necessità di un collegamento soggettivo con l'evento maggiore, la dottrina si divide in ordine alla qualificazione dello stesso come autentica forma di "colpa". Il dilemma centrale, com'è noto, riguarda la difficoltà di concepire uno standard di diligenza rispetto al compimento di attività illecite – che secondo una condivisibile opinione non potrebbe in alcun modo riflettere il carattere necessariamente modale della regola di cautela – con la conseguente enucleazione del diverso requisito della riconoscibilità della situazione pericolo (la prevedibilità in concreto dell'evento maggiore) quale punto di abbrivio del dovere di astensione autonomamente punito a titolo preterintenzionale. In argomento, da varie prospettive, cfr. S. CANESTRARI, *L'illecito penale preterintenzionale*, Padova, 1989, in part. 204 ss.; ID., voce *Preterintenzione*, in *Dig. disc. pen.*, IX, Torino, 1995, 710 ss.; F. GIUNTA, *La normatività della colpa penale. Lineamenti di una teorica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 88; A. CARMONA, *Il versari in re illicita "colposo". Un breve percorso tra pratiche giurisprudenziali e suggestioni dogmatiche, pensando alla riforma del codice penale*, in *Ind. pen.*, 2001, 223 ss.; R. BARTOLI, *Colpevolezza: tra personalismo e prevenzione*, Torino, 2005, 131 ss.; F. BASILE, *La colpa in attività illecita. Un'indagine di diritto comparato sul superamento della responsabilità oggettiva*, Milano, 2005, 243 ss. e 277 ss.; M.L. MATTHEUDAKIS, *L'imputazione colpevole differenziata. Interferenze tra dolo e colpa alla luce dei principi fondamentali in materia penale*, Bologna, 2020, 156 ss.; G.P. DEMURO, *La combinazione dolo-colpa. Un modello generalizzabile a partire dalla preterintenzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 543 ss.; S. CANESTRARI, voce *Colpa e preterintenzione*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 96 ss.; G. CIVELLO, voce *Prevedibilità e reato colposo*, *ivi*, 1004 ss.; G. DE FRANCESCO, *In tema di colpa. Un breve giro di orizzonte*, in *LP*, 3 febbraio 2021, 25; R. BARTOLI, *Preterintenzione: un definitivo abbandono della responsabilità oggettiva? Sarebbe l'ora!*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 1492 ss. Notoriamente *contra* T. PADOVANI, *Diritto penale*, cit., 270 ss., secondo il quale l'argomento dell'interpretazione costituzionalmente orientata "prova troppo", comportando necessariamente il bando di tutte le ipotesi di responsabilità obiettiva dall'ordinamento; obiettivo che, pur se auspicabile, si porrebbe «in pieno contrasto con la realtà giuridica positiva».

³⁷ Cass. pen., Sez. un., 22 gennaio 2009, n. 22676, in *CED*, rv. 243381, con nota di A. CARMONA, *La "colpa in concreto" nelle attività illecite secondo le Sezioni Unite. Riflessi sullo statuto della colpa penale*, in *Cass. pen.*, 2009, 4585 ss.; R. BARTOLI, *"Colpa" in attività illecita: un discorso ancora da sviluppare*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 1047 ss.; F.

cedimento in favore del ripristino di una lettura orientata alla valorizzazione della personalità della responsabilità³⁸.

A prescindere dai contenuti che si intende riconoscere alla preterintenzione, resta fermo che i relativi delitti presentano caratteristiche di fondo del tutto incompatibili con una realizzazione in forma strettamente concorsuale. Se si escludono le ipotesi di piena coautoria – nelle quali tutti i compartecipi pongono in essere atti diretti a realizzare i delitti di percosse o di lesioni in danno della stessa persona offesa, con successiva verifica dell'evento-morte – ci si avvede che l'intimo legame che avvince la condotta di base rispetto all'evento maggiore non è suscettibile di essere traslato in alcun modo nei confronti di un altro concorrente. La prevedibilità in concreto – che costituisce il fulcro dell'imputazione dell'evento maggiore – non è predicabile se non con puntuale riferimento all'autore materiale, e non anche ad un eventuale compartecipe che si fosse limitato ad agevolare o ad istigare al compimento di meri atti di violenza; la cui posizione, peraltro, non è disciplinabile neanche ai sensi dell'art. 116 c.p., atteso che nel delitto preterintenzionale per definizione l'evento non è voluto³⁹.

Per l'effetto, si impone ancora una volta una ricostruzione differenziata: mentre l'autore del delitto preterintenzionale risponderà a titolo monosoggettivo della fattispecie integrata, il compartecipe potrà eventualmente rispondere a titolo concorsuale doloso con riguardo al solo reato-base⁴⁰.

A considerazioni del tutto analoghe si può giungere con riferimento

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, 911 ss.

³⁸ Così Cass. pen., Sez. V, 5 luglio 2024, n. 34342, in *CED*, rv. 286931; Cass. pen., Sez. V, 2 maggio 2024, n. 23926, in *CED*, rv. 286574; Cass. pen., Sez. V, 11 ottobre 2023, n. 49667, in *CED*, rv. 285490; Cass. pen., Sez. V, 27 settembre 2022, n. 46467, in *CED*, rv. 283892.

³⁹ In diverso senso cfr. M. CATERINI, *Il reato eccessivo. La preterintenzione dal versari in re illecita al dolo eventuale*, Napoli, 2008, 379 ss.

⁴⁰ In termini cfr. F. GIUNTA, *Culpa, culpa, cit.*, 593.

al concorso nei delitti aggravati dall'evento, che pare opportuno suddividere secondo la quadripartizione tra reati in cui (i) l'evento non è voluto, poiché inerisce ad una condotta di base colposa (es.: art. 439, comma 2, c.p.), (ii) l'evento non può che essere voluto, essendo la concretizzazione ulteriore del fine insito nel reato base (es.: art. 286 c.p.), (iii) l'evento non debba essere voluto, realizzandosi altrimenti una fattispecie dolosa (es.: art. 572 c.p.), (iv) l'evento possa essere o meno voluto (es.: art. 368 c.p.)⁴¹.

Il discorso sin qui condotto merita di essere verificato in relazione alla terza delle categorie appena individuate, laddove si prefigurano responsabilità per reati nei quali la stretta connessione di rischio tra i due segmenti della fattispecie preterintenzionale si presenta in termini parzialmente diversi. In primo luogo, vengono in rilievo i delitti in cui alla condotta base, autonomamente sanzionata, faccia seguito un evento più grave, sanzionato in misura maggiore, ma anch'esso punibile autonomamente (proprio come accade in riferimento all'omicidio preterintenzionale). È il caso delle fattispecie di attentato (artt. 424, 429, 431, 432 c.p.), o, per altro verso, degli artt. 571, 572, 591, 593 c.p.: in queste ipotesi, una qualche progressione criminosa si può riscontrare nell'omogeneità degli interessi prima posti in pericolo e poi concretamente lesi. In secondo luogo, vi sono le fattispecie in cui si verifica non già il pericolo, ma un evento lesivo meno grave, seguito da uno maggiore, fermo restando il fatto che entrambi costituiscono autonomamente reato (così gli artt. 438 e 439 c.p.)⁴².

Nulla osta, evidentemente, al concorso nell'azione dolosa di base

⁴¹ In argomento cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 403; F. PALAZZO-R. BARTOLI, *Corso di diritto penale. Parte generale*, cit., 337 ss. *Amplius* cfr. C.F. GROSSO, *Struttura e sistematica dei «delitti aggravati dall'evento»*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, 443 ss.; G. DE FRANCESCO, *Opus illicitum. Tensioni innovatrici e pregiudizi dommatici in materia di delitti qualificati dall'evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 994 ss.

⁴² In questo senso, da varie prospettive, cfr. G. ZUCCALÀ, *Il delitto preterintenzionale*, Palermo, 1952, 59; F. TAGLIARINI, *I delitti aggravati dall'evento (profili storici e prospettive di riforma)*, Padova, 1979, 180 ss.; S. CANESTRARI, *L'illecito*, cit., 189 ss.

prevista da queste fattispecie, di per sé riconducibile *in toto* ad un'ordinaria ipotesi *ex art.* 110 c.p. La questione problematica, piuttosto, risiede nell'imputazione dell'evento maggiore. Non è qui opportuno rievocare il confronto tra chi ritiene i delitti aggravati dall'evento figure circostanziate⁴³ e chi invece reputa che si tratti di fattispecie autonome⁴⁴. In ambo i casi, infatti, l'imputazione soggettiva dell'evento maggiore passa – secondo cadenze argomentative rispettose dell'art. 27, comma 1, Cost. – per la prevedibilità in concreto dell'evento, che non è ordinariamente riscontrabile in chi non abbia preso parte all'azione di base, proprio perché “in concreto” non è stato l'autore materiale del fatto. Anche in questo caso, dunque, si impone una soluzione differenziata analoga a quella già avanzata con riguardo alla preterintenzione, limitando il concorso doloso alla compartecipazione nell'illecito di base.

4. *Il concorso colposo nel fatto doloso: genesi e sviluppo*

Il nodo della configurabilità del concorso colposo nel reato doloso costituisce senz'altro uno dei punti maggiormente problematici del tema che si sta ora affrontando. La questione si pone anzitutto sul fronte del fondamento normativo della costruzione teorica: secondo un consistente orientamento dottrinale, infatti, il concorso colposo nel fatto doloso non avrebbe alcuna base giuridica, posto che l'art. 110

⁴³ In questi termini A. DE MARSICO, *Diritto penale. Parte generale*, Napoli, 1937, 180 ss.; G. LEONE, *Il reato aberrante*, Napoli, 1940, 158 ss.; B. PETROCELLI, *Principi di diritto penale*, Padova, 1944, 131 ss.; A. CASTALDO, *La struttura dei delitti aggravati dall'evento tra colpevolezza e prevenzione generale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 1042 ss. Nella manualistica cfr. G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, IX ed., Bologna, 2024, 694.

⁴⁴ G. ZUCCALÀ, *Il delitto*, cit., 62; C.F. GROSSO, *Struttura*, cit., 468 ss.; E. ALTAVILLA, voce *Preterintenzionalità*, in *Noviss. Dig. it.*, XIII, Torino, 1968, 802; F. TAGLIARINI, *I delitti aggravati dall'evento*, cit., 209 ss. Nella manualistica cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 404.

c.p. e l'art. 113 c.p. legittimerebbero solo le rispettive ipotesi di concorso omogeneo, giungendo anche a consentire il concorso doloso nel fatto colposo, sulla scorta delle considerazioni viste *supra*. A questo primo argomento, poi, si associa l'ulteriore rilievo per cui l'ordinamento conoscerebbe già le ipotesi di agevolazione colposa, previste in via tassativa nella parte speciale: il che, evidentemente, implicherebbe che una costruzione "di parte generale" non avrebbe altro scopo se non destituirle di ogni fondamento⁴⁵.

Entrambi questi assunti – pur muovendo da condivisibili premesse, al fondo motivate dal rigoroso rispetto della legalità penale – non sono tuttavia di per sé insuperabili.

Quanto alla presenza o meno di una base normativa, infatti, il problema si pone essenzialmente con riguardo alle fattispecie a forma vincolata: come si è visto, infatti, i reati causalmente orientati – che costituiscono una parte senz'altro maggioritaria delle fattispecie colpose – hanno una struttura tale per cui possono agilmente dar valore ad ogni contributo significativo, senza dover mutuare la loro tipicità dalle norme in tema di concorso⁴⁶. Se ciò è vero, non pare tuttavia affatto convincente la tesi – in passato opposta all'orientamento dominante – secondo la quale sarebbe sufficiente la previsione della fattispecie incriminatrice a titolo colposo per fondarne, a cascata, anche la rilevanza a titolo concorsuale: in questa prospettiva, l'art. 113 c.p. non costituirebbe una norma di sbarramento, neanche implicito, alla configurabilità del concorso colposo nel fatto doloso, posto che esso avrebbe, al contrario, una funzione estensiva della responsabilità⁴⁷. In verità, sembra che sia proprio questa la ragione per la quale l'espressa previsione dovrebbe essere vieppiù richiesta: nella misura

⁴⁵ Per tutti, cfr. G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 535.

⁴⁶ V. Cap. I, par. 3.

⁴⁷ Così F. ALBEGGIANI, *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984, 209; S. CAMAIONI, *Il concorso di persone nel reato*, Milano, 2009, 120 ss. L'argomento è notoriamente fatto proprio anche da Cass. pen., Sez. IV, 9 ottobre 2002, n. 39680, in *CED*, rv. 223214, che, come si vedrà a breve, ha avviato il filone giurisprudenziale di positivo riconoscimento della forma concorsuale in esame.

in cui si riconosce all'art. 113 c.p. una funzione incriminatrice, infatti, la norma dell'art. 42, comma 2, c.p. non può che rappresentare un argine del tutto ineludibile.

Quanto, invece, alla rilevanza sistematica delle fattispecie di agevolazione – sulle quali si tornerà compiutamente nel prosieguo⁴⁸ – esse possono giustificarsi secondo due diverse direttrici, che non si pongono in termini di radicale alternatività rispetto alla configurabilità in termini generali del concorso colposo nel delitto doloso. Da un lato, la loro presenza può indiziare verso una specifica funzione di disciplina in punto di diversificazione sanzionatoria⁴⁹, la quale è peraltro ben lungi dall'essere confinata al campo dell'agevolazione colposa. Così, ad esempio, può dirsi con riferimento agli artt. 386 e 387 c.p., nei quali, rispettivamente, si disciplina la maggiore responsabilità di chi procuri volontariamente l'evasione – in ragione di una accentuata colpevolezza correlata all'assenza del fattore della riacquisizione, pur illegittima, della libertà – e si punisce l'agevolazione colposa secondo una scandita cornice edittale⁵⁰. Dall'altro lato, poi, una loro ulteriore ragion d'essere può risiedere nell'assenza altrimenti di una fattispecie di riferimento per l'incriminazione della condotta colposa, determinandone *ex novo* la rilevanza e la relativa sanzione⁵¹.

La giurisprudenza, dal canto suo, ha vissuto un periodo di notevole fermento in relazione alla configurazione della forma concorsuale in esame. Nel recente passato, infatti, v'è stata una lunga stagione di apertura verso il concorso colposo nel reato doloso, con riguardo – forse non per caso – proprio ai reati a forma libera, superando un orientamento di segno opposto che si era formato intorno a reati a forma vincolata puniti solo nella forma dolosa⁵². Il *leading case*, com'è noto, ha

⁴⁸ V. Cap. III.

⁴⁹ F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 209, nota 62.

⁵⁰ In argomento, volendo, cfr. G. MINICUCCI, *Dalla evasione alle evasioni. Una rilettura*, in *Criminalia*, 2019, 546.

⁵¹ P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione*, cit., 239.

⁵² È il caso della contravvenzione di lottizzazione abusiva di cui sia eventualmente chiamato a rispondere anche il notaio rogante l'atto che ne determina l'insorgenza. Sul punto, Cass. pen., Sez. un., 3 febbraio 1990, n. 2720, in *CED*, rv. 183495, ha a suo

riguardato la responsabilità di chi aveva contribuito a cagionare un incendio – in concreto appiccato da persone ignote – non avendo posto in essere le necessarie misure di sicurezza per la protezione dei materiali poi dati alle fiamme, che la Suprema Corte ritenne di qualificare ai sensi dell'art. 449 c.p., in relazione all'art. 423 c.p.⁵³. Nella pronuncia in esame si coglie nettamente la potenzialità espansiva della fattispecie colposa monosoggettiva, nella misura in cui il suo riferimento, in punto di strutturazione obiettiva della condotta, oscilla continuamente tra il concorso di azioni indipendenti – «sarebbe stato necessario rinvenire in contestazione l'attribuzione di un apporto sinergico, conosciuto e consapevole, da parte dei due soggetti, il primo dei quali ha agito a titolo di dolo appiccando l'incendio, ed il secondo agevolandone la causazione con la condotta colposa che gli viene contestata. Ciò che non è nella fattispecie dedotta in giudizio» – e la prospettazione di una forma concorsuale piena, alla quale si giunge inibendo l'effetto delimitatore dell'art. 42, comma 2, c.p. in relazione agli artt. 110 e 113 (del quale ultimo, a tacer d'altro, a questo punto non si comprenderebbe neanche la stessa ragione d'esistenza). In questa chiave di lettura, è la “rappresentabilità” dell'altrui condotta illecita a descrivere il *plus* che determina l'insorgere di una forma concorsuale, divaricando l'ipotesi in esame rispetto al concorso di cause indipendenti (art. 41, comma 3); una dimensione soggettiva che, si osserva, sarebbe peraltro comune alle due specie di concorso a titolo soggettivo eterogeneo⁵⁴.

tempo chiarito – premettendo la natura intrinsecamente dolosa della contravvenzione in esame – che la corresponsabilità del notaio è ravvisabile solo se egli abbia coscientemente e volontariamente partecipato al piano lottizzatorio, non essendo concepibile un concorso colposo in reato di natura dolosa. In senso conforme, poi, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 11 ottobre 1996, n. 9542, in *CED*, rv. 206798; Cass. pen., Sez. III, 20 marzo 1991, n. 5071, in *CED*, rv. 187331.

⁵³ Cass. pen., Sez. IV, 9 ottobre 2002, n. 39680, cit., con nota di Giuseppe PIGHI, *La Cassazione e l'incerta autonomia della cooperazione colposa*, in *Cass. pen.*, 2005, 813 ss.; F. SERRAINO, *Il problema della configurabilità del concorso di persone a titoli soggettivi diversi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 453 ss.

⁵⁴ Così nella sentenza appena citata: «In altri termini, ed esemplificando, è difficile comprendere per quale ragione, mentre è bene ipotizzabile il fatto di chi, assecondando la guida spericolata dell'autista, si rappresenti l'uccisione possibile e voluta anche del

La posizione descritta ha poi trovato conferma in altre successive pronunce, nelle quali le argomentazioni della sentenza “pilota” si sono arricchite ulteriormente. Così, per esempio, nel caso dello psichiatra che sospende colposamente la terapia nei confronti di un paziente – poi ritenuto non imputabile – determinandone una crisi che lo porta ad aggredire ed uccidere uno degli operatori della comunità ove risiedeva: ritenendo sussistente il concorso colposo nel fatto doloso sia nel caso in cui la condotta colposa concorra con quella dolosa alla causazione dell'evento – secondo lo schema del concorso di cause indipendenti – sia in quello di vera e propria cooperazione colposa, la Suprema Corte giunge ad affermare che il *discrimen* risieda nel fatto che il reato del partecipe sia previsto dalla legge anche nella forma colposa e che la condotta relativa rechi effettivamente tutti i contrassegni della relativa responsabilità⁵⁵.

In termini del tutto analoghi, poi, è stato deciso il caso dello psichiatra e del medico militare che avevano colposamente rilasciato un porto d'armi a chi, per condizioni mentali, non avrebbe dovuto esserne beneficiario; il quale, con l'arma legittimamente acquistata e detenuta, aveva successivamente realizzato un duplice omicidio (seguito dal suo suicidio). In quella occasione, forse conscia della insostenibilità dei supposti limiti di applicazione dell'art. 42, comma 2, c.p. alle norme concorsuali – molto chiaramente sottolineata anche dalla dottrina coeva – la Corte ha cercato di riscontrare altri elementi giustificativi a sostegno del concorso colposo, finendo tuttavia col peggiorare

parroco che certamente è alla testa del corteo religioso di cui è nota la ricorrenza (rappresentazione che l'agente immediato non ha), così integrando una ipotesi di concorso doloso nel delitto colposo altrui, altrettanto non sarebbe (ipotizzabile) il fatto di chi – come nel caso di specie – pur dovendosi rappresentare il divampare dell'incendio per lo stato di abbandono e di negligente trascuratezza in cui è stato tenuto il deposito di materiale gommoso (contro anche le prescrizioni delle competenti autorità), unitamente alla essenzialità, sotto il profilo causale, della propria condotta, non debba poi rispondere di partecipazione nel reato doloso altrui in funzione anche della sola prevedibilità (e non necessariamente della previsione) dell'evento. Naturalmente poi rispondendo a titolo di colpa per l'analogo reato colposo».

⁵⁵ Cass. pen., Sez. IV, 14 novembre 2007, n. 10795/2008, in *CED*, rv. 238957.

di molto la complessiva qualità argomentativa del provvedimento. Più in dettaglio, la Cassazione ritenne che la mancata previsione del concorso colposo nel delitto doloso potesse giustificarsi col fatto che non sarebbe affatto necessaria una disposizione espressa, essendo il dolo qualcosa “di più” della colpa (e non di diverso): così, essendo prevista l’ipotesi più restrittiva (ossia la cooperazione colposa), non potrebbe logicamente escludersi quella più ampia (cioè il concorso colposo nel reato doloso), che sarebbe ricompresa nella prima e non sarebbe caratterizzata da elementi di per sé incompatibili⁵⁶.

Nella sentenza in esame riecheggia espressamente la formula “non c’è dolo senza colpa”⁵⁷, di cui tuttavia risulta completamente frainteso il significato autentico: da un lato, negando che tra colpa e dolo vi sia un rapporto di assoluta eterogeneità, pur a fronte dell’attivazione di una comune soglia di rischio, e anzi ipotizzando che vi sia una sorta di struttura “concentrica” tra i due; dall’altro, non comprendendo che – anche nella prospettiva dell’Autore richiamato – la scalarità tra i due criteri di ascrizione soggettiva si colloca unicamente sul versante della colpevolezza. Va detto, nondimeno, che posizioni di taglio analogo – quanto, si intende, al risultato del percorso interpretativo, e non al suo tracciato – si sono riscontrate anche in dottrina, laddove si è osservato che l’art. 113 c.p. consentirebbe di ricomprendervi pure la partecipazione dolosa, essendo il riferimento al delitto colposo destinato unicamente a individuare la sanzione del concorrente colposo; con la conseguenza di far svolgere la norma in esame la sola funzione di disciplinare il titolo di responsabilità del concorrente (colposo)⁵⁸.

⁵⁶ Così Cass. pen., Sez. IV, 12 novembre 2008, n. 4107/2009, in *CED*, rv. 242830. In termini del tutto analoghi cfr. Cass. pen., Sez. VI, 4 maggio 2010, n. 34748, in *CED*, rv. 248343, nella quale si giudica – alla stregua del medesimo parametro interpretativo – la responsabilità del funzionario di polizia coinvolto nel rilascio del porto d’armi in relazione alla medesima vicenda fattuale.

⁵⁷ Il riferimento è ovviamente a G. MARINUCCI, *Non c’è dolo senza colpa. Morte dell’«imputazione oggettiva dell’evento» e trasfigurazione nella colpevolezza?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 27 ss.

⁵⁸ P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione*, cit., 237 ss. *Contra*, per il condivisibile rilievo che l’interpretazione in esame celi una analogia in *malam partem*, cfr. L.

Infine, merita menzione un ulteriore caso, ancora relativo alla responsabilità di uno psichiatra che aveva falsamente attestato la presenza di condizioni psico-fisiche per il rilascio dell'autorizzazione al porto d'armi per la difesa personale, facendolo così conseguire al paziente che, con l'arma ottenuta, aveva ucciso un terzo, suicidandosi subito dopo. Svalutando una certa contraddittorietà della ricostruzione giuridica di partenza – nella quale la falsità in certificati commessa dal sanitario, a quanto si comprende, è ascritta come delitto doloso *ex art.* 481 c.p. e al contempo ritenuta cautelatamente efficace quanto al contributo che reca al fatto omicidiario – la Corte stabilisce, in piena conformità agli assunti sopra descritti, la configurabilità del concorso colposo nel fatto doloso⁵⁹.

Pur essendosi avviato su di un percorso tendenzialmente stabile e strutturato, l'orientamento descritto ha trovato una significativa battuta d'arresto negli ultimi anni, con riguardo ad una casistica di riferimento del tutto omogenea, e ancora una volta centrata sulla responsabilità dello psichiatra per il rilascio del porto d'armi⁶⁰. Dopo aver passato in rassegna le questioni poste dal dogma dell'unicità del titolo di reato concorsuale ed essersi confrontata con il proprio precedente indirizzo, la Suprema Corte ha operato una complessiva rivisitazione dei suoi approdi ermeneutici, rilevando anzitutto l'assenza di una esplicita previsione legale del concorso colposo, senza dar credito

RISICATO, *Il concorso colposo tra vecchie e nuove incertezze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 154, nota 78.

⁵⁹ Cass. pen., Sez. IV, 27 aprile 2015, n. 22042, in *CED*, rv. 263499, con nota di M. DI LELLO FINUOLI, *In tema di attività di certificazione dell'idoneità psico-fisica preliminare al rilascio del porto d'armi*, in *Riv. it. med. leg.*, 2015, 1179 ss.

⁶⁰ Cass. pen., Sez. IV, 19 luglio 2018, n. 7032/2019, in *CED*, rv. 276624, con nota di C. CUPELLI, *Il concorso colposo nel delitto doloso e la svolta "garantista" della Cassazione*, in *Giur. it.*, 2019, 1920 ss.; S. DE FLAMMINEIS, *Il contributo colposo ad un reato doloso tra modello concorsuale e imputazione monosoggettiva*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1430 ss.; G.P. DEMURO, *Il concorso colposo in delitto doloso, alla luce dei principi di colpevolezza e frammentarietà*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 949 ss.; P. PIRAS, *Svanisce il concorso colposo nel reato doloso*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2019, 5 ss.

all'idea che essa possa dirsi "implicita" o "immanente" al sistema delineato dagli artt. 110 e 113 c.p., così rinvigorendo la posizione dominante della dottrina sul punto.

Quanto alla *pars construens*, la Cassazione muove dal riferimento concettuale alla cooperazione colposa per perimetrare più in generale i confini della partecipazione colposa. Assunta questa prospettiva, si giunge facilmente a ravvedere che «l'integrazione tra le più condotte imposta dalla legge, da esigenze organizzative connesse alla gestione del rischio, o che sia almeno "contingenza oggettivamente definita senza incertezze e pienamente condivisa sul piano della consapevolezza"» rappresenti un quadro operativo del tutto estraneo rispetto al concorso colposo nel reato doloso, laddove manca in radice un'opera comune – cautelare-obiettiva o volontaristico-soggettiva – che unisca i diversi contributi. Se, dunque, il versante obiettivo dell'illecito concorsuale sembra difettare di una struttura portante, non meno problematico si presenta l'aspetto soggettivo del medesimo: la mera prevedibilità dell'agire altrui – si osserva – appartiene semmai alla colpa in cui deve versare il cooperante, e non alla premessa strutturale della cooperazione colposa; così che, «una volta identificato l'elemento psicologico della cooperazione colposa con la rappresentazione dell'altrui comportamento, l'istituto del concorso colposo nel delitto doloso rischierebbe di caratterizzarsi per la compresenza di due requisiti logicamente incompatibili, ossia la colpa derivante dalla violazione di una regola cautelare costruita sulla prevedibilità di un fatto doloso di terzi e la contestuale rappresentazione della condotta del terzo con la erronea convinzione, al contempo, che quest'ultimo non versi in dolo. [...] Tale evenienza appare insuscettibile di ricevere concreta traduzione in termini realistico-fattuali in quanto la rappresentazione, da parte dell'agente mediato, dell'altrui contegno doloso comporterebbe, inevitabilmente, la configurabilità di un concorso doloso nel delitto doloso»⁶¹.

⁶¹ In questi termini, ben prima della sentenza in esame, già F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 214, il quale notava che l'unico caso di concorso colposo nel fatto doloso, peraltro di incerta verifica empirica, resterebbe appunto quello di chi è per errore convinto che il compartecipe non versi in dolo.

È proprio quest'ultimo rilievo che conduce la Suprema Corte a ritenere che, trattandosi di ipotesi riconducibili al concorso di cause indipendenti, la più corretta qualificazione giuridica non sia quella concorsuale, ma monosoggettiva⁶²: si avrebbero una condotta dolosa e una colposa, rette dall'art. 41 c.p., per la cui integrazione è fondamentale verificare il nesso di rischio positivizzato nella disciplina cautelare di riferimento nonché misurare il gradiente di prevedibilità che la violazione avrebbe originato quello specifico evento.

Pur trattandosi di una sentenza isolata e notevolmente innovativa – sebbene qui la novità celi, al fondo, un ritorno al passato – l'approdo ermeneutico appena descritto si è progressivamente consolidato, anche in campi diversi dalla casistica di riferimento. Così, ad esempio, in relazione al contributo colposo dell'amministratore di diritto – ai sensi del previgente art. 217 l. fall., ora trasfuso nell'art. 323 c.c.i.i. – al fatto di bancarotta documentale realizzato dagli amministratori di fatto: una ricostruzione ostacolata dalla lettura delle disposizioni codicistiche degli artt. 42 e 113 c.p., con la conseguenza che «la condotta colposa che accede al fatto principale doloso è punibile solo in via autonoma, a condizione che integri una fattispecie colposa espressamente prevista nella parte speciale»⁶³. Da ultimo, poi, queste conclusioni sono state estese anche alla responsabilità del funzionario pubblico componente della commissione edilizia comunale per aver partecipato colposamente alla lottizzazione abusiva di terreni sottoposti al suo controllo⁶⁴, e ulteriormente ribadite, ancor più di recente, anche nel campo della responsabilità per omessa vigilanza del direttore dell'ufficio postale in ordine alla condotta di peculato commessa dal suo subordinato⁶⁵.

Pur imperniando le proprie motivazioni sull'argomento testuale, la giurisprudenza ha progressivamente messo a fuoco che il reale baricentro del problema si posiziona proprio sul crinale di confine tra il concorso di cause indipendenti e il concorso di persone, cui non è

⁶² Così già F. ANGIONI, *Il concorso colposo*, cit., 92.

⁶³ Cass. pen., Sez. V, 5 ottobre 2018, n. 57006, in *CED*, rv. 274626.

⁶⁴ Cass. pen., Sez. III, 19 giugno 2019, n. 42105, in *CED*, rv. 277054.

⁶⁵ Cass. pen., Sez. VI, 7 marzo 2024, n. 22280, in *CED*, rv. 286614.

detto che debba giungersi per valorizzare contributi significativi all'evento – non al fatto – dolosamente realizzato (nella premessa, come si è più volte detto, che si tratti di fatti inquadrabili in fattispecie causalmente orientate). È proprio in questo snodo concettuale, infatti, che sembrano porsi i più significativi limiti alla configurabilità del concorso colposo nel reato doloso.

5. Una ricostruzione alternativa, tra agevolazione...

Come emerge dall'esame degli orientamenti dottrinali e giurisprudenziali, il problema della configurabilità di una generalizzata partecipazione colposa nell'agire doloso non si riduce al piano della base normativa. Al netto dei limiti formali-testuali, infatti, si pone una più ampia questione – volendo anche di taglio meta-giuridico – concernente la stessa possibilità di concepire una causalità unitaria in presenza dell'intervento dell'agire volontario del compartecipe. Quest'ultimo, infatti, ha di per sé la potenziale capacità di dar corso ad una nuova e diversa serie eziologica.

L'argomento è senz'altro suggestivo, e in una certa misura corrispondente alla realtà, ma rischia anche di provare troppo sul piano strettamente giuridico: da un lato, poiché il codice espressamente contempla una disciplina causale nella quale è tematizzato anche l'intervento del terzo, che non è di per sé ritenuto in ogni caso una causa da sola sufficiente a produrre l'evento (art. 41, comma 3, c.p.); dall'altro, poiché la parte speciale conosce una serie di fattispecie tipiche di agevolazione colposa che ineriscono proprio a condotte volontarie. È allora nella dimensione preventiva del rischio che si colloca il più autentico nocciolo della riflessione: tanto più si fa nitida la ripartizione degli ambiti preventivi, quanto più, per logica conseguenza l'art. 41, comma 2, tende alla superfluità⁶⁶. Il comportamento doloso, dunque, può es-

⁶⁶ Per una particolare valorizzazione dell'art. 41, comma 2, c.p. cfr. D. MICHELETTI, *Il criterio della competenza sul fattore di rischio concretizzatosi nell'evento*.

sere parte della causalità giuridico-penale. Ciò, tuttavia, non impedisce di valutarne l'assoluta eccentricità o eccezionalità, che talora ha davvero la capacità di renderlo causa indipendente e unica, idonea a recidere ogni nesso con le attività colpose che possono averne occasionato il compimento⁶⁷.

Un ulteriore dato significativo, a valle di quanto appena notato, riguarda la particolare prossimità della casistica oggetto di giudizio a ipotesi in cui è coinvolto un (potenziale) garante. Si tratta di una sovrapposizione concettuale che vela considerevolmente la più puntuale messa a fuoco del fenomeno giuridico.

A questo scopo, allora, pare del tutto necessario biforcare il ragionamento in ragione della natura della condotta colposa.

Partendo dalle ipotesi più semplici, sul piano formale può anche essere condivisa l'idea che l'incriminazione di una specifica condotta commissiva richieda un'autonoma fattispecie di parte speciale, poiché la mancanza di una esplicita disciplina di parte generale non consente di essere superata mediante una analogia *in malam partem*. Tuttavia,

L'abbrivio dell'imputazione colposa, in *Criminalia*, 2015, 523 ss. Da una diversa prospettiva cfr. A. VALLINI, *Colpa medica, concause sopravvenute e competenza per il rischio: qualcosa di nuovo, anzi d'antico*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1542 ss. e 1548. Dal canto suo, l'orientamento più consolidato nella recente giurisprudenza di legittimità tende ad individuare precisamente la figura che può essere chiamata a governare il rischio e, quindi, la persona o le persone che incarnano concretamente quel ruolo, rivitalizzando sotto questa luce proprio l'art. 41, comma 2, c.p.: *ex multis* cfr. Cass. pen., Sez. IV, 25 febbraio 2020, n. 22691, in *CED*, rv. 279513; Cass. pen., Sez. IV, 6 marzo 2019, n. 20270, in *CED*, rv. 276238; Cass. pen., Sez. IV, 11 dicembre 2018, n. 123/2019, in *CED*, rv. 274829; Cass. pen., Sez. IV, 10 marzo 2016, n. 15493, in *CED*, rv. 266786; Cass. pen., Sez. IV, 19 marzo 2015, n. 22378, in *CED*, rv. 263494.

⁶⁷ Così S. CANESTRARI, *Profili di responsabilità colposa nell'esercizio della cronaca giornalistica*, in *Giust. pen.*, II, 1985, 551 ss.; sul punto cfr. anche G. FIANDACA, *Omicidio colposo per imprudenza professionale del giornalista (a proposito di una "sconcertante" sentenza emessa in Spagna)*, in *Foro it.*, 1982, IV, 245. La vicenda, assai particolare – giudicata con la sentenza del 17 novembre 1981 della prima sezione della *Audencia Nacional* – riguardava la responsabilità colposa di un giornalista in ordine all'omicidio di due individui materialmente eseguito dall'ETA, ma "dipendente" dalla pubblica indicazione da parte di questi – in alcuni articoli a sua firma – dell'attività svolta contro l'organizzazione anzidetta ad opera della vittima.

come si è già visto *supra*, è sul piano sostanziale che sembrano collocarsi i reali ostacoli alla stessa possibilità di concepire un fenomeno anche latamente concorsuale: se, infatti, si è detto che un collante di natura psicologica non ha parte alcuna nell'edificazione della concorsualità colposa⁶⁸, occorrerebbe poter descrivere altrimenti, in chiave cautelare, il rapporto di rischio tra la condotta attiva del singolo e l'azione dolosa del terzo. Sennonché, una generalizzata previsione di doveri di intervento preventivo nei confronti dell'agire intenzionale altrui si colloca in urto frontale con il principio di affidamento: il non-garante e non-concorrente, infatti, non può essere chiamato a rispondere per il mancato confinamento di un pericolo in atto, anche laddove sia certo del prevedibile sviluppo infausto in virtù di segnali di pericolo concretamente riconoscibili⁶⁹. Come si vedrà meglio nel prosieguo⁷⁰, la mera riconoscibilità della condotta dolosa – ma anche dell'errore o dell'inadempienza altrui – di per sé non può assurgere a contenuto di una regola cautelare, come tale fondante obblighi comportamentali-preventivi non autonomamente tipicizzati in punto di doverosità.

6. ...e omesso impedimento

Una diversa riflessione deve essere condotta in merito agli obblighi tipici del garante. È del resto evidente – come la casistica giurisprudenziale non manca di mettere in luce⁷¹ – che le condotte di agevolazione di maggior significato sono essenzialmente di taglio omissivo.

⁶⁸ V. Cap. I, par. 3.

⁶⁹ Per tutti cfr. M. MANTOVANI, voce *Affidamento (principio di)*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 12.

⁷⁰ V. Cap. III, par. 2.

⁷¹ Così, oltre alle sentenze già citate, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 14 luglio 2011, n. 34385, in *CED*, rv. 251511, la cui massima recita: «Il dirigente di un ufficio della Questura è titolare di una posizione di garanzia avente ad oggetto le condotte dei soggetti che prestano servizio presso l'ufficio (fattispecie nella quale un ispettore di P.S., che aveva in passato usato violenza nei confronti della moglie – episodio a seguito del quale gli era stata ritirata l'arma, poi restituitagli – aveva successivamente ucciso, sempre con

Più complesso, invece, è comprendere se si tratti di una responsabilità per omesso impedimento dell'evento dolosamente realizzato da un terzo o per omesso impedimento del reato altrui, quando essa sia configurabile⁷². Le due ipotesi appena menzionate si conformano in modo distinto e conducono ad esiti applicativi diversi, pur avendo in comune la necessaria presenza di una fattispecie "speculare" colposa che dà veste giuridica all'omissione impropria.

Laddove si ipotizzi una responsabilità centrata sull'omesso impedimento dell'evento, infatti, quest'ultimo dovrà tanto essere nel fuoco della condotta dolosa, quanto porsi come il terminale lesivo della partecipazione omissiva colposa. Ritorna qui un concorso di cause (dolose e colpose) indipendenti, nel quale è difficile riscontrare i contrasegni della concorsualità. Al contrario, l'ipotesi dell'omesso impedimento colposo del reato doloso parrebbe dischiudere una diversa ipotesi ricostruttiva, nella quale la realizzazione stessa del fatto di reato assume rilievo quale "evento" dell'omissione impropria⁷³.

la pistola d'ordinanza, la moglie ed il cognato: la Corte ha ritenuto che l'imputato – dirigente dell'ufficio dove l'ispettore prestava servizio – fosse responsabile a titolo di concorso colposo nell'altrui delitto doloso, non avendo, come doveroso, tenuto sotto controllo una situazione certamente a rischio, ed in particolare avendo omesso di attivare un nuovo procedimento finalizzato al ritiro dell'arma, a seguito di nuovi episodi di violenza, da ultimo sfociati negli eventi verificatisi, che l'omessa procedura per il ritiro dell'arma era proprio diretta ad evitare)».

⁷² L'equiparazione tra l'"evento" dell'art. 40 cpv. e il reato altrui che si è tenuti ad impedire – a prescindere che si tratti di reato causalmente orientato o a forma vincolata – è un dato oramai acquisito. In questo senso, per tutti, M. ROMANO, sub art. 40, in *Commentario sistematico del codice penale*, I, III ed., Milano, 2004, 379. Secondo G. GRASSO, *Il reato omissivo improprio: la struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983, 140 ss., tale orientamento interpretativo sarebbe sintonico anche con la lettura dell'art. 138 c.p.m.p.; in senso opposto, quanto a quest'ultimo passaggio argomentativo, L. RISICATO, *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, 2001, 392 ss. Sul confine tra le due "anime" dell'art. 40 cpv. cfr. anche L. BISORI, *L'omesso impedimento del reato altrui nella dottrina e giurisprudenza italiane*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1339 ss.

⁷³ Sembra appunto questo il caso dell'omesso impedimento colposo da parte dello psichiatra di atti auto- ed etero-lesivi del paziente. Senza pretesa di esaustività, cfr. G.

È appunto qui che si coglie il profilo differenziale: è la diversa relazione che la condotta omissiva instaura (non con l'evento naturalistico, ma) con il contributo doloso a definirne la rilevanza in chiave *lato sensu* concorsuale, nella quale l'omissione colposa "accede" alla condotta dolosa, da essa mutuando una cospicua fetta del suo disvalore. Per l'effetto, potrà aversi concorso omissivo colposo nell'altrui delitto doloso – nell'ovvio presupposto della previa configurabilità di una posizione di garanzia in capo al soggetto inerte – laddove l'evento sia rappresentato dal delitto doloso, e il contenuto del potere impeditivo corrisponda ad una regola cautelare che, se osservata, avrebbe consentito di gestire il fattore di pericolo (ovvero, appunto, il contegno dell'agente doloso).

È allora dirimente la dimensione originaria dell'obbligo di garanzia, la quale esaurisce il campo delle condotte dovute e dunque penalmente significative: è la normatività dell'omissione a sottrarre campo alla potenziale estensione, per altra via, del contributo impeditivo richiesto. Il parametro su cui si ricostruisce la condotta comandata è – e non può che essere – l'art. 40 cpv. c.p. o, meglio, la norma extrapenale alla quale la clausola di equivalenza fa rinvio. Pertanto, nell'ipotesi in esame non sono le norme concorsuali a svolgere una funzione incriminatrice, che è al contrario "esaurita" interamente

INSOLERA, *Brevi considerazioni sulla responsabilità penale omissiva dello psichiatra*, in *Ind. pen.*, 1990, 775 ss.; M. ZANCHETTI, *Fra l'incudine e il martello: la responsabilità penale dello psichiatra per il suicidio del paziente in una recente pronuncia della Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2004, 2859 ss.; F. CINGARI, *Presupposti e limiti della responsabilità penale del medico psichiatra per gli atti etero-aggressivi del paziente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 440 ss.; D. PULITANÒ, *Introduzione*, in *La posizione di garanzia degli operatori psichiatrici. Giurisprudenza e clinica a confronto*, a cura di G. Dodaro, Milano, 2011, 19 ss.; G. DODARO, *Posizione di garanzia degli operatori dei servizi psichiatrici per la prevenzione di comportamenti auto o etero-aggressivi del paziente. Gli orientamenti della giurisprudenza penale*, *ivi*, 33 ss.; C. CUPELLI, *La responsabilità penale dello psichiatra. Sui rapporti tra obblighi impeditivi, consenso e regole cautelari*, Napoli, 2013, in part. 133 ss.; ID., *Non tutto ciò che si può si deve anche fare. I rapporti tra obblighi impeditivi, consenso e regole cautelari: il caso dello psichiatra*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 225 ss.; A. MANNA, *La riforma Basaglia e la responsabilità penale dello psichiatra per atti auto-ed etero-lesivi dei pazienti in Italia*, in *Arch. pen. – Web*, 1/2016, 3 ss.

dall'art. 40 cpv. c.p. (senza dimenticare che, ritenendolo comunque un fenomeno a tutti gli effetti concorsuale, si giunge per conseguenza all'applicazione delle norme di disciplina degli artt. 111 ss. e degli artt. 118 e 119 c.p., nonché delle disposizioni in materia di proposizione e remissione della querela ai sensi degli artt. 123 e 155, comma 2, c.p.

La corretta messa a fuoco della natura della condotta colposa diviene allora dirimente per comprendere se sia o meno configurabile questa forma compartecipativa. Da questo punto di vista, occorre guardarsi dalle incertezze che può suscitare il c.d. momento omissivo della colpa, che rischia di mettere in ombra la circostanza che la gran parte dei casi *supra* descritti rappresenta ipotesi di responsabilità omissiva⁷⁴, così com'è del resto evidenziato anche dalla giurisprudenza più avvertita⁷⁵.

Ben lungi dal parametrarsi sulla dimensione naturalistica o meno dell'agire, il crinale tra colpa commissiva e colpa omissiva risiede nel malgoverno di un rischio endogeno ovvero nel mancato contenimento di un pericolo esogeno. In questo secondo caso, il garante è estraneo alla genesi del pericolo ed è chiamato a contrastarlo senza potersi astenere dall'attività impeditiva. Pur non potendo qui riprendere compiutamente il tema della discussa rilevanza cautelare – proprio in quanto contegno omissivo – del *non agere*⁷⁶, basterà notare che, in ossequio al principio di non contraddizione, nel campo del

⁷⁴ In questi termini, per tutti, cfr. F. GIUNTA, *Culpa, culpa, cit.*, 596 ss.

⁷⁵ Cass. pen., Sez. IV, 19 luglio 2018, n. 7032/2019, cit.

⁷⁶ Su cui, da prospettive assai diverse, cfr. F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Padova, 1993, 235; P. VENEZIANI, *Regole cautelari "proprie" ed "improprie" nella prospettiva delle fattispecie colpose causalmente orientate*, Padova, 2003, 18 ss.; D. CASTRONUOVO, *L'evoluzione teorica della colpa penale tra dottrina e giurisprudenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 1622 ss.; N. PISANI, *La "colpa per assunzione" nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2012, 103 ss.; M. GROTTI, *Principio di colpevolezza, rimproverabilità soggettiva e colpa specifica*, Torino, 2012, 118 ss.; M. CAPUTO, *Colpa penale del medico e sicurezza delle cure*, Torino, 2017, 71 ss.; F. GIUNTA, *Culpa, culpa, cit.*, 572 ss.; D. PIVA, *Spunti per una riscoperta della colpa per assunzione*, in *disCrimen*, 3/2020, 259 ss.; A. PERIN, *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale*, Napoli, 2020, 205 e 369; D. MICHELETTI, *Attività medica e colpa penale. Dalla prevedibilità all'esperienza*, Napoli, 2021, 142 ss.

reato omissivo improprio colposo l'astensione non può in nessun caso essere il comportamento prescritto per il garante⁷⁷. *A contrario* ciò dimostrerebbe l'incapacità di provvedere da parte del soggetto gravato dall'obbligo; e, per l'effetto, negherebbe in radice il presupposto stesso della sua responsabilità.

La struttura essenziale nell'omissione colposa si ricava a partire dalla definizione della condotta tipica doverosa, che non può che prendere le mosse dalla dimensione cautelare del comportamento atteso⁷⁸. In altri termini, si apprezza qui una doppia normatività: tanto dell'azione attesa, quanto della diligenza dovuta⁷⁹. Ritorna nuovamente, pur in una veste parzialmente diversa, la preponderante dimensione conformativa della tipicità che connota la colpa⁸⁰.

Assodata la necessità di tenere ferma la distinzione concettuale tra dovere di agire e diligenza dovuta, occorre ulteriormente notare che la regola di cautela e il potere di intervento si fondano reciprocamente. In questo senso, quindi, sembra fuorviante l'idea secondo cui la regola di cautela "delimita" il potere di intervento del garante, essendone, al contrario, il parametro definitorio-ricostruttivo. Non è concepibile, in breve, un potere di intervento diverso e "al di fuori" della regola di cautela correttamente applicabile al caso di specie⁸¹. Laddove l'agente

⁷⁷ Sul tema cfr. A. MASSARO, voce *Omissione e colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 873 ss.

⁷⁸ C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali X, Milano, 2017, 224.

⁷⁹ In questo senso la dottrina oggi maggioritaria: cfr. F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 102; I. LEONCINI, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999, 118 ss.; A. GARGANI, *Ubi culpa, ibi omissio. La successione di garanti in attività inosservanti*, in *Ind. pen.*, 2000, 631 ss.; L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004, 453 ss.; D. BRUNELLI, *Riflessioni sulla condotta nel reato omissivo improprio*, Pisa, 2023, 106.

⁸⁰ V. Cap. I, par. 4.

⁸¹ In senso analogo cfr. C. PAONESSA, *Obbligo di impedire l'evento e fisiognomica del potere impeditivo*, in *Criminalia*, 2012, 659; C. CUPELLI, *La responsabilità penale dello psichiatra*, cit., 117. *Contra* A. VALLINI, *La ricostruzione del nesso di causalità nell'attività medica*, in *Medicina e diritto penale*, a cura di S. Canestrari, F. Giunta, R. Guerrini, T. Padovani, Pisa, 2009, 155, secondo cui «l'art. 40, cpv., c.p. non fa alcun

corrisponda al dovere di agire e al *quomodo* prescritto dalle regole cautelari di riferimento, potrà dirsi che non avrebbe dovuto comportarsi diversamente da quanto ha fatto e, correlativamente, che non abbia omesso il comportamento dovuto. Ciò riporta ancora una volta al delicatissimo crinale che separa il potere e il dovere, instaurando al contempo una correlazione biunivoca tra la posizione di garante e il potere di intervento assegnatogli.

A ciò si aggiunga che il comando di agire nell'omissione impropria non è *erga omnes*, ma è rivolto unicamente a soggetti previamente qualificati, rendendo il reato omissivo improprio, a tutti gli effetti, un reato proprio⁸². Per l'effetto, la doverosità – a prescindere dalle sue note concrete – dovrà misurarsi con la esigibilità da parte del garante, sulla cui soggettività si riflette una cospicua fetta della tipicità omissiva⁸³. Se il *proprium* della commissione per omissione è l'individuazione, sul piano normativo, di specifiche categorie di garanti, è del pari evidente che le mere situazioni fattuali di garanzia – pur in presenza di una condotta in concreto negligente – non possono corrispondere a questo schema, fondandosi sulla genesi storico-fattuale – e non normativa – di estemporanei doveri di intervento conseguenti a particolari contesti d'azione⁸⁴. Nel reato omissivo improprio si mostra chia-

riferimento a requisiti modali dell'obbligo di garanzia: si presuppone l'esistenza di norme giuridiche che individuano soggetti gravati *tout court* del dovere di evitare certe offese, ma non si postula affatto che costoro siano tenuti a tenere certe condotte impeditive, piuttosto che altre, pure possibili, ma non rientranti “nelle loro competenze”. [...] Che cosa impedisce, allora, di affermare la sussistenza di un'omissione tipica ogni qual volta un soggetto garante non abbia impedito l'evento pur avendone la concreta e “naturalistica” possibilità, rimandando poi all'eventuale giudizio di colpa la valutazione (inevitabilmente soggettiva) circa il fatto che quella possibilità fosse, per lui, “riconoscibile” e “praticabile”, rientrasse nella sua sfera di “competenza”? [...] In realtà, è assolutamente possibile selezionare condotte materialmente impeditive, eppure non prescritte da regole cautelari buone ai fini del giudizio di colpa».

⁸² Così, per tutti, cfr. M. PELISSERO, *Il concorso nel reato proprio*, cit., 143.

⁸³ D. BRUNELLI, *Riflessioni*, cit., 120. Sul punto si tornerà più avanti: v. Cap. V, par. 5.

⁸⁴ In quest'ultimo senso si è notoriamente espressa Cass. pen., Sez. I, 7 febbraio 2020, n. 9049, in *CED*, rv. 278501. La decisione è stata fortemente criticata in dottrina:

ramente la divaricazione tra tipicità del fatto e “tipicità autoriale”, atteso che l’art. 40 cpv. non enuclea nuove esigenze di tutela, ma estende il cono applicativo del reato commissivo, agendo come una forma di manifestazione⁸⁵. In ogni caso, la sinergia concettuale espressa nella relazione biunivoca tra potere impeditivo e regola cautelare consente di valorizzarne reciprocamente i portati, evitando che la colpa converga con la causalità⁸⁶: laddove lo statuto dei “poteri-cautele” sia opaco, il rischio è appunto quello di far coincidere il dovere di compiere l’atto col profilo del rimprovero per non averlo compiuto, facendo scolorire il potere nel dovere di agire.

Le due normatività dell’omissione e della colpa si fondono allora nella definizione del *modus* dei poteri impeditivi, il quale concorre a scolpire il parametro della diligenza doverosa come elemento concettualmente distinto dal dovere di intervento. Tanto questo versante quanto quello in precedenza descritto rappresentano l’esito, ancora *in fieri*, di una reazione alla sostanziale indistinzione che ha governato

cfr. F. PIERGALLINI, *Il “caso Ciontoli/Vannini”: un enigma ermeneutico ‘multichoice’*, in *Criminalia*, 2019, 609 ss.; A. GARGANI, *Lo strano caso dell’“azione colposa seguita da omissione dolosa”*. *Uno sguardo critico alla sentenza Vannini*, in *disCrimen*, 3/2020, 107 ss.; M. MANTOVANI, *Prospettive attuali del fare pericoloso precedente*, in *Arch. pen. – Web*, 1/2020, 4 ss.; M. SPINA, *Il “caso Vannini”. Brevi note su azione, omissione e obblighi di garanzia*, in *Arch. pen. – Web*, 3/2020, 1 ss.; S. PRANDI, *Alla ricerca del fondamento: posizioni di garanzia fattuali tra vecchie e nuove perplessità*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 658 ss.; M.F. CARRIERO, *L’ingerenz-theorie alla luce di nuove (e più sofisticate) derive giurisprudenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 957 ss. Sul tema resta tuttora un riferimento, anche per l’imponente apparato bibliografico, J. DOPICO GÓMEZ-ALLER, *Omisión e injerencia en derecho penal*, Valencia, 2006, in part. 671 ss. Nella letteratura tedesca, di recente, cfr. L. HERBERTZ, *Die Ingerenz. Eine Garantenpflicht aus Gefährdungsunrecht*, Berlin, 2020, in part. 282 ss.

⁸⁵ Così L. RISICATO, *Combinazione*, cit., 41 ss.; G. DE VERO, *Disvalore d’azione*, cit., 1498. Nella manualistica cfr. G. DE VERO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, II ed., Torino, 2024, 707 ss.

⁸⁶ In giurisprudenza, per una valorizzazione della distinzione appena menzionata, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 5 maggio 2021, n. 21554, in *CED*, rv. 281334; Cass. pen., Sez. IV, 20 giugno 2018, n. 32216, in *CED*, rv. 273568; Cass. pen., Sez. IV, 6 maggio 2015, n. 24462, in *CED*, rv. 264128; Cass. pen., Sez. IV, 5 febbraio 2015, n. 5404, in *CED*, rv. 262033.

anche il recente passato dell'omissione colposa, rispetto alla quale non solo ha a lungo faticato ad emergere il contorno della posizione di garanzia, ma si è pure sostenuta la sovrapponibilità tra contenuto dell'obbligo e connotati del potere impeditivo⁸⁷. Il caso del concorso colposo per omissione nel fatto doloso non fa eccezione; anzi, descrive un'ulteriore e specifica ipotesi in cui gli assunti appena descritti trovano piena conferma. Del resto, nel concorso colposo la possibilità di partecipare al reato attraverso un contributo non causale rispetto all'evento è esclusa non in grazia della disciplina concorsuale, ma perché la condotta del singolo concorrente deve essere negligente, imprudente, etc. in rapporto all'evento stesso, e viceversa.

7. Il concorso nelle contravvenzioni

Il concorso a titolo eterogeneo nelle contravvenzioni costituisce un'ipotesi che la dottrina maggioritaria tratta senza particolare affanno, inquadrandolo nella applicazione a tutto campo dell'art. 110 c.p., in virtù del diverso regime soggettivo definito dall'art. 42, comma 4, c.p.⁸⁸. In senso contrario, com'è noto, v'è chi ha opposto essenzialmente tre argomenti, rispettivamente centrati (*i*) sulla limitazione –

⁸⁷ Da diverse prospettive cfr. G. MARINUCCI, *La colpa per inosservanza di leggi*, Milano, 1965, 101 ss.; F. SGUBBI, *Responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento*, Padova, 1975, 177 ss.; G. FIANDACA, *Il reato commissivo mediante omissione*, Milano, 1979, 104; F. ANGIONI, *Note sull'imputazione dell'evento colposo con particolare riferimento all'attività medica*, in *Studio in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1285 ss.

⁸⁸ Nel senso indicato nel testo cfr. I. CARACCIOLI, *Profili del concorso di persone nelle contravvenzioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 959; G. COGNETTA, *La cooperazione nel delitto colposo*, *ivi*, 1980, 63 ss.; T. PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, Milano, 1983, 61 ss.; G. ALICE, *Il concorso colposo in fatti contravvenzionali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 1027 ss.; P. ALDROVANDI, *Concorso nel reato colposo e diritto penale dell'impresa*, Milano, 1999, 100 ss. e 119 ss. Più di recente cfr. F. GIUNTA, *Culpa, cul-pae, cit.*, 594.

desumibile dall'art. 113 c.p. – del concorso colposo ai soli delitti⁸⁹, (ii) sull'irragionevolezza della conseguente applicazione delle aggravanti previste all'art. 112, nn. 1 e 2, c.p., escluse, invece, dall'art. 113 c.p. in relazione alla cooperazione⁹⁰, e, infine, (iii) sull'eccessiva dilatazione della punibilità delle condotte atipiche, essendo le contravvenzioni colpose assai più numerose dei delitti colposi⁹¹.

Si tratta di argomenti che tuttavia non sembrano essere decisivi. In primo luogo, il limite testuale imposto dall'art. 113 c.p. è coerente con la necessità di un'espressa previsione della responsabilità colposa in relazione ai delitti, mentre non sembra fornire alcuna indicazione – né contraria, né favorevole – in ordine al diverso tema del concorso nelle contravvenzioni. In secondo luogo, quanto alla potenziale applicabilità delle circostanze di cui all'art. 112, nn. 1 e 2, c.p., il pericolo che ne deriva si può senz'altro arginare sul piano interpretativo, escludendone la ricorrenza nei casi in esame. In terzo luogo, la maggiore o minore espansione del campo applicativo delle contravvenzioni non pare un argomento determinante sul piano della strutturazione teorica (essendo, peraltro, anche previsto il concorso colposo nell'illecito amministrativo: art. 5 l. n. 689/1981)⁹².

⁸⁹ M. BOSCARRELLI, *Compendio di diritto penale. Parte generale*, V ed., Milano, 1985, 168.

⁹⁰ F. ANGIONI, *Il concorso colposo*, cit., 88; F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 194; L. RISICATO, *Combinazione*, cit., 146.

⁹¹ Ancora F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 195. Nella manualistica, G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 537.

⁹² Per questi rilievi cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 544, nota 24. Sul punto, cfr. C. cost., 19 marzo 2012, n. 58, in *cortecostituzionale.it*: «rispetto all'illecito amministrativo è configurabile un concorso sia doloso sia colposo, essendo normale – in forza dell'art. 3 della legge n. 689 del 1981 – la punibilità per colpa. A rendere punibile la partecipazione colposa, quindi, è l'art. 5 citato, che parla genericamente di concorso nelle violazioni amministrative, differenziando, sotto questo aspetto, espressamente l'illecito amministrativo dal reato, e in particolare dal delitto doloso, rispetto al quale il concorso colposo risulta problematico. Pertanto, oltre al concorso doloso o colposo nell'illecito amministrativo rispettivamente doloso o colposo e al concorso doloso nell'illecito colposo, è perseguibile anche il concorso colposo nell'illecito doloso, non sussistendo alcun impedimento legislativo come quello che suole desumersi per i delitti dall'art. 113 cod. pen.».

Nel panorama della dottrina che ammette il concorso nelle contravvenzioni, tuttavia, si registrano anche opinioni volte a ridimensionarne i profili di indistinzione. È qui che si colloca il pensiero di chi indica alcuni punti critici su cui indirizzare la riflessione, specialmente connessi alla natura commissiva o omissiva del comportamento descritto nella fattispecie: solo nel primo caso, infatti, sarebbe possibile concepire l'esecuzione frazionata della condotta, preclusa invece dalla struttura normativa della condotta omissiva⁹³; con la conseguenza che il concorso tra omissivi non avrebbe mai funzione incriminatrice, residuando unicamente una funzione di disciplina delle norme concorsuali.

La distinzione appena posta è a ben vedere centrale, e non solo con riguardo al comparto delle contravvenzioni.

Pur essendo senz'altro configurabile un contributo colposo omissivo del garante – a patto, naturalmente, che ricorrano i requisiti dell'obbligo e sussistano poteri di taglio autenticamente impositivo⁹⁴ – il concorso tra omissivi è una costruzione dalla fisionomia concreta assai più contenuta di quanto non potrebbe *prima facie* apparire. Anzi, molto spesso esso si presenta in termini del tutto “apparenti”: così, specialmente, nel caso in cui il contributo di uno dei diversi obbligati esaurisca la doverosità dell'intervento oppure la stessa capacità di attuarlo; oppure ancora nel caso in cui la responsabilità di un omissivo prevalga su quella dell'altro, sino ad estinguerla, in conseguenza di violazioni così macroscopiche da rendere in concreto inesigibile l'azione del secondo (con la riespansione del generale limite dello *ad impossibilia nemo tenetur*⁹⁵); oppure, infine, laddove il diverso posizionamento dell'omissivo rispetto alla situazione tipica, oltre ad essere un elemento fattuale che non consente in concreto l'esercizio

⁹³ F. GIUNTA, *Culpa, culpa, cit.*, 594.

⁹⁴ Così, pur non sottraendosi a rilievi critici in punto di effettiva sussistenza di obblighi di garanzia e dei relativi poteri di impedimento, cfr. Cass. pen., Sez. III, 2 luglio 2019, n. 28570, in *Giur. it.*, 2020, 181 ss., con nota di G. PUGLISI, *Gestori di pubblico esercizio e omesso impedimento dei rumori degli avventori*, *ivi*, 182 ss.

⁹⁵ F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, Torino, 2023, 295 ss.

dell'attività impeditiva, costituisca anche la base empirica per l'edificazione di statuti normativi che *ab initio* ripartiscano nettamente i doveri di intervento (così, ad esempio, per i profili di responsabilità attribuibili al datore di lavoro e al preposto, che tra loro si pongono in un rapporto di alterità complementare, orientata da una divisione funzionale che non produce alcuna sovrapposizione)⁹⁶.

A ciò consegue che la mera presenza di più omissivi, in astratto, non implica né la presenza di più responsabilità, né tantomeno la strutturazione di una forma concorsuale, né ancora che quest'ultima possa avere funzione incriminatrice⁹⁷. In effetti, la dimensione originaria dell'obbligo esaurisce il campo delle condotte dovute e dunque penalmente significative: è la normatività dell'omissione a sottrarre campo alla potenziale estensione, per altra via, della condotta comandata.

Oltre alla dicotomia azione-omissione, mantiene rilievo anche la distinzione tra condotte compartecipative a titolo doloso o colposo. Pur non essendo qui concepibili limiti testuali di sorta alla configurabilità di un concorso a titolo soggettivo eterogeneo, non sembra comunque possibile trarre considerazioni diverse da quelle già descritte con riguardo alla criminalità delittuosa, poiché si tratta di limiti strutturali della tipicità oggettivo-soggettiva affatto influenzati dalla qualificazione di un illecito con una pena più o meno mite. Del resto, diversamente opinando, ammettere il concorso colposo nella contravvenzione dolosa paleserebbe evidenti problemi in punto di equilibrio del sistema, poiché implicherebbe la possibilità di concepire un contributo colposo *ex se* atipico a supporto di reati di minor spessore, escludendola invece per forme di responsabilità ben più significativa⁹⁸. Le questioni poste divengono ancor più pressanti ove si consideri, poi, che le contravvenzioni costituiscono in larga parte

⁹⁶ D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del preposto nella sicurezza del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, in part. 75 ss.

⁹⁷ Analogamente cfr. A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022, 197.

⁹⁸ P. ALDROVANDI, *Concorso*, cit., 102.

illeciti di mera condotta, nei quali colpa e pericolo tendono a sovrapporsi concettualmente e la mancata osservanza del comportamento prescritto, di per sé, si traduce nell'offesa tipica⁹⁹.

La giurisprudenza in materia non offre indicazioni univoche, nonostante che il *leading case* sulla inconfigurabilità del concorso colposo nel reato doloso fosse relativo proprio alla contravvenzione di lottizzazione abusiva¹⁰⁰. In quella pronuncia, l'illecito in esame – all'epoca disciplinato, quanto al precetto, dall'art. 28, l. n. 1150/1942 e, quanto alla pena, dall'art. 17 l. n. 10/1977, e oggi previsto all'art. 44, lett. c), d.P.R. n. 380/2001 – fu ritenuto un reato intrinsecamente doloso, essendo strutturato attorno al compimento di opere materiali o di atti giuridici diretti alla realizzazione della violazione della riserva pubblica di programmazione territoriale. La giurisprudenza più recente, invece, opina diversamente, affermando che possa essere punito anche a titolo di colpa¹⁰¹, “neutralizzando” così i profili problematici del concorso a titolo soggettivo differenziato, che tuttavia restano ben evidenti ad un diverso filone interpretativo¹⁰².

Da queste notazioni, dunque, sembra che il tema del concorso nelle contravvenzioni non sia affatto meno problematico, ma che anzi alcune questioni trovino una ulteriore radicalizzazione, quantomeno su due fronti.

In primo luogo, alla necessaria delimitazione del contributo concorsuale si associa l'ulteriore problema di una pena omogenea per le ipotesi dolose e colpose, che acuisce notevolmente il – già controverso

⁹⁹ M. DONINI, *Prassi e cultura del reato colposo*, in *Dir. pen. cont.*, 13 maggio 2019, 4 ss.

¹⁰⁰ Il riferimento è a Cass. pen., Sez. un., 3 febbraio 1990, n. 2720, cit.

¹⁰¹ *Ex multis* cfr. Cass. pen., Sez. III, 18 dicembre 2020, n. 8225/2021, in *CED*, rv. 281097, con nota di G. CIVELLO, *Lottizzazione abusiva e concorso dell'extraneus: la responsabilità del dirigente dell'ufficio tecnico comunale*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2021, 1 ss.

¹⁰² In questo senso cfr. Cass. pen., Sez. III, 19 giugno 2019, n. 42105, in *CED*, rv. 277054. In dottrina, per ulteriori rilievi critici cfr. G. MORGANTE, *Osservazioni in tema di concorso dell'extraneus nelle contravvenzioni edilizie proprie*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 286 ss.; F. CINGARI, *Il concorso dell'extraneus nelle contravvenzioni edilizie proprie*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, 589 ss.

– campo dell’unitarietà del concorso. Non solo, infatti, non si è in grado di distinguere *ab initio* e chiaramente il tipo di apporto necessario per concorrere – in virtù della scelta di fondo per il modello causale-unitario – ma un concorso a titolo soggettivo eterogeneo sarebbe pur sempre retto dalla stessa fattispecie incriminatrice, con la medesima cornice edittale¹⁰³.

In secondo luogo, poi, torna al centro la suddivisione – non solo descrittiva, ma con ampi riflessi prescrittivo-applicativi – tra contravvenzioni intrinsecamente dolose o colpose, da un lato, e illeciti “indifferenziati”, dall’altro. Com’è noto, infatti, esistono contravvenzioni strutturalmente dolose, nelle quali la realizzazione colposa come autore materiale è preclusa e, *a fortiori*, deve esserlo è il contributo commissivo di compartecipazione: si pensi, per esempio, ai reati di formazione di corpi militari non diretti a commettere reati (art. 653 c.p.) o di radunata sediziosa (art. 655 c.p.). In senso diametralmente opposto, invece, si pensi alla contravvenzione di incauto acquisto (art. 712 c.p.), la cui condotta, laddove assistita da dolo anziché da colpa, darebbe luogo all’integrazione del delitto di ricettazione, con radicali conseguenze anche in punto di concorso a titolo soggettivo disomogeneo, posta l’eterogeneità dei titoli di reato.

8. Alcune conclusioni intermedie

Il precipitato dell’analisi condotta sulle diverse ipotesi di concorso a titolo soggettivo eterogeneo si coglie essenzialmente nella irriducibilità tra tipi dolosi e colposi, con la parallela conferma che alcune delle difficoltà ricostruttive della disciplina dipendono (anche) dall’edificazione di un concetto unitario di concorsualità. Del resto, non sembra davvero più possibile non riconoscere il dolo e la colpa come elementi

¹⁰³ Sui complessi – e largamente insondati – rapporti tra funzioni della pena ed illecito colposo, cfr. L. EUSEBI, voce *Sistema sanzionatorio e reati colposi*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1200 ss.; D. MICHELETTI, *Le finalità della pena per l’offesa involontaria*, in *Criminalia*, 2024, anche in *disCrimen*, 16 gennaio 2025, 1 ss.

tipici del fatto, con ogni conseguenza che ne deriva anche, e soprattutto, sul piano sistematico. Le norme in tema di concorso, infatti, mutuano dalla tipicità soggettiva del fatto monosoggettivo la loro specifica fisionomia: se guardate sotto questa luce si comprende quale sia la ragione per la quale il dolo è capace di “abbracciare” la colpa – ammettendo la strumentalizzazione volontaria di un agire negligente – mentre risulti strutturalmente impossibile concepire una compartecipazione colposa al fatto doloso che non passi per la puntuale definizione di uno statuto di dovere a carattere ostacolatorio – come nel caso delle fattispecie di agevolazione – o impeditivo – come tale fondato sul paradigma omissivo improprio.

La colpa – riprendendo la metafora – non ha la capacità di “abbracciare” il dolo, ma si arresta sulla sua soglia. Se così è, è giocoforza concludere che gli artt. 110 e 113 c.p. descrivono entità riconducibili allo stesso *genus*, che tuttavia non risulta esemplificato da nessuna delle due disposizioni. Anzi: l’aver inteso l’art. 110 c.p. come la forma prototipica ha prodotto conseguenze analoghe a quelle che si sono verificate col riferimento al concetto unitario di azione nella responsabilità monosoggettiva¹⁰⁴. È un esito coerente con lo sviluppo della teoria generale a partire dai delitti di omicidio e di furto, in un più ampio quadro disciplinare che è costantemente teso tra momenti prescrittivi e deduttivi (quali la generalizzazione degli istituti di parte generale) e momenti descrittivi e induttivi (connessi principalmente all’influsso esercitato dai principi)¹⁰⁵.

Senonché tale ibridismo risulta fatale per la migliore messa a fuoco della concorsualità *lato sensu* intesa, posto che la necessità di individuare un minimo comune denominatore dipende appunto dalla ritenuta necessità di ricondurre ad un unico concetto tanto l’azione dolosa quanto quella colposa¹⁰⁶. Nel quadro di una costruzione separata delle fattispecie, i due binomi “azione-omissione” e “dolo-colpa” devono

¹⁰⁴ Per tutti cfr. G. MARINUCCI, *Il reato come ‘azione’*, cit., 36.

¹⁰⁵ M. DONINI, voce *Teoria del reato*, in *Dig. disc. pen.*, XIV, Torino, 1999, 225.

¹⁰⁶ In questi termini, pur da una diversa prospettiva, già A. PAGLIARO, *Il fatto di reato*, Palermo, 1960, 251.

essere letti nel senso della consistenza naturale dei primi e della dimensione normativa delle seconde, lasciando che le caratteristiche effettive e la struttura fondamentale delle diverse genealogie si sviluppino conseguentemente, senza il timore che le divergenze possano ingenerare disorientamenti o perdite di tenuta del sistema complessivamente considerato.

Ecco allora che le norme in materia di concorso doloso e colposo descrivono entità che hanno una conformazione tra loro irriducibile ed eterogenea.

Il primo è anzitutto finalismo lesivo, volontà e orditura della realtà. Esso si centra sull'evento preso di mira, anche se realizzato in concreto da un compartecipe colposo: al punto che proprio nelle ipotesi di concorso unilaterale è anzitutto l'elemento soggettivo a definire la stessa cornice applicativa dell'art. 110 c.p. in senso antinomico-estensivo.

Al contrario, il concorso colposo è a-finalistico, anti-naturalistico e normativo, per sua natura accessorio – ferma l'attivazione di una dimensione di pericolo connessa alla violazione di una regola cautelare – ad una condotta alla quale pertiene, mutuando da essa il disvalore d'evento. Manca del tutto, qui, un collante psicologico che consenta “aperture” della tipicità, le quali, peraltro, non sarebbero in ogni caso consentite da – o comunque coerenti con – una forma di responsabilità che è anzitutto centrata sul disvalore d'azione. Anteporre, nell'esame di questa forma concorsuale, la sua conformazione oggettivo-soggettiva non significa far deflagrare la natura concorsuale, ma offrirne una lettura aderente alle sue *species*.

Per tale via riemergono due rilievi di fondo in ordine all'utilità stessa del concorso a titolo eterogeneo che, pur essendo stati mossi oramai da tempo¹⁰⁷, mantengono inalterata tutta la loro attualità.

Si consideri, in primo luogo, il caso in cui entrambi i contributi siano “originariamente” tipici, con la conseguente applicazione delle norme in tema di concorso unicamente per regolare la disciplina dell'entità derivante dall'unione delle condotte poste in essere.

¹⁰⁷ Il riferimento è al contributo di F. ANGIONI, *Il concorso colposo*, cit., 93.

Questo è il caso del concorso colposo nel reato doloso, alla cui negazione in linea generale fanno da *pendant*, da un lato, la presenza delle fattispecie di agevolazione – nelle quali, tuttavia, si rinuncia *in toto* alla concorsualità, in favore di un'autonoma tipicizzazione della condotta dovuta – e, dall'altro lato, il ruolo del concorso per omissione, nel quale la funzione incriminatrice è compiutamente svolta dall'art. 40 cpv. c.p.

Analogamente può dirsi anche nel caso del concorso doloso nel reato colposo, a patto che il contributo volontario superi la soglia del tentativo punibile, rendendo così autonomamente rilevante la condotta, anche indipendentemente dallo sfruttamento della condotta colposa di un terzo. Si pensi al caso di chi, avendo inizialmente deciso di iniettare un farmaco letale nella flebo di un degente ospedaliero, non riesca a portare a termine la sua azione per un improvviso controllo del personale sanitario e proceda alla sostituzione dei farmaci corretti con la medesima, facendo in modo che la somministrazione avvenga per mano di un terzo. Un'ipotesi, quella appena vista, di delitto tentato in cui la signoria sul fatto non è (del tutto) tributaria alla sua realizzazione materiale¹⁰⁸, e rispetto alla quale non sfugge che tanto più si marca l'impronta volontaristica e lo sviluppo causale dell'azione, quanto più essa tende a sovrapporsi a quella disciplinata dall'art. 48. Tuttavia, quest'ultima disposizione – nella quale l'agito dell'ingannato è al limite incolpevole – non forgia alcuna nuova incriminazione, operando sul piano dell'imputazione della condotta illecita mediante una traslazione dall'esecutore materiale all'autore mediato, alla quale si sarebbe potuti giungere anche con l'applicazione delle norme concorsuali¹⁰⁹.

Nell'ipotesi in cui le condotte risultino di per sé tipiche, allora,

¹⁰⁸ B. PETROCELLI, *Il delitto tentato. Studi*, Padova, 1955, 140, secondo il quale si tratterebbe di una esecuzione mediata, poiché realizzatasi «col concorso di altre forze che l'esperienza fa ritenere sicuramente sopravvenienti, ovvero per l'azione del terzo, suscitata dal colpevole».

¹⁰⁹ In questo senso cfr. R. DELL'ANDRO, *La fattispecie plurisoggettiva*, cit., 119 ss.; T. PADOVANI, *Le ipotesi speciali*, cit., 106. *Contra*, per il riconoscimento di un ruolo autonomo all'art. 48 c.p., cfr. G.D. PISAPIA, *Violenza minaccia e inganno nel diritto penale*, Napoli, 1940, 166 ss.; A.R. LATAGLIATA, *I principi*, cit., 78 ss.

l'interrogativo che resta aperto riguarda la ragione per la quale esse dovrebbero essere assoggettate ad una disciplina unitaria qual è quella concorsuale. Una difficoltà tanto più evidente nel concorso colposo nel fatto doloso, e con effetti che possono addirittura risultare distorsivi: si pensi alla querela rivolta nei confronti del paziente psichiatrico per il reato di lesioni dolose, che dovrebbe ritenersi reggere anche la procedibilità del fatto (colposo) dello psichiatra che non ne ha correttamente valutato la condizione psico-fisica, così dando corso all'illecito (art. 123 c.p.); con l'ulteriore conseguenza, peraltro, che la remissione della stessa si estenderebbe di diritto a tutti i concorrenti (art. 155, comma 2, c.p.). Sembra quasi di potersi cogliere, in questo frangente, un potenziale punto di frizione tra la messa in crisi del dogma dell'unitarietà e la possibilità stessa di riconoscere una valenza di disciplina alle norme concorsuali. Salvo immaginare che l'identità del "fatto" richiamato dalle disposizioni appena citate sia riferibile al fatto soggettivamente conformato, nel più ampio quadro della teoria delle fattispecie plurisoggettive differenziate, che, come noto, postula una pluralità di fattispecie penali di risulta e, dunque, una pluralità di reati¹¹⁰.

In secondo luogo, occorre domandarsi se possa darsi una funzione incriminatrice delle norme concorsuali nelle ipotesi prese in esame. Escluso che un contributo colposo possa assumere rilevanza in assenza della violazione di uno standard cautelare di riferimento – dando eventualmente rilievo a contenuti di taglio psicologista che avrebbero lo scopo di supplire al deficit di obiettività anti-doverosità della condotta – con riguardo al concorso doloso è possibile immaginare uno spazio di incriminazione autonomo tipico della dinamica plurisoggettiva, in piena coerenza con le ipotesi di compartecipazione a titolo soggettivo omogeneo: si pensi al caso in cui l'azione volontaria non superi la soglia del tentativo punibile, ma si collochi, in ogni caso, oltre il perimetro di rischio lecito contemplato dagli standard cautelari di riferimento. È questo, ad esempio, il caso di chi carichi l'arma da

¹¹⁰ Così, per tutti, A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, cit., 619.

fuoco e la lasci “a disposizione” del concorrente colposo, contravvenendo così alla disciplina cautelare di riferimento (secondo usi inquadrabili nella cornice del disposto dell'art. 20 l. n. 110/1975: «La custodia delle armi [...] e degli esplosivi deve essere assicurata con ogni diligenza nell'interesse della sicurezza pubblica»). È ben chiaro che qui la condotta dolosa si arresta in una dimensione meramente preparatoria, e che, nondimeno – ove si appuri che l'azione colposa successivamente realizzata sia effettivamente preventivata dal concorrente doloso – nulla osti in linea teorica al riconoscimento di una piena responsabilità.

Quanto appena osservato mette in evidenza che il più autentico comune denominatore tra le diverse forme concorsuali, al netto della pluralità di soggetti coinvolti, risiede nel valore causale-strumentale-agevolatorio dell'azione (o dell'omissione) posta in essere. Guardando alle ipotesi di plurisoggettività nell'agire colposo, emerge allora il particolare rilievo delle fattispecie di agevolazione, nelle quali la problematicità derivanti dall'applicazione della disciplina del concorso si sdrammatizzano notevolmente, aprendo tuttavia ad interrogativi di particolare significato proprio con riguardo alla dimensione causale del singolo illecito rispetto all'agire del soggetto agevolato.

Capitolo terzo

LE FATTISPECIE DI AGEVOLAZIONE COLPOSA

SOMMARIO: 1. Le fattispecie di agevolazione nel quadro della plurisoggettività tipica. – 2. Agevolazione e affidamento. – 3. Un censimento delle fattispecie di interesse. – 4. L'agevolatore come soggetto qualificato. – 5. Il ruolo della condotta agevolata. – 6. La condotta di agevolazione, tra azione e omissione. – 7. La dimensione causale. – 8. Anatomia delle regole cautelari per l'agevolazione.

1. *Le fattispecie di agevolazione nel quadro della plurisoggettività tipica*

La presa di congedo dalle forme di concorso eventuale a titolo soggettivo eterogeneo fa naturalmente imboccare il sentiero che conduce alle fattispecie di agevolazione colposa, che costituiscono un ulteriore e fondamentale tassello del mosaico che si va componendo. Come noto, si tratta di incriminazioni che mantengono uno stretto legame con la fenomenologia della plurisoggettività colposa, sebbene la loro riconduzione all'ambito concorsuale in senso stretto sia discutibile¹. Per cogliere queste intersezioni, sembra opportuno fare un momentaneo passo indietro, acquisendo una visione grandangolare sulla plurisoggettività tipica non concorsuale. Com'è stato efficacemente notato, ciò richiede anzitutto di distinguere tra la struttura e la disciplina del

¹ Sul punto cfr. M. SPASARI, voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, 896; L. STORTONI, *Agevolazione e concorso di persone nel reato*, Padova, 1981, 71 ss.; G. DENORA, *Condotta di agevolazione e sistema penale*, Napoli, 2006, 208 ss.

fenomeno, che rappresentano aspetti tra loro connessi ma non sovrapponibili. La rilevanza dell'agire plurisoggettivo, infatti, non è riducibile alla disciplina del concorso di persone, posto che trova altre e diverse tipicizzazioni: così, per esempio, può dirsi in relazione alle fattispecie plurisoggettive necessarie, alle fattispecie a condotte complementari, alle fattispecie di concorso nel fatto lecito-tollerato, e, appunto, alle fattispecie di agevolazione.

Impregiudicate le eventuali perplessità in ordine all'utilità di un simile *Oberbegriff* – che sconta il concreto rischio di tradursi in un concetto avente soltanto un (modesto) valore descrittivo² – l'accostamento tra le fattispecie di agevolazione e le altre appena menzionate consente di isolarne alcuni tratti strutturali, evidenziando al contempo la distinzione con la concorsualità in senso stretto.

Iniziando da uno dei poli estremi del discorso, conviene muovere dalla considerazione che le fattispecie a concorso necessario si centrano su una logica assai diversa da quella propria del concorso eventuale. Al netto della “necessaria” dimensione plurisoggettiva, infatti, per quanto qui interessa è da notare che tra le condotte dei correi non è imposto né un legame causale – sia esso collocato alla soglia del valore determinante, o anche soltanto di agevolazione o rinforzo – né tantomeno un rapporto di strumentalità. Al netto delle opinioni tradizionali che negano l'autonomia stessa della categoria – talora ricondotta alla coautoria³ o al *genus* del concorso⁴ – le sue equivocità hanno condotto la dottrina a dividersi tra (*i*) chi ritiene che essa sia sostanzialmente estranea al concorso eventuale, poiché a ciascun autore sarebbe imputata unicamente la propria condotta, che riceverebbe dalle

² In termini problematici già F. ALBEGGIANI, *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984, 217.

³ F. VON LISZT, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, XVI-XVII ed., Berlin, 1908, 217 ss.

⁴ A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, IX ed. riveduta e aggiornata da V. Militello, M. Parodi Giusino, A. Spina, Milano, 2020, 650. In questi termini anche I. MERENDA, *I reati a concorso necessario tra coautoria e partecipazione*, Roma, 2016, in part. 105 ss. e 160 ss.

altre solo un contrassegno di tipicità⁵; (ii) chi, invece, non ritiene sufficiente che la pluralità si manifesti su un piano puramente naturalistico, avendo come perno una fattispecie che descrive più persone responsabili in quanto realizzanti una specifica condotta⁶; (iii) chi, infine, ritiene che la disciplina del concorso eventuale possa applicarsi ai reati plurisoggettivi necessari, valutandone di volta in volta la compatibilità sul piano interpretativo (così, tuttavia, parzialmente svilendo la distinzione tra struttura e disciplina del concorso)⁷.

Aderendo agli orientamenti appena visti, tuttavia, resterebbe in ombra la ragione stessa che ha condotto il legislatore a postulare il reciproco condizionamento delle condotte già sul piano della tipicità astratta, salvo, naturalmente, che non sia la norma medesima ad esplicitarla nella sua formulazione testuale. Si pensi, ad esempio, ai contenuti di senso ricavabili dall'essere le più persone "riunite" con riguardo al delitto di violenza sessuale di gruppo (art. 609-*octies* c.p.): un requisito che riempie di significato penalistico non tanto il fatto in sé – che sarebbe pacificamente inquadrabile ai sensi del concorso eventuale nel delitto di violenza sessuale *ex art. 609-bis* c.p. – quanto proprio la sua dimensione di reato plurisoggettivo necessario. In effetti, si comprende facilmente che il nesso si pone sul piano del reciproco condizionamento proprio con riguardo alla qualità delle condotte illecite e al grado della loro offensività (non potendosi d'altro canto ritenere che il dato numerico di per sé concorra ad una qualche dimensione di illiceità *in re ipsa* degli atti sessuali).

In altri termini, per cogliere il senso profondo delle fattispecie plurisoggettive necessarie occorre guardare al loro interno, cercando di

⁵ F. GRISPIGNI, *Il reato plurisoggettivo*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1941, 406; R.A. FROSALI, *Il concorso necessario di persone nel reato (reati plurisoggettivi)*, in *Scritti giuridici in onore di Alfredo De Marsico*, I, Milano, 1960, 609 ss.

⁶ G.D. PISAPIA, *Unità e pluralità di soggetti attivi nella struttura del reato*, in *Scritti giuridici in onore di Vincenzo Manzini*, Padova, 1954, 386 ss.

⁷ F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, XII ed., Padova, 2023, 566 ss.

comprendere le ragioni delle connessioni istituite tra i diversi contributi posti in essere dai singoli compartecipi⁸, che si compendiano nell'astratta strumentalità reciproca dei diversi comportamenti. Esemplificando, l'associazione per delinquere non è l'evento derivante dalle condotte di cui all'art. 416 c.p., ma anzi sarebbe un "fatto", di per sé neutro, se non accompagnato da condotte che assumono peculiare significato proprio nel suo contesto operativo⁹.

Il campo della plurisoggettività necessaria è notoriamente composito, e ad esso è generalmente ricondotta anche la categoria dei reati a c.d. condotte complementari, ovverosia quegli illeciti che richiedono il compimento di più condotte tra loro non omogenee, ma – appunto – sinergiche¹⁰. Il profilo differenziale appena descritto è tutt'altro che marginale, tanto che una parte della dottrina propende per l'inquadramento delle norme in parola nell'ambito della responsabilità monosoggettiva¹¹. Ciò che qui preme rilevare è che in questa sotto-categoria viene meno l'omogeneità di disvalore sottesa alla condotta incriminata: mentre nei reati plurisoggettivi necessari *stricto sensu* intesi il significato penalistico dell'atto punito resta il medesimo – potendo al limite conoscere variazioni intensionali: si pensi alla circostanza di cui all'art. 609-*octies*, comma 4, c.p. – nei reati a condotte complementari il valore delle condotte dei singoli soggetti assume di regola una valenza specifica ed autonoma¹² (si prendano, ad esempio, i delitti di corruzione¹³), che talvolta giunge anche a dar luogo ad una diversificazione della cornice edittale applicabile (così in relazione alla pena per il privato "indotto", ai sensi dell'art. 319-*quater*, comma 2, c.p.)¹⁴.

⁸ A. DI MARTINO, *La pluralità soggettiva tipica. Una introduzione*, in *Ind. pen.*, 2001, 121.

⁹ Ancora A. DI MARTINO, *La pluralità soggettiva tipica*, cit., 156. *Contra*, G. INSOLERA, *L'associazione per delinquere*, Padova, 1983, 88 ss. e 202 ss.

¹⁰ Sul punto cfr. E. DELLA TERZA, *Struttura del reato a concorso necessario*, Milano, 1971, 129 ss.; I. MERENDA, *I reati*, cit., 135 ss.

¹¹ Così A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, cit., 650 ss.

¹² In questo senso già E. BELING, *Die Lehre vom Verbrechen*, Tübingen, 1906, 272.

¹³ Per tutti, C.F. GROSSO, voce *Corruzione*, in *Dig. disc. pen.*, III, Torino, 1989, 155.

¹⁴ Sulla natura "ibrida" della fattispecie citata cfr. M. PELISSERO, *I delitti contro la*

È peraltro noto che il confine tra le due sotto-categorie è certamente umbratile, poiché alla sua oscurità concorre decisamente la tecnica legislativa di volta in volta impiegata. Così è in relazione al delitto di bigamia (art. 556 c.p.), laddove i due distinti periodi del primo comma sembrerebbero descrivere fatti tra loro diversi (a seconda che il soggetto sia o meno già legato da un matrimonio avente effetti civili), che sono invece sinergici nel dar corso ad un fatto del tutto unitario. Anche laddove non fosse presente il secondo dei periodi anzidetti, infatti, la responsabilità del nubendo non coniugato potrebbe senz'altro trarsi sulla base delle regole in tema di concorso di persone, poiché tanto la condotta quanto il disvalore si atteggiano in chiave di assoluta identità, riportando al campo della plurisoggettività necessaria (la quale reclama, non per caso, la presenza di una disciplina speciale per l'induzione in errore: art. 556, comma 2, c.p.). Del resto, opinando diversamente – e cioè intendendo la bigamia come reato monosoggettivo del coniugato – si dovrebbe correlativamente concludere che l'oggettività giuridica del delitto si ridurrebbe alla protezione non dell'ordine monogamico della famiglia, bensì del mero dovere del coniugato di non risposarsi, facendone un reato contro l'istituto stesso (e sovrapponendosi funzionalmente alla nullità sancita all'art. 117 c.c.)¹⁵.

Pur a fronte di evidenti diversità strutturali, le fattispecie a condotte complementari costituiscono un “ponte” ideale che conduce, progredendo ulteriormente nell'analisi, ai reati di “concorso” o di “agevolazione” del fatto lecito o penalmente tollerato. Si tratta di un insieme ancor più eterogeneo e problematico, ma certamente significativo; e tanto più tale quanto più si intenda la punibilità del concorrente come un elemento non fondante la plurisoggettività necessaria¹⁶. È questo il caso, a titolo esemplificativo, del delitto di istigazione o

pubblica amministrazione, in R. BARTOLI-M. PELISSERO-S. SEMINARA, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, III ed., Torino, 2024, 518.

¹⁵ In questi termini cfr. A. DI MARTINO, *La pluralità soggettiva tipica*, cit., 125.

¹⁶ Ampiamente, sulla (im)possibilità di immaginare un reato plurisoggettivo “in senso ampio”, ricomprendente, appunto, anche i casi in cui alcune condotte non siano assoggettabili a pena, cfr. M. ZANOTTI, *Profili dogmatici dell'illecito plurisoggettivo*, Milano, 1985, in part. 37 ss., 54 ss. e 137 ss.

aiuto al suicidio (art. 580 c.p.)¹⁷, del delitto di reclutamento e favoreggiamento della prostituzione, anche se consapevole e volontaria (art. 3, l. n. 75/1958)¹⁸, della cessione di sostanze stupefacenti (art. 73 d.P.R. n. 309/1990). In siffatte ipotesi si apprezza al massimo la disomogeneità che può connotare le diverse condotte – addirittura in punto di stessa rilevanza penale – nonostante il fatto che tutte siano naturalisticamente necessarie affinché possa dirsi integrata la fattispecie. E, del resto, è chiara pure la distinzione tra questo insieme e quello dei reati con la cooperazione artificiosa o col consenso della vittima, dove la plurisoggettività non ha taglio autoriale, ma coinvolge la stessa persona oggetto di protezione¹⁹. Nondimeno, nei casi in esame è sempre richiesto che la condotta del compartecipe non punibile “integri” e “completi” il fatto illecito: esplicitamente, come nel caso dell’art. 580

¹⁷ Con esclusione, naturalmente, dei fatti di aiuto al suicidio che oggi non sono punibili ai sensi della parziale dichiarazione di illegittimità costituzionale resa nella celebre vicenda Cappato/Antoniani: cfr. C. cost., 22 novembre 2019, n. 242, in *cortecostituzionale.it*, con nota di S. CANESTRARI, *Una sentenza “inevitabilmente infelice”: la “riforma” dell’art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 2159 ss.; L. EUSEBI, *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti supreme e salute*, 2/2019, 193 ss.; M. ROMANO, *Istigazione o aiuto al suicidio, omicidio del consenziente, eutanasia, dopo le pronunce della Corte costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1793 ss.; C. CUPELLI, *Il caso Cappato e i nuovi confini di liceità dell’agevolazione al suicidio. Dalla “doppia pronuncia” della Corte costituzionale alla sentenza di assoluzione della Corte di assise di Milano*, in *Cass. pen.*, 2020, 1428 ss.; G. FIANDACA, *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, in *disCrimen*, 1/2020, 137 ss.; F. PALAZZO, *La sentenza Cappato può dirsi storica?*, in *Pol. diritto*, 2020, 3 ss.; V. MANES, *Aiuto a morire, dignità del malato, limiti dell’intervento penale*, ivi, 41 ss.; A. VALLINI, *Il “caso Cappato”: la Consulta autorizza e “disciplina” il suicidio assistito*, in *Giur. it.*, 2020, 1198 ss.

¹⁸ Una specificazione, quella inserita nel testo, vieppiù significativa a seguito del giudizio costituzionale che ha investito la fattispecie: cfr. C. cost. 7 giugno 2019, n. 141, in *cortecostituzionale.it*, con nota di A. CADOPPI, *La Consulta salva il reclutamento e il favoreggiamento della prostituzione: verso una legittimazione del moralismo penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1563 ss.; A. MASSARO, *Reclutamento e favoreggiamento della prostituzione tra libertà di iniziativa economica, dignità in senso oggettivo e offensività in concreto*, in *Giur. cost.*, 2019, 1617 ss.

¹⁹ Per tutti cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 565.

c.p., dove il suicidio costituisce a tutti gli effetti l'evento del reato; implicitamente, come nel caso della cessione di cui all'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, la quale richiede comunque un acquisto (che di per sé potrebbe essere considerato penalmente lecito, se inquadrabile ai sensi dell'art. 75).

Giunti a questo snodo, ci si trova, per quanto secondo un percorso per certi versi naturale, ben lontano dal punto di inizio delle presenti riflessioni: nelle fattispecie in esame, infatti, non si rintracciano i contrassegni della concorsualità, trattandosi più propriamente di reati monosoggettivi integrati (anche) dalla condotta non punibile di un altro soggetto.

È dunque il momento di collocare in questo quadro le fattispecie di agevolazione colposa, muovendo da alcuni assunti di fondo.

In primo luogo, può notarsi che anche questo insieme di fattispecie è manchevole di un'autosufficienza lesiva, così come appare evidente che il pregiudizio effettivo per l'interesse tutelato non può che compiersi mediante il realizzarsi della condotta agevolata. È qui che si coglie il collegamento che costituisce la chiave di volta della loro interpretazione: l'isolamento in autonome fattispecie delle due diverse condotte – agevolante e agevolata – dipende da ragioni strutturali, non valoriali.

In secondo luogo, e per conseguenza, ne deriva che la distinzione tra concorso eventuale ed agevolazione colposa risiede nelle ragioni che implicano l'esplicita tipicizzazione della seconda, e che sono il calco in negativo delle ragioni per le quali non è ammissibile in linea generale il concorso colposo nel reato doloso²⁰. È una correlazione tutt'altro che indotta da somiglianze disciplinari, ed anzi dipendente dal fatto che le norme in tema di concorso sono “figlie delle loro figlie”, essendo gemmate per astrazione dalla parte speciale, come ogni altra norma di parte generale²¹. Nelle agevolazioni colpose, come si è visto, la struttura tipica

²⁰ V. Cap. II, parr. 4 e 5.

²¹ G. FLORA, *Manuale per lo studio della parte speciale del diritto penale*, I, IV ed., Padova, 2014, 50 ss.; F. GIUNTA, *Diritto penale. Una introduzione*, Pisa, 2024, 172 ss. Sulla “nascita” della parte generale cfr. M. PIFFERI, *Tiberio Deciani e le origini della 'parte generale' nel diritto penale. Ipotesi per una ricostruzione*, in *Tiberio Deciani (1509-1582)*.

autonoma consente di restringere il campo del concorso colposo, che altrimenti si aprirebbe indiscriminatamente su una platea numerosissima di soggetti, negando di fatto lo stesso principio di affidamento.

In terzo luogo, diversamente dalle altre ipotesi di fattispecie plurisoggettive necessarie, ma in assonanza con l'ultimo insieme esaminato, qui gioca un particolare ruolo il criterio causale. In effetti, nelle prime o non è proprio possibile immaginare un giudizio causale, o non è necessario, oppure ancora non è risolutivo: esso, infatti, non spiega la ragione della tipicizzazione plurisoggettiva, come del resto non spiega le ipotesi di non punibilità di talune delle condotte. La peculiare struttura normativa delle agevolazioni instaura dunque un rapporto di significato tra le diverse condotte: si tratta di un legame non "ontologico", ma normativo, il cui riferimento è l'offesa tipica rappresentata dalla condotta agevolata. V'è, in altri termini, una strumentalità astratta – che giustifica la previsione incriminatrice in chiave di assoluta eccezionalità – ed una strumentalità concreta, che si deve appurare mediante la verifica della rilevanza causale del contributo rispetto alla condotta agevolata. È qui, allora, che si apre il fronte della rilettura in chiave normativo-modale delle fattispecie in esame, sorte – e sinora interpretate – nel senso della mera prevedibilità della condotta altrui.

2. Agevolazione e affidamento

Iniziando a dipanare il discorso sulle agevolazioni colpose, è necessario muovere dalla circostanza per cui la tipicizzazione delle relative condotte svolge un ruolo decisivo nella ripartizione socio-giuridica dei doveri di controllo in ordine all'agito altrui, definendo un limite al principio di affidamento. Come si è già avuto modo di notare, infatti, il soggetto che non concorre volontariamente alla realizzazione di un fatto – e che non è gravato da obblighi di garanzia –

Alle origini del pensiero giuridico moderno, a cura di M. Cavina, Udine, 2004, 177 ss. Sulla relazione tra le categorie della parte generale e la dinamica processuale, per tutti, cfr. A. GARGANI, *Dal Corpus delicti al Tatbestand*, Milano, 1997, in part. 157 ss.

non può essere chiamato a rispondere per il mancato confinamento di un pericolo in atto derivante da una condotta altrui, essendo del tutto indifferente che egli sia (eventualmente anche) certo del prevedibile sviluppo infausto della situazione, in ragione di segnali di allarme concretamente riconoscibili.

L'assunto merita ora di essere ulteriormente giustificato, muovendo dalla premessa che l'affidamento costituisce la regola di base intersoggettiva²², ponendosi idealmente all'estremo opposto rispetto alla posizione di garanzia fondata sul controllo dell'agire altrui: è anzitutto chi non è deputato ad una simile vigilanza a poter contare sul fatto che gli altri consociati terranno una condotta normoconforme²³. La marginalizzazione interpretativa che il principio ha subito ad opera della giurisprudenza è fin troppo nota perché sia necessario ripercor-

²² Per tutti cfr. L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004, 485 ss.

²³ In una letteratura vastissima cfr. G. MARINUCCI-G. MARRUBINI, *Profili penali del lavoro medico-chirurgico in équipe*, in *Temi*, 1968, 221 ss.; E.R. BELFIORE, *Profili penali dell'attività medico-chirurgica in équipe*, in *Arch. pen.*, 1986, 265 ss.; G. FORTI, *Colpa ed evento nel diritto penale*, Milano, 1990, 273 ss.; M. MANTOVANI, *Il principio di affidamento nella teoria del reato colposo*, Milano, 1997, in part. 65 ss. e 131 ss.; M. ROMANO, sub art. 43, in *Commentario sistematico del codice penale*, I, III ed., Milano, 2004, 463 ss.; L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., 485 ss.; F. MANTOVANI, *Il principio di affidamento nel diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 536 ss.; A. PALMA, *La divisione del lavoro in ambito sanitario tra principio di affidamento e dovere di controllo*, in *Criminalia*, 2009, 591 ss.; L. RISICATO, *L'attività medica di équipe tra affidamento e obbligo di controllo reciproco. L'obbligo di vigilanza come regola cautelare*, Torino, 2013, 31 ss.; C. SILVA, *Responsabilità colposa e principio di affidamento. La controversa applicazione nell'attività medica di équipe*, in *Scritti in onore di Mauro Ronco*, a cura di E.M. Ambrosetti, Torino, 2017, 455 ss.; M.L. MATTHEUDAKIS, *Prospettive e limiti del principio di affidamento nella "stagione delle riforme" della responsabilità colposa del sanitario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1220 ss.; A. PERIN, *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale. Proposta per un metodo di giudizio*, Napoli, 2020, 236 ss.; M. MANTOVANI, voce *Affidamento (principio di)*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 13 ss. Per una proposta di superamento del principio di affidamento mediante il ricorso al principio di autoresponsabilità, da ultimo, cfr. F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, Torino, 2023, 39 ss.

terne qui il percorso, il quale si è sviluppato all'insegna della definizione dei suoi limiti, più che dei suoi contenuti positivi²⁴. Com'è altrettanto noto, poi, questa linea interpretativa è largamente condizionata da una casistica in cui dominano situazioni di confine tra doveri "comuni" e doveri "divisi"²⁵. I primi ricorrono laddove l'attività da disimpegnare sia consegnata alla gestione comune, appunto, di più soggetti che siano titolari della medesima competenza operativa e, correlativamente, siano detentori di poteri di surrogazione o di avocazione. Questo tipo di struttura relazionale comporta, più o meno inevitabilmente, l'instaurazione – o la positiva prescrizione – di doveri di controllo o di monitoraggio rispetto all'operato del compartecipe. Del resto, laddove la cura simultanea del bene non avesse significato anche sotto questo preciso profilo, non si comprenderebbe il senso stesso della istituzione di una pluralità soggettiva gravata di compiti sovrapponibili. I doveri divisi, al contrario, ricorrono laddove i singoli siano investiti di ruoli che implicano una separazione funzionale, centrata su una diversa competenza operativa, alla quale si correla un margine di discrezionalità che non consente, neanche in concreto, un sindacato da parte di un soggetto legittimato su un diverso piano tecnico. L'ago della bilancia è appunto la diversa competenza, intesa non solo come l'attribuzione di un ruolo di rilievo, ma soprattutto come autentica e concreta capacità di intervento indipendente.

Il tema della competenza operativa si intreccia, poi, con la rilevanza dell'eventuale dimensione gerarchica dei rapporti. Laddove ricorra un modello gerarchico, infatti, la dimensione del controllo dell'apicale sul subordinato consegue alla responsabilità che il primo esercita sul secondo, talora a prescindere dalla diretta correlazione con la tutela

²⁴ Per un quadro ragionato cfr. S. DOVERE, *L'autoresponsabilità nella giurisprudenza penale italiana in materia di delitti colposi d'evento*, in *Diritto penale e autoresponsabilità. Tra paternalismo e protezione dei soggetti vulnerabili*, a cura di M. Ronco, M. Helfer, Baden-Baden-Torino, 2020, 175 ss.

²⁵ La distinzione è notoriamente stata formulata da C. ROXIN, *Täterschaft und Tätherrschaft*, Hamburg, 1963, 528 ss. e 558 ss. In Italia, per tutti, cfr. E.R. BELFIORE, *Profili penali*, cit., 294 ss.

del bene garantito. Da questo punto di vista, quindi, i doveri di controllo a base gerarchica non sono del tutto sovrapponibili alle ipotesi di doppia garanzia, costituendo piuttosto il riverbero penalistico della rilevanza delle strutture organizzative dell'agire collettivo. Diversamente, sono senz'altro "divisi" i doveri che gravano su componenti che siano nella medesima posizione: in questi casi, com'è evidente, l'obbligo di controllo reciproco si ridimensiona notevolmente, lasciando riespandere il principio di affidamento²⁶.

Si comprende quindi che la lettura del principio è assai spesso orientata dalla dimensione causale dell'art. 40 cpv., che tende per sua natura a far scolorire le distinzioni sopra impostate: l'obbligo di scongiurare il risultato assume una dimensione totalizzante, che si riflette nell'imposizione *ex post* di presunti doveri che avrebbero aumentato le *chances* di salvezza del bene protetto. La giurisprudenza in tema di responsabilità medica di équipe offre sul punto una casistica inesauribile, nella quale si è non di rado messa in ombra le responsabilità del singolo, ritenuto ora titolare di una posizione di garanzia "servente" rispetto a quella dei compartecipati, ora di una specifica posizione di garanzia rispetto al paziente, cui si aggiungerebbe la macro-posizione dell'équipe, intesa come tale²⁷.

Tali approdi interpretativi sono stati progressivamente messi in discussione anche dalla stessa giurisprudenza, la quale ha isolato alcune specifiche condizioni alle quali limitare il principio di affidamento: più in particolare, si tratta dei casi in cui siano riscontrabili (i) errori evidenti e (ii) non settoriali, come tali (iii) rilevabili ed emendabili con l'ausilio delle comuni conoscenze scientifiche del professionista medio. Conseguentemente, il principio di affidamento si riespanderebbe «in relazione alle fasi dell'intervento in cui i ruoli e i compiti di ciascun operatore sono nettamente distinti», nel presupposto che non sia possibile trasformare l'onere di vigilanza in un

²⁶ A. PALMA, *La divisione del lavoro*, cit., 603 ss.

²⁷ In giurisprudenza, in questo senso, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 23 gennaio 2018, n. 22007, in *CED*, rv. 272744; *contra* Cass. pen., Sez. IV, 2 marzo 2021, n. 10152, in *CED*, rv. 280954; Cass. pen., Sez. IV, 21 giugno 2017, n. 18334, in *CED*, rv. 272738.

generalizzato obbligo di «costante raccomandazione» e/o di «invasione negli spazi di competenza altrui»²⁸.

È proprio qui che si colloca il punto di maggior interesse nella lettura delle fattispecie di agevolazione colposa, che si centrano su condotte correlate con azioni altrui aventi addirittura caratura dolosa.

La riconoscibilità dell'errore altrui – in quanto macroscopico e, dunque, rilevabile *ictu oculi* – costituisce in effetti il nucleo storico del limite all'affidamento, specialmente nella sua versione a base “situazionale”, sebbene nella giurisprudenza non siano mancati esempi in cui essa si riduce all'astratta prevedibilità dell'inosservanza²⁹. In questa prospettiva, l'aspettativa del corretto comportamento si fonda su circostanze di fatto riconducibili al caso concreto, in base alle quali il soggetto può immaginare che gli altri individui continueranno ad osservare le regole di comportamento loro indirizzate. Ma, com'è noto, il principio di affidamento sprigiona maggiore significato nella sua versione a base “normativa”, che ha ad oggetto non il comportamento tenuto in concreto dal singolo e il suo presumibile sviluppo normoconforme, bensì la considerazione della presenza di una regola cautelare – o, *a fortiori*, di un divieto – indirizzata a detto soggetto, tenuto al suo rispetto³⁰. È il frutto del carattere anonimo e dimensionalmente rilevante delle interazioni umane, che ne determina la sostanziale impersonalità; per conseguenza, lo statuto comportamentale assume rilevanza su un piano normativo, in luogo delle capacità concrete-fattuali di disimpegno di una determinata attività in un preciso contesto di azione da parte di un determinato individuo. Il passaggio dall'una all'altra “versione” del principio di affidamento comporta significative conseguenze, tra le quali spicca la netta inversione di polarità della funzione della riconoscibilità della condotta pericolosa: la quale, dall'essere costitutiva di un'aspettativa altrimenti inesistente – nella

²⁸ Così Cass. pen., Sez. IV, 20 aprile 2017, n. 27314, in *CED*, rv. 270189. In senso analogo, più di recente, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 21 novembre 2019, n. 49774, in *CED*, rv. 277422; Cass. pen., Sez. IV, 12 febbraio 2019, n. 30626, in *CED*, rv. 276792.

²⁹ *Ex multis* cfr. Cass. pen., Sez. IV, 22 aprile 2016, n. 27049, in *dejure.it*.

³⁰ M. MANTOVANI, *Il principio di affidamento*, cit., 50 ss.

prospettiva situazionale – diventa criterio di delimitazione in concreto di un’aspettativa normativamente fondata³¹.

Il principio di affidamento presenta dunque limiti di natura esogena ed endogena: i primi ricorrono laddove al soggetto sia imposto il controllo sull’operato di altri, a prescindere dall’insorgenza di segnali di pericolo; i secondi, invece, si collegano all’emersione di indizi concreti che siano rivelatori della distanza tra la condotta in concreto tenuta dall’altro individuo e lo standard cautelare di riferimento, del quale si sarebbe potuta/dovuta esigere l’osservanza.

In conclusione, per cogliere le *performance* limitatrici dell’affidamento è dunque prioritario distinguere a seconda che il soggetto sia o meno gravato da una posizione di garanzia³²: come si è già notato, infatti, in casi consimili è l’art. 40 cpv. a determinare la possibilità di instaurare una concorsualità – anche soggettivamente eterogenea – tra i diversi compartecipi³³. L’aspettativa che il garante assolva l’obbligo è tendenzialmente incondizionata ed è assoluta, nel senso che non lascia residuare forme di responsabilità derivanti dall’inadempimento medesimo in capo al soggetto non-garante e non-concorrente volontario.

Tale precisazione conduce a sua volta a ritenere che il piano su cui si colloca l’affidamento non è capace di far insorgere nuove posizioni di dovere non previamente istituite, ma si pone anzi come un tassello ricostruttivo-definitorio del dovere di intervento; salva, naturalmente, l’efficacia demolitrice che deriva dalla riconoscibilità in concreto dell’inadempienza o dell’errore altrui, che “riattiva” agli occhi dell’agente il decorso causale il cui sviluppo deve essere impedito. Alla verifica dell’afferrabilità dell’inadempienza, si somma il decisivo riguardo al patrimonio conoscitivo ed esperienziale dell’agente concreto³⁴, che costituisce la piattaforma di base che gli consente di

³¹ M. MANTOVANI, voce *Affidamento (principio di)*, cit., 5.

³² A. CASTALDO, *Linee politico-criminali ed imputazione oggettiva del delitto colposo d’evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1987, 921 ss.

³³ V. Cap. II, par. 6.

³⁴ F. GIUNTA, *Culpa, culpa*, in *Criminalia*, 2018, 583; D. BRUNELLI, *Riflessioni sulla condotta nel reato omissivo improprio*, Pisa, 2023, 135 ss.

cogliere detti segnali di pericolo e razionalizzarli nella messa in atto di una condotta di taglio antagonistico. La diversità di competenze è un elemento del quale non può non tenersi conto sotto questo specifico profilo: dinanzi a rischi impliciti, svelabili unicamente da una formazione specialistica (o ultra-specialistica), il dovere di intervento rischia infatti di tradursi nel “dovere di conoscere” o, meglio, nel “dovere di aver dovuto avere una formazione che avrebbe consentito di intravedere” i segnali di pericolo³⁵.

3. *Un censimento delle fattispecie di interesse*

Se si nega rilevanza generale al concorso colposo nel reato doloso e, d'altra parte, si rileva che l'eventuale fondamento di un dovere preventivo non può edificarsi sulla mera riconoscibilità dell'errore o dell'attività dolosa altrui, si comprende che la scelta codicistica di tipicizzare precise ipotesi di agevolazione colposa risponde alla necessità di individuare ambiti puntuali e tassativi di significato delle relative condotte, perimetrare mediante fattispecie che si pongono in termini di particolare eccezionalità. D'altro canto, è chiaro che l'assenza di omologhe agevolazioni dolose si spiega proprio con l'esistenza della disciplina del concorso di persone. Tale considerazione è vieppiù avvalorata dalla presenza di quelle ipotesi in cui il legislatore ha inteso derogare alla regola della pari responsabilità – frutto della sinergia tra unicità delle figure di concorrente e unicità del titolo di reato – istituendo fattispecie destinate non ad avere una funzione incriminatrice, bensì una specificità relativa unicamente alla dimensione sanzionatoria (e, quindi, aventi essenzialmente una funzione di disciplina): è così, ad esempio, con riguardo al trattamento *in peius* disposto dall'art. 386 c.p. rispetto al delitto di evasione *ex* art. 385 c.p.³⁶; per una deroga *in melius*, invece, si pensi all'abrogato

³⁵ Sul tema si tornerà compiutamente più avanti: v. Cap. V, par. 5.

³⁶ Sul punto, volendo, cfr. G. MINICUCCI, *Dalla evasione alle evasioni. Una rilettura*, in *Criminalia*, 2019, 546.

art. 396, comma 3, c.p., che puniva in senso drasticamente ridotto i padrini e gli agevolatori del duello³⁷; infine, per una “eccezione all’eccezione” alla regola della pari responsabilità si prenda l’art. 578, comma 2, ultimo periodo, c.p., nel quale si disciplina pariteticamente la responsabilità di chi ha agito al solo scopo di favorire la madre nel compimento dell’infanticidio³⁸. Com’è evidente, la presenza di queste fattispecie è perfettamente coerente – salvo il merito delle scelte politico-criminali, sempre eventualmente rivedibile – con una responsabilità centrata sulla volizione finalistica: in tutti questi casi, infatti, il *focus* della tutela è sull’offesa tipica, anche quando il contributo del compartecipe *lato sensu* si colloca all’apice della fase esecutiva. Del resto, un’ulteriore tassello sistematico che conferma l’alterità tra responsabilità dolosa e colposa è rappresentato dalle fattispecie di favoreggiamento, all’interno delle quali si è progressivamente giunti a confinare il *concursum subsequens* concretato dall’aiuto posto in essere posteriormente alla consumazione del reato-presupposto³⁹.

Venendo alle agevolazioni colpose, la necessità di una tipicizzazione puntuale risulta pienamente confermata dall’esame della parte speciale, la quale testimonia senz’altro la corrispondenza al dato normativo degli assunti posti in premessa, proponendo una serie nutrita di fattispecie che – esplicitamente o meno – descrivono questo particolare modello di incriminazione. Si tratta di un insieme particolarmente eterogeneo dal punto di vista degli ambiti di tutela, sebbene generalmente connotato da una matrice di taglio fortemente pubblicistico, nella quale assumono rilievo beni giuridici che il legislatore ha inteso proteggere a tutto tondo, pur attraverso una molteplicità di incriminazioni diversamente conformate e gradate.

³⁷ In argomento cfr. M. DONINI, *Anatomia dogmatica del duello. L’onore dal gentiluomo al colletto bianco*, in *Ind. pen.*, 2000, in part. 1070 ss.

³⁸ Sulla funzione di mera disciplina delle norme derogatorie in tema di partecipazione dolosa cfr. L. STORTONI, *Agevolazione*, cit., 141 ss.

³⁹ Da ultimo, cfr. C. COLUCCI, *I delitti di favoreggiamento*, in *Diritto penale*, diretto da A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, II, Torino, 2022, 2654.

A questo insieme fanno sicuramente capo le fattispecie espressamente definite in rubrica come agevolazioni colpose, ovvero sia gli artt. 254 e 259 c.p. (ed il depenalizzato art. 350 c.p.), nonché gli artt. 97⁴⁰ e 109⁴¹ c.p.m.p. e gli artt. 55⁴², 71⁴³ e 74⁴⁴ c.p.m.g., i quali, già ad una prima lettura, si presentano caratterizzati da una certa omogeneità.

⁴⁰ Art. 97. *Agevolazione colposa* – «Il militare, che, avendo, per ragione di ufficio o di servizio, la custodia o il possesso delle cose, ovvero, per lo stesso motivo, essendo a cognizione delle notizie o esercitando la vigilanza dei luoghi d'interesse militare, ha reso possibile, o soltanto agevolato, per colpa, la esecuzione di alcuno dei reati preveduti dagli articoli 85 [*Soppressione, distruzione, falsificazione o sottrazione di atti, documenti o cose concernenti la forza, la preparazione o la difesa militare dello Stato*], 86 [*Rivelazione di segreti militari, a scopo di spionaggio*], 88 [*Procacciamento di notizie segrete, a scopo di spionaggio*], 89 [*Procacciamento di notizie segrete, non a scopo di spionaggio*], 90, comma primo, [*Esecuzione indebita di disegni; introduzione clandestina in luoghi d'interesse militare; possesso ingiustificato di mezzi di spionaggio*], 91 [*Rivelazione di notizie segrete, non a scopo di spionaggio*] e 93 [*Procacciamento o rivelazione di notizie di carattere riservato*], è punito con la reclusione militare fino a cinque anni.

Se il fatto ha compromesso la preparazione o la difesa militare dello Stato, si applica la reclusione militare da tre a quindici anni».

⁴¹ Art. 109. *Agevolazione colposa* – «Quando l'esecuzione di alcuno dei fatti preveduti dagli articoli 105 [*Perdita o cattura di nave o aeromobile*] e 107 [*Investimento, incaglio o avaria di una nave o di un aeromobile*] è stata resa possibile, o soltanto agevolata, per colpa del militare che aveva la custodia o la vigilanza delle cose ivi indicate, questi è punito con la reclusione militare da uno a cinque anni»

⁴² Art. 55. *Agevolazione colposa* – «Il militare che, per colpa, ha reso possibile, o soltanto agevolato la esecuzione del reato preveduto dal primo comma dell'articolo precedente [*Intelligenze o corrispondenza con il nemico*], è punito, se dal fatto può derivare danno alla situazione politica o militare dello Stato italiano, con la reclusione militare da tre a dieci anni».

⁴³ Art. 71. *Agevolazione colposa* – «Il militare, che, avendo, per ragione di ufficio o di servizio, la custodia o il possesso delle cose indicate negli articoli 59 [*Spionaggio militare*], 66 [*Rivelazione di segreti militari al nemico*], 67 [*Procacciamento di notizie segrete, senza il fine di favorire il nemico*] e 68 [*Rivelazione di segreti militari, senza il fine di favorire il nemico*], ovvero, per lo stesso motivo, essendo a cognizione delle notizie ivi enunciate, ha reso possibile, o soltanto agevolato, per colpa, la esecuzione di alcuno dei reati preveduti dagli articoli stessi, è punito con la reclusione militare da tre a dieci anni».

⁴⁴ Art. 74. *Agevolazione colposa* – «Chiunque, essendo, per ragione di ufficio o di servizio, a cognizione delle notizie indicate nell'articolo 72 [*Procacciamento di notizie*

In primo luogo, i delitti in esame si centrano sul riferimento all'agevolazione della condotta illecita altrui, che – come si vedrà a breve⁴⁵ – svolge il ruolo di evento della fattispecie incriminatrice e, per conseguenza, rappresenta il fulcro della valutazione specifica in ordine alla c.d. causalità della colpa. Per conseguenza, quindi, risultano chiaramente distinti dalle forme colpose che talvolta si accompagnano a quelle dolose oggetto di agevolazione: alcuni esempi sono rappresentati dall'art. 91, comma 3, c.p.m.p. – che prevede l'ipotesi colposa della previsione del comma 1, del quale è prevista anche l'incriminazione per agevolazione (art. 97 c.p.m.p.) – o dagli artt. 106 e 108 c.p.m.p., che rappresentano le forme colpose rispettivamente dei delitti di cui agli artt. 105 e 107 c.p.m.p., dei quali è punita anche l'agevolazione (artt. 109 c.p.m.p.).

Nondimeno, quella tra reati dolosi, forme colpose e agevolazioni non è sempre una relazione agevole da decrittare: si pensi al più severo trattamento sanzionatorio previsto dall'art. 97 c.p.m.p. rispetto all'art. 91, comma 3, c.p.m.p. – che appunto punisce la forma colposa della rivelazione di segreti non a scopo di spionaggio – ricondotta da una parte della dottrina al fatto che, oltre alla comune causazione di un risultato lesivo, nelle fattispecie di agevolazione è richiesta la violazione di una regola di cautela volta a prevenire condotte illecite di terzi⁴⁶, dimostrando così un più acuito disvalore d'azione⁴⁷. Assecondando il disposto legislativo, si giunge quindi a scolpire una maggiore responsabilità a carico del soggetto “più lontano” dal fatto aggressivo rispetto a quella che potrebbe attribuirsi all'autore del fatto materiale, iper-valorizzando il profilo dell'inosservanza del dovere in quanto tale⁴⁸. In modo parzialmente sovrapponibile, poi, può dirsi con riguardo alla fattispecie colposa di danneggiamento o sabotaggio delle

riservate], ha reso possibile o soltanto agevolato, per colpa, la esecuzione del reato ivi preveduto, è punito con la reclusione militare da sei mesi a cinque anni».

⁴⁵ V. *infra*, par. 5.

⁴⁶ R. MESSINA, *I reati contro la fedeltà e la difesa militare (Parte II)*, in *Rass. giust. mil.*, 1987, 316.

⁴⁷ D. BRUNELLI-G. MAZZI, *Diritto penale militare*, IV ed., Milano, 2007, 227.

⁴⁸ Una tendenza invero non ignota alla legislazione penale militare: cfr. A. GARGANI,

opere militari prevista all'art. 167 c.p.m.p.⁴⁹, la cui ipotesi base è ricalcata – salvo il richiamo alla soggettività attiva – sull'art. 253 c.p., a sua volta potenziale oggetto dell'agevolazione di cui all'art. 254 c.p.

In secondo luogo, tutte le fattispecie sopra indicate costituiscono reati propri – in virtù della particolare relazione che deve sussistere con peculiari beni o informazioni⁵⁰ – laddove i reati oggetto di agevolazione non necessariamente appartengono alla medesima categoria concettuale⁵¹.

In terzo luogo, può *prima facie* dirsi – ma sul punto si dovrà tornare – che in tutte le agevolazioni colpose è la condotta colposa del soggetto a consentire la realizzazione del reato-evento⁵².

A questo primo insieme di disposizioni incriminatrici possono aggiungersi altre ipotesi, pur non espressamente denominate dal legislatore come “agevolazioni”. L'assenza del *nomen iuris* è tuttavia un dato

Introduzione, in Il diritto penale militare tra passato e futuro. Tradizione, profili politico-criminali e prospettive di riforma dei codici penali militari, a cura di A. Gargani, Torino, 2009, 3.

⁴⁹ Art. 167. *Distruzione o sabotaggio di opere militari* – «Il militare, che, fuori dei casi preveduti dagli articoli 105 a 108, distrugge o rende inservibili, in tutto o in parte, anche temporaneamente, navi, aeromobili, convogli, strade, stabilimenti, depositi o altre opere militari o adibite al servizio delle forze armate dello Stato, è punito con la reclusione non inferiore a otto anni.

Se il fatto ha compromesso la preparazione o la efficienza bellica dello Stato, si applica la pena di morte con degradazione.

Se il fatto è commesso per colpa, si applica la reclusione militare fino a cinque anni».

⁵⁰ Sul punto cfr. Cass. pen., Sez. I, 28 marzo 1988, n. 4519, in *CED*, rv. 178104, secondo la quale, ai fini della configurabilità dell'agevolazione colposa di cui all'art. 97 c.p.m.p., «possono venire in considerazione non già tutti i codici crittografici in uso alle forze armate, ma soltanto quelli tra essi attualmente ed effettivamente impiegati in attività connesse con la forza, la preparazione o la difesa militare dello Stato, con esclusione, quindi, di quelli utilizzati esclusivamente per finalità meramente amministrativa, quale l'attività di polizia tributaria, a nulla rilevando che gli stessi codici potrebbero essere eventualmente impiegati per la trasmissione di notizie di carattere strettamente militare», con conseguente riqualificazione del fatto nella fattispecie di cui all'art. 326 cpv. c.p.

⁵¹ Da ultimo, sul punto, cfr. F. ARGIRÒ, voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 24.

⁵² V. *infra*, par. 7.

di significato pressoché nullo, considerata l'omogeneità strutturale che esse presentano rispetto al primo nucleo di illeciti⁵³.

Anzitutto, merita menzione l'art. 92 c.p.m.g., che presenta una formulazione testuale singolarmente infelice⁵⁴. In disparte il rinvio della rubrica alla titolazione del capo ("Della comunicazione all'estero d'invenzioni interessanti la difesa militare") per l'individuazione dello stesso *nomen iuris*, ciò che qui mette conto rilevare è che si tratta di una disposizione a più norme (o norma mista cumulativa)⁵⁵, nella quale convivono diverse ipotesi, tra cui ben due fattispecie di agevolazione. Se la prima, inserita al comma 2, risulta del tutto pleonastica – essendo l'agevolazione dolosa punibile alla stregua dell'ordinaria disciplina concorsuale – la seconda, prevista al comma 5 unitamente alla forma colposa del reato stesso, ricalca in tutto e per tutto le caratteristiche sopra evidenziate. Anche in questo caso, infatti, nonostante il fatto che la norma si presenti apparentemente come reato comune, è

⁵³ Così già F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 95 ss.

⁵⁴ Art. 92. *Nozione del reato; sanzione penale* – «Chiunque, senza autorizzazione dell'Autorità competente, comunica o tenta di comunicare all'estero, direttamente o indirettamente, per qualsiasi motivo e sotto qualsiasi forma, invenzioni, ancorché non brevettate, che concernono materiale bellico, o interessano comunque la difesa militare, è punito con la reclusione militare da uno a dieci anni.

La stessa pena si applica a chi agevola la comunicazione all'estero.

Chiunque non usa tutti i mezzi di cui può disporre, per impedire la comunicazione all'estero, è punito con la reclusione militare fino a cinque anni.

Se il colpevole di alcuno dei fatti suindicati è lo stesso autore o titolare dell'invenzione o persona in essa comunque interessata, la reclusione militare non è inferiore a due anni.

Se la comunicazione all'estero è avvenuta o è stata agevolata per colpa, si applica la reclusione militare fino a tre anni».

⁵⁵ Sulla categoria in discorso cfr. R.A. FROSALI, *Concorso di norme e concorso di reati*, Città di Castello, 1936 (ristampa Milano, 1971), 266 ss.; F. BRICOLA, *Il rapporto di alternatività tra le fattispecie di falso in copie autentiche previste dall'art. 478 c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 561 ss.; G. VASSALLI, *Norme penali a più fattispecie e l'interpretazione della «Legge Merlin»*, in *Studi in onore di Francesco Antolisei*, III, Milano, 1965, 374 ss.; T. PADOVANI, *Disciplina penale della prostituzione*, Pisa, 2015, 377 ss.; G. COCCO, *Reato istantaneo, di durata e a più fattispecie. Questioni controverse di unità e pluralità*, in *Resp. civ. prev.*, 2017, 392 ss. Da ultimo cfr. L. BIN, *Unità e pluralità nel concorso di reati*, Torino, 2022, 424 ss.

ben chiaro che la condotta di agevolazione deve essere intesa come tipica di chi è incluso nel regime di autorizzazioni che rendono eventualmente lecita la comunicazione delle invenzioni. Del resto, par evidente che non è qui punita la mera trasmissione di informazioni – che può appunto essere autorizzata – quanto la comunicazione che non rientra nel più ampio disegno strategico messo in campo dell'autorità competente; il che, per necessaria conseguenza, esclude che la medesima possa essere agevolata per colpa da chi non è intraneo.

Proseguendo nello scandagliamento di ulteriori fattispecie di interesse, va detto che una parte della dottrina inquadra nella categoria in esame anche la previsione dell'art. 57 c.p., considerato il fatto che si tratta di un reato proprio, autonomo⁵⁶, di matrice colposa, connesso alla verificazione di un evento lesivo determinato da una condotta altrui⁵⁷. Esso presenterebbe la peculiarità di mostrarsi “aperto” verso una pluralità non espressa e non definita di reati⁵⁸, anche se ciò non sembra valere a distinguere la previsione in discorso da quelle già esaminate, considerato soprattutto lo specifico ambito di tutela a cui la norma fa riferimento. La distinzione con le fattispecie di agevolazione si coglie piuttosto su di un diverso piano, sufficientemente nitido nonostante la particolare equivocità della formulazione testuale della norma⁵⁹: a ben vedere, infatti, più che sull'aumento del rischio di ve-

⁵⁶ La questione è oramai pacifica in dottrina, sulla base di argomenti testuali che sembrano davvero insuperabili: da un lato, in questo senso milita la clausola di riserva posta in apertura; dall'altro, va considerata la disciplina prevista dall'art. 58-bis c.p., laddove si stabilisce che la querela e le altre condizioni di procedibilità presentate contro il direttore estendano la loro efficacia anche contro l'autore dello scritto, e non viceversa (così derogando alla regola generale dell'art. 123 c.p.).

⁵⁷ In questi termini P. NUVOLONE, *Il diritto penale della stampa*, Padova, 1971, 121, nota 48.

⁵⁸ In questo specifico senso G. DELITALA, *Titolo e struttura della responsabilità penale del direttore responsabile per reati commessi sulla stampa periodica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 555.

⁵⁹ Da ultimo cfr. T. GUERINI, *Fake news e diritto penale. La manipolazione digitale del consenso nelle democrazie liberali*, Torino, 2020, 139 ss., cui si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

rificazione del fatto illecito mediante il compimento di un'azione positiva, l'art. 57 c.p. si centra sul mancato impedimento colposo di una condotta pericolosa altrui già in parte realizzatasi, che si perfeziona attraverso la pubblicazione, così definendo una particolare *species* di responsabilità omissiva impropria⁶⁰.

Diversamente, alla categoria delle agevolazioni "implicite" possono senz'altro ricondursi gli artt. 335 e 388-*bis* c.p., i quali prevedono (anche) l'ipotesi dell'agevolazione colposa dei delitti di soppressione o sottrazione, rispettivamente, delle cose sottoposte a sequestro nel procedimento penale o amministrativo⁶¹ ovvero delle cose sottoposte a pignoramento o sequestro giudiziario o conservativo. Anche in questo caso si è dinanzi a disposizioni a più norme, nelle quali si accostano le forme colpose di danneggiamento e le ipotesi di agevolazione. Le fattispecie in esame danno lo spunto per evidenziare una particolarità nella conformazione del precetto, dipendente dal differente impiego dei termini "cagionare" e "agevolare": al netto di una loro eventuale differenza in punto di efficacia causale, è ora da notare che il secondo termine è coerente unicamente con la verifica di condotte umane

⁶⁰ In termini cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 406.

⁶¹ Con riguardo all'art. 335 c.p., occorre precisare che la (peculiare ma statisticamente assai frequente) ipotesi dell'agevolazione colposa della circolazione abusiva con veicolo sottoposto a sequestro amministrativo, mediante previa sottrazione, è ritenuta dalla giurisprudenza delle Sezioni unite riconducibile ad un'ipotesi di cooperazione colposa nell'illecito amministrativo di cui all'art. 213, comma 4, d.lgs. n. 285/1992. Più in particolare, la ragione si coglie nel raffronto strutturale tra l'art. 334 c.p. e detto illecito, che presenta il duplice elemento specializzante del sequestro amministrativo previsto dal medesimo e della condotta di circolazione abusiva, che determina l'applicazione del principio di specialità di cui all'art. 9 l. n. 689/1981 (Cass. pen., Sez. un., 28 ottobre 2010, n. 1963/2011, in *CED*, rv. 248721; in senso analogo, più di recente, cfr. Cass. pen., Sez. VI, 10 febbraio 2016, n. 10164, in *CED*, rv. 266725). Un orientamento confermato anche dalla Corte costituzionale, alla quale era stata demandata proprio la valutazione della legittimità rispetto all'art. 3 Cost. dell'art. 335 c.p. nella parte in cui punisce la colposa agevolazione della sottrazione da parte di un custode che, se avesse compiuto dolosamente e direttamente la medesima sottrazione, non sarebbe andato incontro ad alcuna sanzione penale (C. cost., 19 marzo 2012, n. 58, in *cortecostituzionale.it*; analogamente cfr. C. cost., 6 luglio 2012, ord. n. 175).

(quali, appunto, la sottrazione e la soppressione), mentre il “cagionare” è capace di abbracciare anche la distruzione o la dispersione, poiché semanticamente idoneo a ricomprendere tanto i casi in cui il risultato lesivo si produca attraverso l'intervento di un terzo, quanto i casi in cui esso derivi da fattori naturali⁶².

È proprio questa struttura, imperniata sul “cagionare”, che connota anche l'ulteriore ipotesi della colpa del custode del detenuto o dell'arrestato (art. 387 c.p.), nella quale assume particolare rilievo, ancora una volta, la particolare funzione e posizione dello stesso, in uno con tutti i peculiari obblighi di tutela e di vigilanza. In termini del tutto analoghi, poi, può dirsi con riguardo al disposto dell'art. 126 c.p.m.p.⁶³, il cui più significativo elemento differenziale rispetto all'art. 387 c.p. – oltre a quelli tipicamente connessi alla matrice militare – risiede nel fatto che il soggetto attivo del reato non è necessariamente una figura deputata istituzionalmente alla sorveglianza sugli arrestati o sui detenuti⁶⁴, potendo anche trattarsi del militare

⁶² F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 98; V. MAIELLO, voce *Custodia – II. Violazione della custodia delle cose sequestrate o pignorate*, in *Enc. giur.*, X, Roma, 1988, 8.

⁶³ Art. 126. *Militare custode che cagiona per colpa l'evasione di persona arrestata o detenuta* – «Il militare, incaricato della custodia, anche temporanea, di una persona arrestata o detenuta per un reato soggetto alla giurisdizione militare, il quale ne cagiona, per colpa, l'evasione, è punito con la reclusione militare fino a tre anni.

Il colpevole non è punibile, se nel termine di tre mesi dall'evasione procura la cattura della persona evasa o la presentazione di questa all'Autorità».

⁶⁴ È discusso in dottrina se anche il privato che procede all'arresto *ex art.* 383 c.p.p. possa essere chiamato a rispondere della fattispecie in esame. Un primo orientamento propende per l'esclusione di qualsivoglia dovere di custodia, considerato il fatto che la norma processuale individua una mera facoltà (da ultimo cfr. G. PETRAGNANI GELOSI, *I delitti di evasione*, in *Diritto penale*, diretto da A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, II, Torino, 2022, 2823) e che, anche a prescindere da tale rilievo, il privato non sarebbe in ogni caso «preposto [...] alla custodia» (così G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, I, VI ed., Bologna, 2021, 444). In senso contrario, tuttavia, si è osservato che la facoltatività connessa all'azionamento della misura pre-cautelare non si estenderebbe alla successiva custodia, rispetto alla quale insorgerebbe un autentico dovere (così M. BOSCARRELLI, *La tutela penale del processo*, Milano, 1951, 491, nota 153; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte speciale*, II, Milano, 2000, 205).

incaricato della custodia in via occasionale o temporanea in virtù dell'ordine di un superiore⁶⁵.

Nel medesimo sotto-settore, poi, viene in rilievo anche l'art. 391, comma 2, c.p., che punisce l'evasione «per colpa» di chi ha la custodia della persona sottoposta a misura di sicurezza detentiva. Anche in questo caso si è dinanzi ad una fattispecie dalla particolare formulazione testuale: non solo per il riferimento all'evasione “avvenuta” per colpa, ma soprattutto per il – fuorviante ed improprio – rinvio al concetto di “evasione” dell'internato. Si tratta, infatti, di un evento che non può che essere inteso in senso atecnico e “laico” – ossia come mero allontanamento *sine titulo* dal luogo di restrizione – considerato che tale comportamento non rientra certamente nel fuoco della tipicità del relativo delitto (art. 385 c.p.). L'art. 391, comma 2, c.p., dunque, descrive l'agevolazione di una condotta che è senz'altro vista con sfavore dall'ordinamento – posto che ne consegue l'azzeramento del periodo di misura trascorso, salvo che si tratti del ricovero in residenze per l'esecuzione delle misure di sicurezza in applicazione delle misure previste agli artt. 219 o 222 (art. 214 c.p.)⁶⁶ – ma che altrettanto certamente costituisce un fatto sprovvisto di autonoma rilevanza tipica. In questo senso, quindi, la fattispecie in esame sembra più precisamente inquadrabile – unitamente a quella dolosa descritta al primo comma – nella categoria delle fattispecie di concorso nel fatto lecito o tollerato.

È in questa luce che si colloca anche l'art. 326 c.p., nella parte in cui punisce l'agevolazione colposa della conoscenza di segreti d'ufficio: anche in questo caso, la peculiarità risiede nel fatto che difetta

⁶⁵ R. VENDITTI, *I reati contro il servizio militare e contro la disciplina militare*, IV ed., Milano, 1995, 75; D. NOTARO, *Lineamenti di diritto penale militare italiano*, II ed., Torino, 2024, 198.

⁶⁶ È così da intendere l'art. 214 c.p. a seguito dell'introduzione dell'art. 3-ter d.l. n. 211/2011, a mente del quale (comma 4) «dal 31 marzo 2015 gli ospedali psichiatrici giudiziari sono chiusi e le misure di sicurezza del ricovero in ospedale psichiatrico giudiziario e dell'assegnazione a casa di cura e custodia sono eseguite esclusivamente all'interno delle strutture sanitarie di cui al comma 2 [le REMS], fermo restando che le persone che hanno cessato di essere socialmente pericolose devono essere senza indugio dimesse e prese in carico, sul territorio, dai Dipartimenti di salute mentale».

la rilevanza penale della condotta del ricevente, tanto che da tempo la dottrina la considera un'ipotesi anomala (assieme, appunto, a quella dell'art. 391, comma 2, c.p.)⁶⁷. Del resto, che la norma in esame non tipicizzi un rapporto tra soggetto agente e destinatario – e che non vi sia una sinergia tra diverse condotte – è un dato confermato dal fatto che un altro individuo può addirittura mancare, come accade nel caso delle rivelazioni *in incertam personam*⁶⁸. Anzi: è proprio la carenza di un'autonoma condotta da parte di chi “riceve” la rivelazione a definire il perimetro dell'incriminazione, così distinguendosi dall'ipotesi del compimento di condotte concorsuali precedenti di istigazione o determinazione⁶⁹.

È senz'altro vero che la qualificazione come “anomale” di queste agevolazioni si colloca in sinergia concettuale con la teoria dell'accessorietà, rispetto alla quale l'assenza di un illecito cui pertiene la condotta facilitatoria costituisce un elemento di sicura perturbazione. La questione, a ben vedere, non sembra necessariamente da porsi su questo piano, ovvero dovendosi intendere tale impostazione come capace di spiegare tutta la concorsualità⁷⁰. Piuttosto, ciò che preme ora rilevare è che la giustapposizione delle incriminazioni da ultimo viste rispetto alle ipotesi trattate in precedenza consente di isolare un quarto elemento comune: le agevolazioni sono fattispecie monosoggettive che presentano un autonomo significato concettuale solo se si connettono al compimento di una condotta illecita da parte di un terzo.

È ben chiaro, infatti, che la specifica messa a punto di statuti comportamentali posti a prevenzione del comportamento altrui non trova alcuna ragion d'essere se non vi è una correlativa condotta significativa. Ragion per cui, se l'art. 326 c.p. si presenta, di per sé, sfornito di questa caratteristica – il che, nella prospettiva qui patrocinata, ne decreta l'esclusione dal novero delle fattispecie di agevolazione – l'art.

⁶⁷ M. SPASARI, voce *Agevolazione colposa*, cit., 897.

⁶⁸ M. ZANOTTI, voce *Reato plurisoggettivo*, in *Dig. disc. pen.*, XI, Torino, 1996, 333.

⁶⁹ Così anche F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, II, VIII ed. aggiornata da L. Conti, Milano, 1982, 786.

⁷⁰ Sul punto si tornerà nel prosieguo: v. Cap. IV, par. 2.

391, comma 2, c.p. si colloca, per certi versi, “a mezza via”, presentando senz’altro il collegamento con un’azione di sicuro significato (e, come tale, oggetto di doveroso ostacolo), pur in assenza – per quelle che paiono essere ragioni di mera opportunità politico-criminale – di un’autonoma tipicità e sanzionabilità.

4. *L’agevolatore come soggetto qualificato*

Proseguendo nel sagomare le caratteristiche essenziali delle fattispecie in esame, un dato di sicuro interesse è il fatto che i delitti di agevolazione sono tutti reati propri, nei quali il soggetto attivo è invariabilmente titolare di particolari obblighi di tutela nei confronti di certi beni o interessi, di volta in volta concretati in doveri di vigilanza o di custodia su cose o luoghi ovvero in doveri di segretezza⁷¹. Si genera, in qualche modo, una certa assonanza con la figura del garante e con il modello del reato commissivo mediante omissione; rispetto al quale, nondimeno, si pongono significative differenze strutturali, sulle quali si avrà modo di tornare nel prosieguo⁷².

Occorre anzitutto premettere che la violazione dei doveri tessuti dalla disciplina extra-penale, oltre a contornare la condotta nella sua dimensione tipica, concorre anche a descrivere lo specifico rapporto che intercorre tra il soggetto agente e l’oggettività giuridica delle fattispecie in esame. Il fatto che le agevolazioni costituiscano dei reati propri è allora del tutto coerente con la definizione di specifici statuti di doveri e poteri che corrispondono alle attività preventive da porre in essere, anche con riguardo al comportamento altrui. Anzi: è proprio sotto questo specifico punto di vista che si legittima la peculiare predisposizione di responsabilità di “fiancheggiamento”, pur involontario, dell’altrui agire, la cui legittimità sarebbe del resto più che dubbia ove fossero generalizzate nei riguardi dell’intera collettività.

⁷¹ Così anche F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 15.

⁷² V. *infra*, par. 6.

Pur non potendo riprendere compiutamente lo sviluppo della teorica del reato proprio – snodatasi attraverso le diverse prospettive dischiuse dalle teorie della norma propria (*Sondernorm*)⁷³, della fattispecie propria (*Sonderverbrechen*)⁷⁴ o del bene giuridico proprio (*Sonderrechtsgut*)⁷⁵, ovvero ancora della “legittimazione”⁷⁶, per giungere più recentemente alla valorizzazione delle qualifiche soggettive in relazione alla loro diversa incidenza nella struttura dell’illecito (disvalore d’azione-evento, disvalore personale d’azione, connotazione della colpevolezza)⁷⁷ – ciò che qui interessa maggiormente mettere in luce, restando sul piano della struttura del precetto, è la relazione essenziale che intercorre tra qualità soggettiva e dovere preventivo. Una relazione che una parte della dottrina inquadra nella categoria dei reati d’obbligo (*Plichtdelikte*), proprio in considerazione dell’inaccessibilità della lesione al bene protetto da parte di soggetti diversi da quelli qualificati⁷⁸.

Ciò, beninteso, non implica che la violazione della regola comportamentale rilevi in quanto tale, poiché resta imprescindibile la specifica

⁷³ Così K. BINDING, *Die Normen und Ihre Übertretung*, I, Leipzig, 1919, in part. 126 ss., nonché, pur con diversi accenti, J. NAGLER, *Die Teilnahme am Sonderverbrechen*, Leipzig, 1903, 7. In questa area di pensiero si colloca notoriamente anche la riflessione della *Kieler Schule*: cfr. G. DAHM, *Verbrechen und Tatbestand*, in *Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft*, Berlin, 1935, 87.

⁷⁴ H. ROEDER, *Exklusiver Täterbegriff und Mitwirkung am Sonderdelikt*, in *ZStW*, 1957, 242; W. LANGER, *Das Sonderverbrechen*, Berlin, 1972, 58.

⁷⁵ G. BETTIOL, *Sul reato proprio*, Milano, 1939, 34; G.P. DEMURO, *Il bene giuridico proprio quale contenuto dei reati a soggettività ristretta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, in part. 864 ss.

⁷⁶ F. CARNELUTTI, *Teoria generale del reato*, II ed., Padova, 1933, 75 e 129 ss.

⁷⁷ In questo senso cfr. M. PELISSERO, *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004, 145 ss., 169 ss. e 186 ss. In argomento cfr. anche E. VENAFRO, voce *Reato proprio*, in *Dig. disc. pen.*, XI, Torino, 1996, 339 ss.; A. GULLO, *Il reato proprio*, Milano, 2005, in part. 22 ss. e 32 ss., cui si rinvia anche per ogni ulteriore riferimento bibliografico.

⁷⁸ Così F. ARGIRÒ, voce *Agevolazione colposa*, cit., 24. Ampiamente, in argomento, cfr. C. ROXIN, *Politica criminale e sistema del diritto penale* (1970), a cura di S. Moccia, Napoli, 1998, 55. Più di recente cfr. D. FALCINELLI, “*In punta di fioretto*” *sul reato proprio e sul reato comune (il chi e il cosa del peculato e dell’appropriazione indebita aggravata)*, in *Arch. pen.*, 2015, 323 ss.

connessione con l'evento-reato che viene ad esistenza. È pur sempre il dominio potenziale sul fatto, nel suo complesso, a determinare la responsabilità dell'agevolatore: è dunque chiaro che quello in esame è un piano distinto e anteriore rispetto alla determinazione dei presupposti della responsabilità, nel quale assume particolare rilievo la connaturalità dell'interesse protetto rispetto alla qualità soggettiva, posti tra loro in una relazione privilegiata e meritevole di una tutela particolare⁷⁹.

Si tratta di uno snodo centrale per la lettura degli illeciti in esame: il dovere di intervento è l'elemento qualificante per la perimetrazione della relazione con il bene protetto, ed è al contempo la condizione perché sia concepibile la stessa agevolazione; come, più in generale, è la condizione di legittimità, significatività e ragionevolezza di ogni reato proprio.

5. *Il ruolo della condotta agevolata*

Le fattispecie di agevolazione, secondo la classificazione qui proposta, culminano nel verificarsi della condotta illecita altrui. È a questo punto decisivo comprendere quale sia la relazione che intercorre tra questo accadimento e la condotta incriminata: ossia, al fondo, verificare se si sia al cospetto di un evento o di una condizione obiettiva di punibilità⁸⁰. La questione, del tutto pacifica nella dottrina contemporanea, è da risolvere in favore della prima ipotesi. Su di un piano

⁷⁹ G. MAIANI, *In tema di reato proprio*, Milano, 1966, 77.

⁸⁰ In argomento, senza alcuna pretesa di esaustività, cfr. G. DELITALA, *Il "fatto" nella teoria generale del reato*, Padova, 1930 (ristampa Roma, 2024), 105 ss.; P. NUVOLONE, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Milano, 1955, 13 ss. e 132 ss.; B. PETROCELLI, *Reato e punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 669 ss.; F. BRICOLA, voce *Punibilità (condizioni obiettive di)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967, 588 ss.; F. RAMACCI, *Le condizioni obiettive di punibilità*, Napoli, 1971, 230 ss.; L. STORTONI, *Profili costituzionali della non punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, 625 ss.; G. NEPPI MODONA, voce *Condizioni obiettive di punibilità*, in *Enc. giur.*, VII, Roma, 1988, 1 ss.; C. PEDRAZZI, *Incostituzionali le fattispecie di bancarotta?*, in *Riv.*

formale-testuale, la conclusione è necessitata dal confronto con la stessa formulazione legislativa e con la struttura delle fattispecie, nella quale la produzione del risultato lesivo immediato e mediato – ossia la condotta illecita e la conseguente aggressione al bene protetto – costituisce senz'altro il fulcro della tutela nel quale si concentra il disvalore (anche) della fattispecie agevolatoria⁸¹. Amputandole dell'evento, le fattispecie in esame finirebbero col porsi in chiave essenzialmente sanzionatoria rispetto alla mera violazione dei doveri di intervento preventivo, con la conseguenza di annullarne in tutto e per tutto ogni più ampia significatività.

it. dir. proc. pen., 1989, 898 ss.; F. ANGIONI, *Condizioni di punibilità e principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989, 1440 ss.; M. ROMANO, "Meritevolezza di pena", "bisogno di pena" e teoria del reato, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 39 ss.; P. VENEZIANI, *Spunto per una teoria del reato condizionato*, Padova, 1992, in part. 19 ss.; R. ZANOTTI, voce *Punibilità (condizione obiettive di)*, in *Dig. disc. pen.*, X, Torino, 1995, 534 ss.; V. MORMANDO, *L'evoluzione storico-domatica delle condizioni obiettive di punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 610 ss.; M. DONINI, *Le condizioni obiettive di punibilità*, in *Studium iuris*, 1997, 592 ss.; A. DI MARTINO, *La sequenza infranta. Profili della dissociazione tra reato e pena*, Milano, 1998, 169 ss.; G. COCCO, voce *Punibilità nella teoria del reato*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. IX, Torino, 2016, 520 ss.; G. DE FRANCESCO, *Punibilità*, Torino, 2016, in part. 11 ss.; M. RONCO, *Le condizioni oggettive di punibilità*, in *ID.*, *Scritti patavini*, I, Torino, 2017, 413 ss.; L. CORNACCHIA, *La punibilità sub condicione*, in *LP*, 12 dicembre 2017, 1 ss.; V. MASARONE, *Contributo ad uno studio sulle condizioni obiettive di punibilità*, II ed., Napoli, 2019, in part. 61 ss.

⁸¹ Sui rapporti tra elementi costitutivi e disvalore penale del fatto il pensiero non può che correre a C. cost., 24 marzo 1988, n. 364, in *cortecostituzionale.it*, con nota di G. FIANDACA, *Principio di colpevolezza ed ignoranza inescusabile della legge penale: "prima lettura" della sentenza n. 364/1988*, in *Foro it.*, I, 1988, 1385 ss.; T. PADOVANI, *L'ignoranza inevitabile sulla legge penale e la declaratoria di incostituzionalità parziale dell'art. 5 c.p.*, in *LP*, 1988, 449 ss.; D. PULITANÒ, *Una sentenza storica che restaura il principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 686 ss.; G. VASSALLI, *L'inevitabilità dell'ignoranza della legge penale come causa generale di esclusione della colpevolezza*, in *Giur. cost.*, 1988, 1 ss. Imprescindibile anche la lettura di C. cost., 13 dicembre 1988, n. 1085, in *cortecostituzionale.it* (con nota di G. MARINI, *Struttura del «furto d'uso» e «principio di colpevolezza»*, in *Giur. cost.*, 1988, 5283 ss.; V. MORMANDO, *Riflessioni a margine della sentenza n. 1085 della Corte Costituzionale, ricordando Renato Dell'Andro*, in *Scritti in memoria di Renato Dell'Andro*, II, Bari, 1994, 567 ss.) nonché di C. cost. 24 luglio 2007, n. 322, *ivi*.

È per queste ragioni che le agevolazioni non possono essere intese come reati di mera condotta nei quali il risultato lesivo degrada a mera condizione obiettiva di punibilità. Del resto, se anche ci si potesse nella prospettiva di valorizzare la dicotomia tra condizioni di punibilità intrinseche ed estrinseche⁸², occorrerebbe comunque fare i conti con la diversa funzione che queste svolgono all'interno della fattispecie. È proprio guardando alla dinamica funzionale che le questioni appena poste si ripresentano tal quali: se, infatti, le condizioni estrinseche svolgono un ruolo puramente condizionante – dando significato ad un accadimento neutro la cui ricorrenza distilla, sotto la lente della mera opportunità, il bisogno della repressione – le condizioni intrinseche aprono al contrario la strada alla punizione di fatti altrimenti leciti, fondando o ampliando la stessa meritevolezza di pena (il che, a tutta evidenza, ne dichiara l'appartenenza al nucleo di disvalore della fattispecie)⁸³.

Si è dunque dinanzi a fattispecie di evento⁸⁴. Tale conclusione, oltre a rilevare sul piano strutturale, comporta anche significative conseguenze con riferimento al tema della unità o pluralità di reati: com'è evidente, infatti, la contemporanea violazione di molteplici regole cautelari cui consegue una singola condotta agevolata darà luogo ad una responsabilità unitaria; diversamente, si avranno più agevolazioni laddove anche una singola negligenza dia corso a più fatti agevolati tra loro distinti.

Così collocato il fatto oggetto di agevolazione in seno alle fattispecie in esame, occorre adesso ulteriormente interrogarsi sui connotati minimi essenziali della condotta-evento.

Anzitutto, se non è in discussione che essa sia inverata dal reato completo di ogni suo aspetto essenziale, né è discusso che non rilevi il

⁸² Per tutti, cfr. P. NUVOLONE, *Il sistema del diritto penale*, II ed., Padova, 1982, 182 ss.

⁸³ Per tutti, S. MIR PUIG, *Derecho penal. Parte general*, X ed., Barcelona, 2016, 182.

⁸⁴ In termini cfr. F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 90 ss. Sul ruolo dell'evento nelle fattispecie colpose, per tutti, cfr. N. MAZZACUVA, *Il disvalore di evento nell'illecito penale*, Milano, 1983, 260 ss. e 288 ss.; G. FORTI, *Colpa ed evento*, cit., 321 ss.

mero difetto di colpevolezza o di punibilità – acquisizione trasversale dell'interazione o dell'inclusione reciproca tra illeciti⁸⁵ – è meno chiaro se sia altrettanto necessario che ricorra un fatto anche soggettivamente rimproverabile o solamente un fatto obiettivamente illecito. Per vero, sul punto non sembra decisivo l'argomento testuale che diversifica la risposta in ragione del termine impiegato: “delitto” o “reato”, ovvero “fatti” (come nell'art. 109 c.p.m.p.) o direttamente “violazione dei sigilli” (così nel depenalizzato art. 350 c.p.). La questione è tradizionalmente risolta nel primo senso⁸⁶, con considerazioni che sono pienamente in linea anche con l'impostazione qui accolta, per la quale – come più volte detto – la tipicità soggettiva concorre, a tutti gli effetti, a perimetrare l'identità essenziale del fatto tipico.

In seconda battuta, poi, occorre specificare che la condotta illecita derivante dall'agevolazione colposa non può manifestarsi nella forma del tentativo. L'assunto, anche in questo caso, non è giustificabile mediante il ricorso alla formulazione testuale, la cui eterogeneità, con riguardo alle varie fattispecie, è talmente marcata da non consegnare appigli univoci. Guardando agli enunciati normativi, infatti, da un lato vi sono fattispecie in cui il riferimento all'“esecuzione” del fatto di reato sembrerebbe implicare la non necessaria consumazione, lasciando spazio all'applicazione dell'art. 56 c.p.⁸⁷, sebbene si sia rilevato che una lettura complessiva delle singole fattispecie sembra far propendere per la necessità di un'esecuzione “completa” del reato di volta in volta evocato⁸⁸. Dall'altro lato, ricorrono fattispecie imperniate sul “cagionare” l'evento-reato, che dovrebbe intendersi richiamato nella sua versione idealtipica, anche in considerazione del fatto che non ne è menzionata la forma tentata (così, per esempio, nell'art. 387 c.p.): con la conseguenza che ogni estensione della loro operatività costituirebbe una forma di analogia *in malam partem*. In termini

⁸⁵ *Amplius* G. MORGANTE, *Il reato come elemento del reato*, Torino, 2013, 199 ss.

⁸⁶ Così, per tutti, F. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, cit., 981 ss.

⁸⁷ V. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, IV, V ed. a cura di P. Nuvolone e G.D. Pisapia, Torino, 1981, 185.

⁸⁸ F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 84.

del tutto analoghi, infine, può dirsi con riferimento agli artt. 335 e 388-*bis*, laddove l'agevolazione si collega alla "soppressione" o alla "sottrazione", ovverosia a condotte che non possono che intendersi nella loro forma consumata, in difetto di diversa indicazione.

Il punto merita particolare attenzione. Pur essendo un fenomeno trasversale nella parte speciale, e certamente non tipico del peculiare settore che si sta esaminando, l'ammissibilità del tentativo rispetto ad un fatto di reato che è integrato in un diverso illecito si muove su coordinate interpretative che non sono sempre sovrapponibili. Si prendano, ad esempio, due fattispecie tratte dal medesimo sotto-insieme di reati-elementi normativi, ovverosia i cc.dd. reati-presupposto⁸⁹: si pensi, in prima battuta, al delitto di favoreggiamento personale (art. 378 c.p.), nel quale il generico richiamo al "delitto" non oppone sbarramenti né di taglio formale, né tantomeno strutturale, consentendo quindi di giungere all'ammissibilità di un favoreggiamento inerente ad un delitto tentato (così, ad esempio, nel caso di chi aiuta taluno ad eludere le investigazioni o le ricerche in corso per il delitto di omicidio tentato). Assai diversamente – pur anche qui in assenza di vincoli formali – si può invece concludere in relazione al reato-presupposto dei delitti di ricettazione e di riciclaggio, il quale è (implicitamente ma) necessariamente perfetto, posto che altrimenti non avrebbe potuto "generare" l'oggetto materiale della condotta di cui agli artt. 648 ss. c.p.⁹⁰.

Come si vede, la questione posta tocca limiti testuali e logico-strutturali delle norme incriminatrici.

⁸⁹ Ai quali si affiancano, come noto, i reati-oggetto materiale (es.: artt. 361, 368), i reati che cadono nel fuoco del dolo specifico (così l'art. 630 c.p.), e, appunto, i reati evento di altro reato, come nel caso delle fattispecie di agevolazione (o, in generale, nella responsabilità omissiva impropria ex art. 40 cpv.). Sul punto, anche per la classificazione proposta, cfr. G. MORGANTE, *Il reato*, cit., 47 ss.

⁹⁰ Così, pur implicitamente – «deve trattarsi [...] di *delitto* [...] realmente *avvenuto*» [corsivi degli Autori] – cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte speciale*, II, IX ed., Padova, 2024, 284. Analogamente cfr. P. NUVOLONE, *Diritto penale. Delitti contro il patrimonio e contro la persona*, a cura di F. Bricola, G. Guerrieri, Milano, 1984, 110 ss.

Sul primo profilo, in disparte le fattispecie in cui il reato-evento in quanto tale si intende cagionato o agevolato per colpa (artt. 335, 387, 388-*bis* c.p.; art. 92, comma 5, c.p.m.g.), il problema si pone con riguardo alle norme in cui è presente il riferimento alla mera “esecuzione” del reato, che, come si è detto, non sembra essere decisivo nel senso della pacifica ammissibilità della forma tentata dei delitti richiamati dalle disposizioni in tema di agevolazione colposa (così gli artt. 254 e 259 c.p.; artt. 97 e 109 c.p.m.p.; artt. 55, 71 e 74 c.p.m.g.).

La questione può essere più utilmente affrontata sul piano logico-strutturale, avendo compiuto riguardo anche alla (decisiva) quota di disvalore che le agevolazioni ricevono dalla consumazione del fatto illecito, e dunque dalla lesione ultima al bene protetto. È, questo, un livello distinto da quello testuale, e volto a concretare l'offensività del fatto: una dimensione alla quale la formulazione legislativa non può che tendere, pur ovviamente potendo anche discostarsene, sebbene al prezzo di una eccessiva anticipazione e diluizione della tutela. Si è dinanzi ad un argine concettuale ancor più difficile da superare laddove si ripensi alle peculiarità della condotta colposa *lato sensu* compartecipativa, nella quale difetta senz'altro ogni traccia di finalismo lesivo che può consentire di riempire il “vuoto” assiologico mediante manifestazioni di volontà di particolare significato. Assumendo questo punto di vista, allora, sembra confermata la tesi di partenza, secondo la quale i delitti in esame richiedono in ogni caso la consumazione della fattispecie illecita, posto che essa non è che il mezzo attraverso il quale la lesione del bene giuridico si realizza; ed in difetto della quale, peraltro, resterebbe sul campo unicamente una mera violazione del dovere.

6. *La condotta di agevolazione, tra azione e omissione*

I rilievi sin qui svolti consentono ora di provare ad enucleare i caratteri generali della condotta di agevolazione. La dottrina più risalente non ha quasi mai esitato ad affermare che le fattispecie in esame potessero essere indifferentemente realizzate con condotte a carattere

commissivo o omissivo, argomentando tale conclusione principalmente attraverso due direttrici⁹¹. Sul piano testuale, in particolare, si riscontrava nella più generica formula dell'“agevolare” un'indicazione normativa meno vincolante rispetto ad altre (quali, ad esempio, l'“aiuto” tipico del favoreggiamento⁹²); sul piano strutturale, poi, la questione veniva essenzialmente ricondotta al tipo di regola cautelare violata, con l'effetto di ritenere sussistente una condotta omissiva ogniqualvolta lo standard comportamentale richiesto imponesse il dovere di porre in essere una specifica azione, ed una condotta commissiva laddove fosse invece prescritto di mantenere inalterata o stabile la situazione già positivamente in essere⁹³.

Per quanto autorevolmente sostenuta, la tesi tradizionale appena esposta non è stata ritenuta condivisibile, e per più ragioni.

In primo luogo, e principalmente, la prospettazione che un illecito di parte speciale possa indifferentemente presentarsi come attivo o omissivo sconta una considerazione ambigua di quest'ultima *species* dell'illecito penale, la cui forma archetipica è costituita dal reato omissivo proprio⁹⁴. È ben evidente che qui non si è dinanzi a questa particolare categoria dei reati: non solo poiché ricorre una struttura chiaramente centrata sull'evento-reato, ma anche perché è talora mancante la tipizzazione della stessa condotta dovuta, cui anzi si sostituisce l'idoneità a dar corso alla condotta agevolata. E del resto, anche a

⁹¹ L. STORTONI, *Agevolazione*, cit., 148; F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 77.

⁹² Come noto, la dottrina maggioritaria nega che sia concepibile il favoreggiamento omissivo: così, per tutti, T. PADOVANI, voce *Favoreggiamento*, in *Enc. giur.*, XIV, Torino, 1989, 6. Di contrario avviso la giurisprudenza, pacificamente concorde nell'ammetterlo, laddove si produca l'effetto di eludere o fuorviare le investigazioni, e anche – e soprattutto – a prescindere dall'eventuale qualità soggettiva del soggetto agente: *ex multis* cfr. Cass. pen., Sez. VI, 11 luglio 2013, n. 30349, in *CED*, rv. 256909.

⁹³ Così A. PAGLIARO, *Il fatto di reato*, Palermo, 1960, 279; F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 78. Da una diversa prospettiva, cfr. N. BOBBIO, voce *Norma giuridica*, in *Noviss. Dig. it.*, XI, Torino, 1968, 331.

⁹⁴ G. DE VERO, *Disvalore d'azione e imputazione dell'evento in un'aggiornata costruzione separata dei tipi criminosi*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1499. Ampiamente cfr. A. CADOPPI, *Il reato omissivo proprio*, I, Padova, 1988, in part. 67 ss.

voler intendere questi delitti come reati omissivi propri, risulterebbe assai vistosa (e tendenzialmente irragionevole) l'assenza di fattispecie dolose che – “prima” di quelle in esame – puniscano contributi consimili realizzati volontariamente⁹⁵. D'altro canto, è altrettanto evidente che non si tratti di reati commissivi mediante omissione: da un lato, poiché la capillare opera di cristallizzazione svolta dal legislatore si sarebbe rivelata del tutto inutile, in considerazione della possibilità di intervenire mediante la clausola dell'art. 40 cpv.⁹⁶; dall'altro, poiché occorrerebbe qualificare le fattispecie in discorso non più in chiave “agevolatoria”, bensì come ipotesi di autentico mancato impedimento: così consumando il passaggio dall'obbligazione “di mezzi”, tipica della colpa commissiva, a quella “di risultato” che è propria dell'obbligo di garanzia.

In secondo luogo, v'è da dire che la linea interpretativa sopra descritta non sembra impostare correttamente le coordinate di fondo del crinale che separa la colpa commissiva e la *culpa in omittendo*, operando una piena commistione tra il piano del dovere (preventivo o impeditivo) e quello del potere, ovvero sia della concreta conformazione della regola cautelare applicabile, che – secondo approdi oramai consolidati – rispondono a valutazioni e ad esigenze logico-giuridiche del tutto diverse, pur se assai prossime⁹⁷. Più che guardare al tipo di cautela violata, il discrimine tra colpa e omissione corre sul filo che

⁹⁵ F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 18 e 94.

⁹⁶ In argomento cfr. F. ARGIRÒ, voce *Agevolazione colposa*, cit., 28, secondo il quale – in consonanza con la dottrina assolutamente maggioritaria – l'applicabilità dell'art. 40 cpv. sarebbe ulteriormente ostacolata dal fatto che i reati di agevolazione sono fattispecie a condotta vincolata, come tali incompatibili con la clausola di equivalenza.

⁹⁷ Sul punto, da diverse prospettive, cfr. C.E. PALIERO, *La causalità nell'omissione: formule concettuali e paradigmi prasseologici*, in *Riv. it. med. leg.*, 1992, 829 ss.; F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Padova, 1993, 102; I. LEONCINI, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999, 118 ss.; A. GARGANI, *Ubi culpa, ibi omissio. La successione di garanti in attività inosservanti*, in *Ind. pen.*, 2000, 631 ss.; L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., 453 ss.; A. MASSARO, voce *Omissione e colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 869 ss.; D. BRUNELLI, *Riflessioni*, cit., 106. Nella manualistica cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 174, nota 40.

separa la gestione del rischio endogeno – che si traduce in un addebito per colpa commissiva – e il mancato impedimento di un pericolo esogeno, che apre alla responsabilità omissiva del garante, sebbene con un potere in concreto fondato e definito dalle regole cautelari di riferimento⁹⁸. Se guardata al suo interno, infatti, l’omissione impropria colposa è del tutto sprovvista di contenuti naturalistici⁹⁹, posto che si incontrano due normatività (dell’omissione e della colpa). Sono del tutto assenti elementi conformatori della realtà, la quale è al contrario oggetto di riscontro da parte del setaccio giuridico costruito attorno agli artt. 40 cpv. e 43 c.p.: è del resto evidente che l’azione genera una modificazione dello stato delle cose, mentre l’omissione “trova” l’autore-garante attraverso il diritto extra-penale, così come la colpa “trova” il tipo comportamentale nella regola cautelare.

Da questo punto di vista, quindi, pur essendo *prima facie* sfuggente, l’omissione colposa rappresenta per certi versi il modello più rigido nella costruzione separata delle fattispecie, poiché imbrigliato da un molteplice livello di eterointegrazione; tuttavia, per converso, è proprio quest’ultima caratteristica che lascia all’interprete un notevole margine nel privilegiare quale delle due “anime” sia destinata a prevalere.

Laddove si assegni un ruolo dominante all’omissione, imperniando la fattispecie sulla radicale normatività della posizione di garanzia, il rischio è quello di identificare le cautele efficienti con quest’ultima, che funge al contempo da parametro del dovere di intervento e della diligenza richiesta¹⁰⁰. Con due esiti: l’uno, certo, di ricostruire *ex post* lo standard doveroso, negando la natura primaria di regola di condotta dell’illecito; l’altro, eventuale, di negarne il contenuto modale, ricavando l’efficacia impeditiva attraverso la ricostruzione di un nesso causale doppiamente ipotetico, nella cornice del

⁹⁸ V. Cap. II, par. 6.

⁹⁹ Una diversa lettura, volta a riaccreditare la consistenza naturalistica dell’omissione, è stata recentemente avanzata da D. BRUNELLI, *Riflessioni*, cit., in part. 22 ss.

¹⁰⁰ Sul punto, cfr. R. BARTOLI, *Responsabilità penale per colpa in montagna: problematiche dogmatiche*, in *Rischio e responsabilità penale in montagna*, a cura di M. Helfer, A. Melchionda, K. Summerer, Torino, 2023, 36 ss.

quale ogni certezza è difficilmente predicabile. La protezione del bene da tutelare, intesa in senso così strettamente prioritario, giunge ad imporre di agire ben oltre il contenimento del rischio – ossia in ossequio alla regola cautelare – dovendo assicurare l'impedimento dell'evento. Per l'effetto, l'innalzamento della pretesa comportamentale richiesta al garante diviene totalizzante: egli è il destinatario semi-esclusivo della responsabilità, nella definizione della quale sfuma – o, addirittura, si perde – il significato delle condotte di chi coopera con l'obbligato o del soggetto garantito¹⁰¹.

È per questa ragione che colpa e omissione devono mantenere ambiti applicativi precisamente delineati: in questo senso, l'obbligo di intervento individua e seleziona i soggetti tenuti alla condotta doverosa, concorrendo a definire anche l'ambito di rischio tipico che è sottoposto al governo del garante, mentre lo standard comportamentale è definito dalla regola cautelare, che per sua natura ha una vocazione di

¹⁰¹ Da varie prospettive, cfr. A. CASTALDO, *L'imputazione oggettiva nel delitto colposo di evento*, Napoli, 1989, 227 ss.; O. DI GIOVINE, *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Torino, 2003, 50 ss. e 373 ss.; D. MICHELETTI, *La responsabilità esclusiva del lavoratore per il proprio infortunio. Studio sulla tipicità passiva nel reato colposo*, in *Criminalia*, 2014, 329 ss.; A. GARGANI, *Omesso impedimento di calamità naturali? La problematica posizione di garanzia posta a carico dei titolari di funzioni di protezione civile*, in *LP*, 6 novembre 2015, 15 ss.; M.L. MATTHEUDAKIS, *Il principio di affidamento nella dialettica cautelare tra datore di lavoro e lavoratore: un argine al paternalismo?*, in *Scritti in onore di Luigi Stortoni*, a cura di M. Mantovani, F. Curi, S. Tordini Cagli, V. Torre, M. Caianiello, Bologna, 2016, 573 ss.; O. DI GIOVINE, *L'autoresponsabilità della vittima come limite alla responsabilità penale*, in *LP*, 13 maggio 2019, in part. 11 ss.; M. HELFER, *Autoresponsabilità versus posizione di garanzia: quali spazi applicativi in materia di sport invernali ad alto rischio?*, in *Prevenzione dei sinistri in area valanghiva. Attività sportive, aspetti normativo-regolamentari e gestione del rischio*, Napoli, 2019, 49 ss.; A. GARGANI, *Attività sportive in montagna tra pericoli naturali e responsabilità penale: l'esperienza italiana*, in *Rischio e responsabilità penale in montagna*, a cura di M. Helfer, A. Melchionda, K. Summerer, Torino, 2023, in part. 13 ss. e 32 ss.; L. RISICATO, *Consapevole esposizione a pericolo, stime percentuali e obblighi di garanzia. Il concorso colposo della vittima e la chimera del principio di autoresponsabilità*, *ivi*, 84 ss.; M.L. MATTHEUDAKIS, *Prevedibilità e autoresponsabilità della vittima: uno sguardo critico e propositivo alla casistica*, *ivi*, 91 ss.

mero contenimento del rischio entro il perimetro della liceità, non garantendo affatto circa il sicuro impedimento dell'evento. In altri termini, al garante è richiesto di intervenire in senso impeditivo – poiché è imposto dall'art. 40 cpv. – ma laddove questi provveda in conformità allo standard comportamentale di riferimento non gli potrà essere addebitato il verificarsi dell'evento, poiché qui subentra la logica contenitiva del rischio tipica delle regole di cautela.

Occorre tuttavia guardarsi da una possibile deriva che segue all'autonoma valorizzazione della dimensione colposa nell'omissione impropria, ovvero sia la problematica questione della rilevanza della mera diminuzione della probabilità di verificazione dell'evento¹⁰², tipica della logica cautelare, in luogo dell'idea dell'impedimento "certo" che caratterizza l'art. 40 cpv. La risposta all'interrogativo posto dipende, a ben vedere, dalla conformazione che si intende assegnare al giudizio causale nell'omissione, che costituisce un condizionale controfattuale e ipotetico¹⁰³, in cui l'antecedente e il susseguente sono falsi per definizione¹⁰⁴ e l'evento è conseguenza di un autonomo processo eziologico¹⁰⁵. La causalità omissiva è dunque strutturalmente ipotetica ed incapace di porsi in termini di certezza¹⁰⁶. D'altro canto,

¹⁰² C.E. PALIERO, *La causalità*, cit., 846 ss.; G. FIANDACA, *Riflessioni problematiche tra causalità e imputazione obiettiva*, in *Ind. pen.*, 2006, 954 ss.; F. VIGANÒ, *Riflessioni sulla c.d. "causalità omissiva" in materia di responsabilità medica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 1688; R. BARTOLI, *Il problema della causalità penale. Dai modelli unitari al modello differenziato*, Torino, 2010, 109 ss.; A. PERIN, *L'imputazione oggettiva dell'evento per omissione impropria. Argomenti a favore della "diminuzione di chances"*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2018, 2 ss.

¹⁰³ C.E. PALIERO, *La causalità*, cit., in part. 835 ss. Sul punto, più di recente, cfr. F. MUCCIARELLI, *Forma della condotta, spiegazione causale come premessa logica: le notazioni originarie di Carlo Enrico Paliero*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, a cura di C. Piergallini, G. Mannozi, C. Sotis, C. Perini, M. Scoletta, F. Consulich, II, Milano, 2022, in part. 695 ss.

¹⁰⁴ Per tutti cfr. G. GRASSO, *Il reato omissivo improprio: la struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983, 386.

¹⁰⁵ G. FIANDACA, voce *Omissione (diritto penale)*, in *Dig. disc. pen.*, VIII, Torino, 1994, 547.

¹⁰⁶ F. GIUNTA, *La responsabilità per omissione nel progetto preliminare di riforma del codice penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 401.

l'assenza di certezze anche con riguardo all'efficacia salvifica del comportamento alternativo lecito – in ragione della presenza di un tasso di rischio ineliminabile – impone di verificare se l'evento consegua all'inefficienza del comportamento richiesto (e non tenuto) o meno. Ma tale operazione è appunto ostacolata dalla doppia controfattualità della causalità omissiva, nella quale si dovrebbe mettere al centro la verifica della concatenazione dell'evento mediante percorsi eziologici almeno in parte distinti rispetto a quelli contemplati dalla disciplina preventiva¹⁰⁷.

Ciò nondimeno, scivolare nell'ammissibilità della mancata diminuzione del rischio rende lo strumento di contenimento della responsabilità colposa niente di meno che il mezzo per l'estensione di quella omissiva: nella prima, infatti, si stigmatizza proprio l'aumento del rischio oltre la soglia del suo legittimo contenimento per delimitare l'area dell'illiceità; nella seconda, invece, essa finisce col prendere il posto della causalità sul piano generale, senza introdurre la concretizzazione necessaria a sostenere la causalità individuale¹⁰⁸.

È per queste ragioni che sembra convincente la tesi "intermedia" che diversifica i canoni ricostruttivi tra la responsabilità commissiva colposa e quella omissiva: nella prima, la causalità deve essere certa e la c.d. causalità della colpa sconta il suo carattere intrinsecamente probabilistico, senza con ciò minare l'appartenenza del fatto al soggetto agente; diversamente, laddove si abbia riguardo all'omissione impropria, il dubbio sulla evitabilità si traduce in dubbio sull'equivalente normativo della causalità, con la conseguenza di elidere la stessa riconducibilità dell'evento al garante come fatto suo proprio¹⁰⁹. Se la certezza causale non alligna nel reato omissivo improprio colposo, è allora necessario procedere compensando questo *minus* con un *plus*

¹⁰⁷ F. CONSULICH, voce *Rischio consentito*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1117.

¹⁰⁸ K. SUMMERER, *Causalità ed evitabilità*, Pisa, 2013, 130.

¹⁰⁹ M. DONINI, *La causalità omissiva e l'imputazione "per aumento del rischio". Significato teorico e pratico delle tendenze attuali in tema di accertamenti eziologici probabilistici e decorsi causali ipotetici*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 43 ss.

in punto di provata idoneità del comportamento alternativo lecito ad impedire, con alte probabilità di successo, il prodursi dell'evento¹¹⁰.

7. *La dimensione causale*

Se le fattispecie di agevolazione consistono in illeciti commissivi e di evento, la cui particolarità risiede nel fatto che quest'ultimo coincide con una condotta illecita altrui, si apre infine il campo ad un ulteriore – e significativo – interrogativo sulla valenza causale o meno della condotta. Si tratta di un tema che, nel tempo, ha trovato diverse e contrastanti ricostruzioni dottrinali, perlopiù orientate da quesiti sorti nella più ampia cornice della concorsualità¹¹¹.

Secondo un primo orientamento, il contributo dell'azione tipicizzata nelle fattispecie di agevolazione dovrebbe essere sì condizionante – altrimenti scadendosi nell'equivalenza tra “agevolazione” e mera “facilitazione”, con conseguente instaurazione di responsabilità essenzialmente centrate sul fatto altrui – ma potrebbe anche attestarsi sulla minima importanza¹¹². Sulla medesima linea interpretativa – tesa a conciliare gli illeciti in esame col condizionalismo – una parte della dottrina ha successivamente introdotto il “correttivo” dell'adeguatezza causale, con l'effetto di ritenere agevolatoria solo la condotta di partecipazione materiale atipica realizzatasi attraverso un contegno causalmente qualificato e adeguato rispetto ad una parte dell'azione-evento o ad una sua modalità significativa¹¹³.

¹¹⁰ Da ultimo cfr. D. BRUNELLI, *Riflessioni*, cit., 168.

¹¹¹ Il quadro è precisamente descritto, con notazioni ancora del tutto attuali, in L. VIGNALE, *Ai confini della tipicità: l'identificazione della condotta concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 1358 ss.

¹¹² M. SPASARI, voce *Agevolazione colposa*, cit., 895 ss.; R. GUERRINI, *Il contributo concorsuale di minima importanza*, Milano, 1997, 58 ss.

¹¹³ L. STORTONI, *Agevolazione*, cit., 130 e 138. Così anche C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952, 80, nonché, più di recente, M. PELISSERO, *Il contributo concorsuale tra tipicità del fatto ed esigenze di commisurazione della pena. Paradigmi teorici e modelli normativi*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E.

Ancora, v'è chi ha ritenuto che il contributo agevolatorio possa collocarsi sia sul piano materiale – così influenzando le condizioni di fatto in cui viene a realizzarsi la condotta agevolata – che sul piano psichico, ritenendo del pari efficiente il condizionamento involontario che impatti su componenti emotivo-psicologiche che determinano il terzo a commettere il reato-evento¹¹⁴. Il nesso di agevolazione non giungerebbe dunque a definire una relazione causale in senso stretto, ma soltanto un mero condizionamento, in base al quale potrebbe dirsi che la condotta agevolata sia stata realizzata proprio perché è stata tenuta quella agevolante. In questo senso militerebbe anche il dato testuale, in relazione al quale si apprezza, come si è visto, una notevole eterogeneità terminologica (“rende possibile” o “agevola” in luogo di “cagiona”, “produce”, etc.). Per l'effetto, le condotte di agevolazione non costituirebbero un presupposto indispensabile del fatto commesso da altri, inquadrandosi nella più ampia nozione di partecipazione “non necessaria”¹¹⁵; un insieme nel quale, come noto, si inscrivono anche contegni che pur non essendo imprescindibili, hanno esercitato un effettivo influsso sul comportamento (illecito) altrui, anche se questo si sarebbe comunque realizzato in forma analoga¹¹⁶.

Su una linea parzialmente simile si colloca, infine, la condivisibile opinione di chi ritiene che l'agevolazione non debba essere intesa in senso stretto come causale, ma debba comunque avere influenzato il

Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1643 ss. Nella manualistica, in questo senso, cfr. D. PULITANÒ, *Diritto penale. Parte generale*, X ed., Torino, 2023, 340 ss.; G. FIANDACA-E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, IX ed., Bologna, 2024, 526 ss.; F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato*, in *Il sistema penale*, a cura di C.E. Paliero, Torino, 2024, 453.

¹¹⁴ Così F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 23, che precisa: «Ma l'influsso sui comportamenti altrui, esercitato attraverso la sfera psicologica, può essere anche non volontario o non consapevole. Si pensi alla condotta del genitore che può essere presa a “modello” dal figlio o all'ipotesi di un cantante famoso che crei, con il suo esempio, una “moda” nell'abbigliamento o nel comportamento dei suoi ammiratori».

¹¹⁵ P. COCO, *L'imputazione del contributo concorsuale atipico*, Napoli, 2008, 220 ss.

¹¹⁶ Ancora F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 29, 31 e 55.

comportamento altrui: in questo senso, quindi, sarebbe certo da escludere il rilievo della partecipazione ipotetica, ma sarebbe al contrario ammissibile la partecipazione non necessaria¹¹⁷.

Provando a sviluppare ulteriormente il discorso, occorre muovere da alcune premesse frutto dei rilievi sin qui svolti. Anzitutto, occorre dire che il problema della eziologia nelle agevolazioni colpose si pone in termini parzialmente diversi rispetto alle questioni poste dalla concorsualità a base non causale, alternativamente fondate sul criterio della prognosi postuma¹¹⁸, dell'organizzazione¹¹⁹ o della strumentalità del contributo¹²⁰. Le ragioni sono essenzialmente di due ordini. In primo luogo, le fattispecie in esame non rappresentano ipotesi *stricto sensu* concorsuali, ma fattispecie dalla autonoma tipicità. Ciò, per conseguenza, implica che non sia predicabile alcuna assimilazione nei loro riguardi, né tantomeno che si possano mutuare concetti intensionali – quali la partecipazione di minima importanza – che sono al contrario tipici della dinamica plurisoggettiva eventuale. In secondo luogo, pur esulando dalla disciplina degli artt. 110 ss. c.p., è senz'altro presente una relazione significativa tra più condotte,

¹¹⁷ M. DONINI, *La partecipazione al reato tra responsabilità per fatto proprio e responsabilità per fatto altrui*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, 208 ss. In senso analogo cfr. anche F. ARGIRÒ, *Le fattispecie tipiche di partecipazione. Fondamento e limite della responsabilità concorsuale*, Napoli, 2012, 254 ss.

¹¹⁸ Da diverse prospettive cfr. F. ALBEGGIANI, *Imputazione dell'evento e struttura obiettiva della partecipazione criminosa*, in *Ind. pen.*, 1977, 426 ss.; A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, cit., 635 ss.

¹¹⁹ G. INSOLERA, *Problemi di struttura nel concorso di persone nel reato*, Milano, 1986, in part. 58 ss.; ID., voce *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 1988, 463 ss.; ID., voce *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. I, Torino, 2000, 73 ss.

¹²⁰ G. DE FRANCESCO, *Sul concorso di persone nel reato*, in *Studium iuris*, 1998, 733 ss.; A. DI MARTINO, *La pluralità soggettiva tipica*, cit., 101 ss.; G. DE FRANCESCO, *Il concorso di persone e il dogma causale: rilievi critici e proposte alternative*, in *Cass. pen.*, 2012, 3914 ss.; T. PADOVANI, *Plurisoggettività nel reato e come reato*, Pisa, 2015, 22 ss. e 169 ss.; S. CANESTRARI-L. CORNACCHIA-G. DE SIMONE, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2017, 801 ss.; A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022, in part. 144 ss. e 178 ss.

tale da consentirne l'inclusione – da cui peraltro si sono prese le mosse – all'interno di un più vasto insieme, che sullo sfondo richiama il concorso colposo nel reato doloso. Ebbene, questa prossimità concettuale – ma non di disciplina – rappresenta la lente attraverso cui mostrare che le agevolazioni costituiscono fattispecie marcatamente accessorie, centrate su una partecipazione a carattere normativo, radicalmente anti-naturalistica, che come tale richiede una speciale sinergia tra la dimensione causale generale e quella tipica della colpa penale (ossia la concretizzazione del rischio).

Avvicinandosi al cuore della problematica, il primo tema di riflessione riguarda il fatto che la condotta (dolosa) altrui – che costituisce l'evento del reato ed è collocata a mezza via tra l'agevolazione e il risultato lesivo ultimo – non interrompe di per sé la causalità¹²¹, ma, come si è detto, potrebbe rendere priva di valore la condotta colposa iniziale, laddove risulti caratterizzata per un'assoluta eccentricità. In questo senso, com'è chiaro, l'art. 41 c.p. non aiuta in alcun modo a dipanare la questione. Al tempo stesso, la dimensione causale dell'agevolazione non può essere schiacciata su quella elaborata con riguardo agli eventi a carattere naturalistico, posto che l'insorgenza dell'evento-reato (doloso) passa per il momento della determinazione del relativo soggetto agente e per il conseguente finalismo lesivo verso il bene giuridico protetto. Ponendo un problema di imputazione giuridica – pur di per sé irrilevante ai fini della strutturazione e dell'ascrizione della fattispecie di agevolazione – il comportamento del terzo *ipso facto* si dichiara del tutto irriducibile all'accadimento naturalistico.

È del resto proprio questa la specificità delle fattispecie in esame: occorre che ci sia un comportamento sinergico e non del tutto autonomo che è oggetto di agevolazione, ed occorre altresì una relazione *lato sensu* causale tra la condotta agevolatoria e l'evento, sebbene intervallata dall'azione del terzo.

¹²¹ Così come, ad esempio, riteneva H. MAYER, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Stuttgart, 1967, 74, pur con riguardo alla più ampia cornice del concorso colposo nel reato doloso.

È proprio da questa singolare relazione che occorre muovere, anzitutto emarginando, in quanto estraneo al campo delle presenti riflessioni, il caso in cui la condotta colposa e quella dolosa siano parallele e determinanti serie causali autonome. Si pensi, con riferimento agli artt. 253 e 254 c.p., all'omessa predisposizione di un adeguato impianto antincendio a presidio di un deposito militare, di cui si giovi, pur indirettamente, chi vi appicca un incendio con lo scopo di distruggerlo, riuscendo nel suo intento. Da un lato, si tratta di un'ipotesi distinta dal concorso di cause indipendenti, poiché l'interdipendenza delle condotte si mostra attraverso la loro complanarità sul versante del rischio; dall'altro, nondimeno, si coglie senz'altro che la condotta diligente non avrebbe scongiurato l'evento-reato, ma solo la lesione al bene protetto (dando eventualmente corso, laddove ne ricorrano le condizioni, ad una responsabilità per incendio colposo *ex art. 449 c.p.*). Con un corollario, su cui si tornerà tra poco: la regola cautelare, qui, è focalizzata – come ordinariamente accade – sulla condotta propria dell'agente, e non su quella altrui.

Isolando questa fenomenologia, di per sé aliena rispetto alle fattispecie di agevolazione, si mette in luce nuovamente il punto nodale, ovverosia che il comportamento del terzo – l'evento-reato – deve necessariamente essere influenzato dal comportamento colposo: la relazione deve instaurarsi tra le due condotte. È ben chiaro, allora, che il poliziotto-custode che lascia aperta per errore la porta della cella di sicurezza e consente all'arrestato di fuggire contravviene ad una regola di condotta che si centra prioritariamente sulla inibizione-prevenzione della condotta altrui; e che, a ben vedere, prima ancora che sul piano materiale, consiste in un – per quanto involontario – contributo determinante già sul piano morale. Una larga parte della casistica di riferimento – perlopiù oggetto di esemplificazioni, considerata la rarità di pronunce in materia – contempla casi in cui è questo il piano su cui si esercita un'efficacia *lato sensu* condizionante, salvo il discernimento del terzo¹²². Il che, naturalmente, non significa che

¹²² Sul punto, limitando l'attenzione alle monografie degli ultimi anni, cfr. A. SERENI, *Istigazione al reato e autoresponsabilità. Sugli incerti confini del concorso morale*,

le agevolazioni non abbiano una rilevanza anche sul piano materiale: tornando agli artt. 253 e 254 c.p., si avrà certamente una condotta rilevante nel caso in cui la ronda di vigilanza svolga frettolosamente o solo parzialmente il proprio compito, così non avvedendosi della presenza di sabotatori pronti a distruggere il deposito militare. In casi consimili, ovviamente, non è toccato il profilo della determinazione a commettere il reato-evento – trovandoci già “a valle” di detto momento – ma l’azione negligente spiega comunque un’efficacia determinante per la realizzazione dell’illecito.

8. Anatomia delle regole cautelari per l’agevolazione

Il dibattito in ordine alla dimensione causale dell’agevolazione è intimamente connesso alla valorizzazione della dimensione colposa dell’illecito. Le ragioni essenziali si colgono nell’esigenza di una responsabilizzazione che si conformi al disposto dell’art. 27, comma 1, Cost., nella misura in cui vieta la responsabilità per fatto altrui e impone, nella sua più autentica valorizzazione, una responsabilità pienamente colpevole. La presenza della colpa come criterio soggettivo di imputazione è un elemento che tranquillizza sotto questo specifico punto di vista; ma – anche considerate le peculiarità strutturali delle fattispecie in esame – è necessario vivificarne a pieno la struttura, onde evitare che si trasformi in una forma occulta di responsabilità oggettiva.

Si tratta di un esito che non è affatto peregrino, atteso il fatto che il comportamento-evento entra nel fuoco del diritto penale sia come at-

Padova, 2000, in part. 92 ss. e 141 ss.; L. RISICATO, *La causalità psichica tra determinazione e partecipazione*, Torino, 2007, in part. 45 ss.; D. PIVA, *Premesse ad un’indagine sull’“induzione” come forma di concorso e “condotta-evento” del reato*, Napoli, 2013, in part. 57 ss.; R. FLOR, *La rilevanza causale delle interazioni psichiche nel diritto penale*, Napoli, 2021, in part. 60 ss. e 163 ss.; G. PONTEPRINO, *Il concorso morale nel reato*, Torino, 2024, in part. 363 ss.; M. LAMANUZZI, *Causalità e determinatezza nelle interazioni psichiche penalmente rilevanti*, Torino, 2024, 16 ss., 87 ss. e 444 ss.

tività autonomamente punita, sia come oggetto di prevenzione mediante le fattispecie di agevolazione. Una condizione nella quale, com'è facilmente intuibile, le esigenze del *favor societatis* ben possono spingere sino al punto di costruire responsabilità da posizione fondate su dati di consistenza squisitamente psicologica, anziché su obiettive relazioni di rischio.

È in questo passaggio che la dottrina tradizionale colloca gli argini rappresentati dalla prevedibilità e dalla evitabilità dell'accadimento, intesi come corollari della natura colposa del comportamento agevolante¹²³: laddove il terzo non si presenti quale mero strumento dell'azione criminosa, infatti, il suo intervento costituisce una autonomia condotta che tende a sottrarsi al dominio sullo sviluppo causale. Affinché tale controllo permanga occorrerebbe appunto riscontrare la (attuale o potenziale) prevedibilità ed evitabilità dell'evento-reato, le quali si sposerebbero alla possibilità dell'intervento ostaculatorio, così assicurando la presenza di un fatto "proprio" dell'agevolatore¹²⁴.

Una rilettura in chiave normativa delle fattispecie di agevolazione richiede anzitutto di rimettere al centro l'analisi delle regole di cautela che possono essere utilmente impiegate per parametrare lo standard comportamentale del soggetto agente, poiché sono queste a rappresentare il fulcro della tipicità colposa. Ciò non significa negare il carattere "aperto" della fattispecie¹²⁵, ma anzi prenderne atto proprio

¹²³ Sul ruolo dei parametri in discorso nella teoria della colpa cfr. G. MARINUCCI, *La colpa per inosservanza di leggi*, Milano, 1965, 74, nonché, più di recente e da una diversa prospettiva, D. MICHELETTI, *Attività medica e colpa penale. Dalla prevedibilità all'esperienza*, Napoli, 2021, 12 ss.

¹²⁴ In questo senso, per tutti, cfr. F. ALBEGGIANI, *I reati*, cit., 68 e 154 ss.

¹²⁵ Per tutti cfr. H. WELZEL, *Fahrlässigkeit und Verkehrsdelikte. Zur Dogmatik der fahrlässigen Delikte*, Karlsruhe, 1961, 14 ss.; C. ROXIN, *Offene Tatbestände und Rechtspflichtenmerkmale*, II ed., Berlin, 1970, 11 e 34. Nella dottrina italiana, per tutti, cfr. G. MARINUCCI, *La colpa*, cit., 5; G. FORTI, *Colpa ed evento*, cit., 136 ss. Da ultimo, sul punto, cfr. R. BARTOLI, voce *Fonti della colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 527 ss., il quale rileva che «il carattere aperto del tipo colposo si può apprezzare addirittura su tre livelli: a livello di singola fattispecie incriminatrice astratta, a livello di sistema delle fonti delle regole cautelari alle quali rinvia ogni singola fattispecie incriminatrice e, infine, a livello di singola regola cautelare che viene in gioco nel singolo caso concreto».

allo scopo di reclamare che la perimetratura della condotta avvenga mediante standard non evanescenti. Le regole cautelari, come si è più volte detto, costituiscono al contempo parametro di condotta per il cittadino e parametro di giudizio per chi deve valutarne l'agito.

È ben chiaro che in questa prospettiva la prevedibilità, in quanto tale, non è uno strumento capace di contornare *ex ante* lo standard richiesto al singolo in una data condotta, rimettendolo ad una forgiatura di marca essenzialmente giudiziale¹²⁶. Ma, sembra potersi dire, a maggior ragione non lo è laddove sia richiesto al consociato di prevenire esiti dipendenti dall'agire altrui, individuando ipotesi tassative e del tutto peculiari.

È questo un ambito in cui si avverte con ancor maggiore significato la necessità che la regola di cautela – e la relativa violazione – non sia degradata a mero “indizio” di una colpa-colpevolezza essenzialmente edificata sul perno della disattenzione o della sbadataggine, intese quasi fosse (ancora) possibile ritenerle quali forme di nesso psichico con l'evento. È del resto ben chiaro che aprendo alla prevedibilità e alla evitabilità si giunge in poche battute all'impiego dell'agente modello e, dunque, all'individuazione del crinale della liceità del rischio essenzialmente mediante una prognosi postuma¹²⁷. Del resto, è anche per questa via – ovverosia imponendo standard comportamentali eccessivi o indeterminati – che è possibile degradare la colpa in forme di responsabilità oggettiva occulta¹²⁸: basta, in

¹²⁶ Nel senso criticato dal testo cfr. A. PERIN, *La crisi del 'modello nomologico' fra spiegazione e prevedibilità dell'evento nel diritto penale. Note introduttive e questioni preliminari sul fatto tipico colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1404.

¹²⁷ Sul più ampio tema dei meccanismi di funzionamento della prognosi postuma cfr. C. PAONESSA, *Giudizi prognostici e diritto penale. Luoghi, funzioni, garanzie*, Pisa, 2024, in part. 181 ss.

¹²⁸ Si pensi, in particolare, a Cass. pen., Sez. IV, 3 luglio 1992, n. 2054, in *CED*, rv. 228042, che giunse all'affermazione di responsabilità dell'imputato rilevando il mancato adeguamento ad uno standard cautelare inesistente al momento del fatto (in particolare, al datore di lavoro si rimproverava di aver fatto impiegare al suo dipendente una scala per potare un albero priva di ganci o presidi antiscivolo, che al tempo dei fatti non era commercializzata da nessuna azienda). In modo del tutto analogo, poi, è stato deciso

effetti, imboccare la strada che sostituisce all'agente concreto l'agente modello, che non fonda certamente il suo agire ipotetico sulla realtà dei fatti accaduti, ma su ciò che si sarebbe dovuto percepire o meglio comprendere¹²⁹.

Senonché, oltre alle questioni che pone ordinariamente la strutturazione modale della cautela, nel campo delle agevolazioni colpose il ragionamento è ulteriormente problematizzato dal fatto che essa deve centrarsi sul duplice piano della prevenzione dell'evento lesivo ultimo e dell'ostacolo al comportamento illecito altrui. Lo standard, dunque, riguarda anche e soprattutto il comportamento di un altro soggetto, che è oggetto di una tendenziale schermatura proprio in vista della protezione di un determinato bene. In breve: la peculiarità delle regole di cautela impiegabili nelle agevolazioni risiede nel loro referente, e non nel loro scopo.

Occorre soffermarsi ancora su questo punto. La connessione con l'agito altrui impone infatti un'opera ulteriormente selettiva, che setacci le norme di comportamento che tendono a schermare detto rischio. Diversamente opinando, infatti, la tipicità colposa di un illecito direttamente causale o di una agevolazione verrebbero a sovrapporsi e a rendersi indistinguibili, con evidenti paradossi applicativi: prendendo l'art. 254 c.p., ad esempio, si comprende immediatamente – già su un piano, si direbbe, “astratto” – che le regole di cautela suscettibili di integrarne la struttura sono, in realtà, molte meno – o, comunque, certamente diverse – rispetto a quelle tendenti a prevenire l'esito finale della distruzione o del sabotaggio dell'opera militare. Violare la regola che vieta di fumare accanto ad un deposito di esplosivi, infatti, è una condotta ben capace di produrre il risultato lesivo che la norma intende prevenire – per quanto in una forma colposa atipica ai sensi

il caso dell'alluvione di Sarno, nel quale notoriamente difettava una dimensione cautelare consolidata al momento dei fatti (Cass. pen., Sez. IV, 3 maggio 2010, n. 16761, in *CED*, rv. 247016). Sulle «virtualità colpevoliste» dell'estremizzazione del solidarismo insito nel rimprovero colposo cfr. F. GIUNTA, *I tormentati rapporti fra colpa e regola cautelare*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 1295 ss.

¹²⁹ Sul punto si tornerà nel prosieguo: v. Cap. V, par. 4.

dell'art. 254 c.p. – ma esula del tutto dalla tipicità “agevolatoria”, poiché, ferma la sua dimensione preventiva rispetto all'evento lesivo ultimo, non prende minimamente in esame che essa deve connettersi in chiave preventiva all'agire altrui.

Ma la circostanza è resa ancor più chiara nelle fattispecie in cui si affiancano forme colpose e forme di agevolazione: così, per esempio, in relazione all'art. 92, comma 5, c.p.m.g., nel quale si sanziona con la medesima cornice edittale la comunicazione all'estero di invenzioni che concernono materiale bellico o la difesa militare che sia avvenuta per colpa o che sia stata agevolata per colpa. Come detto, si tratta di una disposizione a più norme, per quanto egualmente punite, che possiedono nondimeno distinte tipicità: si avrà la prima ipotesi nel caso della comunicazione accidentale, avvenuta per negligenza dell'autore medesimo; si avrà la seconda, invece, laddove il contenuto della comunicazione sia stato sbadatamente lasciato a disposizione o inviato ad altri, che provvedono poi alla comunicazione dolosa sanzionata all'art. 92, comma 1, c.p.m.g.

Naturalmente, anche in questo settore la positivizzazione o meno della regola di cautela facilita di molto la possibilità di valutarne l'impiego. D'altro canto, v'è da dire che i contesti operativi in cui si collocano le fattispecie di agevolazione è gremito di norme di comportamento capillari e puntuali, in cui la colpa generica si presenta davvero in termini di assoluta residualità. Nondimeno, la formalizzazione dello standard comportamentale costituisce solo il punto di abbrivio della perimetrazione delle cautele rilevanti: le regole cautelari per l'agevolazione rappresentano, infatti, una forma particolare di governo del rischio che è posta nella prospettiva dello schermo verso un intervento altrui a carattere complanare.

Su questa base, dunque, possono isolarsi regole rivolte univocamente alla dimensione preventiva della lesione o dell'agire altrui, ovvero ancora cautele di matrice polivalente. Queste ultime si caratterizzano per lo sprigionare efficacia verso l'evento lesivo ultimo, anche laddove dipenda da una causa naturale o accidentale, e, al contempo,

possiedono un qualche valore ostaculatorio anche rispetto al compimento di fatti illeciti da parte di terzi. Pur esulando dal campo delle agevolazioni tipiche, si pensi alla disciplina che impone al farmacista di vendere “veleni” (in senso tecnico) solo dietro la presentazione della ricetta medica, che deve essere debitamente conservata (art. 123 r.d. n. 1265/1934 e artt. 39 e 40 r.d. n. 1706/1938): una norma di condotta che, all’evidenza, può certamente scongiurare tanto l’uso da parte del soggetto non titolato, quanto l’uso volontario *contra se* – sebbene questo sia pienamente compatibile, al limite, con la presenza della prescrizione – quanto ancora l’uso errato o accidentale. L’esempio mostra che tali ambiguità rischiano di costituire la porta attraverso la quale costruire autentiche responsabilità per fatto altrui: l’impiego di cautele centrate sulla prevenzione dell’evento lesivo ultimo, infatti, non necessariamente consente di tranquillizzare in ordine alla strutturazione di un adeguato giudizio di causalità della colpa dell’agevolazione, in forza del quale l’evento-reato deve rientrare nel novero dei fatti schermabili col comportamento conforme.

D’altro canto, risulta ulteriormente chiarito che le cautele centrate sul comportamento altrui hanno una natura in qualche modo eccezionale, sopravanzando il divieto di regresso¹³⁰. Si tratta, al fondo, di un corollario derivante dalla valorizzazione del principio di auto-responsabilità¹³¹.

Emergono dunque due distinti contrassegni delle regole cautelari impiegabili nelle agevolazioni colpose: l’eccezionalità, che si connette alla individuazione di specifici ambiti applicativi (nonché di specifici destinatari), e la natura esplicita del collegamento con l’agire altrui,

¹³⁰ Tematizzato da R. FRANK, *Dal Strafgesetzbuch für das deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz. Herausgegeben und erläutert*, Leipzig, 1903, 14 ss. In una letteratura davvero sterminata, cfr. per tutti E. MEZZETTI, *Autore del reato e divieto di «regresso» nella società del rischio*, Napoli, 2021, in part. 118 ss., 136 ss., 149 ss. e 198 ss., cui si rinvia anche per l’ampio apparato bibliografico.

¹³¹ In argomento, da diverse prospettive, cfr. G. CIVELLO, *Il principio del sibi imputet nella teoria del reato. Contributo allo studio della responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2017, in part. 91 ss.; F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 39 ss.

anche per connessione di senso, il quale deve essere l'oggetto principale del relativo schema preventivo.

Un esempio assai chiaro può riscontrarsi nel d.P.R. n. 82/1999, recante il "Regolamento di servizio del Corpo di polizia penitenziaria". Si pensi alle previsioni generali dell'art. 24, comma 2, nn. 2, 4, 5, 7¹³², oppure ancora alle norme che disciplinano i servizi di vigilanza armata degli istituti penitenziari (artt. 35 ss.) o i servizi di vigilanza ed osservazione dei detenuti o internati addetti alle lavorazioni esterne (art. 40, comma 2, nn. 1-4, e comma 3, lett. a-e)¹³³, di vigilanza ed osservazione

¹³² Art. 24. *Doveri generali nell'espletamento del servizio.* – «2. Il personale del Corpo di polizia penitenziaria deve, in particolare, nell'ambito delle proprie competenze e nel rispetto della dignità dei detenuti: [...] 2) custodire costantemente e sorvegliare i detenuti e gli internati, ovunque si trovino, e vigilare affinché siano in particolare osservate le disposizioni relative ai sottoposti a regimi detentivi particolari, nonché all'isolamento giudiziario e a quello disciplinare; [...] 4) vigilare affinché i detenuti e internati osservino tutte le disposizioni che li riguardano e, nel caso in cui essi commettano infrazioni disciplinari, redigere rapporto disciplinare a loro carico, da trasmettere al direttore per via gerarchica; 5) perquisire, in via ordinaria, i detenuti e gli internati nei casi stabiliti dal regolamento interno dell'istituto o, in mancanza di questo, dal direttore dell'istituto con ordine di servizio o, comunque, ogni qualvolta lo disponga il direttore, nonché di propria iniziativa, ove necessario; [...] 7) non allontanarsi dal posto assegnatogli senza il permesso del preposto al servizio e, ove lo impongano esigenze funzionali, senza essere stato preventivamente sostituito; [...]».

¹³³ Art. 40. *Servizio di vigilanza ed osservazione dei detenuti o internati addetti alle lavorazioni esterne* – «2. Il responsabile della vigilanza deve, in particolare: 1) fare l'appello dei lavoranti e farli perquisire prima di uscire dall'istituto, al momento del rientro e, ove occorra, durante il lavoro; 2) accertare di frequente che tutti i lavoranti siano presenti; 3) distribuire, durante l'andata ed il ritorno e sul luogo del lavoro, il personale addetto alla vigilanza in modo che i lavoranti rimangano sempre sotto controllo; 4) far perlustrare attentamente i luoghi nei quali si svolge il lavoro, anche per evitare che i lavoranti possano nascondersi, allontanarsi o essere avvicinati da persone estranee; [...]. 3. Il personale addetto alla vigilanza, in particolare, deve: a) perquisire i lavoranti nei casi di cui al comma 2, numero 1); b) sorvegliare costantemente i lavoranti per impedirne ogni tentativo di fuga; c) controllare che i lavoranti svolgano regolarmente la loro attività; d) informare il responsabile della vigilanza sugli elementi di cui al n. 6) del comma 2, nonché di ogni fatto rilevante per l'ordine, la disciplina e la sicurezza; e) impedire che ai lavoranti si avvicinino persone estranee; [...]».

nelle sezioni degli istituti di pena (art. 42, comma 1, nn. 1, 3-8)¹³⁴, nelle strutture a carattere sanitario (art. 43, nn. 1-4)¹³⁵ e con riguardo alle attività lavorative o scolastiche tenute all'interno degli istituti penitenziari (art. 44, nn. 2-4)¹³⁶. Tutti i parametri normativi, con un tasso di maggiore o minore univocità, indicano chiaramente al titolare del dovere

¹³⁴ Art. 42. *Servizio di vigilanza ed osservazione nelle sezioni degli istituti penitenziari.* – «1. Il personale del Corpo di polizia penitenziaria addetto al servizio di vigilanza nelle sezioni dell'istituto, in particolare, deve: 1) assumere in consegna, previa verifica anche numerica, i detenuti o internati assegnati alla sezione e provvedere attentamente alla loro sorveglianza e custodia; [...] 3) assicurarsi della perfetta integrità ed efficienza di tutti i sistemi di sicurezza e di comunicazione della sezione, nonché degli altri impianti, e custodire le chiavi o gli altri sistemi di chiusura affidatigli; 4) mantenere chiuso l'ingresso della sezione, consentendo l'accesso e l'uscita esclusivamente alle persone autorizzate ed effettuando un costante controllo sulle stesse durante la loro permanenza nella sezione; 5) garantire la chiusura dei cancelli e delle porte delle camere e provvedere alla loro apertura nei soli orari consentiti; 6) riferire tempestivamente al preposto al servizio qualunque fatto rilevante o che possa pregiudicare la disciplina, l'ordine o la sicurezza, la salute o l'incolumità delle persone, e le condizioni igienico-sanitarie, nonché segnalare eventuali danni arrecati a beni dell'Amministrazione e le condotte meritevoli dei detenuti; 7) azionare, qualora sia necessario, i sistemi di allarme di cui la sezione dispone; 8) perquisire i detenuti e gli internati all'atto dell'uscita dalla camera e dalla sezione ed all'atto del rientro in esse e perquisire altresì le camere dei detenuti e gli altri locali della sezione ogni qualvolta sia necessario per motivi di ordine e sicurezza; [...]».

¹³⁵ Art. 43. *Servizio di vigilanza nelle infermerie e nelle altre strutture aventi carattere sanitario* – «1. Il personale del Corpo di polizia penitenziaria addetto al servizio di vigilanza nelle infermerie e nelle altre strutture aventi carattere sanitario, in particolare, deve: 1) custodire le chiavi della porta di ingresso, consentendo l'accesso soltanto alle persone autorizzate ed impedendo l'introduzione di generi ed oggetti non prescritti dal sanitario o non necessari al servizio; 2) perquisire accuratamente ogni detenuto o internato che entri od esca dall'infermeria; 3) registrare i nominativi dei detenuti ed internati ammalati, ricoverati in infermeria o che chiedono di essere visitati; 4) riferire tempestivamente al preposto al servizio, anche per iscritto, ogni fatto che possa pregiudicare la sicurezza, la salubrità e l'igiene dei locali, nonché la salute e l'incolumità delle persone, adottando provvisoriamente in via d'urgenza i provvedimenti volti ad evitare o ridurre danni a persone o cose; [...]».

¹³⁶ Art. 44. *Servizio di vigilanza ed osservazione sulle attività lavorative e scolastiche dei detenuti o internati all'interno degli istituti penitenziari* – «1. Il personale del Corpo di polizia penitenziaria addetto al servizio di vigilanza sulle attività lavorative e scolastiche dei detenuti o internati all'interno dell'istituto penitenziario, in particolare, deve:

preventivo la necessità di mettere in atto presidi cautelari che tengano in debito conto del (potenziale) agire altrui in senso antagonistico rispetto al bene giuridico oggetto di protezione (qui rappresentato dall'autorità della decisione giudiziaria; o, se si vuole, dall'illegittima riacquisizione della libertà personale¹³⁷). Così, è certamente condivisibile la posizione della giurisprudenza di legittimità secondo la quale la violazione dei doveri di cui al citato art. 24 può rappresentare la piattaforma su cui edificare la colpa del custode *ex art. 387 c.p.*, escludendo che l'evasione del detenuto possa considerarsi frutto di elementi accidentali che si sono sposati al comportamento subdolo dell'evaso, come tale capace di superare ogni normale previsione¹³⁸; o – forse si potrebbe meglio dire – tale da presentarsi come elemento assolutamente eccentrico rispetto al cono preventivo disegnato dalle cautele anzidette. Non viene qui in gioco – come si è più volte detto – la prevedibilità o meno del comportamento illecito altrui, ma unicamente la relazione di rischio che si instaura tra le condotte.

Il fatto storico analizzato nell'arresto appena citato offre lo spunto per sviluppare un ulteriore argomento: la condizione del detenuto –

[...] 2) controllare, al termine dell'attività lavorativa e scolastica ed ogniqualvolta ne ravvisi la necessità, con l'eventuale ausilio di altro personale, che non manchino gli strumenti e gli utensili in dotazione, curandone il deposito in appositi locali od armadi, dei quali deve custodire le chiavi; 3) riferire tempestivamente al preposto al servizio, anche per iscritto, ogni fatto che possa pregiudicare la sicurezza, la salubrità e l'igiene del lavoro, nonché la salute e l'incolumità delle persone e le condizioni igienico-sanitarie, adottando provvisoriamente in via d'urgenza i provvedimenti volti ad evitare o a ridurre danni a persone o cose; 4) perquisire accuratamente ogni detenuto o internato all'inizio ed al termine dell'attività lavorativa o scolastica, registrandone i nominativi; [...]».

¹³⁷ Per la tesi indicata, volendo, cfr. G. MINICUCCI, *Dalla evasione alle evasioni. Una rilettura*, in *Criminalia*, 2019, 544 ss., cui si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici.

¹³⁸ Si veda Cass. pen., Sez. VI, 25 giugno 2010, n. 25979, in *CED*, rv. 247833, che ha confermato la responsabilità degli imputati – quali agenti di polizia penitenziaria incaricati della traduzione di un detenuto dal penitenziario ad una struttura sanitaria – per averne procurato colposamente l'evasione, avendo contravvenuto ai propri doveri (*ex art. 24 d.P.R. n. 82/1999*), in particolare lasciando da solo il detenuto medesimo all'interno del servizio igienico del nosocomio, così consentendone la fuga attraverso la finestra ivi presente.

in quella vicenda storica in pessime condizioni di salute – rappresenta senz'altro un elemento capace di eradicare in concreto il convincimento che la fuga potesse essere uno sviluppo prevedibile della condotta (anche mettendo in disparte le difficoltà tipicamente connesse al fatto, si pensi alla conseguente impossibilità di curarsi adeguatamente). Nondimeno, non è qui in gioco l'affidamento, né tantomeno una valutazione in concreto sulla "capacità-volontà" del detenuto di intraprendere la fuga stessa. Sullo sfondo, non sfugge che quest'ultima è sì una condotta umana autonomamente punita, ma al contempo un fatto storico-naturalistico nitidamente isolabile che ricade senz'altro in una valutazione generalizzata di insorgenza e pericolosità, con riferimento al quale è relativamente facile puntare una serie di procedure preventive che definiscono un preciso standard cautelare di riferimento.

Più precisamente, sembra difficile sostenere che le fattispecie in parola dipendano dal carattere manifesto della condotta altrui, sia che esso si riconduca ad un gradiente di prevedibilità, sia che, invece, si centri il ragionamento sulle *chances* di verifica concreta¹³⁹. La vaghezza del criterio – e la sua manipolabilità in sede giudiziaria – risulta per vero manifesta. Come del resto appare chiaro, in questa prospettiva, che l'appartenenza del fatto al soggetto agevolante non si colloca sul crinale dello psicologismo, ma appunto sul versante (normativo) della relazione di rischio che intercorre tra la sua condotta e la commissione del reato doloso agevolato, spezzata ogniqualvolta quest'ultimo si presenti in termini del tutto estemporanei rispetto al cono preventivo disegnato dalla regola cautelare.

¹³⁹ In argomento cfr. G. JAKOBS, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, II ed., Berlin-NewYork, 1991, 399.

Capitolo quarto

LA NORMATIVITÀ DELLA COLPA MONOSOGGETTIVA E PLURISOGGETTIVA

SOMMARIO: 1. Dal naturalismo al normativismo: la cooperazione come “specie” di colpa. – 2. Fattispecie plurisoggettiva eventuale e accessorietà. – 3. Il sostrato della cooperazione: unicità del reato e contesto organizzativo. – 4. La gestione del rischio e il criterio della competenza. – 5. Profili critici della teoria della competenza.

1. *Dal naturalismo al normativismo: la cooperazione come “specie” di colpa*

L’analisi sin qui svolta consente ora di affrontare la cooperazione colposa, ovvero la forma “principe” di plurisoggettività nell’agire involontario. Differentemente dalle ipotesi finora esaminate, è proprio nell’omogeneità dell’elemento soggettivo che regge la struttura della fattispecie che emergono alcuni punti di particolare significato.

È in questo ambito che si apprezza con maggior chiarezza la portata dell’adesione alla costruzione separata dei tipi criminosi, la quale, se sviluppata alle sue naturali conseguenze, impone di estendere i suoi assunti anche alle forme di manifestazione del reato. Se, infatti, è lo stesso DNA del fatto tipico a divergere – in ragione della presenza del dolo o della colpa come elementi conformatori del tipo – non risulta possibile far rientrare nella dimensione eventuale della plurisoggetti-

vità ciò che si è emarginato nella premessa del ragionamento, ovvero sia nella stessa edificazione dell'illecito monosoggettivo¹.

Le due genealogie del concorso doloso e del concorso colposo richiedono un fondamento ed una struttura diversificati, proprio in quanto pertinenti a fatti che sono tra loro irriducibili: da un lato, infatti, v'è un naturalismo forte, connesso all'azione volontaria; dall'altro, invece, regna il normativismo della condotta di malgoverno del rischio, tipico del non voluto.

L'impostazione di una traiettoria autonoma per il concorso colposo – già tracciata con riferimento al concorso eventuale, e confermata con l'incursione nel campo delle fattispecie di agevolazione – non può che prendere le mosse, allora, dall'affrancamento dallo psicologismo che ancora perdura in questo ambito, la cui resistenza dipende essenzialmente dalla convinzione che un collante soggettivo sia il tratto essenziale del fenomeno concorsuale e che questo carattere trascenda le diverse “varianti” dolose e colpose, imponendosi anzi come loro minimo comun denominatore².

Per compiere tale operazione, occorre invertire la polarità del ragionamento: la cooperazione, “prima” di essere una forma concorsuale, è una *species* dell'illecito colposo, del quale deve mantenere la fisionomia, poiché ne costituisce una forma di manifestazione, e non certamente un *aliud*. Essendo soggettivamente omogenea, non sconta le “contaminazioni” che le forme spurie di concorso possono in qualche misura presentare; né ovviamente rappresenta una forma di compartecipazione di taglio non concorsuale, come può dirsi per le fattispecie di agevolazione. Al netto di questi differenziali, v'è un'evidente

¹ Sulla inevitabile divaricazione teorica tra le diverse forme di partecipazione cfr. M. DONINI, *Il concorso esterno “alla vita dell’associazione” e il principio di tipicità penale*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, a cura di E.M. Ambrosetti, Torino, 2017, 337, nota 29.

² V. Cap. I, par. 3, e Cap. II, par. 4. Tanto è radicato questo convincimento da permeare anche quelle trattazioni manualistiche dichiaratamente ispirate alla costruzione separata delle fattispecie: per tutti cfr. G. DE VERO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, II ed., Torino, 2024, 694.

traccia di continuità strutturale nella plurisoggettività nell'agire colposo, che si coglie appunto nella dimensione normativa e anti-naturalistica del contributo alla realizzazione del fatto tipico. Ed è a questi elementi essenziali che occorre adesso rivolgere l'attenzione.

2. *Fattispecie plurisoggettiva eventuale e accessorietà*

Iniziando ad isolare i tratti essenziali della cooperazione, occorre anzitutto notare che la teoria della fattispecie eventuale³ – su cui oggi conviene la maggior parte della dottrina, anche secondo i successivi sviluppi recati dalla teoria della fattispecie plurisoggettiva differenziata⁴ – non sembra coerente con le sue esigenze applicative. La ragione di fondo cui risponde detto impianto teorico è infatti rappresentata dalla necessità di qualificare anche il contributo concorsuale atipico che non consista, al limite, neanche nell'esecuzione frazionata della condotta tipicizzata dalla norma di parte speciale: attraverso la creazione di una fattispecie concorsuale autonoma, connotata da una nuova e distinta tipicità, si giunge facilmente a descrivere il perimetro di rilevanza anche di queste condotte, salvo poi doversi porre il problema del criterio alla stregua del quale giudicare la significatività del prefato apporto⁵.

Si comprende immediatamente, allora, che la possibilità di traslare questa impostazione teorica nel campo della cooperazione dipende *in toto* dalla volontà di mantenere o meno la sua più autentica vocazione colposa: infatti, leggendo l'art. 113 c.p. alla luce della teoria della fattispecie plurisoggettiva eventuale, si può facilmente ammettere che la

³ Per tutti, R. DELL'ANDRO, *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956, in part. 75 ss.

⁴ Così A. PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte generale*, IX ed. riveduta e aggiornata da V. Militello, M. Parodi Giusino, A. Spina, Milano, 2020, 618 ss. (ma si vedano anche gli Autori citati *supra*: Cap. II, par. 2).

⁵ V. Cap. III, par. 7.

responsabilità cooperativa possa sorgere “prima” della – o a prescindere dalla – violazione della regola cautelare. In questa prospettiva, l'illecito colposo plurisoggettivo si àncora anche a condotte neutre, purché accompagnate dalla “finalità non finalistica” di assecondare o facilitare la violazione cautelare altrui. In altri termini, la caratura negligente del comportamento – quanto alla sua dimensione modale – può risultare del tutto soccombente rispetto alla vocazione estensiva della dinamica plurisoggettiva, consentendo di configurare forme di responsabilità nelle quali la regola cautelare sia violata, ma solo *pro quota*, dall'insieme dei concorrenti⁶.

Più di recente, si è osservato che la tipicità obiettiva del contributo di cooperazione non troverebbe la sua fisionomia nel suo versante colposo, bensì a partire dalla sua strumentalità rispetto all'agire comune, più ampiamente inquadrato nei contesti a base organizzata, nei quali l'interazione tra i diversi soggetti rappresenta un tratto del tutto fisiologico⁷. È appunto la dimensione “strutturata” dell'assetto plurisoggettivo a reggere ed inverare il citato tratto di strumentalità che avvince le condotte dei compartecipi, che tali sono in ragione della compenetrazione dei loro reciproci doveri di intervento: il requisito connettivo-relazionale tra le condotte non potrebbe che avere una caratura squisitamente normativa, poggiata sulla «rappresentabilità del proprio ruolo funzionale e dei nessi intercorrenti con le altrui condotte»⁸. È così messa al centro nuovamente l'identità complessivo-unitaria del fatto concorsuale, il cui fulcro non risiede nell'autore, ma

⁶ È in questo senso la quasi totalità della manualistica: per tutti cfr. F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, XII ed., Padova, 2023, 550 ss.

⁷ Così A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022, 178 ss., con riferimento a T. PADOVANI, *Plurisoggettività nel reato e come reato*, Pisa, 2015, 22 ss. e 169 ss., e a ID., *La concezione finalistica dell'azione e la teoria del concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 403 ss., nonché – con particolare riguardo alla c.d. strumentalità del contributo concorsuale – a G. DE FRANCESCO, *Sul concorso di persone nel reato*, in *Studium iuris*, 1998, 736; ID., *Il concorso di persone e il dogma causale: rilievi critici e proposte alternative*, in *Cass. pen.*, 2012, 3913 ss.

⁸ A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo*, cit., 208.

nel reato stesso: ciò, peraltro, renderebbe conseguentemente superflua la distinzione tra autore e complice, posto che tutti i soggetti coinvolti sarebbero invariabilmente “autori” del fatto concorsuale⁹. Da questo angolo visuale, quindi, l’impiego del criterio della strumentalità andrebbe tarato non con riferimento alla funzionalità della condotta rispetto all’insorgere dell’evento del reato, bensì con riguardo alle altre condotte, così conferendo tipicità a contributi *ab initio* carenti sotto il profilo della c.d. causalità della colpa, e nondimeno serventi ad un’ulteriore azione del co-autore.

Si mette in tal modo a fuoco il particolare legame che innerva le condotte dei cooperanti sul piano (reciprocamente) relazionale, sebbene traendone la specifica conformazione a partire dalla logica concorsuale, anziché dalla tipicità obiettiva dell’agire colposo. In questa linea interpretativa si coglie una perfetta aderenza alla volontà storica del legislatore, che ha concepito l’art. 113 c.p. come una specie di concorso facendo leva su una concezione psicologica della colpa, com’è chiaramente dimostrato anche dal comma 2 della norma in esame, nonché dall’art. 114 c.p.

Il primo, dando valore alla determinazione, è stato costantemente interpretato nel senso che quest’ultima sia una forma di cooperazione di per sé, elevandola a dorsale di una compartecipazione che non postula necessariamente la violazione di una regola di cautela. È così, per esempio, nel classico caso di chi incita il conducente a superare il limite di velocità, che una parte della dottrina riconduce al più ampio *genus* della responsabilità cooperativa da violazione della regola cautelare altrui, alternativamente causata o agevolata – e al limite voluta (!) – dal compartecipe¹⁰. Ciò, tuttavia, non significa che detta previsione non possa essere diversamente intesa, assumendo che la determinazione non esaurisca il contenuto della condotta, dovendosi in ogni caso accompagnare alla violazione di una regola di cautela: si pensi, ad esempio, al datore di lavoro che non predisponga adeguati mezzi antinfortunistici, concordando con il preposto di proseguire o

⁹ T. PADOVANI, *Plurisoggettività*, cit., 22.

¹⁰ Così F. MANTOVANI-G. FLORA, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 550.

avviare, ciò nonostante, l'attività produttiva. A ben vedere, anche in questo caso v'è determinazione, ma essa non troneggia nella veste di raccordo psicologico fondativo della responsabilità, che continua ad edificarsi su di un'autentica tipicità colposa.

Dal canto suo, poi, l'art. 114 c.p. consente esplicitamente una valutazione circa la minima importanza del contributo concorsuale anche in relazione alla cooperazione colposa. È ben evidente l'indebita estroflessione di criteri costruiti sul calco dell'art. 110 c.p.: guardando alla condotta cooperativa in chiave normativa, infatti, ci si avvede che la violazione cautelare fatica ad inquadrarsi alla stregua del criterio della minima importanza. Delle due l'una: o una violazione è causale, nel duplice e sinergico senso imposto dalla teoria della colpa; oppure non lo è, e allora manca in radice una possibilità di fondare l'illecito colposo. Di qui l'idea – tipica anche di una parte giurisprudenza – secondo la quale non sarebbe necessaria la prova del contributo causale di ciascun partecipante: tuttavia, così opinando, nel fatto collettivo si perde la causalità, e per conseguenza la responsabilità per fatto proprio¹¹. Al contrario, l'art. 114 c.p. – specialmente quando “entra” nel campo della cooperazione – deve essere inteso come una norma avente carattere meramente commisurativo, e giammai fondativo della responsabilità: la “minima importanza”, in altri termini, non rappresenta né una deroga alla causalità, né tantomeno autorizza cedimenti sulla struttura dell'illecito colposo, ma consente al giudicante di intervenire adeguatamente nella (s)valorizzazione del singolo apporto alla realizzazione dell'evento, in ragione del suo peculiare disvalore d'azione¹².

¹¹ M. DONINI, *Prassi e cultura del reato colposo*, in *Dir. pen. cont.*, 13 maggio 2019, 14.

¹² M. DONINI, *Il concorso esterno*, cit., 345 ss. In argomento, da diverse prospettive, cfr. R. GUERRINI, *Il contributo concorsuale di minima importanza*, Milano, 1997, 32 ss.; M. HELFER, *Il concorso di più persone nel reato*, Torino, 2013, 72 ss.; M. MANTOVANI, *Contributo ad uno studio sul disvalore d'azione nel sistema penale vigente*, Bologna, 2014, 102 ss. Sulla *interpretatio abrogans* dell'art. 114 c.p. sviluppata in seno alla giurisprudenza in conseguenza della lettura puramente causale della norma, cfr. M. PELISSERO, sub *art. 114*, in G. FORTI-S. RIONDATO-S. SEMINARA, *Commentario breve al codice penale*, VII ed., Padova, 2024, 541.

Guardando alla struttura essenziale della cooperazione colposa, questa si regge pur sempre su una costruzione che richiede un appoggio normativo forte, essendo del tutto sprovvista di un effettivo substrato ontologico. Occorre domandarsi, allora, se la strumentalità tra le diverse condotte cooperative sia un argine sufficientemente rigido, o se non sia permeabile verso contegni di adesione soggettiva – pur sempre, in qualche modo “utile” – alla violazione cautelare altrui, anche in difetto di un qualunque aumento del rischio che sia dalla medesima direttamente dipendente¹³. Si tratta di una prospettiva che apre, pur non del tutto esplicitamente, alla possibilità che la condotta colposa sia oggetto di un’esecuzione frazionata, in conseguenza del posizionamento del reato al centro di una raggiera di responsabilità a loro volta tra loro interconnesse per contesto operativo. Un disegno, per così dire, “a ragnatela”, nell’ambito del quale potrebbero assumere rilievo anche condotte incomplete sul piano cautelare o connotate, quanto all’omissione impropria, dalla dissociazione soggettiva tra obbligo giuridico e potere impeditivo. Con la conseguenza che anche la violazione di un mero obbligo di sorveglianza potrebbe rilevare nella matrice concorsuale – a patto, appunto, che se ne possa predicare la strumentalità – la cui funzione incriminatrice giungerebbe a surrogarsi alla caratterizzazione tipica dell’art. 40 cpv.¹⁴

Si tratta di una conclusione perfettamente coerente con l’“autonomia atipicità” dei contributi partecipativi che è ammessa nella fattispecie plurisoggettiva eventuale, oggetto di una sintesi che solo le norme concorsuali sono capaci di produrre¹⁵. Tuttavia, la fattispecie di risulta appena evocata non sembra dipendere da un’applicazione “sequenziale” delle diverse clausole generali, bensì da una loro azione simultanea, mediante la quale si postulano “equivalenze” ulteriori e

¹³ Un chiaro esempio in Cass. pen., Sez. IV, 3 ottobre 2013, n. 43083, in *CED*, rv. 257197.

¹⁴ A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo*, cit., 197 ss. In questo senso, in giurisprudenza, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 16 ottobre 2023, n. 41846, in *olympus.uniurb.it*.

¹⁵ R. DELL’ANDRO, *La fattispecie plurisoggettiva*, cit., 84.

diverse¹⁶. Tener ferma la costruzione separata dei tipi criminosi, con tutto ciò che ne consegue, rimette al centro la divergenza strutturale essenziale che divide l'azione dall'omissione e il dolo dalla colpa, e che si riflette sulle relative forme di manifestazione concorsuali. Nella cooperazione colposa – *a fortiori* se relativa al reato omissivo improprio – si fronteggia una normatività (doppia, laddove ricorrano omissione e colpa) che non sembra suscettibile di frazionamento alcuno, poiché a carattere radicalmente anti-naturalistico.

Se la critica alle teorie dell'accessorietà – come anche della fattispecie plurisoggettiva eventuale – si centra sulla loro incapacità di descrivere compiutamente la soglia del comportamento illecito¹⁷, è tuttavia da dire che nelle strutture concorsuali a fondamento normativo la tipicità del contributo partecipativo è un dato consustanziale e originario, un corollario essenziale dell'affermazione della responsabilità per fatto proprio¹⁸. Se si accetta questa premessa, ne consegue che il contributo colposo alla realizzazione dell'illecito, ancorché plurisoggettivo, non può che avere una dimensione “in sé” tipica. È in questa fisionomia *ab initio* definita che si coglie la natura marcatamente accessoria delle condotte cooperative, che pure emerge nitidamente anche nel quadro teorico *supra* delineato, specialmente nel momento in cui si esige che il rapporto di strumentalità avvenga tra loro le singole condotte.

È questo lo snodo concettuale che apre alla eventuale dimostrazione della concepibilità di regole di cautela che, anziché legarsi all'evento in chiave preventiva, siano disposte in funzione del contenimento della dimensione di rischio attivata dall'agire altrui. Anche qui si presenta – in modo del tutto analogo a quanto già visto con

¹⁶ In termini cfr. F. PALAZZO, *Concorso mediante omissione in omicidio preterintenzionale: un caso e un problema «delicati»*, in *Studium iuris*, 1996, 1112.

¹⁷ S. SEMINARA, *Accessorietà e fattispecie plurisoggettiva eventuale nel concorso di persone nel reato. Considerazioni sul senso di una disputa dottrinale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 450.

¹⁸ M. PELISSERO, *Il contributo concorsuale tra tipicità del fatto ed esigenze di commisurazione della pena. Paradigmi teorici e modelli normativi*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1628.

riguardo alle fattispecie di agevolazione – la possibilità di immaginare regole che, nel rispetto della responsabilità per fatto proprio, siano in grado di ritagliare forme di responsabilità connesse al condizionamento in senso favorevole dell’agire altrui. Certamente, però, tali norme di condotta non possono essere “create” attraverso l’impiego dell’art. 113 c.p., né tantomeno possono arretrare allo statuto di non-cautele (tipico, ad esempio, delle norme puramente organizzative). Si coglie, allora, che è la teoria dell’accessorietà ad aderire meglio alla cooperazione colposa, consentendo di instaurare un modello più rigido di collegamento tra l’agire involontario ed il risultato lesivo, soprattutto laddove esso sia mediato dall’intervento di un compartecipe. Occorre evitare, in sostanza, che l’art. 113 c.p. diventi lo strumento per la ricerca di una sorta di causa “prima”, secondo una logica esplicativa e non imputativa¹⁹. Diversamente dal concorso doloso, nella cooperazione la causalità rispetto alla produzione dell’evento lesivo non può essere genericamente ricondotta all’agire collettivo, ma impone di essere misurata sulla base dei conegni tenuti dai singoli.

Se la cooperazione costituisce una sommatoria di condotte già in sé colpose, dunque, si può ulteriormente affermare che la compartecipazione colposa non può avvenire mediante azioni “neutre”, ovvero incapaci di generare un rischio che diviene incontrollato. Si tratta di un ulteriore profilo differenziale rispetto al concorso doloso, nel quale anche un’azione in sé atipica – o addirittura confacente al ruolo sociale – può colorarsi di illiceità in ragione del più ampio collocamento nella cornice dell’agire volontario²⁰, e, per l’effetto, assumere una qualche rilevanza se inquadrato nella teoria della fattispecie plurisoggettiva eventuale. La tipicità colposa, al contrario, è un contrassegno fattuale anche del contributo di partecipazione cooperativa. O è presente o non lo è, e non può assumere *ex post* valenza in

¹⁹ F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, Torino, 2023, 222.

²⁰ R. ROBLES PLANAS, *La participación en el delito: fundamentos y límites*, Madrid, 2003, 31 ss.; M. BIANCHI, *La complicità mediante condotte quotidiane. Apparente neutralità, psichica connivenza, adeguatezza sociale, ruolo istituzionale*, in *Ind. pen.*, 2009, 37 ss.

chiave concorsuale, laddove non sia previamente sussistente. Per conseguenza, allora, ferma l'indistinzione legislativa tra le diverse figure di cooperanti, la plurisoggettività colposa conosce necessariamente – anzi: strutturalmente – una suddivisione tra autori e partecipi: i primi, in quanto diretti attivatori del pericolo sfociato nell'evento avverso; i secondi, in quanto trasgressori di una cautela accessoria-relazionale, servente al contenimento della pericolosità dell'agire altrui.

3. Il sostrato della cooperazione: unicità del reato e contesto organizzativo

La cooperazione colposa, diversamente dalle altre forme di plurisoggettività nell'agire colposo, è soggettivamente omogenea ed inerisce ad un unico illecito penale. Non sfugge che l'argomento appena speso sia tra quelli posti a sostegno del dogma dell'unicità del reato – di cui si è già offerta una critica²¹ – e che esso si colleghi essenzialmente alla lettura della formulazione testuale dell'art. 113 c.p., nel quale si fa riferimento alla cooperazione «nel delitto colposo».

Non si vuol qui rivedere la posizione precedentemente espressa, né tantomeno assegnare al rilievo testuale maggior valore di quanto esso effettivamente possieda: pur non intendendo affatto cedere alle lusinghe di un'ermeneutica slegata da un'effettiva capacità vincolante delle disposizioni di legge, è tuttavia acquisito che la testualità della parte generale si atteggia assai diversamente rispetto a quanto accade nella parte speciale. Quest'ultima, nel dirigersi direttamente verso i consociati, è maggiormente debitrice rispetto al carattere sociale del diritto e, quindi, al linguaggio impiegato, anche se tecnico-specialistico. Diversamente, essendo composta perlopiù da norme di disciplina, la parte generale è essenzialmente rivolta agli operatori del diritto e si espone al respiro del presupposto giuridico-culturale retrostante alla

²¹ V. Cap. II, par. 1.

disposizione oggetto di interpretazione²². In questo senso, essa tende ad una formulazione maggiormente evocativa e meta-testuale, ed è certamente meno vincolata alle “definizioni” di quanto non sia un singolo reato alla sua enunciazione²³. Correlativamente, eventuali lacune – reali o supposte che siano – tendono inevitabilmente ad essere colmate da concezioni teoriche o da prassi interpretative che ambiscono alla stabilità, alla coerenza e alla completezza del sistema²⁴.

Tornando all’unicità del titolo di reato, essa non si presenta affatto come una costante della concorsualità. Nel campo della cooperazione, nondimeno, risalta come un tratto in qualche misura distintivo, che vale a distanziarla rispetto al concorso di cause colpose indipendenti.

Si tratta di un profilo che merita ulteriore attenzione, poiché sembrerebbe *prima facie* negato proprio dagli assunti da cui si sta muovendo. In effetti, la presenza di condotte di per sé cautelatamente efficienti rispetto alla produzione dell’evento avverso determina *ipso facto* una loro potenziale indipendenza, che – eliminato il riferimento a collanti di natura psicologica – sembrerebbe militare a favore dell’insussistenza del fenomeno cooperativo. Si pensi, ad esempio, al caso di due condotte negligenti tenute contestualmente da due sanitari nel corso di un’operazione chirurgica, ciascuna autonomamente capace di produrre l’evento mortale anche indipendentemente

²² Con riguardo all’illecito colposo, il punto è chiaramente messo in evidenza da W. FRISCH, *Le definizioni legali nel diritto penale tedesco*, in *Omnis definitio in iure periculosa? Il problema delle definizioni legali nel diritto penale*, a cura di A. Cadoppi, Padova, 1996, 234, secondo il quale «il cittadino è ben poco aiutato da una definizione generale di colpa. Piuttosto gli dovrebbe essere detto che cosa egli debba fare o non fare in contesti concreti, affinché il suo comportamento non venga considerato colposo».

²³ Volendo cfr. G. MINICUCCI, *Brevi riflessioni sulle contaminazioni linguistiche nel diritto penale*, in *Criminalia*, 2018, 759, cui si rinvia anche per ulteriori riferimenti bibliografici. *Amplius* cfr. M. DONINI, *Selettività e paradigmi della teoria del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 380 ss., nonché F. PALAZZO, *Sulle funzioni delle norme definitorie*, in *Omnis definitio in iure periculosa? Il problema delle definizioni legali nel diritto penale*, a cura di A. Cadoppi, Padova, 1996, in part. 384.

²⁴ F. GIUNTA, *Prima lezione di diritto penale speciale*, in *ius17@unibo.it*, 2014, 13, nonché, ampiamente, ID., *L’eccezione come regola nel diritto penale. Metamorfosi di un paradigma*, Milano, 2023, 27 ss.

dall'altra. In questi casi, la tipicità colposa monosoggettiva sembra assorbire *in toto* il disvalore dei fatti, in sfavore alla dinamica concorsuale-cooperativa.

Così opinando, tuttavia, non si giunge tanto a decretare la funzione di mera disciplina dell'art. 113 c.p., ma si finisce col negarne la stessa astratta configurabilità. Esigere una solida conformazione dell'illecito colposo monosoggettivo sottrae, in buona sostanza, il terreno stesso su cui edificare una dimensione cooperativa; ma, a ben vedere, perde ogni significato anche l'eventuale funzione di disciplina, posto che nessun senso avrebbe una lettura cumulativo-unitaria di fatti in tutto e per tutto autonomi. È dunque un esito interpretativo che – per quanto seducente nella sua essenzialità e nella sua rigidità applicativa, quanto mai necessaria in relazione al contesto criminologico dell'illecito colposo – arriva a confutare l'utilità stessa della norma che vorrebbe interpretare. Sembra, questo, un limite invalicabile: il rispetto del fondamento teorico dell'illecito involontario non può condurre ad una *interpretatio abrogans* dell'art. 113 c.p., per quanto esso sia sorto sotto l'egida della concezione psicologica della colpa.

Una chiave di lettura alternativa, allora, può risiedere nella definizione del perimetro concettuale entro il quale i singoli contributi dei compartecipi possono dirsi tra loro avvinti nella realizzazione di un illecito unitario, al quale danno complessivamente corso. La maggior parte della dottrina oggi converge nel ritenere che sia il comune coinvolgimento in un'attività organizzata a generare quella pretesa di interazione prudente, che anche la giurisprudenza più recente ritiene l'ambientamento essenziale dell'art. 113 c.p.²⁵. Si tratta di un assunto certamente condivisibile, ma – in quanto dato socio-criminologico – in sé non del tutto capace di orientare le possibili ricostruzioni teoriche: tanto che lo stesso – per restare solo al dibattito dottrinale più recente – è la comune premessa che consente alternativamente lo stagliarsi della figura del c.d. organizzatore, quale soggetto chiamato a coadiuvare attività svolte da soggetti direttamente chiamati a gestire le fonti di rischio

²⁵ Fondamentalmente cfr. Cass. pen., Sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, in *CED*, rv. 261107, nonché Cass. pen., Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899, in *CED*, rv. 281997.

o, addirittura, a concorrere a disimpegnare autentiche posizioni di garanzia²⁶; ovvero apre alla rilevanza strumentale del comportamento rispetto all'agire dei soggetti inquadrati nel medesimo contesto operativo²⁷; ovvero ancora, come si vedrà a breve, consente di imperniare la struttura normativa sulla figura del "gestore del rischio", la cui individuazione avviene alla stregua del c.d. criterio della competenza.

D'altro canto, la complessità di alcune attività rischiose rappresenta un dato fenomenologico ineliminabile, che costituisce la premessa delle diverse analisi dei profili di responsabilità derivanti dall'agire o dall'omettere in seno a organizzazioni pluripersonali, nell'ambito delle quali l'aderenza delle categorie penalistiche alla realtà empirica è sempre più messa in discussione²⁸. Alla complessità delle attività si collega la pluriformità del rischio e/o la presenza di rischi interferenziali, cui fa da *pendant* la costruzione di strumenti di gestione dello stesso che sono *ab initio* disegnati per essere impiegati non da un singolo, in quanto generalmente sprovvisto della capacità di irreggimentare il rischio entro un livello di accettabilità.

Si tratta di fattori che sono oggetto di un'unitaria gestione complessiva, ma essi riflettono diverse dimensioni del pericolo, che può generarsi dall'attività stessa oppure avere carattere esogeno. Da questo punto di vista, se la composizione del quadro dei soggetti e delle competenze è naturalmente ispirata ad una visione comune, nella quale confluiscono le diverse posizioni di dovere, sul versante penalistico occorre nondimeno tenere ferma la distinzione tra il teleologismo tipico della posizione di garanzia e la dinamica preventiva con-naturale alla colpa. Una distinzione che è messa sempre più in ombra specialmente con riguardo alla posizione di quei soggetti che sono sprovvisti di autonomi poteri impeditivi e nondimeno sono chiamati

²⁶ F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., in part. 262 ss. In senso parzialmente diverso, ma con una comune attenzione alla dimensione organizzativa, cfr. L. RISICATO, voce *Cooperazione colposa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 326 ss.

²⁷ A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo*, cit., in part. 196 ss.

²⁸ Da una diversa prospettiva cfr. E. MORIN, *La sfida della complessità*, trad. it. di G. Gembillo, A. Anselmo, Firenze, 2017, in part. 60.

dal sistema normativo di riferimento – e non dal garante originario, altrimenti sarebbero suoi delegati – a svolgere ruoli significativi nella gestione dei fattori di rischio. Il riferimento è ai casi di condotte di agevolazione o di induzione involontaria dell'agire colposo – così, ad esempio, per il consiglio tecnico errato che induce un soggetto a tenere una condotta negligente – ovvero alle ipotesi in cui l'autore attualizzi una condizione di anomia cautelare determinata da un altro soggetto (così, invece, in relazione al datore di lavoro che non predispone il documento di valutazione dei rischi, la cui mancanza dà luogo, attraverso il contributo colposo attivo di un lavoratore, alla realizzazione di lesioni personali a carico di un terzo soggetto). È proprio la posizione di questi soggetti ad essere assai problematica, poiché essi scontano il rischio di essere equiparati a veri e propri garanti in conseguenza del loro organico inserimento nelle strutture plurisoggettive, con la conseguenziale valorizzazione anche di eventuali contegni di marca omissiva.

4. La gestione del rischio e il criterio della competenza

La significatività delle questioni appena poste dipende dalla tenuta della distinzione tra condotte attive e omissive, svalutata dalle teorie dell'azione – soprattutto di ascendenza tedesca – nelle quali all'agente viene rimproverato l'evento che non ha evitato, sebbene potesse farlo e il diritto in concreto glielo comandasse. Per l'effetto, l'azione – intesa come categoria generale – consisterebbe nel «non evitare evitabile, in posizione di garante»²⁹. È il c.d. concetto negativo di azione, secondo cui tanto l'agente commissivo quanto quello omissivo – in diversa guisa, ma allo stesso modo – non evitano qualcosa: per non essersi trattenuto, il primo; non agendo, il secondo. In questa prospettiva, la qualità di garante agisce sì in chiave delimitante, ma viene essenzialmente letta come attributiva di una speciale

²⁹ Così R.D. HERZBERG, *Die Unterlassung im Strafrecht un das Garantenprinzip*, Berlin-New York, 1972, 171.

responsabilità dell'agente limitata a specifici gruppi di persone³⁰: così, ogni condotta modale e "significativa", in quanto disfunzionale o antisociale, viene ricompresa nel più ampio precetto generale del dovere di rispettare le regole del proprio "ruolo sociale", cui si correla una specifica dimensione di rischio da gestire³¹. Ai consociati si chiede dunque di sorvegliare il proprio ambito organizzativo senza invadere la sfera di vita altrui, dipendendo unicamente da variabili interne all'organizzazione di un settore – che, si noti, risultano in quest'ottica del tutto indifferenti per il diritto penale – se la minaccia derivi da un'azione o da un'omissione³².

Sebbene con cadenze non del tutto sovrapponibili, l'impostazione appena descritta ha trovato ingresso nella dottrina e nella giurisprudenza italiana mediante l'idea che la responsabilità in contesti plurisoggettivi organizzati debba ancorarsi alla specifica competenza per il rischio del soggetto agente. Si tratta, a tutta evidenza, di una sinergia facilmente instaurabile, poiché coglie un dato di indubbia rilevanza empirica. Più in particolare, tanto nella riflessione dottrinale³³ – che

³⁰ Per la riferibilità di questa concezione anche ai reati commissivi, fondata sulla omologazione dell'agente ad una fonte di pericolo che genererebbe la responsabilità di evitare l'evento, cfr. ancora R.D. HERZBERG, *Die Unterlassung*, cit., 173. In senso parzialmente difforme G. JAKOBS, *Vermeidbares Verhalten und Strafrechtssystem*, in *Festschrift für Hans Welzel zum 70. Geburtstag am 25. März 1974*, Berlin-New York, 1974, 309, per la rinuncia al fattore di selezione della posizione di garante, nonché C. ROXIN, *Zur neueren Entwicklung der Strafrechtsdogmatik in Deutschland*, in *GA*, 2011, 678 ss. In argomento, nella dottrina italiana, cfr. per tutti G. FIANDACA, *Intorno a «scopi» e «funzioni» nel diritto penale*, in *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, Napoli, 2013, 114 ss.

³¹ Sul punto già F. SGUBBI, *Il reato come rischio sociale: ricerca sulle scelte di allocazione dell'illegalità penale*, Bologna, 1990, in part. 61 ss., nonché J.M. SILVA SÁNCHEZ, *L'espansione del diritto penale. Aspetti della politica criminale nelle società postindustriali* [1999], trad. it a cura di R. Remia, A. Spena, Milano, 2004, in part. 9 ss.

³² K. VOLK, *La delimitazione tra agire ed omettere. Aspetti dottrinali e di politica criminale*, in ID., *Sistema penale e criminalità economica*, Napoli, 1998, 68 ss.

³³ Così già C. PEDRAZZI, *Profili problematici del diritto penale d'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1988, 137: "Dire organizzazione è dire divisione del lavoro, ripartizione di compiti e valorizzazione di competenze differenziate". Più di recente, per la tesi in discorso, pur da diverse prospettive, cfr. L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004, 275 ss. e 438 ss.; M. DONINI,

ha valorizzato in particolare il ruolo dell'art. 41 c.p.³⁴ – quanto nella elaborazione giurisprudenziale originata dalle Sezioni Unite *Thyssenkrupp*³⁵ – che pure aveva avuto già antecedenti significativi³⁶, e che si è decisamente affermata nel prosieguo³⁷ – si muove dal presupposto che la competenza a gestire un rischio risponda non al “come”, ma al “perché” dell'evento avverso³⁸.

L'idea al fondo della teoria in esame è assai chiara: dalla definizione della sfera di competenza del singolo si dovrebbe trarre una preliminare imputazione del fatto tipico. È su quest'ultimo piano che se ne

Imputazione oggettiva dell'evento. «Nesso di rischio» e responsabilità per fatto proprio, Torino, 2006, 127 ss.; C. LONGOBARDO, *Causalità e imputazione oggettiva*, Napoli, 2011, 263 ss.; L. CORNACCHIA, *Competenze ripartite: il contributo dei criteri normativi alla individuazione dei soggetti penalmente responsabili*, in *Ind. pen.*, 2013, 247 ss.; D. MICHELETTI, *Il criterio della competenza sul fattore di rischio concretizzatosi nell'evento. L'abbrivio dell'imputazione colposa*, in *Criminalia*, 2015, 509 ss.; ID., *La responsabilità penale del preposto nella sicurezza sul lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, 69 ss.; S. TORDINI CAGLI, *Sfere di competenza e nuovi garanti: quale ruolo per il lavoratore?*, in *LP*, 3 gennaio 2020, 6; M. DONINI, *Nesso di rischio e disvalore di azione-evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 28 ss. e 40 ss.

³⁴ Così, in particolare, D. MICHELETTI, *Il criterio*, cit., 523 ss.; *contra* A. VALLINI, *Colpa medica, concause sopravvenute e competenza per il rischio: qualcosa di nuovo, anzi d'antico*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1542 ss. e 1548.

³⁵ Cass. pen., Sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, cit., § 13.

³⁶ Cfr. Cass. pen., Sez. IV, 23 novembre 2012, n. 49821, in *CED*, rv. 254094, § 7: «Ciò suggerisce che in molti casi occorre configurare già sul piano dell'imputazione oggettiva distinte sfere di responsabilità gestionale, separando le une dalle altre. Esse conformano e limitano l'imputazione penale dell'evento al soggetto che viene ritenuto ‘gestore’ del rischio. Allora, si può dire in breve, garante è il soggetto che gestisce il rischio. Questa esigenza di delimitazione delle sfere di responsabilità è tanto intensamente connessa all'essere stesso del diritto penale quale scienza del giudizio di responsabilità, che si è fatta quasi inconsapevolmente strada nella giurisprudenza, attraverso lo strumento normativo costituito dall'art. 41 capoverso cod. pen. Infatti, la diversità dei rischi interrompe, per meglio dire separa le sfere di responsabilità».

³⁷ Su tutte cfr. Cass. pen., Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899, cit., § 2, con nota di V. MONGILLO, *Imputazione oggettiva e colpa tra “essere” e normativismo: il disastro di Viareggio*, in *Giur. it.*, 2022, 953 ss.; S. TORDINI CAGLI, *Il disastro ferroviario di Viareggio: il punto su rischio lavorativo ed oggetto di tutela della norma prevenzionistica*, in *Ind. pen.*, 2022, 95 ss.

³⁸ Così ancora D. MICHELETTI, *Il criterio*, cit., 516.

coglie il *proprium*: non si tratta di una semplificazione concettuale della struttura dell'illecito penale, ma anzi si vuol anteporre un preliminare e autonomo passaggio imputativo volto a valorizzare pienamente il principio di personalità della responsabilità penale, inteso come distinguibile dalla responsabilità colpevole³⁹. L'accertamento della causalità, in altri termini, non esaurirebbe la risposta all'interrogativo circa la riconducibilità o meno di un fatto ad un determinato autore, anche in ragione delle incertezze che caratterizzano la prassi applicativa⁴⁰. In questa prospettiva, allora, ciò che rileva è il modo in cui l'evento viene a verificarsi, che dipende da una scorretta gestione dei poteri affidati all'obbligato, con esclusione dei rischi ordinari o ubiquitari, intesi quali mere variazioni dei rischi generali normalmente connessi alle attività umane⁴¹. Si tratta di un concetto per sua natura relazionale, nel quale emerge, appunto, il particolare collegamento tra una determinata attività doverosa e uno specifico pericolo.

La competenza è dunque individuata dal diritto, mediante la previsione di un dovere giuridico che ne è il presupposto essenziale⁴². In questo senso, essa si distingue decisamente dalla c.d. causalità della colpa, ponendosi come suo complementare: mentre la competenza lega in via potenziale l'evento al soggetto agente, la seconda avvince l'evento ad una specifica condotta. Del resto, ben può esservi competenza soggettiva in caso di mancata concretizzazione del rischio, come casi in cui quest'ultima ricorre, ma esula dalla sfera di competenza⁴³. La definizione di questo confine risiede, appunto, in un criterio ancora una volta a carattere squisitamente normativo: la responsabilità personale del soggetto può affermarsi unicamente se egli sia competente a gestire il pericolo che si traduce nell'evento avverso. Si tratterebbe quindi di situazioni specifiche, già definite come

³⁹ L. CORNACCHIA, *Competenze ripartite*, cit., 247.

⁴⁰ Per tutti cfr. D. PULITANÒ, *Personalità della responsabilità: problemi e prospettive*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1240.

⁴¹ M. DONINI, voce *Imputazione oggettiva dell'evento (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali, III, Milano, 2010, 643 ss.

⁴² L. CORNACCHIA, *Competenze ripartite*, cit., 253.

⁴³ D. MICHELETTI, *Il criterio*, cit., 518.

“istituzionali” o “speciali”, e non già di una lettura “unitaria” della responsabilità penale sotto il vessillo della competenza organizzativa di ciascun cittadino⁴⁴, accedendo alla quale emerge facilmente il riferimento al dovere (giuridico) generale di non ledere gli altri o, in ogni caso, di organizzare correttamente la propria sfera di libertà⁴⁵.

Dal canto suo, l'orientamento più consolidato nella recente giurisprudenza di legittimità intende la sfera di rischio come l'area che designa l'ambito in cui si esplica l'obbligo di governare le situazioni pericolose, da cui dipende anche la conformazione dell'obbligo del garante⁴⁶; il che, a cascata, impone di individuare precisamente la figura che può essere chiamata a governare il rischio medesimo e, quindi, la persona o le persone che incarnano concretamente quel ruolo, rivitalizzando sotto questa luce l'art. 41, comma 2, c.p.⁴⁷.

È in questo percorso argomentativo che affiora la distinzione tra il dovere di diligenza – inteso come posto sia da norme che vietano di agire in modo imprudente, sia da norme che impongono di agire in modo diligente – e la diligenza doverosa, centrata invece sul contenuto della predetta situazione giuridica soggettiva e specificata

⁴⁴ Così, per tutti, M. PAWLIK, *Das Unrecht des Bürgers*, Tübingen, 2012, 182 ss.

⁴⁵ Per ravvedere un – assai discutibile – impiego anche in chiave cautelare del *neminem laedere* basta volgere lo sguardo alla giurisprudenza più risalente, la cui eco si coglie anche in pronunce più recenti: così, ad esempio, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 14 febbraio 2008, n. 15229, in *CED*, rv. 239600, secondo cui la quale «l'osservanza delle norme precauzionali scritte non fa venir meno la responsabilità colposa dell'agente [...], potendo residuare una colpa generica in relazione al mancato rispetto della regola cautelare non scritta del *neminem laedere*, la cui violazione costituisce colpa per imprudenza».

⁴⁶ Cass. pen., Sez. IV, 26 giugno 2014, n. 33417, in *dejure.it*; Cass. pen., Sez. IV, 18 giugno 2013, n. 39491, in *dejure.it*; Cass. pen., Sez. IV, 19 settembre 2012, n. 35906, in *dejure.it*; Cass. pen., Sez. IV, Cass. pen., Sez. IV, 25 settembre 2001, n. 44206, in *CED*, rv. 221149; Cass. pen., Sez. IV, 5 gennaio 1999, n. 7924, in *CED*, rv. 214246; Cass. pen., Sez. IV, 7 maggio 1985, n. 11311, in *CED*, rv. 171215.

⁴⁷ Cass. pen., Sez. IV, 25 febbraio 2020, n. 22691, in *CED*, rv. 279513; Cass. pen., Sez. IV, 6 marzo 2019, n. 20270, in *CED*, rv. 276238; Cass. pen., Sez. IV, 11 dicembre 2018, n. 123/2019, in *CED*, rv. 274829; Cass. pen., Sez. IV, 10 marzo 2016, n. 15493, in *CED*, rv. 266786; Cass. pen., Sez. IV, 19 marzo 2015, n. 22378, in *CED*, rv. 263494.

dalla regola cautelare⁴⁸. Ciò conduce a concludere che esistono doveri giuridicamente preesistenti che definiscono la sfera di competenza, intesa come *prius* logico della imputazione del reato omissivo, i quali devono trovare il loro fondamento primo in una fonte legale, essendo soggetti a tutti i corollari del principio di legalità, mentre la regola cautelare – quale parametro eterointegratore del potere di intervento – potrebbe naturalmente anche non avere una fonte strettamente legalistica⁴⁹.

5. Profili critici della teoria della competenza

Non v'è alcun dubbio che la teoria appena esaminata fotografati con grande aderenza il quadro fattuale cui si rivolge: soprattutto nei contesti più complessi, questo ulteriore strumento imputativo consente di discernere al meglio la diversa posizione di chi è investito di ruoli gestionali autonomi ai vari livelli degli apparati, nonché le diverse manifestazioni concrete del rischio. In buona sostanza, già sul piano dell'imputazione obiettiva potrebbero essere individuate diverse sfere di competenza gestionale che fondano e limitano la responsabilità per l'evento avverso al soggetto deputato alla gestione del rischio, cui necessariamente deve seguire la prova della causalità e delle componenti soggettive dell'illecito.

Tuttavia, pur muovendo da presupposti condivisibili e da una puntuale analisi della realtà, la teoria in esame presenta alcuni profili problematici sui quali conviene momentaneamente soffermarsi.

⁴⁸ Su tutte cfr. Cass. pen., Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899, cit.

⁴⁹ In questi termini già Cass. pen., Sez. IV, 19 novembre 2015, n. 12478/2016, in CED, rv. 267813, § 4, con nota di L. RISICATO, *Colpa e comunicazione sociale del rischio sismico tra regole cautelari "aperte" e causalità psichica*, in *Giur. it.*, 2016, 1228 ss.; C. VALBONESI, *Terremoti colposi e terremoto della colpa. Riflessioni a margine della sentenza "Grandi rischi"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1498 ss. Sulla sentenza citata cfr. anche F. GIUNTA, *Maxima culpa*, in *Giust. pen.*, 2016, II, 638 ss.

Anzitutto, un diverso orientamento dottrinale osserva che la competenza per il rischio avrebbe significato unicamente nelle organizzazioni complesse, mentre risulterebbe assai meno performante in relazione a forme di cooperazione tra soggetti che si presentano all'insegna della estemporaneità, senza trovare collocazione in un previo reticolo normativo-organizzativo⁵⁰. Si tratta di un argomento che tuttavia non appare insuperabile e che, forse, al fondo prova troppo: anche l'équipe medica, ad esempio, può ben costituirsi sulla base di contingenti e non preventivate esigenze, ed è manchevole di una disciplina rigida e formalizzata dei rapporti interpersonali tra i garanti, che viene a calibrarsi proprio sulla base della competenza tecnica di ciascun sanitario in ragione della situazione da fronteggiare.

È un altro, piuttosto, il piano sul quale la teoria della competenza mostra le più significative criticità. Essa, infatti, si pone in termini strutturalmente estensivi rispetto al (già esistente) novero delle posizioni di garanzia: ciò è particolarmente evidente soprattutto nella sopra citata lettura giurisprudenziale, nella quale il criterio in esame è talora impiegato per sovrascrivere l'ordinario meccanismo imputativo, anziché arginarlo, giungendo a dare rilievo all'inazione di chi ha il dovere di intervenire anziché all'agito di chi abbia materialmente realizzato il fatto; col correlativo effetto di ampliare in modo incontrollato l'operatività della diligenza doverosa, che finisce col diventare l'unico parametro decisivo per l'attribuzione della responsabilità, consentendo una diretta traduzione in danno del mero rischio che l'agente era chiamato a dominare⁵¹.

In questa prospettiva, inoltre, si genera una corrispondente perdita di tipicità, almeno sotto un duplice profilo.

Da un lato, infatti, si schiaccia il concetto giuridico di posizione di garanzia su di una nozione di taglio criminologico (qual è quella di

⁵⁰ F. CONSULICH, *Manuale di diritto penale del lavoro*, Torino, 2024, 256.

⁵¹ È anche questo un rilievo di F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 252.

“gestore del rischio”), la quale è di per sé priva di una sufficiente tipizzazione (oltre che di un’ autonoma previsione legislativa)⁵². Una nozione, peraltro, che a rigore dovrebbe essere in tutto e per tutto sovrapposta a quella dell’obbligo di garanzia, non essendo in effetti concepibile una gestione di un pericolo esogeno consegnata ad un soggetto privo di strumenti di ingerenza su situazioni giuridiche altrui, ed essendo del resto arduo immaginare che la gestione di un rischio endogeno rispetto al proprio agire possa essere fonte di un obbligo di garanzia (salvo dover ammettere il fondamento generalizzato di una tutela “verso sé stessi”).

Dall’altro lato, e per conseguenza, la definizione della condotta doverosa diviene troppo sfumata e livellata verso il basso, attestandosi su uno standard assai lontano dalla rigidità dell’impedimento richiesto dall’art. 40 cpv.⁵³. È ben vero che la nozione di garante dovrebbe di per sé indiziare verso la presenza di una competenza a gestire la situazione pericolosa: il conferimento di doveri e, soprattutto, di poteri impeditivi non può, infatti, scompagnarsi dalla competenza ad attivarli laddove sia necessario per fronteggiare situazioni avverse. Tuttavia, la complessità dei programmi di intervento comporta una strutturale ripartizione di competenze e di poteri decisionali: in tali ambiti operativi il tentativo di suddividere le responsabilità sulla base delle competenze può certamente comportare un pericoloso schiacciamento sul “dovere” di intervenire, anziché sulla rilevazione di specifici poteri di intervento. Non per caso, infatti, la teoria della competenza a gestire il rischio sprigiona le più significative potenzialità con riguardo alle competenze c.d. istituzionali, relative a soggetti che hanno un ruolo particolare e riconosciuto (anche giuridicamente) all’interno del tessuto sociale, che consente la separazione ideale dalle sfere di attività dei consociati e dalle forme di autoesposizione al rischio.

In conclusione, il punto che pare maggiormente problematico risiede nella stretta aderenza tra imputazione e “ruolo”, che comporta

⁵² A. VALLINI, *Colpa medica*, cit., 1542.

⁵³ A. GARGANI, *Posizioni di garanzia nelle organizzazioni complesse: problemi e prospettive*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2017, 538.

lo scolorimento del confine tra azione ed omissione, nel senso di una ricostruzione funzionale – e non naturalistico-strutturale – degli stessi⁵⁴, unificati nel segno della violazione della diligenza doverosa. Sovraordinando concettualmente la gestione del rischio alla qualità di garante, infatti, la prima finisce col divenire il reale parametro ascrittivo, cui consegue l'indifferenza tra agire ed omettere (la quale, nella dinamica processuale, costituisce anche un significativo strumento di semplificazione probatoria dell'addebito).

Il quadro sembra ricomponibile tenendo fermo che nella sinergia tra omissione e colpa emerge il deciso carattere relazionale e dinamico della seconda, la quale si mostra sempre più ordinariamente pluripersonale⁵⁵, in parallelo con la presa d'atto che le attività umane di maggior significato sono il dominio delle organizzazioni complesse nelle quali si attuano fisiologicamente interazioni soggettive, talvolta destinate anche al governo di rischi distinti⁵⁶. Il che comporta, come la teoria e la prassi da tempo confermano, la necessità di individuare precisi doveri e prerogative – pur con modalità “coordinate” o “anonime-spersonalizzate”⁵⁷ – che trovano i loro argini concettuali generali, da un lato, nella delega di funzioni e nella successione tra garanti⁵⁸ e,

⁵⁴ In questo senso cfr. G. DE FRANCESCO, *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in *LP*, 3 febbraio 2020, 5.

⁵⁵ D. CASTRONUOVO, *Profili relazionali della colpa nel contesto della sicurezza sul lavoro. Autoresponsabilità o paternalismo penale?*, in *Arch. pen. – Web*, 29 maggio 2019.

⁵⁶ Sul tema, in relazione all'ambito sanitario, cfr. R. BARTOLI, *La responsabilità medica tra individuale e collettivo: rischi, regole, centri di imputazione*, in *Riv. it. med. leg.*, 2020, 2056, che distingue tra rischio “clinico”, ovvero sia connesso alla cura del paziente, e rischio “sanitario” in senso stretto, attinente alla dimensione organizzativa e organizzata dell'attività medica, cui si collegherebbero rispettivamente regole cautelari e regole cautelative.

⁵⁷ Per la distinzione e la terminologia cfr. D. CASTRONUOVO, voce *Colpa penale*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 215.

⁵⁸ Il punto è sollevato da A. GARGANI, *La responsabilità omissiva dei titolari di funzioni di protezione civile tra passato e futuro*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 117. Ampiamente sul tema ID., *Ubi culpa, ibi omissio. La successione di garanti in attività inosservanti*, in *Ind. pen.*, 2000, 581 ss.; M. GROTTI,

dall'altro, nell'affidamento e nel comportamento negligente dell'offeso⁵⁹. Torna, ancora una volta, la potenziale contaminazione tra colpa e omissione, oscillante tra i poli, tra loro interconnessi, della conseguente inconsistenza del limite tra azione e omissione nel segno della dimensione colposa del comportamento, da un lato, e, dall'altro, dell'elevazione della responsabilità omissiva a regola ordinaria dell'imputazione, con progressiva perdita della sua funzione sussidiaria.

Così, in relazione ai contesti cooperativi complessi, si finisce col culminare nella iper-valorizzazione dell'apporto dei co-gestori, il cui contributo di supporto è elevato allo status di dovere impeditivo: facendo prevalere la natura preventiva della regola cautelare su quella impeditiva del potere *ex art. 40 cpv.* si rischia di trasformare l'omissione plurisoggettiva *tout court* in colpa, soprattutto con riguardo a quei casi in cui il parametro comportamentale non sia in grado di impedire con certezza il verificarsi di un evento. Con il conseguente effetto di dover ammettere, come si è già detto, che l'ascrizione dell'evento *ex art. 40 cpv.* possa avvenire anche nei casi di mera diminuzione delle *chances* di salvezza del bene tutelando⁶⁰.

Non può che ribadirsi, allora, la necessità di tenere salda la distinzione tra colpa commissiva e omissione: non è infatti concepibile una responsabilità plurisoggettiva che livelli, in nome di pur condivisibili istanze di tutela, lo statuto punitivo dei diversi soggetti coinvolti, per ricostruire il quale, *de iure condito*, occorre necessariamente sminuare oggettivamente e soggettivamente la pluripersonalità, senza con questo né negare né perdere di vista la sua natura "necessaria" e strettamente relazionale.

Del resto, così facendo, è possibile mettere in luce un ulteriore

Morti da amianto e responsabilità penale: problemi di successione nella posizione di garanzia, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, 561 ss.; G. MORGANTE, *Tempus non regit actum. La parabola discendente del principio di affidamento nella successione "patologica" tra garanti*, in *LP*, 16 ottobre 2017, in part. 38 ss.

⁵⁹ V. Cap. III, par. 2.

⁶⁰ A. PERIN, *L'imputazione oggettiva dell'evento per omissione impropria. Argomenti a favore della "diminuzione di chances"*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2018, in part. 37 ss.

dato, che sembra occupare un posto sempre più marginale nella lettura dei contesti operativi in esame: l'uso di poteri impeditivi è essenzialmente disfunzionale rispetto al compimento di attività che possono o devono essere eseguite o proseguite.

La gestione del rischio è questione ben diversa dal blocco dell'attività. La confusione concettuale tra azione e omissione, e tra omissione e colpa, spesso mette in ombra questa alterità funzionale, che rende l'omissione impropria essenzialmente residuale e collegata, in definitiva, alla preliminare verifica dell'assenza concreta di un efficace modello preventivo di tutela. Indubbiamente, il funzionamento di policentriche posizioni di dovere si regge sul concorso di obblighi di cooperazione e di comunicazione, che a loro volta dipendono da una corretta messa a punto di dati conoscitivi o scientifico-tecnologici, i quali, assai spesso, costituiscono il presupposto stesso dell'agire⁶¹.

Si tratta di relazioni che, sul piano del finalismo teleologico, innervano una tutela attuata perlopiù mediante il coordinamento di attività doverose: il vincolo organizzativo-istituzionale costituisce il tessuto connettivo che salda le singole posizioni, tutte asservite alla tutela delle medesime entità di valore.

Dal punto di vista della strutturazione delle responsabilità, il precipitato che se ne trae è la decisa prevalenza della colpa per inosservanza di leggi e, sul versante della condotta omissiva, il protagonismo delle posizioni di controllo, dove la tutela rafforzata scaturisce dalla particolare condizione di signoria sul decorso causale connesso alla fonte di pericolo, determinata da specifici poteri di intervento correttivo. Emerge, in altri termini, che ciò che maggiormente rileva sono le non comuni capacità del garante – che determinano anche il grado di antisocialità della sua inerzia – poiché solo questi è capace di orientare l'eziologia idonea a sfociare nell'evento avverso⁶². Del resto, è noto che nelle posizioni di controllo i profili funzionali si atteggiavano in senso diametralmente invertito rispetto alle posizioni di protezione: non si

⁶¹ A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo*, cit., 51 e 90.

⁶² L. BISORI, *L'omesso impedimento del reato altrui nella dottrina e giurisprudenza italiane*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1365 ss.

muove dal legame col bene (specifico) per giungere a stabilire una capacità di tutela di taglio perlopiù comune; al contrario, il punto nodale è appunto rappresentato dalle capacità di tutela – specifiche e non comuni – nei confronti di una potenziale e puntuale forma di pericolo per i beni tutelandi.

Capitolo quinto

I NODI STRUTTURALI DELLA COOPERAZIONE COLPOSA

SOMMARIO: 1. La cooperazione colposa nei complessi organizzati. – 2. (*segue*) Alcuni esempi: l'équipe medica, la sicurezza del lavoro, la Protezione civile. – 3. Una parentesi sul ruolo svolto dall'autonormazione (e sui suoi effettivi caratteri nei contesti di cooperazione). – 4. Le regole cautelari relazionali. – 5. La misura soggettiva della colpa concorsuale. – 6. Una tassonomia della cooperazione (e dei casi apparenti).

1. *La cooperazione colposa nei complessi organizzati*

La gestione plurisoggettiva del rischio si presenta perlopiù in forma organizzata secondo modelli disciplinati dalla normativa extra-penale, che ripartisce competenze di intervento suddividendo l'ipotetico carico preventivo (o impeditivo) tra i diversi soggetti coinvolti. Sono queste trame di dovere condiviso – o, meglio, di tutela condivisa – che fanno emergere collegamenti significativi tra diverse individualità chiamate *pro quota* ad implementare e ad attuare attività teleologicamente unitarie. Tale regolamentazione dell'agire plurisoggettivo valorizza la dimensione relazionale del dovere di diligenza, che innerva la reciproca interazione tra i diversi soggetti ammessi a partecipare ad uno specifico circuito di rischio in ragione, appunto, della loro personale competenza.

Se la gestione del rischio si pone in termini di particolare complessità – tanto da richiedere, nei campi più disparati, la presenza di più soggetti deputati allo svolgimento e al controllo di determinate attività – è allora anzitutto una dimensione organizzativa forte che occorre ricercare. Del

resto, la regola cautelare non alberga all'interno del diritto penale, ma nei diversi tessuti normativi o prasseologici che reggono l'agire, ed in particolare nei contesti di azione pluripersonale e organizzata.

Lo sviluppo della criminalità colposa consente di veder certamente mutata la fisionomia e l'importanza della colpa, che assume una dimensione antagonista nel campo del diritto penale. È proprio a questo protagonismo che si correla biunivocamente la crescente significatività di programmi preventivi complessi, pluripersonali e coordinati. Come si è appena visto, è un dato valorizzato dalla più recente lettura dottrinale della cooperazione, che viene ambientata proprio nei contesti organizzati, dove tale correlazione è predicabile e dove, effettivamente, la sinergia delle condotte può assumere un valore peculiare, tale da giustificare la trattazione "unitaria" secondo la disciplina concorsuale.

Ecco dunque che la storia della cooperazione – come del resto è accaduto in relazione alle fattispecie colpose monosoggettive – è il percorso di un'evoluzione che da una dimensione criminologica residuale diviene sempre più centrale, consumando un'autentica metamorfosi concettuale. La diversificazione "delle colpe" (medica, stradale, infortunistica, etc.), infatti, restituisce chiaramente l'idea dei comparti o dei sotto-settori di interesse che, ad oggi, hanno reclamato una loro identità – anzitutto sul piano extra-penale – che si riflette nella loro lettura penalistica: la frantumazione in illeciti distinti proprio sul crinale del disvalore d'azione sembra dar conto del fatto che la fisionomia della colpa – o, meglio, "delle colpe" – è sempre meno unitaria, proprio perché non unitari sono i suoi referenti sul piano della aspettativa comportamentale (si pensi, con riguardo alla fattispecie di omicidio, alle peculiari dimensioni lesive dell'art. 589, comma 2 o comma 3, c.p. o dell'art. 589-bis c.p., ovvero ancora dell'art. 590-sexies c.p.). Anzi: sotto questo specifico punto di vista, questo caleidoscopio rappresenta il terreno su cui sarebbe certamente possibile istituire una razionale valorizzazione dei rapporti tra le indagini empirico-criminologiche di riferimento e le scelte di politica criminale¹.

¹ G. FORTI, *L'immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo sociale*, Milano, 2010, 86 ss.

In modo del tutto analogo, la colpa cooperativa, pur nata all'insegna della *scientia maleficii*, ha recentemente intrapreso un cammino paligenetico che ne consente la rilettura come un'estroffessione nel campo delle forme di manifestazione della colpa in chiave normativa.

È dunque tempo di definire la dimensione strutturale propria dell'art. 113 c.p., che ruota attorno a quattro pilastri: (i) il principio di affidamento, (ii) la gestione condivisa del rischio, (iii) la medesimezza del rischio stesso e (iv) la peculiare competenza operativa dei singoli. Attraverso questo reticolo, come si avrà modo di notare, si staglia la rilevanza di ulteriori e particolari regole di cautela, aventi contenuto relazionale.

Questi singoli aspetti saranno partitamente esaminati nel prosieguo. Per quanto ora interessa, invece, va detto che la cooperazione si colloca in ambiti nei quali, oltre alle regole direttamente preventive del rischio, si è in presenza di regole ordinatorie o proceduralizzate, tra di loro collegate nel medesimo finalismo teleologico.

Com'è noto, le regole ordinatorie si prefiggono di temperare l'agire del singolo con il contestuale comportamento altrui: la loro funzione preventiva si colloca nella condivisione di un comportamento convenzionalmente disciplinato, di modo che, appunto, esso risulti "ordinato" (e quindi prevedibile o pronosticabile); è in questo specifico tratto che se ne coglie la relazionalità, mirando esse alla riduzione di un rischio che dipende proprio dal corretto coordinamento dell'agire dei singoli individui².

Quanto alla proceduralizzazione, è da notare che alla parcellizzazione dell'agire organizzato corrisponde una pluralità di agenti, a cui può essere assegnata anche una funzione di semplice controllo. Un chiaro esempio, sul punto, è rappresentato dalla "Procedura per il conteggio sistematico dei materiali chirurgici e per il controllo della loro integrità"³, specialmente nella parte in cui fa riferimento al fatto

² F. GIUNTA, *La legalità della colpa*, in *Criminalia*, 2008, 158.

³ Collocata nella cornice della "Raccomandazione per prevenire la ritenzione di garze, strumenti o altro materiale all'interno del sito chirurgico" (n. 2/2008), emanata dal

che «il conteggio ed il controllo dell'integrità dello strumentario deve essere effettuato dal personale infermieristico (strumentista, infermiere di sala) o da operatori di supporto, preposti all'attività di conteggio», stabilendo altresì che «il chirurgo verifica che il conteggio sia stato eseguito e che il totale di garze utilizzate e rimanenti corrisponda a quello delle garze ricevute prima e durante l'intervento»⁴.

La strutturazione dell'art. 113 c.p. attorno a regole di condotta che prendono in esame l'altrui agire – nel più ampio contesto di cui si è detto – non implica necessariamente una caduta in una sorta di “normativizzazione dello psicologismo”, che sembra invece posta a fondamento della lettura giurisprudenziale post-Thyssenkrupp⁵: altro, infatti, è essere destinatari di doveri di diligenza che si intrecciano con l'altrui agire sul piano obiettivo del rischio; altro è essere consapevoli di esser parte di un'organizzazione complessa, come tale composta da diverse individualità. Nel secondo caso, infatti, il riferimento essenziale diviene l'insieme delle norme che definiscono i perimetri dell'organizzazione – e dunque la sua estensione come apparato – mentre nel primo si ha precipuo riguardo alla presenza di regole di cautela che siano dettate per disimpegnare dette attività in chiave sinergica.

La relazionalità della colpa di cooperazione non passa – come si è più volte detto – da un collante psicologico, che è facilmente riscontrabile anche nella consapevolezza dell'interferenza dell'altrui agire con il proprio. Al contrario, occorre che la *ratio* preventiva dell'obbligo cautelare comprenda nella sua oggettività il rischio derivante dall'agire plurisoggettivo. È qui che emerge l'elemento della medesimezza del rischio da fronteggiare, la quale ricorre quando ciascuna cautela è funzionale ad un incremento complessivo del tasso di salvaguardia dei beni oggetto di protezione.

Ministero della Salute (reperibile al seguente link: https://www.pnrr.salute.gov.it/portale/documentazione/p6_2_2_1.jsp?lingua=italiano&id=585).

⁴ In relazione alla disciplina appena menzionata cfr. M.L. MATTHEUDAKIS, *La punibilità della colpa penale relazionale del sanitario dopo la riforma “Gelli-Bianco”*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2019, 74.

⁵ V. Cap. I, par. 4.

Sul versante soggettivo, ciò comporta che partecipino a detta attività degli agenti qualificati, poiché abilitati a gestire uno specifico circuito di rischio complesso. La capacità, la professionalità o il tecnicismo che sono richiesti per disimpegnare una data attività sono intrinsecamente legati al rischio plurifattoriale della maggioranza delle attività umane organizzate. È anche per questa ragione che talora i soggetti coinvolti possono essere chiamati ad una co-definizione delle regole cautelari⁶. La procedimentalizzazione e l'organizzazione delle cautele, in questa luce, definiscono i "tipi soggettivi" che ne sono destinatari – ovverosia sono chiamati ad implementarle – ma anche attuatori, secondo un gradiente che può essere crescente e assai diversificato: si pensi alle attività specialistiche, nelle quali rilevano perlopiù i casi di imperizia, in quanto assume decisivo rilievo il rispetto delle *leges artis* della scienza o della pratica di riferimento⁷.

La connessione tra la complessità del rischio da gestire, la competenza dei soggetti deputati al suo controllo e la ripartizione delle relative attribuzioni è dunque un elemento centrale, che consente di capitalizzare la suggestione centrale offerta dalla teoria della competenza, ossia il necessario riferimento al diritto extra-penale per collocare correttamente la capacità di intervento dei singoli nel quadro più ampio del loro agire coordinato, traendone conseguenze sia sul piano qualitativo dell'azione loro imposta, sia sul crinale del tipo di relazione che essa esplica in collegamento con gli altri partecipanti. Pur avendo già dato conto delle ragioni che inducono a non condividere l'esito di far equivalere la posizione di garanzia e la "gestione del rischio"⁸, la teoria della competenza può invero essere utilmente impiegata per mettere a punto la distinzione funzionale tra i diversi soggetti coinvolti, siano essi garanti a pieno titolo oppure co-gestori⁹.

Del resto, la competenza non è che il riverbero della capacità di

⁶ Sul punto si tornerà *infra*, par. 3.

⁷ F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Padova, 1993, 216.

⁸ V. Cap. IV, par. 5.

⁹ In senso analogo cfr. F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, Torino, 2023, in part. 257 ss.

fronteggiare il rischio, dipendente dalla sovrapponibilità tra il profilo normativo della presenza di adeguati poteri di intervento e la ricorrenza di una situazione concreta che ne esiga la messa in atto¹⁰. Nel richiamare il contenuto tecnico dell'attività organizzata e la capacità dei suoi partecipanti ci si emancipa, in definitiva, dall'affidamento alle virtualità selettive del nesso causale, che nei contesti in esame paiono più apparenti che reali. È infatti acquisito che il medesimo non sprigiona eguali *performance* con riguardo alla dimensione naturalistica del comportamento – rispetto alla quale riesce a mutuare dalla realtà i contenuti necessari – e con riferimento alla dimensione normativa, laddove il “sostrato naturale” è sostituito da un groviglio di potenzialità giuridiche, per selezionare tra le quali è imprescindibile il ricorso alla doverosità dell'azione mancata e alla sua previa configurabilità¹¹. Così com'è del resto noto che nell'eziologia non si coglie un profilo autenticamente individualizzante, ma anzi si riscontra una tendenza a dare rilevanza del fattore causale più prossimo all'evento¹².

Se ciò, già in premessa, ridimensiona di molto la capacità selettivo-imputativa del nesso causale, essa sembra addirittura travolta nel caso in cui ricorrano più posizioni di dovere lette in chiave interattivo-cooperativa. La più recente riflessione sui contesti organizzati, infatti, rileva come il concetto stesso di causalità mal si attagli alle particolarità fenomenologiche dell'oggetto delle presenti riflessioni: un modello lineare di cause ed effetti, infatti, nel reticolo delle decisioni e degli interventi pluripersonali – talora diacronici, talora sincronici, e in ogni

¹⁰ D. MICHELETTI, *Il criterio della competenza sul fattore di rischio concretizzatosi nell'evento. L'abbrivio dell'imputazione colposa*, in *Criminalia*, 2015, 519.

¹¹ C. PAONESSA, *Obbligo di impedire l'evento e fisiognomica del potere impeditivo*, in *Criminalia*, 2012, 660 ss.; A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022, 39 ss.

¹² L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004, 32 ss.; M. DONINI, *Imputazione oggettiva dell'evento. «Nesso di rischio» e responsabilità per fatto proprio*, Torino, 2006, 127 ss.; D. MICHELETTI, *Il criterio*, cit., 510 ss. Nella dottrina d'oltralpe, per tutti cfr. C. ROXIN, *Gedanken zur Problematik der Zurechnung im Strafrecht*, in *Festschrift für Richard M. Honig*, Göttingen, 1970, 135 ss.; C. PRITTWITZ, *Strafrecht und Risiko*, Frankfurt am Main, 1993, 267 ss.

caso raramente del tutto indipendenti gli uni dagli altri – non consente di apprezzare al meglio l’influsso del singolo sull’*output* dell’organizzazione intesa nel suo complesso, cui è demandata la gestione del rischio. Tanto che una parte della dottrina ha addirittura segnalato l’opportunità di abbandonare il ricorso al modello della “retroazione”, poiché ogni singolo frammento di condotta umana costituirebbe, al tempo stesso, causa ed effetto delle altre, secondo il “modello edipico” proprio della causalità circolare¹³. Le questioni appena poste si saldano poi col più generale problema della valutazione della soglia di rilevanza del contributo concorsuale, che nel campo della cooperazione non sembra ricostruibile se non all’insegna della causalità della colpa: del resto, ricercare una legge scientifica che governi il concatenarsi effettivo delle singole negligenze si tradurrebbe in un’aspirazione senza concreto sviluppo, posto che ogni condotta è frutto di scelte – o, per quanto qui interessa, di errori – che strutturalmente non consentono di “ripetere” né tantomeno di “falsificare” il nesso di derivazione dell’una dall’altra¹⁴.

È allora evidente quale potenzialità selettiva emerge sul triplice piano (*i*) dell’emarginazione della responsabilità rispetto a pericoli eccentrici, (*ii*) della corretta individuazione del soggetto deputato a gestire i fattori di rischio e, quindi, (*iii*) della conseguente definizione della relazionalità tra i diversi soggetti coinvolti.

Sotto quest’ultimo punto di vista, poi, si colgono in particolare due conseguenze significative. Da un lato, una nitida ripartizione delle competenze – al limite formalizzata sia sul piano dei reciproci ambiti di intervento, sia e soprattutto su quello della specifica qualificazione dell’incaricato¹⁵ – consente un radicamento ancor più forte dell’affidamento, nel segno di un coordinamento sempre più immunizzato

¹³ Così già G. PONTI-I. MERZAGORA BETSOS, *Compendio di criminologia*, V ed., Milano, 2008, 22. Da ultimo, sulla correlazione col tema in esame, cfr. V. TORRE, voce *Organizzazioni complesse e reati colposi*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 890.

¹⁴ G. DE FRANCESCO, *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in *LP*, 3 febbraio 2020, 4.

¹⁵ L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., 523.

dalla possibilità di concepire *ex post* doveri di controllo. Dall'altro, attraverso la lente in esame si coglie al meglio anche la distinzione – cristallina sul piano teorico, e assai meno sul piano concreto – tra posizioni di intervento impeditivo e posizioni di supporto. Partendo da una lettura causale, infatti, non v'è dubbio che entrambe concorrano alla determinazione dell'insorgenza dell'evento avverso: il dovere relazionale è indirettamente capace – se correttamente adempiuto – di ostacolarne la verifica. Tuttavia, proprio il ricorso ad una correlazione preliminare tra i poteri consegnati, la loro reciproca interazione e la situazione concreta consente di divaricare con sufficiente certezza la doverosità di alcune condotte e l'eventuale presenza di leve di blocco impeditivo dell'attività.

L'idea stessa di competenze ripartite nella gestione del rischio in organizzazioni complesse fonda l'ideale confinamento entro queste ultime della cautela relazionale: in ciò quest'ultima si differenzia dalla posizione di garanzia, il cui contenuto di ingerenza sulla sfera giuridica altrui si estroflette anche oltre tali limiti. Ciò nondimeno, è vero che la cautela di secondo grado può avere talora una dimensione "invasiva", poiché si può spingere a lambire l'agito degli altri partecipanti, pur non descrivendo poteri di autentico impedimento, poiché il suo significato si coglie in obblighi di mera condotta non necessariamente vincolati all'ottenimento di un risultato salvifico¹⁶.

Provando a trarre delle prime conclusioni, la scelta di non attribuire una dimensione psicologica alla cooperazione come surrogato del dolo di concorso impone di intraprendere un radicale cambio di paradigma nello stesso ambientamento della relativa responsabilità. Porre l'agire cooperativo in diretto collegamento con l'unicità del rischio da gestire e con l'aumento della sua dimensione – sotto lo specifico profilo della verifica dell'evento tipico – comporta la centratura della fattispecie nel campo della intersezione funzionale tra le condotte negligenti: ciò, da un lato, esclude che essa possa ricorrere in presenza di azioni tra loro "collegate" dalla mera rappresentabilità-

¹⁶ F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 178.

prevedibilità; dall'altro, impone che tale unificazione avvenga sul piano della relazione di rischio che intercorre tra le medesime.

Tale relazione non si esprime su un piano quantitativo: a ben vedere, infatti, il bene tutelato corre un "maggior" rischio anche laddove si sia in presenza di un semplice concorso di cause colpose indipendenti; anzi, proprio in detta ipotesi, in considerazione della pluriformità e pluridirezionalità delle cause – non essendo per definizione riconducibili ad un agire "unitario" – esse possono addirittura risultare in una aggressione ancor più pericolosa e ingovernabile.

L'agire coordinato – è questo il punto che si vuol sottolineare – non è dunque caratterizzato per una maggiore rischiosità di risulta dipendente dalla presenza di più soggetti, com'è invero tipico del concorso doloso. La sua peculiarità, piuttosto, sta nell'accresciuta capacità preventiva derivante dall'azione sinergica dei diversi compartecipi¹⁷: è qui che si può cogliere la *ratio* dell'art. 113 c.p., sia nella sua funzione di disciplina, sia in relazione alla sua potenziale funzione incriminatrice.

Da tale assunto discendono significative implicazioni. Innanzitutto, è necessario che il rischio creato dalla condotta dei cooperanti sia il medesimo tanto sotto il profilo tipologico, quanto per origine: esso, in altri termini, deve rientrare in un più ampio programma preventivo che avvince le condotte dei singoli. Per conseguenza, quadruplica è lo scenario nel quale può astrattamente ricorrere un fatto unitario: (i) vi può essere la violazione contemporanea della medesima regola cautelare da parte di più soggetti; (ii) le violazioni cautelari possono essere concorrenti, come due linee che, pur afferenti a parametri comportamentali distinti, conducono entrambe alla verifica dell'evento; (iii) la violazione cautelare può essere colposamente indotta da un soggetto compartecipe, secondo un modello di "autoria mediata colposa"; (iv) la violazione cautelare è realizzata dall'autore materiale cui si correla un dovere preventivo del suo agire disatteso dal compartecipe. Negli ultimi due casi, a ben vedere, il comportamento negligente tocca una cautela avente carattere relazionale, ovvero sia tarata sul compor-

¹⁷ In termini cfr. F. GIUNTA, *Culpa, culpa, in Criminalia*, 2018, 598.

tamento altrui, con la potenziale assegnazione di una funzione incriminatrice all'art. 113 c.p. che si polarizza, appunto, sulla criminalizzazione di condotte che assumono rilievo in quanto parte di un medesimo assetto organizzativo positivamente disciplinato.

Sulla casistica appena cennata si tornerà compiutamente in chiusura¹⁸. Ciò che in questo momento preme rilevare è che non può darsi una responsabilità colposa laddove non si riscontri una violazione di una regola di cautela che attivi un nesso di rischio rilevante rispetto all'insorgenza dell'evento avverso. In questo senso, quindi, la posizione della giurisprudenza – che intende, come più volte detto, la cooperazione come riconducibile ad un contesto di consapevole interazione tra i diversi soggetti¹⁹ – imbocca per certi versi una strada corretta, ma con lenti che deformano sensibilmente la visione del fenomeno: ciò che rileva, infatti, non è la consapevolezza dell'agente di far parte di un reticolo organizzativo significativo e coordinato, ma il fatto che il contributo del medesimo sia interrelato con quello altrui sul piano del nesso di rischio che conduce all'evento.

È proprio con riferimento ai casi di interferenza tra più condotte negligenti che si pone il problema centrale dell'ammissibilità e della delimitazione del contributo partecipativo, contemperando la tipicità colposa ed il divieto di regresso. In questo senso, non basta certamente che vi sia una dimensione *lato sensu* relazionale, che è per vero tipica di tutte le attività organizzate: il rischio – o, meglio, la certezza – è che per tale via il fattore di complessità derivante dall'intreccio dei

¹⁸ V. *infra*, par. 6.

¹⁹ Così, ancora di recente, cfr. Cass. pen. Sez. IV, 17 giugno 2024, n. 35016, in *Sist. pen.*, 10 dicembre 2024, con nota di D. ATTANASIO, *Il "dover essere" colposo nei fatti di piazza San Carlo a Torino: la pronuncia della Corte di cassazione sulla responsabilità degli organizzatori e gestori dell'evento*, *ivi*, nella quale è dato leggere che «l'elemento che differenzia l'ipotesi di cooperazione da quella del mero concorso di cause indipendenti è dato dal collegamento delle volontà dei diversi soggetti agenti. Mentre nella cooperazione le volontà di questi ultimi devono tutte confluire consapevolmente all'interno della condotta dalla quale deriva l'evento non voluto, nei casi di concorso di cause indipendenti l'evento consegue al mero dipanarsi di azioni od omissioni indipendenti, non collegate da alcun vincolo soggettivo».

diversi contributi materiali (o, addirittura, dalla mera presenza di più soggetti) divenga *ipso facto* il grimaldello col quale scardinare l'operatività dell'affidamento. È proprio su questo fronte che manca ancora una forte presa di coscienza da parte della giurisprudenza, la quale continua ad elevare al rango dell'eccezionalità – tale da imporre una particolare accortezza e la “regola del sospetto” – ciò che nel campo extra-penale appartiene al canone della fisiologica normalità. Tuttavia, è ben chiaro che altro è la presenza naturalistica di più soggetti, altro è la plurisoggettività che dipende dalla violazione di un parametro comportamentale che vieta di prendere parte unitamente ad altri alla realizzazione di un fatto tipico²⁰.

All'estremo opposto, la mera convergenza di rischi attivati da distinti soggetti che si collegano tra loro su base del tutto occasionale ed estemporanea non vale certamente a descrivere un fatto cooperativo unitario: si pensi al classico esempio della persona ferita in un sinistro stradale che subisca conseguenze più gravi a causa della negligenza del medico che la prenderà in carico dopo il trasporto in ambulanza. Non c'è alcun teleologismo che raccordi queste due inadempienze, ma solo una mera concatenazione causale, peraltro di taglio puramente descrittivo-naturalistico. Del resto, com'è stato efficacemente osservato, tale legame non sorgerebbe neanche nel caso (di scuola) in cui l'automobilista responsabile dell'incidente fosse a conoscenza della particolare stanchezza o sbadataggine del sanitario di turno²¹.

Non è affatto sorprendente che la colpa cooperativa sconti la difficoltà di affrancarsi da queste declinazioni, che ripropongono assunti nati e sviluppati in seno al concorso doloso: piegare o impiegare l'agire altrui per il conseguimento di un risultato, tuttavia, è altro rispetto alla cooperazione. La colpa concorsuale, al pari di quella monosoggettiva, consiste essenzialmente in uno schema di giudizio che raffronta un dover essere con l'accaduto, rimproverando ad un soggetto di non

²⁰ In questo senso cfr. L. CORNACCHIA, voce *Colpa d'équipe*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 43.

²¹ F. GIUNTA, *Culpa, culpa, cit.*, 599.

aver corrisposto allo standard esigibile nella situazione concreta²². Dalla cooperazione colposa come prevedibilità dell'azione altrui – e, al limite, come strumento per “far proprie” le violazioni cautelari interamente realizzate da altri – è necessario giungere alla colpa cooperativa come responsabilità dipendente dal far parte di un reticolo organizzativo-preventivo disciplinato, nel quale assume rilievo anche il posizionamento del singolo rispetto alla quota di rischio che è chiamato a gestire singolarmente o in una dimensione condivisa.

Del resto, si è già notato che se all'agire individuale si chiede di proteggere un determinato bene o di controllare specifiche fonti di pericolo, all'agire plurisoggettivo spesso competono doveri astrattamente connotati da potenzialità preventive assai maggiori. La costruzione di meccanismi normativi all'insegna della condivisione dello statuto preventivo e della segmentazione delle attività umane – al duplice scopo di massimizzarne la qualità e di “segregare” funzioni complesse per assicurarne la legalità interna – è una costante dell'attualità ed il culmine del declino della “non ingerenza” dello Stato liberale, con la parallela affermazione dei principi solidaristico-comunitari tipici del costituzionalismo novecentesco²³. Oggi i consociati confidano non solo nell'astensione dal male, ma soprattutto nel compimento di azioni desiderate (o “giuste”)²⁴.

²² D. MICHELETTI, *Attività medica e colpa penale. Dalla prevedibilità all'esperienza*, Napoli, 2021, 17.

²³ F. SGUBBI, *Responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento*, Padova, 1975, 54.

²⁴ K. SEELMANN, *Kollektive Verantwortung im Strafrecht*, Berlin-New York, 2002, 11 ss. Cfr. anche T. WEIGEND, *Dove va il diritto penale? Problemi e tendenze evolutive nel XXI secolo*, in *Criminalia*, 2014, 88, secondo cui il diritto penale “non sarà più un padre severo che punisce duramente alcune infrazioni, lasciando per il resto una certa libertà nella scelta dello stile di vita; sarà piuttosto come una madre premurosa, disposta ad accompagnare e ad ammonire costantemente il proprio figlio”. Ampiamente, sul punto, cfr. W. WOHLERS, *Le fattispecie penali come strumento per il mantenimento di orientamenti sociali di carattere assiologico? Problemi di legittimazione da una prospettiva europea continentale e da una angloamericana*, in *Sulla legittimazione del diritto penale. Culture europeo-continentale e anglo-americana a confronto*, a cura di G. Fiandaca, G. Francolini, Torino, 2008, in part. 136 ss.

Correlativamente, dunque, la struttura obiettiva della cooperazione si consolida attraverso una ruolizzazione che richiama, *mutatis mutandis*, la tipicizzazione propria dei ruoli concorsuali delle fattispecie associative: anche in questo frangente, in qualche misura, può individuarsi il partecipe, il capo o l'organizzatore. Ciascuno di essi intraprende distinte relazioni di rischio con il bene protetto e presenta un diverso tasso di relazione del proprio comportamento con quello altrui, giungendo anche a poter determinare altri alla commissione del fatto colposo, attraverso la specifica violazione di un dovere cautelare a matrice relazionale. La gestione plurisoggettiva del rischio evoca allora la compresenza stabile di più soggetti che sono chiamati a concretizzare interventi di taglio preventivo – o, al limite, impeditivo – che sono tra loro interrelati.

L'organizzazione dell'agire non è affatto incompatibile con la concorsualità colposa. È vero che essa si manifesta nelle forme dolose come espressione – per certi versi prototipica – del *pactum sceleris*, e dunque quale effigie di un profilo finalistico-volontaristico che sostiene l'incriminazione del fatto associativo in quanto tale. Nel campo che si sta analizzando, invece, l'organizzazione è un tratto che contrassegna l'agire umano, che preesiste e prescinde dal diritto penale, e che è – naturalmente – oggetto di volontà quanto, appunto, alla sua instaurazione sul piano fattuale-storico²⁵. In altri termini, il livello a cui si fa riferimento non è quello della strutturazione della responsabilità penale, ma quello dell'edificazione e del fisiologico funzionamento di questi apparati sociali, i quali possono anche essere oggetto di una disciplina giuridica positiva.

L'organizzazione dell'agire che si consolida all'insegna della ripartizione dei ruoli comporta, in ultima analisi, che la cooperazione si nutra di una plurisoggettività fisiologicamente "necessaria", pur essendo una forma di manifestazione eventuale dell'illecito colposo. Non si vuol ovviamente intendere che tale connotato dia corso ad una forma di responsabilità inevitabilmente collettiva, con ciò riducendo la responsabilità penale ad un mero specchio della realtà empirica. È

²⁵ Sul punto cfr. G. LOSAPPIO, *Plurisoggettività eventuale colposa*, Bari, 2012, 275.

tuttavia in tale realtà che le norme penali devono trovare ambientamento; ed è così anche per l'art. 113 c.p., che, nella prospettiva qui patrocinata, si trova ad esprimere le sue più compiute potenzialità nel quadro di contesti di azione nei quali la presenza di una pluralità organizzata di soggetti – e dei relativi poteri preventivi – costituisce un dato logicamente preesistente alla fattispecie penale.

2. (segue) *Alcuni esempi: l'équipe medica, la sicurezza del lavoro, la Protezione civile*

Pur centrando su una dimensione organizzativa forte e “preesistente” la collocazione della cooperazione colposa, va notato che non è affatto detto che queste “organizzazioni” conoscano uno statuto formalizzato in un quadro normativo organico. Del resto, la regolazione dei rapporti intersoggettivi, oltre che in prescrizioni positive, può trovare fonte anche nelle migliori prassi del settore: vi sono realtà che non vedono una formalizzazione esplicita della disciplina per ragioni connesse al loro funzionamento (così accade, ad esempio, nell'équipe medica); vi sono altri settori, invece, che oggi sono ispirati ad una marcata dimensione normativa, dove le competenze sono precisamente e puntualmente ripartite, ma che provengono da esperienze di ben diverso segno (si pensi, sul punto, al sistema di tutela della sicurezza del lavoro); infine, vi sono ulteriori campi dove la disciplina, nonostante gli sforzi del legislatore, è ancora *in fieri*, bisognosa di ulteriore specificazione o di diversi assetti applicativi (così con riguardo nel sistema di protezione civile).

La maggiore o minore formalizzazione del reticolo preventivo intersoggettivo, in altri termini, non dipende dall'impossibilità astratta di provvedervi, ma, alternativamente, da necessità correlate alle peculiarità del caso o dalla qualità dell'intervento del decisore pubblico.

Un caso evidente di struttura a base non positivizzata è rappresentato – come si è avuto modo di mettere in evidenza – dall'équipe me-

dica, nel cui ambito i rapporti interpersonali sono retti da una dimensione essenzialmente prasseologica, scollegata da un protocollo comportamentale che li regoli dettagliatamente, anche e soprattutto in relazione alla possibilità di concepire poteri di intervento sull'agire degli altri partecipanti.

Il tema è di particolare interesse anche in considerazione del fatto che si innesta in uno dei campi in cui la positivizzazione di parametri puntuali per la valutazione dell'agire ha trovato maggior sviluppo: prima attraverso il parametro della colpa grave codificato dall'art. 2236 c.c., poi con il d.l. n. 158/2012 (conv. in l. n. 189/2012, c.d. decreto Balduzzi), ed infine con la l. n. 24/2017 (c.d. Gelli-Bianco) e la conseguente introduzione dell'art. 590-*sexies* c.p.²⁶. Il percorso che ha investito la colpa del sanitario è infatti all'insegna di una specificazione assai puntuale delle regole dell'agire e dei percorsi attraverso i quali salvaguardarne l'operato: alle linee guida e ai percorsi multidisciplinari di cura (o *pathways*)²⁷ si assommano i protocolli, *check list*, e, infine, gli *standard*, in un percorso di progressiva specificità in cui si coglie un taglio di sempre maggiore tecnicità, talvolta a scapito della dimensione "politica" della cautela. Se, infatti, nelle linee guida e nei *pathways* è possibile anche cogliere lo strutturale temperamento tra la salute del paziente e la spesa pubblica – avendo riguardo anche

²⁶ In argomento, con ampi riferimenti bibliografici, cfr. M. CAPUTO, *Colpa penale del medico e sicurezza delle cure*, Torino, 2017, 213 ss., 261 ss. e 344 ss.; M.L. MATTHEUDAKIS, *La punibilità del sanitario per colpa grave. Argomentazioni intorno ad una tesi*, Roma, 2021, 15 ss., 37 ss. e 71 ss.; D. MICHELETTI, *Attività medica*, cit., 65 ss.; M. CAPUTO, voce *Colpa medica*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 163 ss. Per un quadro sull'evoluzione giurisprudenziale correlata cfr. anche G. CANZIO-P. PROTO PISANI, *Evoluzione storica e linee di tendenza della giurisprudenza di legittimità in tema di colpa medica*, in *Corti supreme e salute*, 1/2019, 79 ss.

²⁷ Su cui A.R. DI LANDRO, *Dalle linee guida e dai protocolli all'individualizzazione della colpa penale nel settore sanitario. Misura oggettiva e soggettiva della malpractice*, Torino, 2012, 10, il quale rileva come il termine nasca – pur nel segno di notevoli ambiguità terminologiche – con la l. n. 662/1996 (art. 1, comma 28), secondo cui «i medici abilitati alle funzioni prescrittive conformano le proprie autonome decisioni tecniche a percorsi diagnostici e terapeutici cooperando al rispetto degli obiettivi di spesa».

al rapporto tra costo e efficacia delle pratiche mediche²⁸ – i protocolli e, ancor di più, le *checklist* esprimono un grado di specificazione ancora maggiore, avanzando schemi di comportamento rigidi e tendenzialmente predefiniti²⁹, il cui limite applicativo è rappresentato dalla inadeguatezza a fronteggiare il rischio concretamente in corso³⁰.

Sul crinale, invece, della definizione di regole per le relazioni interne all'équipe medica – nonostante si sia nel tempo avvertita la crescente tensione verso l'enucleazione di discipline organizzative³¹ – non si riscontrano strutture normative rigide tese a predefinirle, se non con riguardo a specifici e puntuali compiti operativi (in questo senso, per esempio, la già citata “Procedura per il conteggio sistematico dei materiali chirurgici e per il controllo della loro integrità”³²). Le relazioni tra i diversi soggetti che prendono parte all'attività sanitaria sono perlopiù rimesse alla valenza del diverso sapere scientifico, spesso con confini labili. Basti sul punto pensare alla concreta difficoltà di stabilire con precisione dove corra la linea di demarcazione tra l'attività sanitaria riservata al medico e quella tipica dell'infermiere o dell'ostetrica: in proposito, è eloquente il riconoscimento normativo della facoltà per quest'ultima di praticare l'episiotomia, nonostante si tratti di un atto avente *prima facie* natura chirurgica (art. 48, comma 2, lett. f, d.lgs. n. 206/2007). Risulta evidente che è la maggiore specializzazione

²⁸ Sul punto ampiamente M. CAPUTO, *Colpa penale*, cit., 251 ss.

²⁹ M. 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, 907 ss.; F. GIUNTA, *Protocolli medici e colpa penale secondo il decreto “Balduzzi”*, in *Riv. it. med. leg.*, 2013, 821 ss.; A. VALLINI, *Codifier l'incodifiable: la legge “generale e astratta” e l'irriducibile singolarità dell'atto medico. Dai dilemmi di Critobulo al Sistema nazionale linee guida*, in *BioLaw Journal*, 1/2019, 199 ss. In argomento già F. ANGIONI, *Note sull'imputazione dell'evento colposo con particolare riferimento all'attività medica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1296.

³⁰ M. CAPUTO, *Colpa penale*, cit., 374 ss.; A. PERIN, *Standardizzazione, automazione e responsabilità medica. Dalle recenti riforme alla definizione di un modello d'imputazione solidaristico e liberale*, in *BioLaw Journal*, 1/2019, 223 ss.

³¹ *Amplius* cfr. L. RISICATO, *L'attività medica di équipe tra affidamento ed obblighi di controllo reciproco*, Torino, 2013, 45 ss.

³² V. *supra*, par. 1.

a decidere, in concreto, del collocamento intersoggettivo di un sanitario rispetto ad un altro; il che riporta alla considerazione che non si tratta di relazioni completamente predeterminabili e disciplinabili *ex ante*, che anzi trovano nella relazione effettuale con il pericolo la loro specifica conformazione.

Lo statuto delle relazioni interpersonali è dunque umbratile: il concorso all'attività collettiva trova equilibri mutevoli e momentanei, dipendenti in via semi-esclusiva dalla necessità di fare aderire la struttura al tipo di fenomenologia patologica cui si deve far fronte. Così, ad esempio, nel non infrequente caso dell'imprevista complicità operatoria a carattere eccentrico rispetto all'intervento principale, che può certamente determinare uno spostamento dell'asse dei rapporti interni in favore di un diverso specialista in luogo del capo-équipe originariamente designato.

Se questa è la dinamica intersoggettiva, si comprende perfettamente la ragione per la quale l'obbligo di vigilanza o di intervento in rettifica dell'operato altrui ha un fondamento e uno sviluppo tanto controversi. Da un lato, infatti, è da escludere per principio – logico, prima che giuridico – che i componenti dell'équipe possano o debbano essere intesi come unità di rischio da controllare, alla stregua della patologia che fronteggiano; dall'altro, l'ingerenza nell'altrui sfera di operatività – se del caso caratterizzata da una spiccata discrezionalità operativa, con la conseguente fattiva limitazione dell'autodeterminazione – richiede necessariamente una specifica previsione normativa che consenta, mediante il dispiegamento di un efficace potere giuridico di comando, l'avocazione o la surrogazione nell'attività altrui³³. È dunque chiaro che la preventiva individuazione di poteri conformativi sui meccanismi organizzativi, con eventuale portata cautelare, è decisiva per scongiurare il rischio di istituire autentiche responsabilità da posizione³⁴.

³³ L. BISORI, *L'omesso impedimento del reato altrui nella dottrina e giurisprudenza italiane*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1365 ss.

³⁴ Così A. VALLINI, *Gerarchia in ambito ospedaliero e omissione colposa di trattamento terapeutico*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 1635.

La questione è spesso velata dalla sovrapposizione concettuale tra le figure del capo-équipe (o primo operatore) e del primario (oggi direttore di struttura), che nelle più comuni esemplificazioni tendono a coincidere soggettivamente. L'anzidetta sovrapposizione è tuttavia esiziale per la messa a fuoco della questione³⁵, ed è per di più contraddetta dalla realtà della pratica medica, dove – facendo riferimento a strutture di almeno media dimensione – il primario non partecipa che ad una parte delle operazioni chirurgiche che vi vengono svolte. La competenza in senso programmatico e di verifica dell'operato dei subalterni che gli è attribuita – e che la giurisprudenza ricostruisce, non certo casualmente, alla stregua della delega di funzioni³⁶ – comporta l'instaurazione a carico del primario di posizioni di obbligo che non si traducono nell'ingerenza impeditiva, ma nella vigilanza sul corretto espletamento delle funzioni delegate, con eventuale facoltà di avocazione alla propria diretta responsabilità di uno specifico caso clinico³⁷.

Se, dunque, esiste un rapporto di taglio gerarchico tra il primario e gli altri componenti della struttura da lui diretta – rapporto che naturalmente si riflette nella dinamica di équipe, laddove questi vi prenda parte – è del pari evidente che esso non si riscontra nelle relazioni che possono instaurarsi tra diversi componenti dell'équipe che siano di pari grado o che afferiscano ad unità con specializzazioni distinte³⁸. È

³⁵ M. CAPUTO, *Filo d'Arianna*, cit., 917.

³⁶ *Ex multis* cfr. Cass. pen., Sez. IV, 10 dicembre 2019, n. 50619, in *dejure.it*; Cass. pen., Sez. IV, 28 giugno 2007, n. 39609, in *CED*, rv. 237832; Cass. pen., Sez. IV, 29 settembre 2005, n. 47145, in *CED*, rv. 232843.

³⁷ In termini cfr. Cass. pen., Sez. IV, 21 giugno 2017, n. 18334/2018, in *CED*, rv. 272738. In senso analogo cfr. anche Cass. pen., Sez. IV, 2 marzo 2021, n. 10152, in *CED*, rv. 280954, in cui la Suprema Corte ha confermato la condanna del primario di una divisione di anestesia per omicidio colposo di un paziente, deceduto in conseguenza di un difetto di ventilazione durante un intervento chirurgico a causa dell'uso di un apparecchio obsoleto impiegato da un anestesista inesperto, privo di specializzazione e con una limitatissima esperienza.

³⁸ Così già P. PIRAS-G.P. LUBINU, *Attività medica plurisoggettiva fra affidamento e controllo reciproco*, in *Medicina e diritto penale*, a cura di S. Canestrari, F. Giunta, R. Guerrini, T. Padovani, Pisa, 2009, 303.

del resto ben chiaro che altro è l'esigenza "organizzativa", tipica della gestione di un reparto, altro è il coordinamento dell'agire dei singoli partecipanti, nel segno della massima efficienza ed efficacia³⁹.

Se nell'ipotesi appena descritta l'agire plurisoggettivo organizzato ha un equilibrio strutturalmente proteiforme – sebbene non per questo sregolato – un esempio di taglio diametralmente opposto si può ritrarre dall'esame del sistema di salute e sicurezza del lavoro, dove l'evoluzione di alcune posizioni di garanzia originariamente concepite in termini monosoggettivi – si pensi al ruolo svolto storicamente dall'art. 2087 c.c., ritenuto al contempo fonte della posizione di garanzia datoriale⁴⁰ nonché parametro della diligenza richiesta al medesimo, implicitamente ma chiaramente ispirato alla "massima sicurezza possibile"⁴¹ – ha condotto a definire un reticolo ordinato di posizioni di dovere, nel quale l'intervento dei garanti è supportato, coadiuvato o incentivato dalla presenza qualificata di altri soggetti di non minore importanza.

In questo settore si è deciso di scolpire nitidamente il ruolo dei soggetti che sono chiamati a gestire i beni in gioco e le loro reciproche relazioni, mentre assume un rilievo secondario – sotto questo specifico punto di vista, si intende – la definizione del contenuto delle condotte salvifiche, perlopiù rimesse alla procedura di individuazione del rischio e delle relative misure di contenimento, a sua volta consegnata all'autoregolazione interna alla singola realtà. Ciò su cui punta la disciplina, in altri termini, è proprio la ripartizione della competenza tra

³⁹ C. BUZIO, *Riflessioni in tema di attività medica svolta in équipe*, in *Riv. pen.*, 2019, 664 ss.

⁴⁰ D. PULITANÒ, *Posizioni di garanzia e criteri d'imputazione personale nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1982, IV, 183 ss.; C. PEDRAZZI, *Profili problematici del diritto penale dell'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1988, 125 ss.

⁴¹ In argomento, anche per gli opportuni riferimenti, cfr. C. PIERGALLINI, *Colpa e attività produttive: un laboratorio di diritto "cedevole"*, in *Criminalia*, 2014, 399 ss.; V. TORRE, *La valutazione del rischio e il ruolo delle fonti private*, in D. CASTRONUOVO-F. CURI-S. TORDINI CAGLI-V. TORRE-V. VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, III ed., Torino, 2023, 69 ss.

i diversi soggetti, senza che vi sia un pari impegno concettuale del legislatore nella formalizzazione delle cautele doverose. Del resto, si sarebbe trattato di un'opera del tutto improba e necessariamente parziale, in virtù delle (poche) costanti e delle (molte) variabili in gioco che si presentano nella mappatura del rischio per la salute e la sicurezza nei luoghi di lavoro. Da questa angolatura, quindi, la situazione è del tutto invertita rispetto alla responsabilità sanitaria: mentre quest'ultima ha conosciuto un sempre maggiore affinamento della definizione delle regole preventive in assenza di puntuali regole di coordinamento intersoggettivo, nel settore in esame sono queste ultime a dominare la scena, componendo un mosaico assai articolato.

Al datore di lavoro si affiancano numerosi soggetti, i quali – in una logica istituzionale, e non meramente privatistica, com'è tipico della delega di funzioni – concorrono all'attuazione degli obiettivi disegnati dal tessuto normativo: così può certamente dirsi per i dirigenti (art. 18 d.lgs. n. 81/2008), e parimenti, per i preposti (art. 19 d.lgs. n. 81/2008)⁴². È ben chiaro che tali soggetti rientrano, al pari dell'imprenditore, nel novero dei debitori *ab initio* di un dovere prevenzionistico⁴³, e ad essi il testo unico consegna compiti che non sono in alcun modo sovrapponibili, bensì posti in un rapporto di alterità complementare: mentre al datore di lavoro spetta mettere a fuoco le scelte di fondo del sistema di tutela – con la conseguente responsabilità per gli eventi infausti che abbiano origine in carenze basilari, strutturali o progettuali⁴⁴

⁴² D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del preposto nella sicurezza sul lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, 73 ss.

⁴³ N. PISANI, *Posizioni di garanzia e colpa d'organizzazione nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2009, 131; C. BERNASCONI, *Gli altri garanti della sicurezza sul lavoro*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, a cura di F. Giunta, D. Micheletti, Milano, 2010, 61 ss.; D. PIVA, *La responsabilità del "vertice" per organizzazione difettosa nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2011, in part. 41 ss. Più di recente cfr. S. TORDINI CAGLI, *I soggetti responsabili*, in D. CASTRONUOVO-F. CURI-S. TORDINI CAGLI-V. TORRE-V. VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, III ed., Torino, 2023, 75 ss.; F. CONSULICH, *Manuale di diritto penale del lavoro*, Torino, 2024, 75 ss.

⁴⁴ Cass. pen., Sez. IV, 4 aprile 2017, n. 22606, in *CED*, rv. 269972.

– e al dirigente compete di attualizzare le direttive ricevute, implementandole in ragione delle singole esigenze e nei limiti delle sue attribuzioni (rispondendo per la difettosa concretizzazione del sistema⁴⁵), al preposto – ove presente, ovviamente – l’ordinamento chiede di sovrintendere direttamente all’attività lavorativa, con la conseguenza che la sua eventuale responsabilità si centra unicamente sugli eventi dipendenti dalla fase esecutiva della prestazione⁴⁶.

Ma vi sono anche altre figure di primario interesse, la cui significatività nel panorama normativo descritto dal d.lgs. n. 81/2008 ne ha talora addirittura decretato l’elevazione a garante, pur in assenza di poteri effettivamente impeditivi, proprio in ragione dell’importanza del loro apporto nell’implementazione sinergica del programma preventivo. Si pensi al responsabile del servizio di protezione e prevenzione (artt. 31 ss. d.lgs. n. 81/2008)⁴⁷, al medico competente (art. 25

⁴⁵ Cass. pen., Sez. IV, 17 giugno 2019, n. 26570, in *olympus.uniurb.it*.

⁴⁶ Cass. pen., Sez. IV, 12 settembre 2019, n. 37763, in *olympus.uniurb.it*

⁴⁷ La posizione del RSPP è una delle più problematiche del diritto penale del lavoro. Com’è noto, inizialmente la giurisprudenza ha ritenuto di escluderlo dal novero dei garanti, in quanto mero ausiliario del datore (Cass. pen., Sez. fer., 12 agosto 2010, n. 32357, in *CED*, rv. 247996; in senso conforme cfr. Cass. pen., Sez. IV, 5 aprile 2013, n. 50605, in *CED*, rv. 258125), in ogni caso gravato dall’obbligo di conoscere e di segnalare situazioni pericolose, anche eventualmente già note (Cass. pen., Sez. IV, 10 marzo 2021, n. 24822, in *CED*, rv. 281433; Cass. pen., Sez. IV, 15 luglio 2010, n. 32195, in *CED*, rv. 248555). Successivamente, però, le Sezioni unite lo hanno definitivamente inquadrato tra gli obbligati *ex art.* 40 cpv. (Cass. pen., Sez. un., 24 aprile 2014, n. 38343, in *CED*, rv. 261107; in senso conforme, cfr. Cass. pen., Sez. III, 15 luglio 2021, n. 37383, in *CED*, rv. 281969; Cass. pen., Sez. IV, 26 aprile 2017, n. 40718, in *CED*, rv. 270766). Nondimeno, si riscontra anche un diverso filone giurisprudenziale che sembra aver mutato orientamento, valorizzando il fatto che il RSPP non è titolare di poteri decisionali né operativi, né tantomeno ha doveri di vigilanza sulla corretta applicazione delle modalità di lavoro, non essendo peraltro nella condizione di poter controllarne quotidianamente l’adempimento (così Cass. pen., Sez. IV, 17 ottobre 2019, n. 49761, in *CED*, rv. 277877; Cass. pen., Sez. IV, 26 aprile 2017, n. 24958, in *CED*, rv. 270286). La dottrina, dal canto suo, si assesta sulla generalizzata esclusione di una posizione di garanzia in capo al medesimo: così N. PISANI, *Posizioni di garanzia*, cit., 155; C. BERNASCONI, *Gli altri garanti*, cit., 83; A. ALESSANDRI-S. SEMINARA, *Diritto penale commerciale*, I, Torino, 2018, 66; T. VITARELLI, *Il Responsabile del Servizio di prevenzione e protezione: mero consulente o vero e proprio garante?*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, a cura

d.lgs. n. 81/2008)⁴⁸, al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (artt. 47 ss. d.lgs. n. 81/2008)⁴⁹, nonché a tutti coloro che non hanno un rapporto diretto con l'imprenditore (progettisti, fornitori, installatori, fabbricanti, etc.; artt. 22 ss.). Non mancano, poi, obblighi specifici anche in capo agli stessi lavoratori, in vista delle finalità anzidette (art. 20 d.lgs. n. 81/2008). Questi ultimi, infatti, non solo devono provvedere alla loro autotutela – come compete in via generale ad ogni soggetto autoresponsabile – ma sono soprattutto tenuti a segnalare eventuali insufficienze delle misure ovvero il manifestarsi di situazioni di pericolo⁵⁰, sotto la scure di un'autonoma sanzione penale (artt. 55 ss. d.lgs. n. 81/2008)⁵¹.

di M. Catenacci, V.N. D'Ascola, R. Rampioni, II, Roma, 2021, 2017 ss. *Contra*, nel senso di una posizione "complementare", centrata sul doveroso apporto di saperi, D. PULITANÒ, *Diritto penale*, X ed., Torino, 2023, 363, nonché P. VENEZIANI, *I delitti contro la vita e l'incolumità individuale. II. - I delitti colposi*, parte di *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, diretto da G. Marinucci, E. Dolcini, Padova, 2003, 442.

⁴⁸ Per la sussistenza di una posizione di garanzia a carico del medico competente cfr. Cass. pen., Sez. IV, 9 febbraio 2021, n. 21521, in *CED*, rv. 281246. In senso parzialmente analogo, cfr. Cass. pen., Sez. III, 27 aprile 2018, n. 38402, in *CED*, rv. 273913.

⁴⁹ La questione della responsabilità del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza è tornata recentemente al centro del dibattito dottrinale in sede di commento di Cass. pen., Sez. IV, 27 giugno 2023, n. 38914, in *dejure.it* (con nota di R. PALAVERA, *Fiducia e deterrenza: due paradigmi compatibili? Note in margine all'affermazione di responsabilità penale del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*, in *Dir. sicur. lav.*, 2/2023, 68 ss.; F. MALZANI, *Il ruolo del RLS tra partecipazione, effettività e responsabilità*, in *Lav. giur.*, 2024, 337 ss.). In senso analogo già Cass. pen., Sez. IV, 18 gennaio 2013, n. 39158, in *CED*, rv. 265878.

⁵⁰ S. TORDINI CAGLI, *I soggetti responsabili*, cit., 124 ss.

⁵¹ È tuttavia noto che tali illeciti sono oggetto di una depenalizzazione *de facto*, che rappresenta il corollario applicativo della lettura paternalistica che la giurisprudenza penale offre del contribuente negligente dei lavoratori, in quanto direttamente attinti – nella loro veste di vittime dell'infortunio – da una sorta di *poena naturalis*. Su quest'ultimo punto, anche per un parallelo con la ben diversa attitudine della giurisprudenza civile, cfr. D. MICHELETTI, *La responsabilità esclusiva del lavoratore per il proprio infortunio. Studio sulla tipicità passiva nel reato colposo*, in *Criminalia*, 2014, 329 ss. Ampiamente, sul tema, O. DI GIOVINE, *Il contribuente della vittima nel delitto colposo*, Torino, 2003, 50 ss. e 373 ss.; M.L. MATTHEUDAKIS, *Il principio di affidamento nella dialettica cautelare tra datore di lavoro e lavoratore: un argine al paternalismo?*, in *Scritti in onore*

Per quanto qui maggiormente interessa, occorre notare che la forgiatura legislativa del riparto delle competenze inibisce al datore di lavoro – ancora inteso come l’“apice” del sistema – la possibilità di modellare in senso diverso gli obblighi di diligenza dei vari soggetti coinvolti. Se ciò è senz’altro evidente con riguardo agli altri garanti *iure proprio*, le cui attribuzioni dipendono dalle previsioni del d.lgs. n. 81/2008, è d’altra parte chiaro che – salvi i casi di delega di funzioni, nei relativi limiti – non è consentito trasferire al soggetto “inferiore” i compiti tipici del “superiore”.

È allora evidente la grande diversità che, sul piano della formalizzazione, può separare i diversi contesti organizzati, in considerazione della diversa polarità degli interessi coinvolti: positivizzando non solo codici di condotta penalmente sanzionati, ma anche un sistema integrato di professionalità, saperi e capacità concrete di intervento, il legislatore ha avocato a sé la definizione e la regolamentazione di attività che, altrimenti, sarebbero state in tutto e per tutto in balia dei diversi interessi summenzionati⁵².

Tra questi due poli del discorso si collocano esperienze e contesti operativi che sono ancora connotati da notevoli ambivalenze, talvolta legati all’affidamento ad una gestione pluripersonale di rischi di sempre maggior profilo, che determinano un innalzamento qualitativo e quantitativo della risposta doverosa penalmente presidiata, rispetto alla quale non è sempre facile misurare la commisurazione tra i compiti e i fenomeni da regolare. Un esempio eloquente è dato dalle questioni poste dal sistema di Protezione civile, al quale è certamente affidata la gestione di un rischio complesso, che richiede una serie nutrita di compartecipi qualificati, a vario titolo, per la messa a terra delle

di Luigi Stortoni, a cura di M. Mantovani, F. Curi, S. Tordini Cagli, V. Torre, M. Caianiello, Bologna, 2016, 573 ss.; L. RISICATO, *Consapevole esposizione a pericolo, stime percentuali e obblighi di garanzia. Il concorso colposo della vittima e la chimera del principio di autoresponsabilità*, in *Rischio e responsabilità penale in montagna*, a cura di M. Helfer, A. Melchionda, K. Summerer, Torino, 2023, 84 ss.

⁵² G. MORGANTE, *Spunti di riflessione su diritto penale e sicurezza del lavoro nelle recenti riforme legislative*, in *Cass. pen.*, 2010, 3321, nonché gli Autori già citati *supra* (v. Cap. I, par. 2).

attività necessarie. Guardando da vicino il relativo “codice” (d.lgs. n. 1/2018)⁵³, la prima previsione di interesse riguarda la statuizione che l’evento calamitoso, in quanto tale, deve essere “fronteggiato” o “gestito”, e non impedito (art. 7). Ciò consegue all’ineludibile presa d’atto che la maggior parte delle emergenze che il sistema si propone di schermare non possono essere realisticamente bloccate, bensì inquadrate e, in qualche misura, “ingabbiate” in una procedura a carattere gestorio. Del resto, la mera lettura della selezione tipologica dei rischi su cui interviene il sistema preventivo consente di avvedersi chiaramente del fatto che la loro magnitudo è tale da collocare questa attività su un piano sideralmente lontano rispetto alla casistica tradizionale dell’impedimento valorizzabile in chiave omissiva⁵⁴.

Non occorre particolare affanno, allora, per comprendere la ragione per la quale il codice della Protezione civile evochi appunto attività che sono volte alla «previsione, prevenzione e mitigazione dei rischi, alla gestione delle emergenze e al loro superamento» (art. 2, comma 1), queste ultime consistendo rispettivamente nell’insieme delle misure e degli interventi diretti ad assicurare il soccorso e l’assistenza alle popolazioni e alla fauna e nell’attuazione coordinata delle azioni che consentono di riprendere le normali attività e le condizioni di vita e di lavoro, anche avuto riguardo alle infrastrutture da ripristinare. Si tratta di un *focus* invero solo apparente, poiché il novero dei beni tutelati è talmente ampio da disorientare anche l’attività di *risk*

⁵³ Sul quale cfr. R. GIAROLA, *Il sistema nazionale di protezione civile: il quadro normativo*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 15 ss. Per un quadro esaustivo della normativa antecedente – che poneva, invero, questioni problematiche del tutto analoghe – cfr. A. GARGANI, *Omesso impedimento di calamità naturali? La problematica posizione di garanzia posta a carico dei titolari di funzioni di protezione civile*, in *LP*, 6 novembre 2015, 3 ss.

⁵⁴ L’art. 16 d.lgs. n. 1/2018 prevede che l’azione del sistema di protezione civile si relazioni al rischio sismico, vulcanico, da maremoto, idraulico, idrogeologico, da fenomeni meteorologici avversi, da deficit idrico e da incendi boschivi, nonché – pur di concerto con altri soggetti coinvolti in base alla normativa di settore – al rischio chimico, nucleare, radiologico, tecnologico, industriale, da trasporti, ambientale, igienico-sanitario e da rientro incontrollato di oggetti e detriti spaziali.

*assessment*⁵⁵. Ciò naturalmente non accadrebbe laddove si considerassero unicamente gli obblighi nascenti in conseguenza delle calamità; ma, avendo il sistema di Protezione civile compiti anche a matrice preventiva, esso deve ulteriormente misurarsi con gli eventi disvolti non conseguenti al proprio agire⁵⁶, siano essi a matrice puramente naturale o invece derivanti dal fallimento di un sistema di gestione del rischio logicamente precedente (il c.d. rischio antropico).

Emerge al contempo il carattere fortemente relazionale dell'attività gestoria – che, com'è noto, dipende essenzialmente dalla gravità dell'evento che si deve fronteggiare (locale, intermedia o nazionale, con corrispettivo intervento del singolo ente locale, di più enti coordinati o dell'amministrazione dello Stato) – sebbene essa sia caratterizzata da un'incompleta individuazione dei suoi presupposti operativi. La definizione normativa, in effetti, si muove in modo circolare, ricostruendo la nozione dell'evento emergenziale a partire dalla capacità di farvi fronte da parte di questo o quel soggetto; il che, evidentemente, finisce per sostanziarsi in un mero simulacro regolativo che – salvi casi evidenti – rimette essenzialmente nelle mani del sindaco la scelta tecnico-politica sulle modalità secondo le quali strutturare la geometria dell'intervento da attuare, mettendolo nella condizione di doversi ergere non solo a soccorritore, ma a co-definitore in concreto del perimetro effettivo delle sue competenze⁵⁷. Non per caso, il quadro appena descritto ha dato corso nel recente passato

⁵⁵ C. PERINI, *Una lettura penalistica della valutazione del rischio di competenza della Protezione civile*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 80.

⁵⁶ F. GIUNTA, *Intervento*, in *Protezione civile e responsabilità nella società del rischio. Chi valuta, chi decide, chi giudica*, Pisa, 2013, 107.

⁵⁷ In argomento, per una sottolineatura dei legami intercorrenti tra la normatività dell'obbligo (e della colpa) e la legalità amministrativa, intesa come parametro di valutazione della discrezionalità, cfr. C. VALBONESI, *Le posizioni d'obbligo penalmente rilevanti nel contesto della Protezione Civile*, in *Arch. pen. – Web*, 1/2021, 20. *Amplius* cfr. D. AMATO, *Attività di protezione civile e responsabilità penale. Criticità attuali e prospettive di riforma*, in *Criminalia*, 2015, 396 ss.; V. TORRE, voce *Organizzazioni complesse e reati colposi*, cit., 906.

all'elaborazione di proposte di revisione normativa che "ritagliassero" questa peculiare responsabilità, ancorandola alla ricorrenza del dolo o della colpa grave⁵⁸.

A prescindere dalla legittimità o meno di una disciplina differenziata per i sindaci che non passi per una più precisa tipicizzazione degli obblighi e dei poteri, il dato di sicuro interesse messo in luce da questa riflessione riguarda la c.d. "prigionia cognitiva" connessa all'incertezza scientifica che domina in alcuni dei settori in esame: la quale apre senz'altro la strada alla possibile rilevanza del contributo dei "portatori di sapere", attraverso il cui apporto può agire chi è chiamato ad esercitare poteri di intervento diretto⁵⁹. Ma, ancor di più, si staglia la significatività di protocolli comportamentali che irreggimentino l'agire organizzato nel quadro di programmi d'azione comune: in questo senso, l'informazione e il coordinamento reciproco costituiscono senz'altro elementi di particolare significato,

⁵⁸ Sul punto cfr. M. GAMBARDELLA, *Tre disegni di legge in materia di abuso d'ufficio e responsabilità per i reati omissivi impropri*, in *disCrimen*, 3/2021, 328 ss.

⁵⁹ Per la terminologia impiegata cfr. S. DOVERE, *Protezione civile, sanità ed aviazione civile: il rischio penale tra presente e futuro*, in *Riv. it. med. leg.*, 2017, 93 ss. Si pensi, per tutte, alle vicende giudiziarie che hanno coinvolto la Commissione "Grandi rischi" in conseguenza del terremoto di L'Aquila del 2009, laddove si è stabilito che la regola cautelare alla stregua della quale deve essere valutato il comportamento del garante non può rinvenirsi in norme che attribuiscono compiti senza individuare le modalità di assolvimento degli stessi, escludendo dunque la responsabilità dei componenti della Commissione nel presupposto che non fossero ravvisabili specifiche regole cautelari nelle disposizioni che ne disciplinavano le competenze, trattandosi di norme attributive di compiti di natura consultiva, sprovviste di prescrizioni specifiche sul *modus* dei medesimi (Cass. pen., Sez. IV, 19 novembre 2015, n. 12478/2016, in *CED*, rv. 267813). Sul punto cfr. C. VALBONESI, *Terremoti colposi e terremoto della colpa. Riflessioni a margine della sentenza "Grandi Rischi"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1499 ss.; A. AMATO, *La difesa dai terremoti in Italia dopo le tragedie dell'Aquila e di Amatrice*, in *Criminalia*, 2016, 96 ss.; D. AMATO, *Comunicazione del rischio e responsabilità penale. Riflessioni a margine della sentenza della Cassazione sul caso "Grandi rischi"*, *ivi*, 107 ss.; R. CALCINARI, *Il fondamento della colpa nella sentenza "Grandi rischi": pronosticabilità degli eventi sismici tra profezie di sventura e delicati sistemi di allerta informativa*, *ivi*, 124 ss.; D. NOTARO, *Colpa informativa e cautele autoprotettive: quale reazione penale alle inefficienze organizzative?*, *ivi*, 143 ss.

poiché – pur non avendo contenuto strettamente modale – introducono all’idea che la gestione del rischio sia un fattore condiviso tra i diversi compartecipati, che concorrono unitariamente a definire l’individuazione della soglia del rischio tollerabile e a ritagliare i reciproci ambiti di attività⁶⁰. Uno statuto di incertezza, anche sotto questo specifico profilo, conduce più o meno inevitabilmente alla sindacabilità delle scelte, specie laddove rivelatesi inefficaci, alla ricerca di misure preventive che si mostrano tali solo in una prospettiva *ex post*, nonché alla verifica in sede giudiziaria della stessa gestione del sistema della ripartizione delle competenze, prima ancora dell’eventuale violazione di regole cautelari⁶¹. Ciò, naturalmente, fa inclinare i giudizi verso autentiche creazioni postume della condotta doverosa⁶², più o meno ispirate alla logica dell’agente modello o del garante onnisciente e onnipresente, oltretutto il suo gemello in chiave omissiva⁶³.

⁶⁰ In questo senso cfr. F. GIUNTA, *Replica*, in *Protezione civile e responsabilità nella società del rischio. Chi valuta, chi decide, chi giudica*, Pisa, 2013, 143.

⁶¹ Così, ad esempio, Cass. pen., Sez. IV, 16 febbraio 2018, n. 14550, in *CED*, rv. 272516, nonché, da ultimo, la sentenza di legittimità sul caso dell’alluvione di Genova: Cass. pen., Sez. IV, 12 aprile 2019, n. 22214, in *CED*, rv. 276685. Per una rassegna sui casi di maggior interesse cfr. I. PISA, *Protezione civile e responsabilità penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 223 ss., e M. ALTAMURA-D. AMATO-L. FERRARIS, *Casi e questioni in tema di Protezione civile*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 49 ss.

⁶² In questi termini, per tutti, cfr. T. PADOVANI, *Il crepuscolo della legalità nel processo penale*, in *Ind. pen.*, 1999, 535.

⁶³ Così A. GARGANI, *Impedimento plurisoggettivo*, cit., 234. Il fenomeno è tanto significativo da aver catturato l’attenzione anche della dottrina non giuridica: si prendano, per tutti, i recenti contributi di V. COLETTI, *L’agente modello: una sineddoche pericolosa*, in *Criminalia*, 2022, 155 ss. e ID., *La pretesa del superuomo e l’indulgenza verso la natura nel diritto moderno*, in *disCrimen*, 1/2024, 279 ss. Per una rivalutazione dell’agente modello, in puntuale dialogo con le perplessità avanzate nel testo, cfr. M. CAPUTO, *La ‘regola di Sully’. L’incidenza del fattore umano sulla costruzione dell’*homo eiusdem professionis et condicionis**, in *Criminalia*, 2022, 221 ss.

3. *Una parentesi sul ruolo svolto dall'autonormazione (e sui suoi effettivi caratteri nei contesti di cooperazione)*

La dimensione “qualificata” della gestione plurisoggettiva del rischio comporta la possibilità che i compartecipi siano chiamati a implementarne la struttura operativa. È in questo frangente che si colloca il contributo dell'autonormazione, che si presenta intimamente collegata al fenomeno al centro di queste riflessioni: la strutturale divisione dei compiti non consente di eludere a lungo – anzi, tende ad incentivare – il tema della positivizzazione o della standardizzazione almeno tendenziale delle regole di condotta esigibili, specialmente laddove l'ordito normativo lasci spazio alla auto-definizione o alla co-definizione della regola comportamentale⁶⁴.

Più in particolare, essa può riguardare sia il tipo di azione specificamente richiesta al singolo in chiave preventiva, sia la dimensione relazionale intersoggettiva. In ambo i casi, tali norme si caratterizzano per l'essere “riflessive”, destinate cioè a specifiche comunità di soggetti, coincidenti *in toto* o parzialmente con i compilatori, e tendenzialmente connotate in senso tecnico, grazie alle peculiari competenze di chi provvede alla loro enucleazione. La complessità dell'agire è infatti talvolta incompressibile in schemi del tutto pre-dati sul piano normativo: si incontrano saperi e sensibilità differenti, che non si confrontano efficacemente in chiave estemporanea, ma richiedono al

⁶⁴ V. TORRE, *La “privatizzazione” delle fonti di diritto penale. Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, Bologna, 2014, 74 ss.; C. PIERGALLINI, *Autonormazione e controllo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 263 ss.; ID., *Ius sibi imponere: controllo penale mediante autonormazione?*, in *La crisi della legalità. Il “sistema vivente” delle fonti penali*, a cura di C.E. Paliero, S. Moccia, G. De Francesco, G. Insolera, M. Pelissero, R. Rampioni, L. Risicato, Napoli, 2016, 124 ss.; V. MUSCATIELLO, *Il ruolo della autonormazione nel diritto penale della società del rischio*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, 311 ss.; D. BIANCHI, *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità, criticità*, Torino, 2021, 103 ss.; F. VENTURI, *Per una balistica regolatoria dell'autonormazione in materia penale*, in *Criminalia*, 2021, in part. 166 ss.; G. DE FRANCESCO, *Uno sguardo fugace sull'autonormazione*, in *LP*, 17 aprile 2023, in part. 3 ss.

contrario meditati equilibri, peraltro soggetti a ciclica revisione. La necessità di tali regole, destinate anche a ripartire le diverse competenze di intervento, si apprezza allora tanto sul piano istituzionale, quanto su quello empirico.

È dunque in questa sequenza procedimentale e condivisa che si riscontra il fondamento e la legittimazione di questo specifico genere di regole di cautela⁶⁵. Ritornano, in forma ancor più accentuata, i connotati decisionali della regola di cautela positivizzata, che risponde ad una logica non soltanto preventiva, ma *lato sensu* politica⁶⁶. Emerge, tuttavia, un ulteriore e decisivo punto di riflessione: una fonte autonormata che abbia una formazione autenticamente dialogica tra diversi saperi e diverse istanze minimizza *ab initio* il rischio della c.d. *regulatory capture*, consistente nella fagocitazione degli interessi che si pretendeva di proteggere in principio da parte delle istanze particolari della singola realtà⁶⁷. Esigenza, quest'ultima particolarmente avvertita tanto nell'autoregolazione privata – dove, ad esempio, l'interesse imprenditoriale ha certamente tutta la potenzialità per diventare “tiranno” rispetto agli altri – ma non meno nel comparto pubblico, laddove le agenzie autonormanti ben possono senz'altro sfruttare meccanismi di cooperazione per imporre particolari traiettorie di sviluppo giuridico, specie in contesti dove il contenuto della legislazione sia di incerta connotazione⁶⁸.

⁶⁵ In questi termini, cfr. C.E. PALIERO, *Il tipo colposo*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d'impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 521.

⁶⁶ V. Cap. I, par. 1. Con specifico riferimento ai fenomeni autonormativi cfr. D. BIANCHI, *Autonormazione*, cit., 103 ss. e 291 ss.

⁶⁷ Per tutti cfr. J. BRAITHWAITE, *Enforced Self-Regulation: A New Strategy for Corporate Crime Control*, in *Mich. L. Rev.*, 1982, 80, 1466 ss.

⁶⁸ D. BIANCHI, *Autonormazione*, cit., 174. Con riguardo alle attribuzioni dell'ANAC, alla quale, oltre alla vigilanza sui contratti pubblici, compete la possibilità di prescrivere misure organizzative e regole di condotta, anche mediante l'impiego di atti di indirizzo (bandi-tipo, contratti-tipo, linee guida, etc.), eventualmente dotati di efficacia vincolante, cfr. V. VALENTINI, *Abuso d'ufficio e fast law ANAC. Antichi per-*

Non è allora casuale che le più avanzate forme di autoregolazione prevedano la necessaria compresenza di più soggetti, portatori delle diverse istanze “politiche” che devono essere bilanciate. Un chiaro esempio, in questo senso, è rappresentato dalla redazione del documento di valutazione dei rischi (DVR) nell’ambito della sicurezza del lavoro: la presenza necessaria del responsabile del servizio di prevenzione e protezione e del medico competente (laddove sia prevista la sorveglianza sanitaria *ex art. 41*), nonché la consultazione del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, non solo danno conto della necessità, dal lato datoriale, di un sapere tecnico-specialistico di cui l’imprenditore può essere (ed anzi: in concreto spesso è) sprovvisto – e di cui in ogni caso non potrebbe fare a meno, incombando lo spettro della colpa per assunzione⁶⁹ – ma costituiscono altresì il necessario argine ad una lettura puramente utilitaristico-economicistica della definizione del rischio da gestire⁷⁰.

Correlativamente, è ben chiaro che un errore di metodo o una scorretta valutazione del rischio può condurre all’individuazione di statuti preventivi insufficienti, scorretti, inadeguati, cui eventualmente può correlarsi una responsabilità di natura colposa; laddove, si intende, l’omessa valutazione del rischio sia alla base della condotta che ha originato l’evento concreto ed il fattore di rischio fosse riconoscibile *ex ante*. Diversamente, infatti, dovrebbe concludersi per una responsabilità oggettiva occulta, collegata alla previsione di una colpa specifica inevitabilmente ricorrente in ogni caso di specie⁷¹.

corsi punitivi per nuovi programmi preventivi, in *Arch. pen. – Web*, 3/2018, 7 ss. Ampiamente, sul ruolo delle autorità indipendenti nella integrazione del precetto penale cfr. D. NOTARO, *Autorità indipendenti e norma penale*, Torino, 2010, in part. 203 ss.

⁶⁹ Sul punto, per tutti, cfr. N. PISANI, *La “colpa per assunzione” nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2012, 25 ss., 43 ss. e 199 ss., nonché, più di recente, ID., voce *Colpa per assunzione*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 233 ss.

⁷⁰ Una compiuta analisi in R. BLAIOTTA, voce *Sicurezza del lavoro e reati colposi*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1177 ss.

⁷¹ Da ultimo cfr. F. CONSULICH, *Manuale*, cit., 286. In giurisprudenza così Cass. pen., Sez. IV, 13 giugno 2014, n. 25213, in *olympus.uniurb.it*. Ampiamente, sul tema,

In modo del tutto analogo, poi, può dirsi con riguardo alla auto-regolazione delle cautele relazionali. È utile ancora un esempio tratto dal campo della sicurezza del lavoro: si pensi al meccanismo descritto dall'art. 16, comma 3, d.lgs. n. 81/2008 per l'esercizio del dovere di controllo nei confronti del delegato mediante l'adozione e l'implementazione del modello di organizzazione e gestione del rischio. Esso certamente non opera nel caso in cui sia stato prescelto un soggetto non idoneo, e dunque vengano meno i requisiti "soggettivi" della delega⁷²: ciò apre il campo alla congiunta ricorrenza della *culpa in eligendo* del delegante e della parallela colpa per assunzione del delegato⁷³, che determina l'insorgere – ricorrendone i presupposti, si intende – di un'ipotesi di cooperazione colposa⁷⁴. Del resto, la presenza dell'art. 299 d.lgs. n. 81/2008 impedisce di ritenere che l'inidoneità del delegato comporti *ipso facto* il suo esonero dalla responsabilità per inefficacia della delega, considerato che si troverebbe a rispondere come garante originario *ex lege* (laddove, naturalmente, vi sia una concreta presa in carico delle funzioni)⁷⁵.

Tuttavia, laddove il soggetto sia idoneo allo svolgimento del compito affidatogli, l'adozione e l'implementazione del modello di organizzazione e gestione del rischio è a tutti gli effetti lo strumento per assolvere il debito di vigilanza verso i delegati (art. 16, comma 3, d.lgs. n. 81/2008). Si tratta del definitivo superamento dell'idea secondo cui il

cfr. F. MANTOVANI, *Responsabilità oggettiva espressa e responsabilità oggettiva occulta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1981, 472 ss.

⁷² Sul punto cfr. C. PAONESSA, *Problemi risolti e questioni ancora aperte nella recente giurisprudenza in tema di debito di sicurezza e delega di funzioni*, in *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, a cura di G. Casaroli, F. Giunta, R. Guerini, A. Melchionda, Pisa, 2015, 47 ss.

⁷³ E. MEZZETTI, *Colpa per assunzione*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di S. Vinciguerra, F. Dassano, Napoli, 2010, 513 ss.; N. PISANI, *La "colpa per assunzione"*, cit., 103 ss.; D. PIVA, *Spunti per una riscoperta della colpa per assunzione*, in *disCrimen*, 3/2020, 259 ss.

⁷⁴ V. MONGILLO, *La delega di funzioni in materia di sicurezza del lavoro alla luce del d.lgs. n. 81/2008 e del decreto 'correttivo'. Condizioni di ammissibilità e dovere di vigilanza del delegante*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2012, 87.

⁷⁵ F. CONSULICH, *Manuale*, cit., 71 ss.

datore di lavoro debba cogliere meri indici di inosservanza della violazione di norme da parte dei lavoratori ovvero debba percepire i segnali rivelatori di una possibile negligenza da parte del delegato⁷⁶. Criteri largamente impiegati dalla giurisprudenza, ma all'evidenza sprovvisti di ogni univocità, e per di più imperniati su uno psicologismo dai contenuti più che labili (e che, in definitiva, rimette lo statuto comportamentale di riferimento ad una precisa definizione solo *ex post*). Com'è noto, è anche per questa decisiva ragione che si arriva all'attuale formulazione dell'art. 16, comma 3: lungi dal costituire una presunzione *in malam partem* – nel senso che non pare affatto predicabile l'automatica insufficienza della vigilanza in assenza del modello, laddove siano messi in campo diversi presidi di egual efficacia concreta⁷⁷ – o *in bonam partem* – poiché l'efficace adozione o implementazione del modello è in ogni caso rimessa all'apprezzamento del giudice⁷⁸ – il meccanismo in esame

⁷⁶ P. VENEZIANI, *I delitti*, cit., 431.

⁷⁷ Da diverse prospettive cfr. S. DOVERE, *Delega di funzioni prevenzionistiche e compliance programs*, in *Resp. amm. soc. enti*, 4/2010, 110; D. FONDAROLI, *Organismo di vigilanza ex art. 6, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231: profili di responsabilità penale*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di S. Vinciguerra, F. Dassano, Napoli, 2010, 320 ss.; D. PULITANÒ, *Sicurezza del lavoro: le novità di un decreto poco correttivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 103; T. VITARELLI, *La disciplina della delega di funzioni*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, a cura di F. Giunta, D. Micheletti, Milano, 2010, 49; D. PIVA, *La responsabilità del "vertice" per organizzazione difettosa nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2011, 88; E.M. AMBROSETTI, voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. VIII, Torino, 2014, 341; F. BELLAGAMBA, *Adempimento dell'obbligo di vigilanza da parte del delegante e sistema di controllo di cui all'art. 30, comma 4, T.U. n. 81/2008: punti di contatto e possibili frizioni*, in *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, a cura di G. Casaroli, F. Giunta, R. Guerini, A. Melchionda, Pisa, 2015, 73; F. D'ALESSANDRO, voce *Delega di funzioni (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali IX, Milano, 2016, 244.

⁷⁸ In argomento, per tutti cfr. V. MANES, *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, Torino, 2021, 466 ss.; M. SCOLETTA, sub art. 6. *Profili penalistici*, in *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, a cura di D. Castronuovo, G. De Simone, E. Ginevra, A. Lionzo, D. Negri, G. Varraso, II ed., Milano, 2024, 147 ss.

rappresenta al contrario una regola comportamentale chiara nella definizione di contenuti per l'assolvimento dell'obbligo, che consente di esercitare correttamente il dovere di controllo attraverso strumenti gestori a carattere solo latamente preventivo-cautelare.

Attraverso quest'ultimo passaggio si coglie un elemento di particolare rilievo nella edificazione della colpa di cooperazione, che riguarda la messa a fuoco del crinale tra la dimensione puramente organizzativa dell'agire e la cautela autenticamente preventiva⁷⁹: distinzione sulla quale si tornerà a breve, ma che in questo momento rileva essenzialmente per segnare i diversi livelli in cui l'intervento auto-normativo può concretamente venire a collocarsi.

All'esito di queste considerazioni, risulteranno dunque chiari i confini effettivi dell'autonormazione nel campo di interesse.

Al netto delle formule di stile, infatti, v'è da dire che essa conosce un'ampiezza assai variabile rispetto al suo contenuto, specialmente in ragione dello stato di avanzamento della scienza e della tecnica correlati alla gestione di un particolare rischio. Detto in altri termini: se è vero che la concretizzazione di alcune regole di cautela dipende dal decisivo apporto dell'intervento privato, è altrettanto vero che nella maggior parte dei casi le scelte contenutistiche che è chiamato a compiere sono solo apparentemente "libere". L'autonormazione, infatti, non consente di derogare legittimamente ad uno standard cautelare di riferimento già eventualmente affermatosi: massimamente laddove la norma comportamentale sia positivizzata – rivestendo qui l'autonormazione la mera funzione di "selezionare", riportare e coordinare cautele già altrove previste – ma anche nei casi in cui essa sia parte di una consuetudine consolidata.

In questi casi, quindi, la scelta autoregolativa è sostanzialmente "obbligata". Ne consegue, allora, che è solo negli interstizi tra questi poli estremi che essa rappresenta un fattore di effettiva specificazione

⁷⁹ In argomento cfr. G. CIVELLO, *La tipicità del fatto colposo nel diritto penale del lavoro: il discrimen fra regole cautelari e regole meramente gestionali ed organizzative*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2011, 6 ss.

della regola in concreto applicabile, attraverso cui si attua un'autentica contrazione degli spazi di anomia cautelare-comportamentale⁸⁰.

Quest'ultimo rilievo consente, in una prospettiva più ampia, di rileggere criticamente la riconduzione dell'autonormazione alla crisi del diritto di matrice statuale-verticistica – inteso come modello razionale ordinatorio fondato sulla sovranità – che vedrebbe sempre più incrinato tanto il suo significato politico quanto quello epistemologico. A tale perdita di quota, com'è noto, si correlerebbe la crescita esponenziale di uno *jus* frutto di una pluralità di attori e istituzioni che ne ridefiniscono i contenuti, le pratiche e i confini⁸¹. Secondo un'efficace immagine, dalla “piramide” si sarebbe giunti ad un paradigma “reticolare”, che ancora convive assieme al primo: il pluralismo delle fonti tenderebbe a sostituire alla logica gerarchica classica una regolazione fondata sulla negoziazione e sulla continua ridefinizione degli equilibri tra i diversi centri di produzione giuridica⁸².

È certo che il pluralismo delle fonti è un dato incontrovertibile, col quale anche il diritto penale ha dovuto fare i conti già da tempo, ed è altrettanto vero che l'ordinamento si presenta sempre più in chiave multilivello, implicando il raccordo tra una serie di dati normativi che l'interprete si trova a gestire non senza difficoltà⁸³. Nondimeno, guar-

⁸⁰ Analogamente, da ultimo, S.B. TAVERRITI, *L'autonormazione medica al banco di prova dei formanti penali*, in *LP*, 16 aprile 2024, 5. In argomento cfr. anche F. GIUNTA, *Maxima culpa*, in *Giust. pen.*, 2016, II, 633; F. PALAZZO, *Obblighi prevenzionistici, imputazione colposa e discrezionalità giudiziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 1550.

⁸¹ Un approccio generalmente ricondotto alla teoria istituzionista di Santi ROMANO, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1946, 86 ss.

⁸² Così F. OST, *Dalla piramide alla rete: un nuovo paradigma per la scienza giuridica?*, in *Il tramonto della modernità giuridica*, a cura di M. Vogliotti, Torino, 2008, 32. Sul punto cfr. anche S. CASSESE, *La rete come figura organizzativa della collaborazione*, in ID., *Lo spazio giuridico globale*, Roma-Bari, 2003, 22.

⁸³ V. MANES, *Il giudice nel labirinto*, Roma, 2012, 5 ss.; C.E. PALIERO, *Il diritto liquido. Pensieri post-delmasiani sulla dialettica delle fonti penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, in part. 1109 ss. Per i riflessi che il fenomeno comporta nella relazione tra scienza penale, giurisdizione e politica criminale, per tutti, cfr. M. DONINI, *Europeismo giudiziario e scienza penale*, Milano, 2011, in part. 63 ss.

dando al fenomeno da una diversa angolatura, il ruolo assunto dall'autoregolazione non sembra confermare l'idea di un diritto "in crisi" o caratterizzato da confini sfumati e vaporosi. Al contrario: non sembra azzardato sostenere che essa possa essere valorizzata proprio con riguardo alla sua connotazione funzionale. Il ruolo che si assegna all'autonormazione, in effetti, dichiara il riaffiorare di un approccio ben lontano dalla radicale messa in discussione della complessiva capacità regolativa dell'ordinamento e del diritto in quanto tale: al netto delle difficoltà per i singoli di fronteggiare obblighi di tal fatta, questo scenario lascia infatti intravedere che l'unica alternativa, nel quadro di attività che non potrebbero essere altrimenti disciplinate, sarebbe la strutturale assenza di parametri normativo-regolativi dell'agire.

È in questo snodo che si staglia il suo più significativo compito, poiché la regola positivizzata nella fonte autonormata è una forma di "legalità non legislativa", che si pone come una vera e propria *hard law* regolativa dell'agire, costituendo a tutti gli effetti un parametro cautelare positivamente dato. Mediante l'autonormazione si replica, pur sotto diversa veste, il carattere autoritativo tipico della colpa specifica, che gli proviene dalla "superiorità politica" del decisore collettivo deputato ad esprimerla, eventualmente composto da diversi soggetti portatori di specifiche istanze destinate a convergere sul fenomeno in esame.

4. *Le regole cautelari relazionali*

Il riconoscimento della funzione incriminatrice dell'art. 113 c.p. passa per la possibilità di riscontrare specifiche regole cautelari che definiscono peculiari obblighi intersoggettivi, ovverosia le c.d. regole cautelari relazionali. Alla categoria in esame fanno capo quelle norme comportamentali che non concorrono direttamente alla prevenzione dell'evento avverso (come le regole di "primo grado"), ma che, ciò nonostante, comunque si pongono in chiave di minimizzazione del rischio mediante la neutralizzazione del pericolo derivante dall'altrui

comportamento⁸⁴. Si tratta di standard comportamentali che gemmano dalla relazionalità che connota la colpa penale già sul versante monosoggettivo⁸⁵ e che trova il proprio naturale sviluppo e compimento in seno alla fattispecie plurisoggettiva. Il criterio di collegamento tra le condotte dei singoli – la “cooperazione”, appunto – è dunque da riscontrare obiettivamente, a livello di tipicità colposa, nelle cautele che sono imposte ai partecipanti alla specifica attività in vista del loro miglior coordinamento⁸⁶.

Così definita la categoria, occorre anzitutto domandarsi quali siano i suoi confini, che sono senz'altro meno nitidi rispetto al comparto delle cautele ordinariamente intese. Si tratta di un tema che la dottrina ha già ampiamente arato, distillando alcuni caratteri essenziali della colpa relazionale, la quale esprime un difetto di gestione di un rischio condiviso, pur a fronte di obblighi dal contenuto non necessariamente sovrapponibile, e che possono comprendere anche il controllo o la correzione dell'agire altrui⁸⁷. A questa perimetrazione di fondo, com'è noto, si affianca una enucleazione tipologica dei diversi obblighi che darebbero corpo a questa particolare specie di rimprovero colposo⁸⁸.

⁸⁴ L. CORNACCHIA, *La cooperazione colposa come fattispecie di colpa per inosservanza di cautele relazionali*, in *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 836 ss.

⁸⁵ In tal senso già G. COGNETTA, *La cooperazione nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, 66, e P. SEVERINO DI BENEDETTO, *La cooperazione nel delitto colposo*, Milano, 1988, 86. Affermazioni ancor più nette si riscontrano nei contributi più recenti: cfr. F. GIUNTA, *Culpa, culpae*, cit., 598; L. CORNACCHIA, voce *Cooperazione colposa (nel diritto penale contemporaneo)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. XI, Torino, 2021, 188 ss.; F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 149 ss. e 155.

⁸⁶ F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 453; F. CAFAGGI, *Profili di relazionalità della colpa. Contributo ad una teoria della responsabilità extracontrattuale*, Padova, 1996, 9 ss.; A. VALLINI, *Cooperazione e concause in ipotesi di trattamento sanitario “diacronicamente plurisoggettivo”*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 479 ss.; D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, Milano, 2009, 321 ss.; A. PERIN, *Colpa penale relazionale e sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2012, 105 ss.; D. MICHELETTI, *La responsabilità esclusiva*, cit., 350; D. CASTRONUOVO, *Profili relazionali della colpa nel contesto della sicurezza sul lavoro. Autoresponsabilità o paternalismo penale?*, in *Arch. pen. – Web*, 29 maggio 2019, 3 ss.; A. PERIN, *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale*, Napoli, 2020, 234 ss.

⁸⁷ Così F. GIUNTA, *Culpa, culpae*, cit., 598.

⁸⁸ Per la tassonomia proposta cfr. L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., 518 ss.

I primi, definiti sinergici o complementari, sprigionano una relativa efficacia laddove si accompagnino al comportamento egualmente diligente dell'altra parte⁸⁹; in questo senso, la complementarietà dipende sia dalla caratterizzazione degli effetti – poiché la condotta assume rilievo unicamente in collegamento con una seconda, che abbia a sua volta violato un parametro preventivo – sia dal fatto che il coordinamento richiede di modellare la propria condotta su quella altrui. Sono quindi attratti alla categoria in esame sia i casi di c.d. causalità cumulativa, sia anche le regole destinate a schermare da effetti sinergici attivati “per sommatoria” rispetto a singoli comportamenti inadempienti.

Obblighi di un secondo tipo sono quelli accessori, che si collegano alla doverosa neutralizzazione di un riconoscibile comportamento illecito da parte del partecipante. In questo contesto, com'è evidente, assumono particolare significato le qualità personali – o, meglio, le competenze – del partecipante. La loro presenza è in effetti il parametro decisivo per la valutazione circa l'insorgenza e la latitudine di eventuali obblighi accessori: laddove vi siano particolari competenze, infatti, e massimamente nel caso in cui esse siano istituzionalizzate attraverso eventuali titoli o abilitazioni, la legittima aspettativa sul mantenimento da parte del soggetto di una condotta normoconforme si rafforza notevolmente, sottraendo correlativamente terreno alla colpa relazionale in favore del principio di affidamento⁹⁰.

Vi è infine la categoria più problematica, relativa ai c.d. obblighi eterotropi, i quali si centrano su doveri di controllo o di informazione nei confronti di terzi, e che sarebbero, in qualche misura, impliciti nel corretto disimpegno della propria attività, in conseguenza della particolare posizione rivestita dal soggetto o per le caratteristiche intrinseche della divisione dei compiti. Qui, tuttavia, la funzione incriminatrice della colpa relazionale assume toni particolarmente critici, poiché giunge a lambire il piano operativo degli obblighi di garanzia, pur

⁸⁹ In termini cfr. F. CAFAGGI, *Profili di relazionalità*, cit., 130.

⁹⁰ L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., 523.

in assenza di un corrispondente fondamento legalistico⁹¹ o del conferimento di idonei poteri di intervento surrogatorio o impeditivo.

In ogni caso, è ben chiaro che tali cautele rappresentano un parametro comportamentale al quale si può giungere soltanto nei casi in cui l'affidamento non opera; al tempo stesso, per le ragioni appena dette, esse perdono terreno ogniqualvolta il dovere preventivo gravi in modo netto e specifico sul soggetto⁹². L'operatività della cautela relazionale si pone dunque tra due poli opposti: da un lato, v'è il limite generale che consegue all'operatività del principio di affidamento e di autoresponsabilità, che si oppone ad indebite generalizzazioni di doveri preventivi nei riguardi della pericolosità di altri soggetti autorensponsabili; dall'altro, l'essere incaricati della schermatura del rischio direttamente connesso alla verifica dell'evento infausto non lascia spazio alla cautela di secondo grado, poiché il comportamento prescritto – per quel determinato individuo – è ricostruito alla stregua di regole di primo grado.

Se così è, se ne trae l'ulteriore conseguenza per cui la colpa relazionale deve necessariamente coniugarsi ad una condotta inosservante altrui che materialmente cagiona l'evento infausto: essa ha dunque natura strettamente accessoria rispetto alla negligenza "principale" dell'autore, in relazione alla quale si pone in modo causalmente efficiente⁹³.

Così sinteticamente inquadrati gli approdi della dottrina, occorre nondimeno domandarsi se le cautele relazionali siano effettivamente compatibili con la struttura della colpa.

La questione non è particolarmente problematica per quell'orientamento dottrinale secondo il quale la regola cautelare non avrebbe valore di norma giuridica – salvi i casi in cui la stessa è positivizzata – trattandosi, al contrario, di una regola puramente tecnica, avente natura

⁹¹ È espressamente ammesso anche da L. CORNACCHIA, voce *Cooperazione colposa* (nel diritto penale contemporaneo), cit., 184.

⁹² F. GIUNTA, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 455.

⁹³ Una relazione già messa fuoco, pur da una diversa prospettiva, da C. PEDRAZZI, *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952, 75 ss. Da ultimo cfr. F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., in part. 219 ss.

fattuale ed essenzialmente fondata sull'utilità, più che sulla validità⁹⁴. In questa prospettiva, dietro l'emersione del parametro comportamentale sarebbe sempre riscontrabile un giudizio di prevedibilità, che costituirebbe il retroterra indefettibile del patrimonio esperienziale comune; ciò, tuttavia, non impedirebbe di sostenere che la cautela non debba ridursi alla causalità – secondo una lettura *ex post* – dovendosi necessariamente collocare previamente nel campo d'azione dell'agente concreto come modello per la sua attività. Il riferimento alla colpa nella fattispecie incriminatrice non varrebbe dunque a determinare una forma di eterointegrazione che scolpisce il tipo criminoso⁹⁵; al contrario, la regola cautelare assumerebbe rilievo giuridico solo laddove costituisca la parte precettiva di una norma giuridica non incriminatrice, essendo altrimenti consegnata non al mondo del diritto, ma a quello della tecnica (similmente a quanto accade con riguardo alle leggi scientifiche in relazione alla causalità)⁹⁶.

In questa prospettiva non si pongono dunque particolari problemi nel riscontrare e nell'ammettere una regola di cautela che prenda in esame l'altrui comportamento. Del resto, non sorgono difficoltà neanche con riferimento alle fonti ammesse a generare regole di cautela relazionale: al netto delle più ampie conseguenze teoriche che riguardano la colpa monosoggettiva, per quanto qui maggiormente interessa le aperture che derivano dalle premesse sopra enunciate implicherebbero il dovere, posto a carico di chi organizza attività complesse, di emanare regole di condotta prudente per coloro che agiscono al loro interno; con ciò identificando nell'inosservanza di questa aspettativa comportamentale un primo binario che conduce alla possibile sussistenza di una colpa per il mero fatto della loro mancata previsione⁹⁷. Ed è ben chiaro che, in questo novero, potrebbero senz'altro allignare anche le regole

⁹⁴ L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., 485 ss.; D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, cit., 284; F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 87.

⁹⁵ Così G. DE FRANCESCO, *Colpa e prevenzione del rischio nel campo delle malattie professionali*, in *Dir. proc. pen.*, 2012, 666; M. DONINI, *L'elemento soggettivo della colpa. Garanzia e sistematica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 133.

⁹⁶ Così espressamente F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 103.

⁹⁷ Ancora F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 109 ss.

cautelari di secondo grado, destinate cioè alla neutralizzazione della pericolosità dell'agire altrui sulla base della interazione organizzata.

La rilettura della plurisoggettività colposa che è qui patrocinata muove però da una diversa considerazione del carattere normativo della colpa. Più nel dettaglio, è nel carattere aperto della fattispecie (anche concorsuale) che si coglie una forma di eterointegrazione già sul piano normativo, consumando il passaggio da una prospettiva centrata sulla sola legge penale ad una che valorizzi l'“intero complesso normativo” (*gesamter Rechtszustand*) che disciplina la qualificazione del fatto storico e che definisce i caratteri della sanzione⁹⁸. Da questo punto di vista, ciò impone che la norma (cautelare) richiamata – il cui ruolo non si riduce alla mera valenza tecnica – si sottoponga ai corollari dell'art. 25, comma 2, Cost., non potendo essere né indeterminata, né interpretata in chiave analogica, né applicata retroattivamente⁹⁹. Si

⁹⁸ D. MICHELETTI, *Legge penale e successione di norme integratrici*, Torino, 2006, 36 ss., 58, 93 ss. e 207 ss., anche per i riferimenti alla dottrina d'oltralpe. *Contra* A. PAGLIARO, voce *Legge penale*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1973, 1042 ss.; M. ROMANO, *Repressione della condotta antisindacale. Profili penali*, Milano, 1974, 135; D. PULITANÒ, *L'errore di diritto nella teoria del reato*, Milano, 1976, 189 ss.; L. RISICATO, *Elementi normativi della fattispecie penale. Profili generali e problemi applicativi*, Milano, 2004, 178; S. BONINI, *L'elemento normativo nella fattispecie penale*, Napoli, 2016, 311 ss. *Amplius* cfr. F. PALAZZO, voce *Legge penale*, in *Dig. disc. pen.*, VII, Torino, 1993, in part. 340 ss. e 357 ss.; A. GARGANI, *Dal Corpus delicti al Tatbestand*, Milano, 1997, 467 ss.

⁹⁹ Così D. MICHELETTI, *Attività medica*, cit., 111. Si tratta di considerazioni che hanno recentemente fatto breccia anche nella giurisprudenza: cfr. Cass. pen., Sez. IV, 10 gennaio 2019, n. 10850, in *CED*, rv. 275275, secondo la cui massima «in tema di omicidio colposo, ove in un sinistro stradale si verifichi il decesso del conducente di un veicolo in conseguenza dell'impatto con un albero posto a meno di sei metri dal confine stradale, la responsabilità penale del proprietario è configurabile solo se tale albero è stato piantato dopo l'entrata in vigore degli artt. 16 cod. strada e 26 regolamento di esecuzione e di attuazione del cod. strada, in quanto il divieto previsto da tali norme non comporta l'obbligo di rimozione delle piante già esistenti a tale data nella fascia di rispetto». Per una lettura sinergica della successione di norme integratrici con il principio di tassatività resta un riferimento imprescindibile Cass. pen., Sez. un., 15 dicembre 2011, n. 11545/2012, in *CED*, rv. 251819. In argomento cfr. C. PIERGALLINI, *Attività produttive e imputazione per colpa: prove tecniche di “diritto penale del rischio”*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1488; F. SGUBBI, *Il diritto penale incerto ed efficace*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 1193 ss.; V. MANES, *L'eterointegrazione della fattispecie penale mediante fonti subordinate, tra riserva*

tratta di un aspetto biunivocamente correlato alla valorizzazione del disvalore d'azione dell'illecito colposo¹⁰⁰ e ad una lettura della norma preventiva anzitutto come regola di condotta; una valorizzazione che, come una parte della dottrina non ha mancato di rilevare, a sua volta condurrebbe alla conclusione che i reati colposi siano inevitabilmente a condotta vincolata¹⁰¹.

L'adesione ad una concezione normativa "forte" della colpa comporta, allora, che la regola cautelare sia caratterizzata in un duplice senso. Anzitutto, essa non può sorgere ad opera dell'attività giurisdizionale, poiché a ciò ostano gli artt. 25, comma 2, e 101, comma 2, Cost., i quali, in negativo, vietano che essa sia frutto di una prognosi postuma¹⁰² e, in positivo, impongono al giudice di reperire gli standard comportamentali eterointegratori del precetto nel panorama sociale o giuridico-positivo di riferimento, annullando – sotto questo specifico profilo – ogni distinzione tra colpa generica e specifica (consistendo entrambe, pur mediante diversi percorsi di consolidamento, in norme di condotta predefinite rispetto al quadro

"politica" e specificazione "tecnica", in Riv. it. dir. proc. pen., 2010, 101 ss.; E. GRECO, Eterointegrazione cautelare e successione di leggi nelle cadenze strutturali dell'illecito colposo, in Dir. pen. cont. – Riv. trim., 3/2016, 126 ss.

¹⁰⁰ Oltre agli Autori già citati, per una particolare valorizzazione del disvalore d'azione – con una correlativa apertura all'idea che l'evento prodotto colposamente sia, al fondo, una mera condizione obiettiva di punibilità – cfr. F. PALAZZO-F. VIGANÒ, *Diritto penale. Una conversazione*, Bologna, 2018, 145 ss. Analoga prospettiva in G. DE VERO, *Il nesso causale e il diritto penale del rischio*, in *Evoluzione e involuzione delle categorie penalistiche. Atti del convegno di Pisa (8-9 maggio 2015)*, a cura di G. De Francesco, A. Gargani, Milano, 2017, in part. 44 ss. Per un proposta ancor più decisa cfr. M.A. SANCINETTI, *El disvalor de acción como fundamento de una dogmática jurídico-penal racional*, in *InDret*, 1/2017, in part. 12 ss.

¹⁰¹ F. GIUNTA, *Il diritto penale e le suggestioni del principio di precauzione*, in *Criminalia*, 2006, 235. In termini, più di recente, cfr. A. MASSARO, *Principio di affidamento e cooperazione colposa nell'attività medico-chirurgica*, in *Diritto penale e autoresponsabilità. Tra paternalismo e protezione dei soggetti vulnerabili*, a cura di M. Ronco, M. Helfer, Torino, 2020, 227.

¹⁰² Circa la fisionomia della quale, con riguardo al tema in esame, cfr. C. PAONESSA, *Giudizi prognostici e diritto penale. Luoghi, funzioni, garanzie*, Pisa, 2024, 185 ss.

d'azione)¹⁰³. In secondo luogo, poi, la regola cautelare non può coincidere con la migliore scienza ed esperienza del momento storico, che presiede invece al giudizio causale¹⁰⁴. Ciò dipende anche dalla «debole dimensione deontologica» che caratterizza la colpa, riscontrabile nella sua incapacità di giungere – al pari della fattispecie dolosa – a conformare direttamente il comportamento dei consociati¹⁰⁵: è in questo momento, appunto, che la cautela diviene regola di condotta, esprimendo un comportamento che il consociato dovrebbe percepire come obbligatorio, pur non coincidendo necessariamente col *best standard* di riferimento¹⁰⁶.

In altri termini, l'affermazione della normatività della colpa richiede essenzialmente di superare l'idea che il perimetro applicativo della stessa passi per la "terzietà", per la "consapevolezza" o per l'"autocollaborazione" della giurisdizione¹⁰⁷. È qui, per quanto sembra, che l'antico ed il nuovo continuano ancora a mescolarsi: la colpa come criterio commisurativo del rimprovero, naturalmente consegnato all'apprezzamento del giudice, e la colpa come elemento oggettivo della tipicità, che al contrario dovrebbe vincolarne l'operato. In altri termini, essa

¹⁰³ F. GIUNTA, *La normatività della colpa penale. Lineamenti di una teorica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 90 ss.

¹⁰⁴ Nel senso criticato nel testo, per tutti, cfr. F. MANTOVANI, voce *Colpa*, in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 1988, 306.

¹⁰⁵ Cfr., anche per l'espressione impiegata, D. MICHELETTI, *Attività medica*, cit., 116.

¹⁰⁶ *Contra*, per tutti, già G. MARINUCCI, *Il ruolo delle regole scritte di diligenza nell'era dello sviluppo tecnico* [1972], oggi in ID., *La colpa. Studi*, Milano, 2013, in part. 301 ss., nonché, ancor più nitidamente, ID., *Innovazioni tecnologiche e scoperte scientifiche: costi e tempi di adeguamento delle regole di diligenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 40.

¹⁰⁷ Sul punto cfr. Cass. pen., Sez. IV, 29 gennaio 2013, n. 16237, in *CED*, rv. 255105: «Sebbene la colpa specifica costituisca la forma più evoluta e determinata d'imputazione, della colpa generica, pur con il suo inevitabile carico di preoccupante vaghezza, non è proprio possibile fare a meno. Essa è parte vitale ma per certi versi inquietante dell'illecito colposo. [...] Qui si annida un grande pericolo: il giudice prima definisce le prescrizioni o l'area di rischio consentito e poi ne riscontra la possibile violazione, con una innaturale sovrapposizione di ruoli che non è sufficientemente controbilanciata dalla terzietà. Di tale pericolo occorre avere consapevolezza».

dovrebbe finalmente conoscere una netta separazione tra la prevenzione e l'edificazione del fatto, abbandonando la "giustizia" e l'"utilità" in favore della "certezza giuridica", l'unica che ha la potenzialità di manifestarsi come un criterio autenticamente restrittivo¹⁰⁸. È muovendo da queste premesse che il diritto penale può svolgere il suo compito contenitivo del fenomeno che intende regolare, non per caso affondando e ricercando la sua legittimazione in principi di ordine superiore¹⁰⁹. Si tratta, in effetti, di consolidare un equilibrio che sottrae al giudice il ruolo di creatore della regola cautelare – secondo una logica costitutiva, anziché dichiarativa – così evitando che egli si trovi a svolgere il compito di decisore istituzionalizzato del confine tra prevenzione e garanzia, la cui definizione si espone ai limiti – del tutto "umani" – dell'inclinazione verso il "senno di poi"¹¹⁰.

La dialettica tra i diversi orientamenti dottrinali si trova precisamente specchiata nella giurisprudenza, nell'ambito della quale si è recentemente avviata una riflessione critica sui criteri ricostruttivi del fondamento obiettivo dell'illecito colposo, propendendo da ultimo per la definizione di una tipicità obiettiva che sia fermamente saldata alla prospettiva *ex ante*, garantita dalla precostituzione della regola cautelare al giudizio¹¹¹. In effetti, ha da tempo cominciato a farsi

¹⁰⁸ In questi termini T. VORMBAUM, *Il diritto penale frammentario nella storia e nella dogmatica* [2011], in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 1/2015, 71. *Amplius*, sulla c.d. scienza dei limiti del punire (*Strafbegrenzungswissenschaft*), cfr. W. NAUCKE, *Schwerpunktverlagerungen im Strafrecht*, in *KritV.*, 1993, 137; T. VORMBAUM, "Politisches" Strafrecht, in *ZStW*, 1995, 746 ss.

¹⁰⁹ D. MICHELETTI, *Influenze e interferenze tra diritto penale e diritto civile*, in *Criminalia*, 2023, 271 ss.

¹¹⁰ In argomento cfr. S. GROSSO, *Il giudizio di prevedibilità dell'evento e l'incidenza dell'hindsight e outcome bias sul giudizio di responsabilità colposa*, in *Riv. it. med. leg.*, 2016, 583 ss.; D. PERRONE, *La prognosi postuma tra distorsioni cognitive e software predittivi. Limiti e possibilità del ricorso alla "giustizia digitale integrata" in sede di accertamento della colpa*, Torino, 2021, 44 ss.; C. PAONESSA, *Giudizi prognostici*, cit., in part. 181 ss. Da una diversa prospettiva cfr. A. CALLEGARI, *Il giudice fra emozioni, biases ed empatia*, Roma, 2017, 17 ss., 97 ss. e 131 ss.

¹¹¹ In questo senso, tra le più chiare, cfr. Cass. pen., Sez. IV, 14 aprile 2016, n. 31490, in *CED*, rv. 267387, nonché, più di recente, Cass. pen., Sez. IV, 28 ottobre 2021,

strada l'idea – sebbene all'interno della stessa IV Sezione¹¹² e nelle altre Sezioni¹¹³ venga ancora perpetuato un orientamento in linea col recente passato – che l'impiego della colpa generica in sinergia con la prevedibilità conduca di fatto all'inconoscibilità del comportamento dovuto. In questo senso, si è recentemente notato che l'accessibilità della regola cautelare deve essere garantita soprattutto al gestore del rischio, affinché i «portafogli cognitivi» di quest'ultimo e del giudice restino sempre allineati¹¹⁴. In altri termini, risulta sempre più manifesto, anche nella giurisprudenza di legittimità, che in questo specifico ambito concettuale si mette costantemente in discussione il delicatissimo equilibrio tra le istanze di tutela della società e le esigenze di garanzia dell'individuo.

Se si ammettono queste premesse di fondo risulta per conseguenza che la “creazione” della regola di cautela non dipende quasi mai dall'arbitrio del singolo agente, neanche laddove sia nella condizione di organizzare l'agito altrui, pur essendo possibile che tale posizione possa dar luogo ad obblighi inerenti al comportamento dei compartecipi ed essendo indiscutibile che il loro miglior svolgimento dev'essere senz'altro un criterio ispiratore di chi riveste ruoli di responsabilità. Resta però il fatto che la singola cautela relazionale non sorge, nella sua specifica precettività, per iniziativa di questo o di quel soggetto, bensì perché il suo contenuto emerge nella prassi o nel diritto come frutto di uno standard di condotta condiviso. Del resto, come si è visto *supra*,

n. 8609/2022, in *CED*, rv. 282764; Cass. pen., Sez. IV, 9 dicembre 2020, n. 9824, in *olympus.uniurb.it*.

¹¹² Cass. pen., Sez. IV, 12 novembre 2020, n. 9745/2021, in *CED*, rv. 280696; Cass. pen., Sez. IV, 6 marzo 2019, n. 20270, in *CED*, rv. 276238.

¹¹³ Da ultimo cfr. Cass. pen., Sez. III, 12 giugno 2024, n. 35124, in *CED*, rv. 286775, in relazione all'elemento soggettivo delle contravvenzioni; Cass., pen., Sez. V, 27 settembre 2022, n. 46467, in *CED*, rv. 283892, secondo la quale la *culpa in re illicita* tipica dell'omicidio preterintenzionale dovrebbe essere ricostruita alla stregua dell'agente modello, nonché Cass. pen., Sez. II, 11 novembre 2021, n. 2572/2022, in *CED*, rv. 282827, per analoghe considerazioni in merito al delitto dell'art. 586 c.p.

¹¹⁴ Così, anche per la felice espressione, cfr. S. DOVERE, *Istanze garantiste e necessità di tutela nella gestione dei rischi 'leciti': il caso della colpa generica*, in *Dir. pen. econ. impresa*, 1/2024, 47.

l'autoregolazione consiste, nella maggior parte dei casi, nel reperimento di un sapere già *aliunde* formatosi, che viene riacordato e reso più facilmente conoscibile ai suoi naturali destinatari.

È in questo frangente che si colloca il profilo di maggior frizione che le regole cautelari relazionali presentano rispetto ad una lettura normativa forte della colpa: esse, infatti, si presentano per definizione come regole non direttamente preventive del rischio, ma collegate alla neutralizzazione della pericolosità del comportamento altrui; postulano, quindi, una "correlazione attenuata" con l'evento sotto la lente della c.d. causalità della colpa, poiché quest'ultimo si verifica in conseguenza della condotta di un compartecipe. In altri termini, come si è detto, esse non possono che inerire ad un comportamento negligente di un compartecipe per assumere a loro volta rilievo.

Sebbene questo elemento sia senz'altro significativo, non pare tuttavia implicare necessariamente l'effetto di accomunarle alle regole c.d. cautelative, ovvero sia a quelle norme che si limitano ad imporre l'individuazione in concreto delle cautele necessarie o di darne notizia ai naturali destinatari: si pensi, per esempio, all'obbligo di adozione del DVR e all'obbligo di dar corso ad attività informative e formative a beneficio dei lavoratori. In questi casi si è dinanzi a condotte che di per sé sono incapaci di schermare (o meno) verso il rischio tipico, che è oggetto di prevenzione solo grazie alla regola di condotta – autenticamente modale – che avrebbe consentito di scongiurare l'evento avverso¹¹⁵.

La questione, dunque, non risiede nell'imputazione della negligenza generatrice dell'evento all'autore materiale – assicurata dalla conformazione della regola comportamentale sopra descritta – ma nella possibilità di estendere – necessariamente mediante regole diverse, ma non per questo meramente gestionali-organizzative – la responsabilità anche al potenziale compartecipe.

A questo scopo, l'enucleazione della categoria della cautela relazionale sembra dover muovere da tre assunti di fondo.

¹¹⁵ Sul punto cfr. G. CIVELLO, *La tipicità*, cit., in part. 7 ss.

In primo luogo, essa non può avere contenuto omissivo¹¹⁶, dovendosi invece valorizzare la distinzione essenziale tra la medesima ed il suo «riflesso deontologico», ovvero sia il conseguente dovere di non seguire diversi parametri comportamentali e di praticare l'astensione laddove non si sia in grado di conformarsi allo standard richiesto¹¹⁷.

Un secondo assunto di fondo riguarda poi il ruolo, davvero decisivo, che riveste il principio di affidamento, che dovrebbe tramutarsi in un obbligo di adeguamento della propria condotta solo se l'agente intravede in concreto l'inadempimento o l'errore altrui o lo ignora colpevolmente. È nient'altro che il più generale elemento necessario affinché qualunque soggetto comprenda la necessità di adottare la cautela doverosa: il riconoscimento della situazione di rischio (*Anlass*) è, infatti, il momento iniziale della tipicità colposa, la cui individuazione è più agevole in presenza di regole cautelari positivizzate in modo esaustivo, nelle quali si specifica non solo il contenuto di diligenza, ma anche il relativo presupposto. Non sempre però il criterio è formalizzato, essendo assai spesso rimesso alla capacità soggettiva del singolo, che diviene dunque dirimente, in uno con le sue specifiche competenze¹¹⁸.

In terzo luogo, occorre marcare la centrale diversità che separa questo genere di cautele dalla responsabilità omissiva, ed in particolare dalle posizioni di controllo. Il crinale è almeno duplice: da un lato, la cautela relazionale deve consistere in un *facere* che aumenta il tasso di rischio tipico, poi "attualizzato" in pericolo dalla condotta dell'autore del fatto colposo; dall'altro, essa non necessariamente si sposa a poteri di ingerenza diretta nella sfera giuridica altrui, e certamente non produce effetti impeditivi dell'agire del compartecipe. Altro è richiedere che l'azione negligente non sia portata a termine,

¹¹⁶ In tal senso, invece, P. VENEZIANI, *Regole cautelari "proprie" ed "improprie" nella prospettiva delle fattispecie colpose causalmente orientate*, Padova, 2003, 18 ss.; D. CASTRONUOVO, *L'evoluzione teorica della colpa penale tra dottrina e giurisprudenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 1619 ss.; A. PERIN, *Prudenza*, cit., 205.

¹¹⁷ D. MICHELETTI, *Attività medica*, cit., 143 ss.

¹¹⁸ Sul punto si tornerà a breve: v. *infra*, par. 5.

onerando un soggetto (il garante) di commisurati poteri di intervento; altro è criminalizzare l'aumento del rischio attuato mediante un comportamento commissivo in violazione di specifiche regole dell'interazione plurisoggettiva. In questo senso, l'obbligo impeditivo e il dovere cautelare a matrice relazionale, pur avendo una qualche potenziale complementarità, restano pur sempre in un rapporto di *prius* e *posterius*, per cui non è possibile giungere al secondo laddove non vi sia il primo: il che, a sua volta, implica che laddove non vi sia un garante non vi possa neanche essere una responsabilità per omesso impedimento (colposo) di un'attività colposa altrui. Il dovere di coordinarsi, in altri termini, non può e non deve essere letto sotto la luce dell'obbligo impeditivo¹¹⁹.

D'altra parte, va detto che i contesti operativi che sono naturalmente "selezionati" dalla proposta rilettura della colpa di cooperazione presentano talora norme di comportamento capillari, rispetto alle quali la colpa generica si presenta in termini davvero residuali. Il governo del rischio, nelle plurisoggettività organizzate, comporta di regola la complanarità dei singoli e diversi interventi degli individui che vi partecipano, la quale impone assai spesso di individuare cautele rivolte univocamente alla dimensione preventiva dell'agire colposo altrui. Esse, dunque, si presentano in termini di assoluta eccezionalità e devono prendere espressamente in esame il riferimento alla condotta di terzi, poiché implicano il superamento del divieto di regresso.

In altri termini, la dimensione propriamente relazionale della cautela si centra sul fatto che la *ratio* preventiva dell'obbligo comprenda nella sua oggettività il rischio derivante dall'agire plurisoggettivo: in questo senso, la medesimezza del rischio ricorre quando ciascuna cautela è funzionale ad un incremento della salvaguardia dei beni tutelati. È sotto questa luce che, ad esempio, può rileggersi ancora la "Procedura per il conteggio sistematico dei materiali chirurgici e per il controllo della loro integrità", specialmente nella parte in cui onera il chirurgo della verifica dell'effettuazione del conteggio delle garze, di cui

¹¹⁹ In senso analogo, pur da una diversa prospettiva di fondo, anche F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 180.

sono diretti destinatari gli operatori di supporto o il personale infermieristico¹²⁰: è ben chiaro che la prescrizione in esame sollecita l'operatore medico non a svolgere in prima persona il conteggio, ma a riscontrarne l'effettuazione e, laddove necessario, a sollecitarne il disimpegno. È proprio in questo passaggio che si coglie la valenza della disciplina indicata – e, più in generale, delle cautele relazionali – quale strumento per la neutralizzazione dell'agire colposo del soggetto inquadrato nella medesima organizzazione posta a presiedere un rischio unitario, ma non singolarmente fronteggiabile.

Da questi assunti si desume che la colpa di cooperazione si edifica su norme comportamentali non dissimili da quelle che si sono poste a fondamento della tipicità colposa delle fattispecie di agevolazione¹²¹, la cui sopravvivenza al mutamento genetico della colpa – da psicologica a normativa – dipende appunto dalla possibilità di individuare specifiche regole di condotta che prendano espressamente in esame il rischio derivante dal comportamento altrui. A nulla rileva, sotto questo punto di vista, che in dette fattispecie il termine di riferimento sia anche la condotta dolosa (e non colposa), né che esse non rappresentino una forma concorsuale (come nel caso della cooperazione). Sotto

¹²⁰ «[...] Il conteggio ed il controllo dell'integrità dello strumentario deve essere effettuato dal personale infermieristico (strumentista, infermiere di sala) o da operatori di supporto, preposti all'attività di conteggio. Il chirurgo verifica che il conteggio sia stato eseguito e che il totale di garze utilizzate e rimanenti corrisponda a quello delle garze ricevute prima e durante l'intervento. [...] - la procedura di conteggio deve essere effettuata a voce alta; - la procedura di conteggio deve essere effettuata da due operatori contemporaneamente (strumentista, infermiere di sala, operatore di supporto); [...] Nel caso in cui emerga una discordanza nel conteggio ovvero sia rilevata una mancanza di integrità di strumenti e materiali occorre: - procedere nuovamente alla conta delle garze; - segnalare al chirurgo; - ispezionare il sito operatorio; - ispezionare l'area circostante il campo operatorio (pavimento, tutti i recipienti per i rifiuti e gli strumenti utilizzati); - effettuare la radiografia intraoperatoria con la relativa lettura, prima dell'uscita del paziente dalla sala operatoria; - registrare quanto avvenuto e tutte le procedure poste in essere nella documentazione operatoria del paziente. Il clima di lavoro all'interno della camera operatoria deve favorire una comunicazione libera ed efficace che coinvolga l'intera équipe chirurgica, affinché tutti i componenti siano nelle condizioni ottimali per comunicare ogni dubbio circa eventuali discordanze di conteggio».

¹²¹ V. Cap. III, par. 8.

un profilo tipologico, infatti, le cautele che possono rilevare si presentano con una fisionomia del tutto omologa.

Il problema, semmai, si colloca sul piano della loro conformazione concreta: la possibilità di riscontrare regole cautelari siffatte passa infatti per le incertezze tipiche della “codificazione” – nel senso di consolidamento, non di positivizzazione formale – del comportamento umano a valenza preventiva, che non si presenta sempre uguale a sé stessa. Ciò è specialmente vero soprattutto se si abbia riguardo a parametri che regolino la schermatura non di un evento naturalistico, ma di condotte umane. Da questo specifico angolo visuale, la natura del comportamento oggetto di prevenzione indizia sulla stessa possibilità di riscontrare un efficace parametro comportamentale contenitivo del rischio. È su questo piano che la cautela relazionale organizzativa della colpa cooperativa si distingue rispetto a quelle cautele destinate ad etero-integrare le fattispecie di agevolazione, nell’ambito delle quali la condotta dolosa ha tutta la potenzialità per presentarsi come un fattore eccentrico, eccezionale, di per sé non preventivabile e non schermabile, poiché essenzialmente rimessa all’autodeterminazione del singolo. Non per caso, l’agire volontario torna ad essere pronosticabile – e, dunque, per certi versi “scientificamente” contenibile – quando è viziato da situazioni patologiche che lo condizionano o lo limitano (si pensi, sul punto, all’elaborazione dottrinale e giurisprudenziale che ha toccato la responsabilità dello psichiatra per i fatti auto- o etero-lesivi commessi dal paziente¹²²). In questo senso, quindi, la condotta colposa è più facilmente oggetto di un’irreggimentazione organizzativa che ne contenga l’insorgenza e/o la pericolosità, poiché è spesso frutto dell’*id quod plerumque accidit*, e dunque provvista di una base conoscitiva di riferimento che consente di pre-determinare l’agire in chiave neutralizzante con una sufficiente base obiettiva di conoscenza.

¹²² V. Cap. II, parr. 4 e 6.

5. La misura soggettiva della colpa concorsuale

Così poste le basi per la strutturazione obiettiva della colpa di cooperazione, occorre adesso analizzare le sue eventuali peculiarità con riguardo alla c.d. misura soggettiva. Lo sdoppiamento della colpa in due “misure” ha infatti il precipuo scopo di consentire la personalizzazione del rimprovero, imponendo di verificare che l'agente avesse la possibilità effettiva di conformarsi alla pretesa innalzata sul piano obiettivo-cautelare. Come noto, viene qui in gioco – nella quasi totalità dei quadri teorici – non tanto la prevedibilità o l'evitabilità dell'evento avverso, quanto l'esigibilità del comportamento preventivo, misurata sulle capacità personali del singolo agente¹²³. La duplice

¹²³ Sulla c.d. doppia misura della colpa, da diverse prospettive, cfr. V. DE FRANCESCO, *Sulla misura soggettiva della colpa*, in *Studi urbinati*, 1977/78, 275 ss.; G. FORTI, *Colpa ed evento nel diritto penale*, Milano, 1990, 294 ss.; M. DONINI, *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova, 1996, 348 ss.; E. BORSATTI, *La soggettivizzazione della colpa: profili dogmatici e pratico-applicativi*, in *Ind. pen.* 2005, 75 ss.; D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, cit., 365 ss. e 462 ss.; A. CANEPA, *L'imputazione soggettiva della colpa. Il reato colposo come punto cruciale nel rapporto tra illecito e colpevolezza*, Torino, 2011, 195 ss.; S. CANESTRARI, *La doppia misura della colpa nella struttura del reato colposo*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, I, Torino, 2011, 73 ss.; F. GIUNTA, *Il reato colposo nel sistema delle fonti*, in *Giust. pen.*, 2012, II, 589 ss.; A.R. DI LANDRO, *Dalle linee guida*, cit., 230 ss. e 266 ss.; M. GROTTI, *Principio di colpevolezza, rimproverabilità soggettiva e colpa specifica*, Torino, 2012, 293 ss., 338 ss., 357 ss. e 389 ss.; M. DONINI, *L'elemento soggettivo della colpa*, cit., 124 ss.; D. CASTRONUOVO, *La colpa “penale”. Misura soggettiva e colpa grave*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1723 ss.; G. CIVELLO, *Quaestio disputata: la colpa come vizio della volontà*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1318 ss.; L. STORTONI, *La categoria della colpa tra oggettivismo e soggettivismo*, in *Evoluzione e involuzioni delle categorie penalistiche*, a cura di G. De Francesco, A. Gargani, Milano, 2017, 156 ss.; C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali X, Milano, 2017, 231 ss. e 243 ss.; M. CAPUTO, *Colpa penale*, cit., 56 ss. e 85 ss.; F. CENTONZE, *Per un diritto penale in movimento. Il problema dell'accertamento del “coefficiente minimo di partecipazione psichica del soggetto al fatto”*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1625 ss.; G. CIVELLO, *Il fondamento epistemico-volitivo della responsabilità colposa: nuovi orizzonti dogmatici per la concezione normativa della colpa*, in *Il diritto penale di fronte alle sfide della «società del rischio». Un difficile rapporto tra nuove esigenze di tutela e classici equilibri di sistema*, a cura di G. De Francesco, G. Morgante, Torino, 2018, 161 ss.; G. DE FRANCESCO, *In tema di colpa. Un breve giro d'orizzonte*, in *LP*, 3 febbraio

ragione essenziale di questo ulteriore *step* imputativo è altrettanto nota: da un lato, v'è la necessità di arginare la «potenzialità deontica della prevedibilità»¹²⁴; dall'altro, e correlativamente, è qui che avrebbe luogo la vivificazione più autentica della colpevolezza colposa, anche se una parte della dottrina ritiene più opportuno parlare di misura "individualizzante", poiché ben poco vi sarebbe di "soggettivo" in senso stretto¹²⁵. In buona sostanza, se la misura oggettiva è la *ratio cognoscendi* della colpa, la misura soggettiva ne sarebbe la *ratio essendi*¹²⁶. Un luogo concettuale nel quale trovano tradizionalmente confronto la colpevolezza colposa e la prevenzione generale: se la prima è funzionale all'introduzione di correttivi che consentano al rimprovero di "aderire" al soggetto agente, la seconda inevitabilmente tende a ribadire le ragioni del divieto e dell'obbligatorietà della regola cautelare¹²⁷, assecondando la spiccata vocazione comunicativa della pena¹²⁸ che si accompagna pressoché inevitabilmente alla punizione del non voluto¹²⁹. Si comprende, allora, la ragione per la quale la personalità della misura soggettiva è essenzialmente volta «a contenere le inevitabili infiltrazioni della responsabilità oggettiva», più che a «fondare un rimprovero autenticamente colpevole»¹³⁰.

La lettura in senso pienamente normativo della colpa – anche nella sua "variante" concorsuale – non implica necessariamente un depotenziamento della personalizzazione del rimprovero, come una parte

2021, 21 ss.; A. PERIN, *Prudenza*, cit., 100 ss., 188 ss. e 341 ss.; D. MICHELETTI, *Attività medica*, cit., 98 ss.; M. CAPUTO, *La 'regola di Sully'*, cit., 221 ss.

¹²⁴ In questo senso cfr. M. CAPUTO, *La 'regola di Sully'*, cit., 230.

¹²⁵ Così L. CORNACCHIA, *Concorso di colpe*, cit., 55; F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 121.

¹²⁶ M. CAPUTO, *Misura e grado della colpa*, in *Criminalia*, 2021, 229.

¹²⁷ In termini cfr. M. CAPUTO, sub *art. 43*, in *Codice penale*, a cura di T. Padovani, I, VII ed., Milano, 2019, 321.

¹²⁸ Ampiamente A. NISCO, *Teorie espressive della pena: un'introduzione critica*, Torino, 2024, in part. 47 ss. e 143 ss.

¹²⁹ È l'amara conclusione di D. MICHELETTI, *Le finalità della pena per l'offesa involontaria*, in *Criminalia*, 2024, anche in *disCrimen*, 16 gennaio 2025, 11 ss.

¹³⁰ F. GIUNTA, *Le condizioni di doverosità della regola cautelare e il loro riconoscimento*, in *Riv. pen.*, 2021, 1.

della dottrina ritiene necessariamente consequenziale. La tendenza alla oggettivazione del giudizio di colpa è infatti considerata foriera di una notevole perdita di quota di questo specifico giudizio: tanto più presente in relazione ai casi di positivizzazione della regola cautelare, che sarebbe addirittura determinante nella «volatilizzazione» della misura soggettiva. La precipua attenzione verso la prima, in altri termini, non consentirebbe di riservare una medesima cura alle particolarità soggettive dell'agente¹³¹.

È certamente vero che le sorti – o, meglio, l'effettiva conformazione ed il relativo peso – della misura soggettiva sono intimamente connesse alle più generali premesse che regolano la strutturazione obiettiva dell'illecito colposo. Com'è riconosciuto dalla stessa dottrina che ne sostiene l'impiego, l'uso dell'agente modello nella forgiatura della regola cautelare tende ad allocare nella misura soggettiva i correttivi necessari ad un'imputazione effettivamente personale¹³² – talora in uno col riferimento al grado della colpa¹³³ – al punto che il confine tra

¹³¹ Da ultimo, cfr. F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 105.

¹³² Si veda, sul punto, la diversità di vedute – proprio circa la fisionomia ed il ruolo della misura soggettiva – relativamente al caso deciso da Cass. pen., Sez. IV, 29 settembre 1997, n. 1693, in *CED*, rv. 210351, espresse, da un lato, da D. CASTRONUOVO, *La colpa "penale"*, cit., 1738 ss., e M. DONINI, *Prassi*, cit., 25 ss., e, dall'altro, da D. MICHELETTI, *Attività medica*, cit., 100.

¹³³ In questo senso, per tutti, cfr. D. CASTRONUOVO, *La colpa penale*, cit., 529 ss. Sul tema della colpa grave è tuttora imprescindibile il riferimento a T. PADOVANI, *Il grado della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, 819 ss. Di recente cfr. anche P.F. POLI, *La colpa grave*, Milano, 2021, in part. 386 ss. e 414 ss., cui si rinvia anche per gli ulteriori riferimenti bibliografici e comparatistici (p. 279 ss.). Per una limitazione *de iure condendo* della colpa alle ipotesi coscienti e gravi, cfr. L. CORNACCHIA, *Responsabilità colposa: irrazionalità e prospettive di riforma*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2022, in part. 3 ss. Nella dottrina d'oltralpe, sugli intimi legami tra gravità della colpa e prevedibilità dell'evento, per tutti, cfr. C. ROXIN-L. GRECO, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, I, V ed., München, 2020, 1209 ss.; da una diversa prospettiva, nell'ottica della depenalizzazione della c.d. colpa lieve cfr. anche K. HÖFFLER, *Zur Dichotomie von Unglück und Unrecht*, in *ZStW*, 2019, in part. 1057 ss. L'emergenza pandemica, com'è noto, ha acuito la problematicità della questione, conducendo il legislatore all'introduzione di autentici "scudi" penali che proteggessero il personale sanitario (artt. 3 e 3-bis d.l. n. 44/2021): in argomento, cfr. M. CAPUTO, *Il puzzle della colpa medica. Emergenza pandemica e*

le due “misure” sembra affidato a qualificazioni «relative», collocate in un «*continuum* senza cesure ben identificabili»¹³⁴. Una circostanza che, peraltro, consente di spiegare agevolmente la ragione per la quale in questo giudizio non sono presi in esame elementi non standardizzabili o che si ritiene che l’agente abbia in ogni caso il dovere di governare¹³⁵. Più nel dettaglio, la teoria “classica” imposta la lettura della misura soggettiva in stretto legame con l’inesigibilità, intesa come capace di abbracciare tanto specifiche previsioni scusanti che ne certificano l’esistenza (così, per tutte, l’art. 384 c.p.¹³⁶), quanto momenti valutativi di carattere generale – ma settoriali, e non scusanti in senso

nuovi orizzonti della non punibilità per gli esercenti le professioni sanitarie, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1171 ss.; D. MICHELETTI, *Lo scudo penale a favore dei vaccinatori nel quadro delle norme dichiarative di atipicità*, in *disCrimen*, 1/2022, 103 ss. Nel senso di una valorizzazione sinergica della misura soggettiva della colpa e del suo grado si veda la proposta di riforma della responsabilità sanitaria elaborata dall’Associazione italiana dei professori di diritto penale, fondata proprio sul riferimento alla colpa grave, “indicizzata” alla luce del contesto in cui si è svolta l’azione e delle conoscenze e della formazione del personale (consultabile al seguente link: <https://www.aipdp.it/aipdp-documenti/La-riforma-dei-delitti-contro-la-persona/La-riforma-dei-delitti-contro-la-persona/>). Per un commento cfr. M. CAPUTO, *La disciplina delle responsabilità penale degli esercenti le professioni sanitarie. La proposta di riforma dell’Associazione italiana dei professori di diritto penale*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 57 ss.

¹³⁴ Testualmente G. FORTI, *Nuove prospettive sull’imputazione penale “per colpa”: una ricognizione interdisciplinare*, *Reato colposo e modelli di responsabilità*, a cura di M. Donini, R. Orlandi, Bologna, 2013, 119.

¹³⁵ S. CANESTRARI, *La doppia misura*, cit., 83. Anche la giurisprudenza è nel senso di riconoscere valore unicamente a situazioni che siano oggettivamente valutabili: nel campo medico, ad esempio, rilevano le situazioni di urgenza (Cass. pen., Sez. IV, 16 maggio 2014, n. 24528, in *dejure.it*), l’estraneità della condotta dovuta alla formazione del singolo operatore (Cass. pen., Sez. IV, 31 gennaio 2008, n. 13942, in *CED*, rv. 239256), le carenze strutturali o organizzative non dipendenti dall’agente (Cass. pen., Sez. IV, 7 ottobre 2014, n. 46336, in *dejure.it*).

¹³⁶ Sul punto, per tutti, cfr. G. FORNASARI, *Il principio di inesigibilità nel diritto penale*, Padova, 1990, in part. 344 ss., nonché ID., voce *Inesigibilità*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. X, Torino, 2018, 389 ss., anche per una campionatura delle ulteriori ipotesi. Quanto alla giurisprudenza, è oggi essenziale il richiamo a Cass. pen., Sez. un., 26 novembre 2020, n. 10381/2021, in *CED*, rv. 280574, con nota di S. FIORE, *Non aspettare più Godot. Il problema dell’applicazione analogica delle scusanti e il nuovo protagonismo*

stretto – come accade, appunto, in relazione all'esigibilità concreta del comportamento diligente¹³⁷.

Si tratta di un quadro teorico che ha spinto una parte della dottrina a criticare la teoria della doppia misura, nella quale avrebbe luogo una commistione esiziale tra valutazioni del tutto eterogenee. Da questo punto di vista, da un lato si è osservato che le note soggettive dei diversi modelli di riferimento dovrebbero essere contemplate già sul piano obiettivo, negando la costituzionalità di una misura oggettiva fondata sulle – immani e spersonalizzate – capacità dell'agente modello¹³⁸. All'estremo opposto, poi, v'è chi ha notato

delle Sezioni Unite, in *Arch. pen. – Web*, 2/2021, 1 ss.; F. PALAZZO, *Conviventi more uxorio e analogia in bonam partem: prima lettura di una sentenza "giusta" più che ardita*, in *Sist. pen.*, 22 marzo 2021.

¹³⁷ G. VASSALLI, voce *Colpevolezza*, in *Enc. giur.*, VI, Roma, 1988, 20 ss.: «se l'imputazione a titolo di colpa o ad altro titolo che tragga base dalla causazione colpevole di un fatto non voluto riposa esclusivamente sul duplice requisito della prevedibilità e della evitabilità [...] se dunque la colpevolezza è in ogni sua forma esigibilità di un comportamento diverso non si riesce a comprendere come un comportamento in concreto inesigibile possa essere considerato colpevole e fonte di punizione». Cfr. anche G. DE FRANCESCO, *In tema di colpa*, cit., 23 ss., secondo il quale l'inesigibilità della diligenza dovuta dovrebbe fuoriuscire dalla teoria della colpa per giungere ad essere positivizzata in apposite scusanti. Una lettura analoga – volta a distinguere le ipotesi "comuni" da quelle codificate (eccesso colposo *ex art. 55*, comma 2, c.p. ed art. 3-*bis* d.l. n. 44/2021) – in M. GROTTI, voce *Scusanti della colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, in part. 1162 ss. Per una diversa prospettiva cfr. G. CIVELLO, *La "colpa eventuale" nella società del rischio*, Torino, 2013, 310, secondo cui l'esigibilità andrebbe intesa come evitabilità declinata al caso concreto – sul piano della stessa possibilità di adempiere – contrapposta all'evitabilità oggettiva che è invece connessa alla causalità della colpa. Da ultimo, per un'analisi della relazione triadica instaurata da regola cautelare, esigibilità e grado della colpa, cfr. S. PRANDI, *L'inesigibilità nel prisma della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2024, in part. 1052 ss.

¹³⁸ Per tutti cfr. M. DONINI, *L'elemento soggettivo della colpa*, cit., 132, 137 e 138: «la colposità non è un connotato intrinseco (*in re ipsa*) della condotta (a sua volta oggetto di dolo o colpa), se non in relazione a un soggetto e a una situazione concreti nella quale si esprime. Oggetto della colpa è perciò il *medesimo fatto* oggetto del dolo [...] Occorre infatti liberarsi del tutto dalla locuzione "misura oggettiva della colpa". Una colpa oggettiva è come un dolo oggettivo: è una *culpa in re ipsa*, esattamente come il

che la necessità di una misura individualizzante emergerebbe solo in presenza di un parametro obiettivo avulso dal contesto di riferimento, che richiederebbe di essere “bilanciato” mediante la colpevolezza. In questo senso, quindi, la teoria della doppia misura confonderebbe «l’esigenza di concretizzare (rispetto al contesto) e quella di individualizzare (agendo sul parametro) il giudizio di imputazione. Le c.d. circostanze concomitanti vanno considerate già sul piano dell’illecito colposo: sia al momento di valutare la obiettiva applicabilità di determinate conoscenze (base nomologica) ai fini della ricostruzione giudiziale della regola “atipica”, sia quando si tratti di giudicare l’esigibilità di una regola “tipica”»¹³⁹.

Per converso, l’adozione della prospettiva c.d. prasseologica nella ricostruzione del dovere cautelare, stringendo maggiormente sulla definizione del perimetro comportamentale, non avverte in modo altrettanto pressante l’esigenza della personalizzazione-riduzione del rimprovero, nel ruolo di valvola di sfogo delle prefate potenzialità deontiche della prevedibilità. Ciò, tuttavia, non significa che la misura soggettiva sia negata in principio¹⁴⁰: se, da un lato, si osserva che un’eccessiva soggettivizzazione del rimprovero potrebbe determinare potenziali disparità applicative in ragione del compasso valutativo così consegnato al giudice¹⁴¹, dall’altro si ammette addirittura che possa essere l’agente modello – ripudiato quale strumento di conformazione

dolo oggettivo è un *dolus in re ipsa*. Una colpa penale oggettiva è l’inizio di un discorso incostituzionale» [corsivi dell’Autore].

¹³⁹ Così A. PERIN, *Prudenza*, cit., 346. In senso parzialmente analogo – quanto alla necessità di una fondazione del giudizio di prevedibilità su una marcata individualizzazione del contesto situazionale, temporale e personale – anche M. CAPUTO, *Colpa penale*, cit., 85 ss.

¹⁴⁰ F. GIUNTA, *La normatività*, cit., 109 ss.

¹⁴¹ Per tutti cfr. C. PIERGALLINI, voce *Colpa (diritto penale)*, cit., 244: «[...] la pretesa di governare la dilatazione della colpa con il ricorso a criteri soggettivi individualizzanti finisce per consegnare nelle mani del giudice un potere ancora più ampio, poiché ontologicamente valutativo. Occorre, quindi, guardarsi dal pericolo [...] di una colpevolezza che si issa a sostitutivo della tipicità». In senso del tutto analogo già F. GIUNTA, *Il reato colposo*, cit., 579.

del precetto comportamentale – ad essere impiegato allo scopo di verificare la sussistenza della misura soggettiva¹⁴².

Ben diverso, infine, è il panorama relativo alla misura soggettiva della *culpa in omittendo*, dove lo scarto postulato dalla teoria “classica” tra la condotta doverosa e la capacità di corrispondervi tende ad essere sistematicamente annullato dalla radicale normatività dell’obbligo di garanzia. Del resto, se al garante – considerato come colui il quale è capace di far fronte alla tutela del bene protetto – sono consegnati poteri di varia natura affinché si attivi in chiave impeditiva, ne risulta inevitabilmente compresso lo spazio operativo della misura soggettiva, posto che nella stessa individuazione della persona gravata si compendia una buona parte delle valutazioni di adeguatezza socio-giuridica rispetto al ruolo e all’attività da disimpegnare¹⁴³. Si tratta di

¹⁴² In questi termini D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del medico tra colpa generica e colpa specifica*, in *Criminalia*, 2018, 708, nota 12. Analogamente – sebbene con un illecito colposo retto, sul piano obiettivo, dal riferimento alla miglior scienza ed esperienza e non alla consuetudine cautelare – cfr. F. MANTOVANI, voce *Colpa*, in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 1988, 306; M. GROTTI, *Principio di colpevolezza*, cit., 389 ss.; T. PADOVANI, *Diritto penale*, XIII ed., Milano, 2023, 261.

¹⁴³ Sul punto, D. BRUNELLI, *Riflessioni sulla condotta nel reato omissivo improprio*, Pisa, 2023, 141 ss. ed in part. 144: «Una volta stabilito che il garante, in base a norme, protocolli, *leges artis*, avrebbe dovuto compiere l’azione, in grado di condizionare in modo rilevante lo sviluppo degli accadimenti perché avrebbe consentito di affrontare la patologia con largo anticipo [...], il giudice dovrebbe indicare quale norma gli consente il trattamento favorevole; non può sentirsi totalmente “libero di elargire un po’ di comprensione per l’imputato sotto forma di non colpevolezza”. Più facile, dunque, in questo caso, dire che la colpa non c’è perché non sussiste un dovere senza il correlato potere, per “tutti” i garanti che si trovassero nella stessa situazione e nelle stesse condizioni (psico-fisiche) in cui versa quello in carne ad ossa. Dal punto di vista sistematico, ci si potrebbe chiedere che fine faccia l’elemento della colpevolezza, una volta che la “personificazione” del criterio di imputazione sia stato assorbito tutto all’interno del capitolo sulla tipicità colposa. Se la condotta tipica colposa non costituisce un parametro legale con il quale confrontare il comportamento dell’agente concreto, ma è già una qualifica di tale comportamento, in particolare dell’omissione del garante in carne ed ossa, è evidente che nessun ulteriore parametro potrà essere impiegato per valutare definitivamente *se davvero* si tratti di omissione rimproverabile perché posta in essere da soggetto “motivabile” attraverso le norme» [corsivi dell’Autore]. Per una diversa prospettiva, nella quale resta spazio per una valutazione inerente alla concreta capacità

una considerazione che si pone su un piano del tutto distinto da quello tipico dell'argomento *ad impossibilia*: non è in discussione se il potere fosse effettivamente azionabile, né se esso fosse a disposizione dell'omittente, quanto comprendere se ricorra la sua personale capacità di adeguarsi allo standard comportamentale richiesto nel caso di specie. In breve: non è in gioco il dovere di intervento, ma la capacità di corrispondere alla diligenza doverosa.

Rivendicare che la costruzione teorica della cooperazione prenda prioritariamente le mosse dalla colpa impone senz'altro di misurarsi con questo quadro teorico. A ben vedere, anzi, la colpa cooperativa consente proprio di isolare meglio alcuni assunti che, già validamente proposti con riferimento alle fattispecie monosoggettive, trovano significative conferme e notevoli conseguenze teorico-pratiche.

Si è detto che il *proprium* della colpa plurisoggettiva consiste nella valorizzazione di regole cautelari di secondo grado, relazionali, che postulano la neutralizzazione del comportamento negligente altrui, al ricorrere di una struttura organizzativa nella quale si inseriscono organicamente i contributi dei diversi soggetti, connotati da una specifica competenza, abilitazione o professionalità. Si tratta di interazioni che assumono rilievo su di un piano puramente obiettivo e connesso alla comune gestione di un rischio, depurato dallo psicologismo che ha retto la stessa introduzione dell'art. 113 c.p. nel nostro ordinamento.

Ebbene, tale contenuto psicologico, emarginato dalla struttura obiettiva della colpa concorsuale, può essere utilmente recuperato nel campo della misura soggettiva. In effetti, la rimproverabilità della condotta cooperativa si centra anzitutto sulla percepibilità dei segnali di pericolo che devono essere fronteggiati: è proprio in questa dinamica che si coglie il vero momento "comunicativo" della colpa, cui certamente possono associarsi anche l'apporto degli elementi, eventualmente ricorrenti, che facciano inclinare verso l'inesigibilità del comportamento e la correlativa esclusione della rimproverabilità.

È dunque nella valorizzazione del c.d. *Anlass* che si può riscontrare

d'intervento dell'agente, cfr. A. MASSARO, *La responsabilità colposa per omesso impedimento di un fatto illecito altrui*, Napoli, 2013, 310 ss.

un contenuto autenticamente personalizzante del rimprovero colposo¹⁴⁴: com'è noto, si tratta di una formula usata per tratteggiare le circostanze che, in un dato quadro di vita reale, concretizzano l'obbligo di adottare la cautela doverosa. In questo senso, la riconoscibilità della situazione di rischio costituisce sì il momento iniziale della tipicità colposa, ancorato al verificarsi di segnali di allarme – del resto, ogni cautela si accompagna immancabilmente ad una situazione fattuale altrettanto “tipica”¹⁴⁵ – ma è decisamente condizionata, appunto, dalle capacità professionali ed esperienziali dell'agente, che determinano in modo decisivo la loro autentica decifrabilità¹⁴⁶.

È in questa sede che si manifesta la diversificazione obiettivo-soggettiva su cui si vuol puntare l'attenzione: lo standard cautelare è definito obiettivamente, poiché concorre a perimetrare il tipo colposo; l'*Anlass*, invece, tocca una componente che è valorizzabile proprio all'interno della c.d. misura soggettiva, nell'ambito della quale l'agente diventa, appunto, “misura” del rimprovero. A ciò consegue che il giudizio in esame non può che essere ricognitivo, e certamente non fondativo di un obbligo di enucleazione di nuovi o diversi standard di riferimento. Né, tantomeno, l'agente deve farsi preveggenente o giungere ad investigare sui segnali di allarme, ma solo registrarli e

¹⁴⁴ Nella dottrina tedesca, per tutti, cfr. G. DUTTGE, *Zur Bestimmtheit des Handlungsumwerts von Fahrlässigkeitsdelikten*, Tübingen, 2001, 353 ss. Ampiamente, da ultimo, cfr. C. VALBONESI, *Prima tipicità della condotta colposa nelle attività rischiose lecite*, Napoli, 2023, 164 ss.

¹⁴⁵ Cfr. D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del medico*, cit., 720: «La presenza di questo primo momento tipico si coglie, del resto, con chiarezza nella struttura logico-sintattica di ogni regola cautelare, la quale, al pari di qualunque pensiero ipotetico, si compone sempre di una “protasi” (evidenziata in corsivo negli esempi che seguono) e di una “apodosi”: “*se il semaforo è rosso* arresta il veicolo”; “*se il lavoratore opera a una quota superiore a due metri dal piano di campagna*, devono impiegarsi le funi di trattenna o altro strumento di protezione per il lavoro in quota”; “*se l'aneurisma all'aorta addominale ha un diametro superiore ai 60 mm*, occorre intervenire chirurgicamente”, eccetera» [corsivi dell'Autore].

¹⁴⁶ Cfr. F. GIUNTA, *Culpa, culpa, cit.*, 583, per la definizione dell'*Anlass* come «componente soggettiva nella tipicità oggettiva».

interpretarli di conseguenza¹⁴⁷: la mera prevedibilità in concreto della situazione di rischio non offre, di per sé, indicazioni comportamentali, ma è prodromica all'individuazione della regola di cautela¹⁴⁸.

A quanto appena detto fa eccezione, ovviamente, la situazione soggettiva di chi sia gravato da una posizione di garanzia il cui contenuto essenziale consista proprio nell'approfondimento e nell'analisi dei segnali di pericolo. Si pensi, per tutti, al caso del medico diagnosta, la cui funzione sociale risulterebbe certamente frustrata laddove non si ritenesse onerato di approfondire e di "investigare", appunto, sulle ragioni patologiche di un determinato quadro sintomatico. Il che, beninteso, non significa affatto immaginare che questi si trovi a dover fronteggiare un generico "dovere di prevedere" ogni possibile sviluppo.

È allora decisivo comprendere quali siano i confini del giudizio intorno alla riconoscibilità del pericolo, il quale, per sprigionare le sue reali *performance* applicative, deve essere isolato rispetto al criterio di individuazione della regola cautelare, ed in particolare immunizzato dall'influenza dell'agente modello¹⁴⁹.

In questo senso, v'è chi ha proposto una tassonomizzazione tipologica, imperniata su otto categorie di percepibilità e su quattro gradi di intensità¹⁵⁰. In senso analogo, altra parte della dottrina ha fatto leva

¹⁴⁷ In senso contrario, per tutti, cfr. G. FORTI, *Colpa ed evento*, cit., 219.

¹⁴⁸ F. GIUNTA, *Le condizioni*, cit., 2.

¹⁴⁹ Nell'impostazione tradizionale, come si è detto, il giudizio in esame è assorbito nella prevedibilità collegata al dovere di riconoscere le potenzialità lesive della situazione emergente dalla ricorrenza di particolari segnali di allarme: cfr. G. FORTI, *Colpa ed evento*, cit., 217 ss., 237 ss. e 272.

¹⁵⁰ Cfr. G. DUTTGE, *Zur Bestimmtheit*, cit., 421 e 438, secondo il quale le prime consisterebbero (i) nell'evidenza, (ii) nell'accessibilità, (iii) nella codifica, (iv) nel momento e nell'intervallo di tempo, (v) nella probabilità del pericolo, (vi) nella segnalata conseguenza del danno, (vii) nella dipendenza della percepibilità da terzi, (viii) nel tempo di avvertimento. Diversamente, i quattro gradi di intensità corrisponderebbero, in scala decrescente, (a) all'immediata percepibilità, (b) alla percepibilità mediante mutamento, (c) alla percepibilità tramite interpretazione e, infine, (d) alla percepibilità mediante l'impiego della memoria.

sul diverso grado di “comunicazione” diretto verso l’agente, suddividendo i fattori di rischio in espressi, impliciti o silenti¹⁵¹.

Prendendo le mosse dal fattore di rischio espresso, tale risulta essere quello percepibile sensorialmente, avente carattere essenzialmente naturalistico, e direttamente dialogante con il soggetto agente. Il rischio espresso è per sua natura il meno problematico, poiché mette con chiarezza sull’avviso il destinatario del comportamento diligente, “comunicandogli” la necessità di conformare il proprio agire ad uno specifico standard. È opportuno notare che l’abbrivio tratteggiato non riguarda necessariamente la selezione della regola cautelare da adottare nel caso concreto – laddove vi siano alternative funzionalmente omogenee – ma la stessa esigenza di provvedere in chiave preventiva del pericolo.

Il fattore implicito, al contrario, è dimostrativo di un rischio che è in realtà collegato ad una più grave evoluzione del pericolo, non ancora manifestatasi. Esso tende a fare eccezione alla correlazione biunivoca tra percezione sensibile e prevedibilità in concreto, poiché risulta “muto” nei confronti della generalità dei consociati, ma può invece “parlare” all’agente che sia provvisto di competenze specialistiche che gli consentono di intravedere il senso ultimo di una manifestazione esteriore che, di per sé, potrebbe non essere significativa. È ben chiaro che, in casi consimili, non è tanto il dato sensoriale a rilevare in quanto tale, quanto l’interpretazione della situazione alla luce delle particolari competenze dell’agente: la rilevazione del segnale di allarme, allora, non dipende dalla mera percezione, ma dalla “lettura” della realtà. Ne consegue, a tutta evidenza, che l’individuazione del rischio implicito – ovvero sia il suo passaggio dalla manifestazione esteriore a quella, per così dire, “effettiva” – ha natura puramente investigativa; tipica, dunque, di chi è chiamato a dirimere situazioni di incertezza mediante un approfondimento dei fattori di rischio implicito. Si pensi ancora all’attività diagnostica del medico: l’analisi della situazione concreta – e delle capacità del singolo – risulterà dunque fondamentale per comprendere se fossero sufficien-

¹⁵¹ F. GIUNTA, *Le condizioni*, cit., 1 ss.

temente chiari i segnali che indiziavano verso la necessità del comportamento obiettivamente diligente¹⁵².

Infine, vi sono fattori di rischio del tutto silenti, presenti ma affatto “dialoganti” con l’agente. La loro rilevazione si colloca perlopiù nell’ambito delle attività puramente preventive, caratterizzate da una base di partenza fondata sulla epidemiologia o su un rischio a base statistica altamente credibile (si pensi ai c.d. protocolli di *screening* tumorale basati sull’analisi genetica). Com’è evidente, in ambo i casi si è dinanzi ad un rischio che dipende da un contesto situazionale nel quale è del tutto assente qualsivoglia cenno, attuale e/o concreto, di una pericolosità potenziale. Tuttavia, solo nell’ultima ipotesi – ovvero al ricorrere di una statistica fondata – è possibile instaurare la base causale minima che consente di concepire cautele autenticamente modali. L’epidemiologia, infatti, essendo perlopiù fondata su base osservazionale non sperimentale, determina senz’altro associazioni statistiche significative – “il fumo uccide”, ad esempio – ma non consente di giungere alla definizione di autentiche relazioni causali¹⁵³. È questa la ragione per la quale, al fondo, essa spinge verso l’enucleazione di doveri precauzionistici e di taglio perlopiù astensionistico: l’esperienza della pandemia da Covid-19, sul punto, è sufficientemente eloquente.

Se queste sono le caratteristiche e i limiti essenziali del fattore di rischio silente, è allora chiaro che il dovere di riconoscerlo compete solo a chi sia titolare di un più ampio obbligo di garanzia, che contempra anche compiti di pura prevenzione (ovverosia, al fondo, si centri su una sorta di posizione di protezione).

La valorizzazione dell’*Anlass* consente dunque di trasformare la –

¹⁵² Cfr. D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del medico*, cit., 728, anche per i numerosi riferimenti giurisprudenziali.

¹⁵³ Per tutti cfr. L. MASERA, *Accertamento alternativo ed evidenza epidemiologica nel diritto penale*, Milano, 2007, in part. 105 ss. e 171 ss. Sul confine tra le due, più di recente, cfr. M.F. CARRIERO, *Lo statuto scientifico delle leggi di copertura. Un catalogo di criteri tra causalità ed epidemiologia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 1087 ss.

indebita, se generalizzata e non associata ai doveri impeditivi suaccennati – criminalizzazione del “dovere di prevedere” in un rimprovero per la mancata (doverosa) formazione o, diversamente, per una spiccata antisocialità: laddove, infatti, sia chiara la situazione tipica – e lo sia anche agli occhi dell’agente – il rimprovero colposo non si centra più sulla, talvolta insondabile, ricorrenza di indici di allarme occulti e non percepibili, ma sulla insensibilità a segnali di pericolo che avrebbero dovuto indurre al comportamento diligente. Ciò, si noti, anche nel caso in cui la situazione non sia connotata da una pericolosità concreta, ma anche semplicemente astratta (ad esempio: non utilizzare il telefono cellulare mentre si guida)¹⁵⁴.

È così che sembra vivificarsi al massimo la personalità della responsabilità *ex art. 27, comma 1, Cost.* e l’individualizzazione del rimprovero colposo, salvaguardando, inoltre, l’operatività del principio di affidamento come regola base delle relazioni intersoggettive: la situazione tipica di rischio induce all’elaborazione di una regola di cautela e deve essere percepibile dal soggetto agente affinché gli venga rimproverato il comportamento negligente; il che, a sua volta, implica che detta situazione sia stata colta nella sua dimensione effettiva ovvero che sia stata ignorata in ragione della violazione di una regola cautelare precedente sul piano logico (che tuttavia, per le ragioni appena dette, non può ridursi alla mancata previsione)¹⁵⁵. In questa veste, la misura soggettiva consiste in una mancata conoscenza della situazione tipica che si pone dinanzi all’agente, più che in un deficit di adeguamento allo standard comportamentale¹⁵⁶: la rimproverabilità, in altri termini, dipende essenzialmente dalla reale

¹⁵⁴ D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del medico*, cit., 723.

¹⁵⁵ Ancora D. MICHELETTI, *Attività medica*, cit., 149; analogamente cfr. R. BARTOLI, voce *Fonti della colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 543, pur in relazione alla sola colpa specifica.

¹⁵⁶ Così già F. GIUNTA, *La normatività*, cit., 110. In senso analogo cfr. R. BARTOLI, *Paradigmi giurisprudenziali della responsabilità medica. Punti fermi e tendenze evolutive in tema di causalità e colpa*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d’impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 127 ss.; D. MICHELETTI, *Attività medica*, cit., 153.

capacità di conoscere la situazione di rischio che imponeva l'assunzione della regola cautelare, la quale, a sua volta, è decisamente influenzata anche da "errori" e "irrazionalità" decisionali che non sono riconducibili *in toto* alla mera falsa percezione¹⁵⁷.

Il connubio tra percezione dei segnali di allarme e misura soggettiva si sta facendo strada anche nella più recente giurisprudenza di legittimità, con specifico riguardo proprio a situazioni di intreccio tra condotte negligenti, sebbene non tecnicamente cooperative. La Suprema Corte valorizza questi snodi teorici – pur riconnettendoli, in una prospettiva maggiormente tradizionale, alla esigibilità del comportamento dovuto – proprio allo scopo di scongiurare l'istituzione di responsabilità oggettive occulte, poiché connotate dalla violazione di una regola cautelare la cui riconoscibilità non era in alcun modo possibile agli occhi dell'agente. Più in particolare, la giurisprudenza lega l'esigibilità del comportamento diligente alla conoscenza o alla conoscibilità della situazione di rischio che impone di provvedere in senso conforme allo standard cautelare, stabilendo al contempo la non necessità che l'agente abbia effettiva conoscenza della situazione di pericolo e della regola cautelare da adottare¹⁵⁸; e lasciando, dunque, spazio aperto all'ignoranza incolpevole della

¹⁵⁷ In argomento, anche per i rinvii alla letteratura specialistica, cfr. C. IAGNEMMA, *Error in deliberando. Scelte e gestioni fallaci della condotta nell'illecito colposo*, Pisa, 2020, in part. 31 ss., 109 ss. e 174 ss.

¹⁵⁸ Cfr. Cass. pen., sez. IV, 8 ottobre 2020, n. 1096/2021, in *CED*, rv. 280188 (con nota di D. CASTRONUOVO, *Misura soggettiva, esigibilità e colpevolezza colposa: passi avanti della giurisprudenza di legittimità in tema di individualizzazione del giudizio di colpa*, in *Giur. it.*, 2021, 2219 ss.), la quale ha annullato senza rinvio – perché il fatto non costituisce reato – la sentenza di condanna del capo reparto di un supermercato, preposto di fatto da soli cinque giorni, per l'infortunio subito da un dipendente a causa del mancato uso dei dispositivi di protezione, secondo una prassi che non gli era affatto nota al momento del fatto. Analogamente cfr. Cass. pen., Sez. IV, 3 aprile 2019, n. 20833, in *dejure.it*. In una prospettiva parzialmente diversa cfr. anche Cass. pen., Sez. IV, 16 aprile 2019, n. 32507, in *CED*, rv. 276797, che ha cassato la sentenza di condanna – ancora una volta perché il fatto non costituisce reato – emessa nei riguardi del legale rappresentante di una società di raccolta rifiuti per l'omicidio colposo di un lavoratore, deceduto perché, anziché salire nella cabina di guida del camion, si era aggrappato al

prima, distinguendo tale situazione dall'errore sulla regola cautelare, ritenuto non integrante un errore sul fatto¹⁵⁹.

È proprio questa chiave di lettura che consente di affrontare al meglio la perimetrazione della colpa di cooperazione, in ragione delle costanti intersezioni tra l'agire di diversi soggetti che, a vario titolo, innestano il loro operato nella gestione del rischio comune. In altri termini, assume qui particolare significato l'effettiva consapevolezza circa la potenziale pericolosità della condotta altrui, su cui si centra l'*Anlass* e la percepibilità dei segnali di allarme: tale consapevolezza non è infatti decisiva per l'instaurazione del versante obiettivo della compartecipazione colposa, ma ha un ruolo nella delimitazione della misura soggettiva della colpa.

Si pensi al caso del soggetto indotto a tenere una condotta obiettivamente colposa dal tecnico chiamato a coadiuvarlo: egli compie senz'altro un fatto obiettivamente negligente, ma non ha modo di comprenderne la pericolosità, posto che l'intervento specialistico del soggetto tecnicamente legittimato si muove su di un piano – settoriale, appunto – che egli non è in concreto capace di dominare con le sue conoscenze, intravedendo eventuali rischi impliciti. Un diverso discorso, naturalmente, va condotto laddove il rischio sia espresso e chiaramente percepibile con conoscenze comuni: si pensi alla manifesta pericolosità che dimostra – agli occhi di tutti i componenti dell'équipe medica, e non solo – il primo chirurgo che si presenti in sala operatoria in evidente stato di ebbrezza.

Così ricostruita, la misura soggettiva si pone in perfetta aderenza con la valorizzazione dell'affidamento, il quale, non per caso, proprio

posteriore del medesimo, pur sprovvisto delle necessarie pedane per il trasporto degli operatori ecologici. In quell'occasione, la Corte rilevò che la vigilanza che i veicoli venissero utilizzati in maniera conforme alle prescrizioni contenute nel DVR era stata delegata ai capisquadra presenti sui mezzi, e che era impossibile una diuturna vigilanza su mezzi circolanti da parte del datore di lavoro. Una valutazione, tuttavia, assai distante da quella in discorso, e che tocca più l'individuazione del soggetto gravato del controllo che non la riconoscibilità soggettiva della situazione di rischio.

¹⁵⁹ *Ex multis* Cass. pen., Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899, in *CED*, rv. 281997.

nei contesti di plurisoggettività necessaria è travolto dalla prevedibilità regolata mediante l'apporto dell'agente modello, la quale erge la sfiducia nel prossimo a connotato di base del comportamento (talvolta includendovi anche i presupposti stessi della situazione concreta: com'è evidente, appunto, nei casi di attività fisiologicamente plurisoggettive). In una chiave autenticamente normativa, invece, l'*Anlass* è «*un fatto e non la premessa euristica di un giudizio*»¹⁶⁰.

In questo senso, la plurisoggettività tipica della colpa cooperativa non è – e non può essere – elevabile a criterio fondativo di un generalizzato dovere di prevedere l'errore altrui e di intervento correttivo: la fisiologica compresenza di più soggetti – talvolta imposta dallo stesso ordinamento – non è di per sé sufficiente ad esautorare l'affidamento nell'operato altrui. Con due corollari particolarmente significativi, per quanto qui maggiormente interessa: da un lato, nelle strutture complesse-organizzate, ai fini di una migliore allocazione della responsabilità assume particolare rilevanza la posizione di chi ha avuto percezione dei segnali di allarme e che, eventualmente, aveva il dovere di comunicarli ad altri compartecipi; dall'altro, gli errori squisitamente materiali possono essere eventualmente ascritti ad altri soggetti solamente laddove questi abbiano la possibilità, in ragione della specifica attività svolta, di percepire (prima) e di intervenire (poi) ponendovi un efficace rimedio.

6. Una tassonomia della cooperazione (e dei casi apparenti)

La messa a punto dei singoli frammenti concettuali della colpa cooperativa consente ora di concludere con l'individuazione di una catalogazione delle situazioni che possono rientrare nel cono applicativo dell'art. 113 c.p., muovendo, come più volte notato, dalla rilevazione del rapporto di rischio intercorrente tra la condotta degli agenti e il pericolo tipico. In questo senso, possono darsi quattro macro-ipotesi,

¹⁶⁰ D. MICHELETTI, *La responsabilità penale del medico*, cit., 724 [corsivo dell'Autore].

che individuano distinti casi in cui l'art. 113 c.p. svolge alternativamente una funzione di disciplina o incriminatrice, ovvero ancora la cooperazione si presenta in termini del tutto apparenti.

a) Violazione contemporanea della medesima regola cautelare da parte di più soggetti. Anzitutto, occorre muovere dal caso in cui più soggetti violano contestualmente la medesima regola cautelare: si pensi all'esempio classico dell'incendio colposo realizzato cumulativamente dall'azione negligente di due campeggiatori. È ben chiaro che, in questa ipotesi, entrambi i soggetti sono destinatari del medesimo precetto comportamentale, che concorrono a violare ciascuno integralmente, a prescindere da quale sia l'apporto concreto che il singolo materialmente offre. Una circostanza, quella appena indicata, alla quale consegue logicamente la mera funzione di disciplina dell'art. 113. Com'è evidente, infatti, le due violazioni cautelari sono qui avvinte da una considerazione unitaria dei fatti che dipende dall'omogeneità della violazione e dalla contestualità delle azioni. È nella sostanziale unicità del fatto realizzato – o, meglio, nella realizzazione plurisoggettiva del medesimo illecito colposo – che si coglie il senso dell'estensione degli effetti connessi alla presentazione o alla rimesione della querela (artt. 123 e 155, comma 2, c.p.), nonché all'applicazione delle norme di disciplina degli artt. 111 ss. e degli artt. 118 e 119 c.p.; del resto, è del tutto evidente che il caso in esame vede un rischio con-creato dalla condotta degli agenti, che si presenta inevitabilmente omogeneo sia per natura che per origine.

b) Violazione di una diversa regola cautelare da parte di più soggetti. Si può poi dare il caso in cui i compartecipati diano corso alla violazione di diversi standard comportamentali di primo grado, ma non interferenti l'uno con l'altro: le condotte, qui, sono tutte astrattamente preventive dell'evento, ma ciascuna in relazione ad un rischio distinto.

Occorre allora biforcare la riflessione secondo due direttrici.

b-1) Le due violazioni cautelari non hanno alcuna relazione di rischio, ma sono occasionate da una mera contestualità. Si pensi al classico caso del medico che cagiona la morte del paziente precedente-

mente investito dal conducente di un'autovettura che non aveva rispettato il semaforo rosso. È ben chiaro che il rischio che questi soggetti sono tenuti a governare è del tutto distinto, pur entrambi potendo, con una condotta conforme, esprimere una potenzialità preventiva che avrebbe messo al sicuro l'incolumità personale dell'offeso. Ebbene, questa tipologia di casi non presenta alcun nesso con l'art. 113 c.p., neanche in funzione di disciplina: l'assenza di qualsivoglia relazione di rischio tra le condotte tenute dai diversi soggetti non consente alcuna "unificazione", che diventa ancor più insostenibile laddove difetti la contestualità dell'agire. Si pensi, mantenendo l'esempio sopra proposto, alle lesioni colpose derivate dall'agire medico che si collochi nella fase del decorso post-operatorio di un infortunio derivante da un sinistro stradale: che i due fatti siano tra loro eterogenei, sotto ogni profilo, e che sia parimenti ingiustificata una loro trattazione sinergica, anche solo sotto il profilo disciplinare, sembra tanto evidente da non meritare particolare affanno espositivo¹⁶¹.

b-2) Le violazioni investono parametri cautelari tra loro interferenti sul piano della gestione di un rischio comune. Si pensi al caso dell'omessa predisposizione di presidi antinfortunistici da parte del

¹⁶¹ Si pensi alla vicenda decisa da Cass. pen., Sez. IV, 21 gennaio 2016, n. 50138, in *dejure.it*, nella quale un bambino si rompe un braccio a scuola, venendo inizialmente curato presso un primo ospedale, dove gli vengono fissate le ossa con fili di Kirschner e, quindi, ingessato il braccio. Successivamente, per un errore nella lettura della radiografia, vengono prematuramente rimossi i fili lasciando solo il gesso, con la conseguente insorgenza di una pseudoartrosi e di deformità al radio e all'ulna. Queste ultime patologie non sono rilevate e non si interviene in senso correttivo, procedendo con scelte terapeutiche fallaci. I genitori del bambino si rivolgono quindi all'ospedale di un'altra città, nel quale si tenta un intervento chirurgico con applicazione di placche e viti, connotato anch'esso da una serie di errori colposi, a cui fa seguito un'ulteriore erronea lettura della radiografia, cui segue la rimozione della placca applicata al radio, con la conseguenza ultima della verifica di lesioni personali gravi. Nel caso in esame – pur muovendo dal criticabile assunto per cui il crinale tra cooperazione e concorso di cause corra sul filo della consapevolezza di agire con altri – la Suprema Corte ha correttamente escluso che si versasse in un'ipotesi di cooperazione colposa, ritenendo per l'effetto che non potesse estendersi anche nei confronti del secondo gruppo di sanitari la querela proposta nei riguardi dei primi (con ogni conseguenza anche in punto di radicamento della competenza per territorio).

datore di lavoro, cui si connetta la condotta di avvio o prosecuzione dell'attività in presenza di simili condizioni da parte del preposto. Anche in questo caso – in ragione dell'alterità complementare che contraddistingue le attribuzioni di questi soggetti – è possibile intravedere due diversi illeciti monosoggettivi: l'uno correlato alla messa a fuoco delle scelte di fondo del sistema di tutela (sul piano, per così dire, strutturale); l'altro connesso alla sorveglianza dell'attività, e dunque innestato nella fase esecutiva della prestazione lavorativa. Nondimeno, ferme queste caratteristiche, la loro unitarietà si palesa nella connessione forte che le due violazioni instaurano sul piano del rischio: una connessione che, nel caso in esame, non vale certamente a determinare “nuove” incriminazioni – essendo il campo dominato dalla violazione di standard preventivi di primo grado – ma che consente l'applicazione dell'art. 113 c.p. in funzione di disciplina. Specularmente alla sotto-ipotesi sopra esaminata, poi, le considerazioni appena spese si vedono niente affatto scalfite, ma anzi confermate, laddove le violazioni cautelari si trovino in rapporto diacronico: si pensi, sul punto, alla dinamica che si ingenera tra le équipes di prelievo e di impianto degli organi, laddove, si intende, la violazione cautelare investa la specifica procedura in esame (non potrà, diversamente, istituirsi alcuna correlazione di senso laddove essa tocchi elementi distinti o frammenti dell'agire che siano di contorno: si pensi alla semplice dimenticanza della garza nel quadro operatorio).

c) *Violazione della regola cautelare realizzata dall'autore materiale e “indotta” dalla condotta involontaria di un altro soggetto.* Si è qui in presenza di una condotta negligente del compartecipe – pur non direttamente preventiva del rischio – la cui traduzione in pericolo si attualizza mediante il comportamento dell'autore “principale” dell'illecito colposo. Come si è visto, la giurisprudenza “risolve” i casi in esame attraverso la teoria della competenza a gestire il rischio, elevando il mero consulente al rango di garante¹⁶², e così ingenerando una responsabilizzazione “diretta” in capo a tutti i soggetti coinvolti,

¹⁶² V. Cap. IV, par. 4. Si pensi a ciò che è accaduto con riguardo alla posizione del RSPP nel campo della sicurezza del lavoro: v. *supra*, par. 2.

riposante, sull'altro versante, su di una *culpa in eligendo* – perlopiù motivata semplicemente dal *post hoc, propter hoc* – o sulla diretta conoscenza della situazione rischiosa, tale da costituire un autonomo momento percettivo dell'allarme¹⁶³.

Tentando una ricostruzione che ne valorizzi la dimensione autenticamente commissiva – posto che, nella fattispecie descritta, non sembra invero collocarsi alcun contegno omissivo – è anzitutto da notare che la casistica in esame presenta una notevole prossimità concettuale con l'art. 48 c.p., dal quale tuttavia diverge sotto un duplice profilo: da un lato, poiché l'induzione in errore è a sua volta involontaria; dall'altro, poiché la violazione dello standard di riferimento si riflette direttamente sul *quomodo* della condotta dell'autore materiale. Si pensi al caso dell'imprenditore che intraprenda un'attività produttiva in difetto di presidi di sicurezza ambientale il cui impiego è stato disincentivato dal consulente: se è chiaro che il consiglio tecnico, in quanto tale, non ha alcuna potenzialità preventiva, è altrettanto evidente che esso è intimamente collegato – anzi: definisce in concreto – il *modus* dell'agire dell'autore materiale. Tuttavia, la fattispecie in esame si distingue nettamente da quelle già viste, posto che la violazione realizzata dal compartecipe non tocca una cautela direttamente preventiva dell'evento (altrimenti si ricadrebbe nell'ipotesi *sub b*), nelle sue due possibili varianti).

Per districare il quadro in esame, quanto alla posizione dell'autore materiale, è anzitutto necessario comprendere se ricorra una *culpa in eligendo*, la cui sussistenza non è ovviamente ricavabile a posteriori dall'eventuale erronea indicazione offerta dall'incaricato¹⁶⁴. Lad-

¹⁶³ Si prenda la massima di Cass. pen., Sez. IV, 17 ottobre 2019, n. 49761, in *CED*, rv. 277877, secondo cui «In materia di infortuni sul lavoro, il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, in quanto consulente del datore di lavoro privo di potere decisionale, risponde dell'evento in concorso con il datore di lavoro solo se abbia commesso un errore tecnico nella valutazione dei rischi, dando un suggerimento sbagliato od omettendo di segnalare situazioni di rischio colposamente non considerate».

¹⁶⁴ In questo senso cfr. Cass. pen., Sez. IV, 4 aprile 2023, n. 17208, in *CED*, rv. 284465.

dove, infatti, si versi in colpa nella individuazione del soggetto chiamato a interpretare e dipanare eventuali situazioni di rischio implicito o comunque connotate da alto tasso tecnico, la più significativa conseguenza è che viene minata *ab initio* la stessa conoscibilità di detti fattori. È, questa, un'ipotesi nella quale viene meno la possibilità di percepire l'*Anlass*, ma ciò dipende dal fatto che l'agente si è posto colpevolmente in detta condizione. Se così è, ne consegue che il fatto realizzato dall'autore materiale si presenterà "perfetto" da ogni punto di vista: sul versante obiettivo, avendo egli contravvenuto allo standard comportamentale di riferimento; su quello soggettivo, per le ragioni appena dette.

Tuttavia, quando le qualità soggettive del consulente sono coerenti con il ruolo da svolgere – e nondimeno questi non offre il sapere richiesto nei modi prescritti dalle *leges artis* di riferimento – la posizione dell'autore materiale deve essere valutata alla stregua della riconoscibilità della situazione di rischio nella quale effettivamente versa, che è certamente ostacolata – se non del tutto annullata – proprio nei casi in cui ricorre un particolare tasso tecnico. In simili condizioni, se è vero che l'autore materiale del fatto dà luogo alla condotta obiettivamente colposa – poiché realizzata in dispregio delle regole cautelari di riferimento – è purtuttavia evidente che difetta la misura soggettiva della colpa: non tanto, come si è visto, per la sua impossibilità concreta di adeguarsi allo standard richiesto, quanto piuttosto per la sua incapacità di cogliere, nell'azione che va a compiere, i contrassegni tipici della potenzialità lesiva connotati dal malgoverno del rischio specifico. In questa particolare ipotesi, dunque, non si viene a realizzare compiutamente il fatto colposo, poiché ne difetta una componente strutturale essenziale.

Quanto, invece, alla posizione del "compartecipe", è decisivo comprendere in che relazione si collochi il suo agito rispetto a quello dell'autore principale. È, infatti, attraverso questo percorso interpretativo che si può assegnare all'art. 113 c.p. la capacità di attrarre anche il contributo del "complice colposo", specialmente nei casi di coepe-

razione incolpevole dell'autore. Del resto, per ottenere un effetto analogo alla "traslazione" di responsabilità operata dall'art. 48 c.p. – realizzabile anche mediante la semplice applicazione delle regole tipiche della concorsualità dolosa¹⁶⁵ – occorre un *quid pluris* normativo che sia capace di colmare il più volte citato anti-naturalismo di questa forma di responsabilità. È dunque decisivo che ricorrano norme comportamentali che prendano in esame espressamente il rischio derivante dal comportamento altrui, ovverosia regole cautelari a carattere relazionale. In altri termini, l'agire del "complice" deve porsi in dispregio di cautele di secondo grado rivolte univocamente alla dimensione preventiva dell'agire colposo altrui¹⁶⁶: la *ratio* preventiva delle medesime deve quindi contemplare proprio il rischio derivante dall'agire plurisoggettivo. Se il *proprium* della colpa cooperativa risiede nella capacità dell'agire coordinato di fronteggiare al meglio l'evento dannoso, è ben evidente che questo compito deve trasudare dall'assetto cautelare di riferimento, descrivendo una relazione di rischio particolare tra le singole condotte dei soggetti coinvolti.

d) *Violazione cautelare dell'autore materiale cui si correla un dovere preventivo disatteso a carico del compartecipe*. La genesi del rischio, specularmente all'ipotesi appena trattata, non promana in questo caso dal contributo del compartecipe, bensì dall'autore materiale, protendendosi verso il titolare di doveri di controllo. Si tratta della casistica più ampiamente ricorrente in giurisprudenza, specialmente con riguardo alla posizione del datore di lavoro e del capo-équipe, ritenuti destinatari di obblighi di controllo – tanto generali, quanto pervasivi – nei riguardi dei soggetti che collaborano allo svolgimento dell'attività. In questi casi, il livellamento generale delle posizioni soggettive offerto dalla giurisprudenza si pone in senso direttamente proporzionale alla sincronicità dell'agire ed inversamente proporzionale alla differenziazione delle competenze e, quanto ai suoi conte-

¹⁶⁵ Così R. DELL'ANDRO, *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956, 119 ss.; T. PADOVANI, *Le ipotesi speciali di concorso nel reato*, Milano, 1973, 106.

¹⁶⁶ Per tutti cfr. G. COGNETTA, *La cooperazione*, cit., 88 ss.

nuti, passa per una iper-valorizzazione delle fonti di legge che descrivono responsabilità di organizzazione, obblighi di coordinamento o poteri di avocazione; le medesime fonti, peraltro, che sono del tutto contraddittoriamente evocate per responsabilizzare anche chi è destinatario di detti controlli, soprattutto nella parte in cui ritagliano spazi di autonomia valutativa che “imporrebbero” l'agire correttivo verso gli stessi soggetti sovraordinati¹⁶⁷.

È qui decisiva la preliminare verifica delle condizioni che legittimano l'esautoramento del principio di affidamento e che impongono l'intervento del compartecipe, oltre che la verifica in concreto della possibilità per quest'ultimo di provvedere¹⁶⁸. Si tratta quindi di una casistica assai diversa da quella ricadente *sub c)*, anche laddove l'“inoculatore” del rischio si sia reso conto della situazione astrattamente pericolosa: l'obbligo comunicativo che ne sorgerebbe, infatti, non ha potenzialità impeditive, ma solo di tendenziale rettifica dell'agito – anzitutto proprio e, secondariamente, anche – dell'autore materiale. La violazione della cautela relazionale, infatti, aziona un nuovo rischio che, secondo una parte della dottrina, darebbe corpo ad un dovere di correzione che non si porrebbe come un dovere di ingerenza sull'agire altrui – che resta tipico del garante – ma

¹⁶⁷ Il condivisibile rilievo è di A. VALLINI, *Dimensioni sincroniche e diacroniche della colpa professionale*, in *Diritto e medicina: due scienze convergenti?*, a cura di G. Losappio, Taranto, 2019, 84 ss.

¹⁶⁸ Si prenda nuovamente Cass. pen., Sez. IV, 16 aprile 2019, n. 32507, cit., secondo la cui massima «In tema di infortuni sul lavoro, in presenza di una prassi dei lavoratori elusiva delle prescrizioni volte alla tutela della sicurezza, non è ravvisabile la colpa del datore di lavoro, sotto il profilo dell'esigibilità del comportamento dovuto omesso, ove non vi sia prova della sua conoscenza, o della sua colpevole ignoranza, di tale prassi. (In applicazione di tale principio la Corte ha annullato senza rinvio, “perché il fatto non costituisce reato”, la sentenza di condanna del legale rappresentante di una società di raccolta rifiuti per l'omicidio colposo di un lavoratore deceduto perché, dopo aver ritirato l'ultimo sacchetto di rifiuti, anziché salire nella cabina del camion, si era aggrappato dietro allo stesso, rilevando che la vigilanza che i veicoli venissero utilizzati in maniera conforme alle prescrizioni contenute nel documento di valutazione dei rischi era stata delegata ai capisquadra presenti sui mezzi, e che era impossibile una diuturna vigilanza su mezzi circolanti ininterrottamente)».

seguirebbe *mutatis mutandis* le cadenze del recesso attivo; in breve, in questa ipotesi il singolo dovrebbe tenere una condotta “uguale e contraria” per sottrarsi alla responsabilità¹⁶⁹. È, al fondo, il tema proposto dalla enucleazione degli obblighi eterotropi, che si centrano su doveri di controllo o di informazione consustanziali al corretto disimpegno della propria attività: assai problematici proprio in ragione della loro particolare prossimità agli obblighi di garanzia, sebbene sprovvisti di un fondamento espresso¹⁷⁰.

Nell'ipotesi in esame, viene in gioco il mancato depotenziamento del pericolo in atto alla dimensione fisiologica del rischio consentito. Ricorrono, in altri termini, doveri di controllo e di coordinamento che sfociano – o che, addirittura, devono sfociare – nell'impedimento dell'azione altrui. Se così è, però, il paradigma della responsabilità risulta sensibilmente diverso quanto alla sua stessa struttura: da un lato, poiché in presenza di un garante la norma di riferimento per la definizione del perimetro dell'incriminazione cessa di essere l'art. 113 c.p., con la parallela ascesa dell'art. 40 cpv.; dall'altro, perché del tutto distinto è il piano su cui viene valutato il singolo apporto concorsuale: come già detto, infatti, il cono applicativo del concorso per omissione è in tutto e per tutto definito dall'art. 40 cpv., rispetto al quale la cooperazione non aggiunge alcunché¹⁷¹.

Certamente, poi, ciò non esaurisce la rilevanza dell'affidamento in relazione ai garanti, rispetto alla cui posizione non basta ravvedere la mera presenza dell'obbligo del controllo, ma è altrettanto necessario definire puntualmente anche la regola cautelare che si assume violata nel caso concreto, che parametrata la diligenza dovuta¹⁷². Con la conseguenza, dunque, che in questi casi si è ancora dinanzi ad un'ipotesi di

¹⁶⁹ In questo senso cfr. F. CONSULICH, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 181.

¹⁷⁰ L. CORNACCHIA, voce *Cooperazione colposa (nel diritto penale contemporaneo)*, cit., 184.

¹⁷¹ V. Cap. II, par. 6 e Cap. IV, par. 4.

¹⁷² A. MASSARO, *Colpa penale e attività plurisoggettive nella più recente giurisprudenza: principio di affidamento, cooperazione colposa e concorso colposo nel delitto doloso*, in *LP*, 8 maggio 2020, 9 ss.

cooperazione apparente, essendo al contrario presente una duplice responsabilità: un fatto colposo dell'autore materiale ed un'omissione impropria colposa del "complice" omissente.

Del resto, come si è già osservato, non è concepibile una cautela relazionale che consista nel depotenziamento di un rischio *aliunde* attivato, posto che non sembra possibile ammettere una facoltà di intervento simile che non postuli – prima e soprattutto – un potere di ingerenza sull'operato altrui. Al contrario, la cautela relazionale deve consistere in un *facere* la cui violazione aumenta il tasso di rischio tipico e che, generalmente, non contempla poteri potestativi: altro è richiedere che l'azione negligente non sia portata a termine, onerando il garante di residuali e commisurati poteri di intervento; altro, invece, è criminalizzare l'aumento del rischio attuato mediante un comportamento commissivo che si mostra negligente rispetto a specifiche regole dell'interazione plurisoggettiva.

BIBLIOGRAFIA

- ALBEGGIANI Ferdinando, *Imputazione dell'evento e struttura obiettiva della partecipazione criminosa*, in *Ind. pen.*, 1977, 403 ss.
– *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984
- ALDROVANDI Paolo, *Concorso nel reato colposo e diritto penale dell'impresa*, Milano, 1999
- ALESSANDRI Alberto-SEMINARA Sergio, *Diritto penale commerciale*, I, Torino, 2018
- ALICE Gianpaolo, *Il concorso colposo in fatti contravvenzionali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 1027 ss.
- ALIMENA Francesco, *La colpa nella teoria generale del reato*, Palermo, 1947
- ALTAMURA Marco-AMATO Davide-FERRARIS Luca, *Casi e questioni in tema di Protezione civile*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 49 ss.
- ALTAVILLA Enrico, voce *Preterintenzionalità*, in *Noviss. Dig. it.*, XIII, Torino, 1968, 798 ss.
- AMATO Alessandro, *La difesa dai terremoti in Italia dopo le tragedie dell'Aquila e di Amatrice*, in *Criminalia*, 2016, 96 ss.
- AMATO Davide, *Attività di protezione civile e responsabilità penale. Criticità attuali e prospettive di riforma*, in *Criminalia*, 2015, 391 ss.
– *Comunicazione del rischio e responsabilità penale. Riflessioni a margine della sentenza della Cassazione sul caso "Grandi rischi"*, in *Criminalia*, 2016, 107 ss.
- AMBROSETTI Enrico Mario, voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. VIII, Torino, 2014, 330 ss.
- ANGIONI Francesco, *Il concorso colposo e la riforma del diritto penale*, in *Arch. pen.*, 1983, 67 ss.
– *Condizioni di punibilità e principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989, 1440 ss.
– *Note sull'imputazione dell'evento colposo con particolare riferimento all'attività medica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1279 ss.
- ANTOLISEI Francesco, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, VII ed., Milano, 1975

- *Manuale di diritto penale. Parte generale*, XV ed. aggiornata da L. Conti, Milano, 2000
- *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, II, VIII ed. aggiornata da L. Conti, Milano, 1982
- ARGIRÒ Flavio, *Le fattispecie tipiche di partecipazione. Fondamento e limite della responsabilità concorsuale*, Napoli, 2012
- voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 20 ss.
- ATTANASIO Davide, *Il “dover essere” colposo nei fatti di piazza San Carlo a Torino: la pronuncia della Corte di cassazione sulla responsabilità degli organizzatori e gestori dell’evento*, in *Sist. pen.*, 10 dicembre 2024
- ATTILI Valeria, *L’agente-modello ‘nell’era della complessità’: tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 1240 ss.
- *Dalla struttura alla funzione (probatoria): il “tipo colposo” nel crogiolo dell’accertamento giudiziale*, in *Cass. pen.*, 2012, 1571 ss.

- BARTOLI Roberto, *Colpevolezza: tra personalismo e prevenzione*, Torino, 2005
- *“Colpa” in attività illecita: un discorso ancora da sviluppare*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 1047 ss.
- *Il problema della causalità penale. Dai modelli unitari al modello differenziato*, Torino, 2010
- *Paradigmi giurisprudenziali della responsabilità medica. Punti fermi e tendenze evolutive in tema di causalità e colpa*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d’impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 75 ss.
- *La responsabilità medica tra individuale e collettivo: rischi, regole, centri di imputazione*, in *Riv. it. med. leg.*, 2020, 2053 ss.
- voce *Fonti della colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 519 ss.
- *Responsabilità penale per colpa in montagna: problematiche dogmatiche*, in *Rischio e responsabilità penale in montagna*, a cura di M. Helfer, A. Melchionda, K. Summerer, Torino, 2023, 35 ss.
- *Preterintenzione: un definitivo abbandono della responsabilità oggettiva? Sarebbe l’ora!*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 1492 ss.
- BASILE Enrico, *Condotta atipica e imputazione plurisoggettiva: alla ricerca del coefficiente di colpevolezza del concorrente “anomalo”*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1336 ss.
- BASILE Fabio, *La colpa in attività illecita. Un’indagine di diritto comparato sul superamento della responsabilità oggettiva*, Milano, 2005
- *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, 911 ss.

- *Fisionomia e ruolo dell'agente-modello ai fini dell'accertamento processuale della colpa generica*, in *Dir. pen. cont.*, 13 marzo 2012, 1 ss.
- BELFIORE Elio Romano, *Profili penali dell'attività medico-chirurgica in équipe*, in *Arch. pen.*, 1986, 265 ss.
- BELING Ernst, *Die Lehre vom Verbrechen*, Tübingen, 1906
- BELLAGAMBA Filippo, *Adempimento dell'obbligo di vigilanza da parte del delegante e sistema di controllo di cui all'art. 30, comma 4, T.U. n. 81/2008: punti di contatto e possibili frizioni*, in *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, a cura di G. Casaroli, F. Giunta, R. Guerini, A. Melchionda, Pisa, 2015, 65 ss.
- BERNASCONI Costanza, *Gli altri garanti della sicurezza sul lavoro*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, a cura di F. Giunta, D. Micheletti, Milano, 2010, 59 ss.
- BETTIOL Giuseppe, *Sul reato proprio*, Milano, 1939
- *Sul concorso di più persone in delitto colposo*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1930, 672 ss.
- BIANCHI Davide, *Autonormazione e diritto penale. Intersezioni, potenzialità, criticità*, Torino, 2021
- BIANCHI Manuel, *La complicità mediante condotte quotidiane. Apparente neutralità, psichica connivenza, adeguatezza sociale, ruolo istituzionale*, in *Ind. pen.*, 2009, 37 ss.
- BIN Ludovico, *Unità e pluralità nel concorso di reati*, Torino, 2022
- BINDING Karl, *Die Normen und Ihre Übertretung*, I, Leipzig, 1919
- BISORI Luca, *L'omesso impedimento del reato altrui nella dottrina e giurisprudenza italiane*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1339 ss.
- BLAIOTTA Rocco, voce *Sicurezza del lavoro e reati colposi*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1172 ss.
- BOBBIO Norberto, voce *Norma giuridica*, in *Noviss. Dig. it.*, XI, Torino, 1968, 330 ss.
- BONINI Sergio, *L'elemento normativo nella fattispecie penale*, Napoli, 2016
- BORSATTI Eva, *La soggettivizzazione della colpa: profili dogmatici e pratico-applicativi*, in *Ind. pen.* 2005, 75 ss.
- BOSCARELLI Marco, *La tutela penale del processo*, Milano, 1951
- *Appunti critici intorno alla concezione monistica del «concorso di persone nel reato»*, in *Giust. pen.*, 1958, II, 907 ss.
- *Contributo alla teoria del “concorso di persone nel reato”*, Padova, 1985
- *Compendio di diritto penale. Parte generale*, V ed., Milano, 1985
- BRAITHWAITE John, *Enforced Self-Regulation: A New Strategy for Corporate Crime Control*, in *Mich. L. Rev.*, 1982, 80, 1466 ss.
- BRASCHI Sofia, *La natura dei reati di ragion fattasi e il loro rapporto con la fattispecie di estorsione: alcuni chiarimenti dalle Sezioni Unite*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 314 ss.

- BRICOLA Franco, *Il rapporto di alternatività tra le fattispecie di falso in copie autentiche previste dall'art. 478 c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 560 ss.
 – voce *Punibilità (condizioni obiettive di)*, in *Noviss. Dig. it.*, XIV, Torino, 1967, 588 ss.
- BRUNELLI David, *Il diritto penale delle fattispecie criminose*, III ed., Torino, 2019
 – *Riflessioni sulla condotta nel reato omissivo improprio*, Pisa, 2023
- BRUNELLI David-MAZZI Giuseppe, *Diritto penale militare*, IV ed., Milano, 2007
- BURKHARDT Björn, *Dottrina finalistica dell'azione di Welzel e la teoria filosofica dell'azione*, in *Hans Welzel nella prospettiva attuale. Fondamenti filosofici, sviluppi dogmatici ed esiti storici del finalismo penale*, a cura di M. Pawlik, L. Cornacchia, Napoli, 2015, 39 ss.
- BUZIO Carolina, *Riflessioni in tema di attività medica svolta in équipe*, in *Riv. pen.*, 2019, 662 ss.
- CADOPPI Alberto, *Il reato omissivo proprio*, I, Padova, 1988
 – *La Consulta salva il reclutamento e il favoreggiamento della prostituzione: verso una legittimazione del moralismo penale?*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1563 ss.
- CAFAGGI Fabrizio, *Profili di relazionalità della colpa. Contributo ad una teoria della responsabilità extracontrattuale*, Padova, 1996
- CALCINARI Roberto, *Il fondamento della colpa nella sentenza "Grandi rischi": pronosticabilità degli eventi sismici tra profezie di sventura e delicati sistemi di allerta informativa*, in *Criminalia*, 2016, 124 ss.
- CALLEGARI Alessandra, *Il giudice fra emozioni, biases ed empatia*, Roma, 2017
- CAMAIONI Salvatore, *Il concorso di persone nel reato*, Milano, 2009
- CANEPA Andrea, *L'imputazione soggettiva della colpa. Il reato colposo come punto cruciale nel rapporto tra illecito e colpevolezza*, Torino, 2011
- CANESTRARI Stefano, *Profili di responsabilità colposa nell'esercizio della cronaca giornalistica*, in *Giust. pen.*, II, 1985, 551 ss.
 – *L'illecito penale preterintenzionale*, Padova, 1989
 – voce *Preterintenzione*, in *Dig. disc. pen.*, IX, Torino, 1995, 694 ss.
 – *Dolo eventuale e colpa cosciente. Ai confini tra dolo e colpa nella struttura delle tipologie delittuose*, Milano, 1999
 – *La doppia misura della colpa nella struttura del reato colposo*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, I, Torino, 2011, 73 ss.
 – *Una sentenza "inevitabilmente infelice": la "riforma" dell'art. 580 c.p. da parte della Corte costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 2159 ss.
 – voce *Colpa e preterintenzione*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 90 ss.
- CANESTRARI Stefano-CORNACCHIA Luigi-DE SIMONE Giulio, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2017

- CANTAGALLI Catia, *Il riconoscimento della funzione incriminatrice dell'art. 113 Cp ed il concetto di "interazione prudente" quale fondamento e limite della colpa di cooperazione*, in *Cass. pen.*, 2010, 2219 ss.
- CANZIO Giovanni-PROTO PISANI Paola, *Evoluzione storica e linee di tendenza della giurisprudenza di legittimità in tema di colpa medica*, in *Corti supreme e salute*, 1/2019, 79 ss.
- CAPUTO Matteo, *Filo d'Arianna o Flauto magico? Linee guida e checklist nel sistema della responsabilità per colpa medica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 875 ss.
- *Colpa penale del medico e sicurezza delle cure*, Torino, 2017
 - sub art. 43, in *Codice penale*, a cura di T. Padovani, I, VII ed., Milano, 2019, 307 ss.
 - *Misura e grado della colpa*, in *Criminalia*, 2021, 227 ss.
 - voce *Colpa medica*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 153 ss.
 - *Il puzzle della colpa medica. Emergenza pandemica e nuovi orizzonti della non punibilità per gli esercenti le professioni sanitarie*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1171 ss.
 - *La disciplina delle responsabilità penale degli esercenti le professioni sanitarie. La proposta di riforma dell'Associazione italiana dei professori di diritto penale*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 57 ss.
 - *La 'regola di Sully'. L'incidenza del fattore umano sulla costruzione dell'homo eiusdem professionis et condicionis*, in *Criminalia*, 2022, 221 ss.
- CARACCIOLI Ivo, *Profili del concorso di persone nelle contravvenzioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 949 ss.
- CARRARA Francesco, *Grado della forza fisica del delitto. Complicità*, in *Opuscoli di diritto criminale*, I, Lucca, 1878
- CARMIGNANI Giovanni, *Teoria delle leggi della sicurezza sociale*, Pisa, 1831-1832
- CARMONA Angelo, *Il versari in re illecita "colposo". Un breve percorso tra pratiche giurisprudenziali e suggestioni dogmatiche, pensando alla riforma del codice penale*, in *Ind. pen.*, 2001, 223 ss.
- *La "colpa in concreto" nelle attività illecite secondo le Sezioni Unite. Riflessi sullo statuto della colpa penale*, in *Cass. pen.*, 2009, 4585 ss.
- CARNELUTTI Francesco, *Teoria generale del reato*, II ed., Padova, 1933
- CARRIERO Maria Federica, *Lo statuto scientifico delle leggi di copertura. Un catalogo di criteri tra causalità ed epidemiologia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2017, 1087 ss.
- *L'ingerenz-theorie alla luce di nuove (e più sofisticate) derive giurisprudenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 957 ss.
- CASSESE Sabino, *Lo spazio giuridico globale*, Roma-Bari, 2003
- CASTALDO Andrea, *Linee politico-criminali ed imputazione oggettiva del delitto colposo d'evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1987, 881 ss.
- *La struttura dei delitti aggravati dall'evento tra colpevolezza e prevenzione generale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 1042 ss.
 - *L'imputazione oggettiva nel delitto colposo di evento*, Napoli, 1989

- CASTRONUOVO Donato, *La colpa penale*, Milano, 2009
- *L'evoluzione teorica della colpa penale tra dottrina e giurisprudenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2011, 1594 ss.
 - *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato*, Roma, 2012
 - *La colpa "penale". Misura soggettiva e colpa grave*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1723 ss.
 - *Fenomenologie della colpa in ambito lavorativo*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2016, 216 ss.
 - *Tranelli del linguaggio e "nullum crimen". Il problema delle clausole generali nel diritto penale*, in *LP*, 5 giugno 2017, 1 ss.
 - *Profili relazionali della colpa nel contesto della sicurezza sul lavoro. Autoresponsabilità o paternalismo penale?*, in *Arch. pen. – Web*, 29 maggio 2019, 1 ss.
 - voce *Colpa penale*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 200 ss.
 - *Misura soggettiva, esigibilità e colpevolezza colposa: passi avanti della giurisprudenza di legittimità in tema di individualizzazione del giudizio di colpa*, in *Giur. it.*, 2021, 2219 ss.
- CATERINI Mario, *Il reato eccessivo. La preterintenzione dal versari in re illicita al dolo eventuale*, Napoli, 2008
- CAVALIERE Antonio, *Riflessioni intorno ad oggettivismo e soggettivismo nella teoria del reato*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1456 ss.
- CENTONZE Francesco, *La normalità dei disastri tecnologici*, Milano, 2004
- *Per un diritto penale in movimento. Il problema dell'accertamento del "coefficiente minimo di partecipazione psichica del soggetto al fatto"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1625 ss.
- CEREZO MIR José, *Ontologismo e normativismo nel finalismo degli anni Cinquanta*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 49 ss.
- CINGARI Francesco, *Il concorso dell'extraneus nelle contravvenzioni edilizie proprie*, in *Dir. pen. proc.*, 2005, 589 ss.
- *Presupposti e limiti della responsabilità penale del medico psichiatra per gli atti etero-aggressivi del paziente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 440 ss.
- CIVELLO Gabriele, *La tipicità del fatto colposo nel diritto penale del lavoro: il discrimen fra regole cautelari e regole meramente gestionali ed organizzative*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2011, 1 ss.
- *La "colpa eventuale" nella società del rischio*, Torino, 2013
 - *Quaestio disputata: la colpa come vizio della volontà*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1318 ss.

-
- *Il principio del sibi imputet nella teoria del reato. Contributo allo studio della responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2017
 - *Le radici giusnaturalistiche del pensiero welzeliano. La dissertazione Die Naturrechtslehre Samuel Pufendorfs del 1928*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, a cura di E.M. Ambrosetti, Torino 2017, 79 ss.
 - *Il fondamento epistemico-volitivo della responsabilità colposa: nuovi orizzonti dommatici per la concezione normativa della colpa*, in *Il diritto penale di fronte alle sfide della «società del rischio». Un difficile rapporto tra nuove esigenze di tutela e classici equilibri di sistema*, a cura di G. De Francesco, G. Morgante, Torino, 2018, 161 ss.
 - voce *Prevedibilità e reato colposo*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1004 ss.
 - *Lottizzazione abusiva e concorso dell'extraneus: la responsabilità del dirigente dell'ufficio tecnico comunale*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2021, 1 ss.
 - COCCO Giovanni, voce *Punibilità nella teoria del reato*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. IX, Torino, 2016, 520 ss.
 - *Reato istantaneo, di durata e a più fattispecie. Questioni controverse di unità e pluralità*, in *Resp. civ. prev.*, 2017, 374 ss.
 - COCO Paola, *L'imputazione del contributo concorsuale atipico*, Napoli, 2008
 - COGNETTA Gigliola, *La cooperazione nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, 63 ss.
 - COLETTI Vittorio, *L'agente modello: una sineddoche pericolosa*, in *Criminalia*, 2022, 155 ss.
 - *La pretesa del superuomo e l'indulgenza verso la natura nel diritto moderno*, in *disCrimen*, 1/2024, 279 ss.
 - COLUCCI Clementina, *I delitti di favoreggiamento*, in *Diritto penale*, diretto da A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, II, Torino, 2022, 2653 ss.
 - CONSORTE Francesca, *Tutela penale e principio di precauzione. Profili attuali, problematicità, possibili sviluppi*, Torino, 2013
 - CONSULICH Federico, voce *Rischio consentito*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1102 ss.
 - *Errare commune est. Il concorrente colposo, il nuovo protagonista del diritto penale d'impresa (e non solo)*, in *LP*, 28 marzo 2022, 1 ss.
 - *Il concorso di persone nel reato colposo*, Torino, 2023
 - *L'analogia dai mille volti: tramonto dell'agente modello e alba del principio di lealtà sportiva*, in *Cass. pen.*, 2023, 2764 ss.
 - *Manuale di diritto penale del lavoro*, Torino, 2024
 - *Il concorso di persone nel reato*, in *Il sistema penale*, a cura di C.E. Paliero, Torino, 2024, 443 ss.
 - CORN Emanuele, *Il principio di precauzione nel diritto penale. Studio sui limiti all'anticipazione della tutela penale*, Torino, 2013

- CORNACCHIA Luigi, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004
- *La cooperazione colposa come fattispecie di colpa per inosservanza di cautele relazionali*, in *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 821 ss.
 - *Competenze ripartite: il contributo dei criteri normativi alla individuazione dei soggetti penalmente responsabili*, in *Ind. pen.*, 2013, 247 ss.
 - *Ein unausrottbares Verständnis? L'eredità del finalismo nel dibattito penalistico italiano*, in *Criminalia*, 2013, 575 ss.
 - *La punibilità sub condizione*, in *LP*, 12 dicembre 2017, 1 ss.
 - *Responsabilità penale negli organi collegiali. Il reato funzionalmente plurisoggettivo*, Torino, 2021
 - voce *Cooperazione colposa (nel diritto penale contemporaneo)*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. XI, Torino, 2021, 176 ss.
 - voce *Colpa d'équipe*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 41 ss.
 - *Responsabilità colposa: irrazionalità e prospettive di riforma*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2022, 1 ss.
- CUPELLI Cristiano, *La responsabilità penale dello psichiatra. Sui rapporti tra obblighi impeditivi, consenso e regole cautelari*, Napoli, 2013
- *Non tutto ciò che si può si deve anche fare. I rapporti tra obblighi impeditivi, consenso e regole cautelari: il caso dello psichiatra*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 225 ss.
 - *Il concorso colposo nel delitto doloso e la svolta “garantista” della Cassazione*, in *Giur. it.*, 2019, 1920 ss.
 - *Il caso Cappato e i nuovi confini di liceità dell'agevolazione al suicidio. Dalla “doppia pronuncia” della Corte costituzionale alla sentenza di assoluzione della Corte di assise di Milano*, in *Cass. pen.*, 2020, 1428 ss.
- DAHM Georg, *Verbrechen und Tatbestand*, in *Grundfragen der neuen Rechtswissenschaft*, Berlin, 1935
- D'ALESSANDRO Francesco, voce *Delega di funzioni (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali IX, Milano, 2016, 241 ss.
- voce *Precauzione (principio di)*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 975 ss.
- DE FLAMMINEIS Siro, *Il contributo colposo ad un reato doloso tra modello concorsuale e imputazione monosoggettiva*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1430 ss.
- DE FRANCESCO Giovannangelo, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 113 ss.
- *La colpa nel codice Zanardelli in rapporto alla successiva evoluzione dogmatica, in Diritto penale dell'Ottocento. I codici preunitari e il codice Zanardelli*, a cura di S. Vinciguerra, Padova, 1993, 409 ss.

-
- *Opus illicitum. Tensioni innovatrici e pregiudizi dommatici in materia di delitti qualificati dall'evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1993, 994 ss.
 - *Sul concorso di persone nel reato*, in *Studium iuris*, 1998, 732 ss.
 - *Il concorso di persone nel reato*, in AA.VV., *Introduzione al sistema penale*, II, Torino, 2001, 328 ss.
 - *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, Torino, 2004
 - *Il concorso di persone e il dogma causale: rilievi critici e proposte alternative*, in *Cass. pen.*, 2012, 3913 ss.
 - *Colpa e prevenzione del rischio nel campo delle malattie professionali*, in *Dir. proc. pen.*, 2012, 665 ss.
 - *Punibilità*, Torino, 2016
 - *Crepuscolo di dogmi. Appunti sparsi su di una problematica 'moderna'*, in *LP*, 11 luglio 2017, 1 ss.
 - *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in *LP*, 3 febbraio 2020, 1 ss.
 - *In tema di colpa. Un breve giro di orizzonte*, in *LP*, 3 febbraio 2021, 1 ss.
 - *Verso una lettura più articolata del fenomeno concorsuale: tra cause 'fondanti' ed ipotesi di esclusione della responsabilità dei compartecipi*, in *LP*, 23 gennaio 2023, 1 ss.
 - *Uno sguardo fugace sull'autonormazione*, in *LP*, 17 aprile 2023, 1 ss.
 - DE FRANCESCO Vittorio, *Sulla misura soggettiva della colpa*, in *Studi urbinati*, 1977/78, 275 ss.
 - *Il 'modello analitico' fra dottrina e giurisprudenza: dommatica e garantismo nella collocazione sistematica dell'elemento psicologico del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 107 ss.
 - DELITALA Giacomo, *Il "fatto" nella teoria generale del reato*, Padova, 1930 (ristampa Roma, 2024)
 - *Titolo e struttura della responsabilità penale del direttore responsabile per reati commessi sulla stampa periodica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 544 ss.
 - DELLA BELLA Angela-VIGANÒ Francesco, *Convertito il d.l. 146/2013 sull'emergenza carceri: il nodo dell'art. 73, co. 5 T.U. Stup.*, in *Dir. pen. cont.*, 24 febbraio 2014.
 - DELL'ANDRO Renato, *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956
 - DELLA TERZA Ettore, *Struttura del reato a concorso necessario*, Milano, 1971
 - DE MARSICO Alfredo, *Diritto penale. Parte generale*, Napoli, 1937
 - DE MARTINO Francesco Marco, *Il reato collegiale*, Napoli, 2020
 - DEMURIO Gian Paolo, *Il bene giuridico proprio quale contenuto dei reati a soggettività ristretta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 845 ss.
 - *Il concorso colposo in delitto doloso, alla luce dei principi di colpevolezza e frammentarietà*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 949 ss.

- *La combinazione dolo-colpa. Un modello generalizzabile a partire dalla preterintenzione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 543 ss.
- voce *Homo eiusdem professionis et condicionis (profili storici)*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 607 ss.
- *Il difficile cammino verso la differenziazione dei titoli di responsabilità dei concorrenti*, in *Giur. it.*, 2024, 2672 ss.
- DENORA Gianluca, *Condotta di agevolazione e sistema penale*, Napoli, 2006
- DE VERO Giancarlo, *Le forme di manifestazione del reato in una prospettiva di nuova codificazione penale*, in *Valore e principi della codificazione penale: le esperienze italiana, spagnola e francese a confronto*, Padova, 1995, 195 ss.
- *Compartecipazione criminosa e personalità della responsabilità penale*, in *Studium iuris*, 1998, 253 ss.
- *Disvalore d'azione e imputazione dell'evento in un'aggiornata costruzione separata dei tipi criminosi*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1487 ss.
- *Dolo eventuale, colpa cosciente e costruzione "separata" dei tipi criminosi*, in *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 883 ss.
- *Il nesso causale e il diritto penale del rischio*, in *Evoluzione e involuzione delle categorie penalistiche. Atti del convegno di Pisa (8-9 maggio 2015)*, a cura di G. De Francesco, A. Gargani, Milano, 2017, 29 ss.
- *Corso di diritto penale. Parte generale*, II ed., Torino, 2024
- DI LANDRO Andrea Rocco, *Dalle linee guida e dai protocolli all'individualizzazione della colpa penale nel settore sanitario. Misura oggettiva e soggettiva della malpractice*, Torino, 2012
- DI LELLO FINUOLI Marina, *In tema di attività di certificazione dell'idoneità psicofisica preliminare al rilascio del porto d'armi*, in *Riv. it. med. leg.*, 2015, 1179 ss.
- DI GIOVINE Ombretta, *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Torino, 2003
- *Colpa penale, "Legge Balduzzi" e "Disegno di Legge Gelli-Bianco": il matrimonio impossibile tra diritto penale e gestione del rischio clinico*, in *Cass. pen.*, 2017, 386 ss.
- *L'autoresponsabilità della vittima come limite alla responsabilità penale*, in *LP*, 13 maggio 2019, 1 ss.
- DI MARTINO Alberto, *La sequenza infranta. Profili della dissociazione tra reato e pena*, Milano, 1998
- *La pluralità soggettiva tipica. Una introduzione*, in *Ind. pen.*, 2001, 101 ss.
- DI VETTA Giuseppe, *Esercizio arbitrario delle proprie ragioni e differenziazione dei titoli di responsabilità dei concorrenti*, in *disCrimen*, 3/2021, 31 ss.
- DODARO Giandomenico, *Posizione di garanzia degli operatori dei servizi psichiatrici per la prevenzione di comportamenti auto o etero-aggressivi del paziente. Gli*

- orientamenti della giurisprudenza penale*, in *La posizione di garanzia degli operatori psichiatrici. Giurisprudenza e clinica a confronto*, a cura di G. Dodaro, Milano, 2011, 33 ss.
- DONINI Massimo, *La partecipazione al reato tra responsabilità per fatto proprio e responsabilità per fatto altrui*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, 175 ss.
- *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, Milano, 1991
 - *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova, 1996
 - *Le condizioni obiettive di punibilità*, in *Studium iuris*, 1997, 592 ss.
 - *Selettività e paradigmi della teoria del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 338 ss.
 - voce *Teoria del reato*, in *Dig. disc. pen.*, XIV, Torino, 1999, 221 ss.
 - *La causalità omissiva e l'imputazione "per aumento del rischio". Significato teorico e pratico delle tendenze attuali in tema di accertamenti eziologici probabilistici e decorsi causali ipotetici*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 32 ss.
 - *Anatomia dogmatica del duello. L'onore dal gentiluomo al colletto bianco*, in *Ind. pen.*, 2000, 1057 ss.
 - *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004
 - *Imputazione oggettiva dell'evento. "Nesso di rischio" e responsabilità per fatto proprio*, Torino, 2006
 - voce *Imputazione oggettiva dell'evento (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali, III, Milano, 2010, 635 ss.
 - *Europeismo giudiziario e scienza penale*, Milano, 2011
 - *L'elemento soggettivo della colpa. Garanzia e sistematica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 124 ss.
 - *Il concorso esterno "alla vita dell'associazione" e il principio di tipicità penale*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, a cura di E.M. Ambrosetti, Torino, 2017, 325 ss.
 - *Prassi e cultura del reato colposo*, in *Dir. pen. cont.*, 13 maggio 2019, 1 ss.
 - *Nesso di rischio. Il disvalore di azione-evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 25 ss.
- DOPICO GÓMEZ-ALLER Jacobo, *Omisión e injerencia en derecho penal*, Valencia, 2006
- DOVERE Salvatore, *Delega di funzioni prevenzionistiche e compliance programs*, in *Resp. amm. soc. enti*, 4/2010, 101 ss.
- *Protezione civile, sanità ed aviazione civile: il rischio penale tra presente e futuro*, in *Riv. it. med. leg.*, 2017, 81 ss.
 - *L'autoresponsabilità nella giurisprudenza penale italiana in materia di delitti colposi d'evento*, in *Diritto penale e autoresponsabilità. Tra paternalismo e protezione dei soggetti vulnerabili*, a cura di M. Ronco, M. Helfer, Baden-Baden-Torino, 2020, 175 ss.
 - voce *Giurisprudenza della Corte suprema sulla colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 579 ss.

- *Istanze garantiste e necessità di tutela nella gestione dei rischi 'leciti': il caso della colpa generica*, in *Dir. pen. econ. impresa*, 1/2024, 45 ss.
- DUTTGE Gunnar, *Zur Bestimmtheit des Handlungsunwerts von Fabrlässigkeitdelikten*, Tübingen, 2001
- EUSEBI Luciano, *Appunti sul confine tra dolo e colpa nella teoria del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1053 ss.
- *La prevenzione dell'evento non voluto. Elementi per una rivisitazione dogmatica dell'illecito colposo e del dolo eventuale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 963 ss.
- *Il suicidio assistito dopo Corte cost. n. 242/2019. A prima lettura*, in *Corti supreme e salute*, 2/2019, 193 ss.
- voce *Sistema sanzionatorio e reati colposi*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1200 ss.
- sub art. 43, in G. FORTI-S. RIONDATO-S. SEMINARA, *Commentario breve al codice penale*, VII ed., Padova, 2024, 212 ss.
- FALCINELLI Daniela, *"In punta di fioretto" sul reato proprio e sul reato comune (il chi e il cosa del peculato e dell'appropriazione indebita aggravata)*, in *Arch. pen.*, 2015, 316 ss.
- FIANDACA Giovanni, *Il reato commissivo mediante omissione*, Milano, 1979
- *Omicidio colposo per imprudenza professionale del giornalista (a proposito di una "sconcertante" sentenza emessa in Spagna)*, in *Foro it.*, 1982, IV, 243 ss.
- *Principio di colpevolezza ed ignoranza inescusabile della legge penale: "prima lettura" della sentenza n. 364/1988*, in *Foro it.*, I, 1988, 1385 ss.
- voce *Fatto nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, V, Torino, 1991, 152 ss.
- voce *Omissione (diritto penale)*, in *Dig. disc. pen.*, VIII, Torino, 1994, 546 ss.
- *Riflessioni problematiche tra causalità e imputazione obiettiva*, in *Ind. pen.*, 2006, 945 ss.
- *Riflessioni intorno ad alcuni punti problematici della teoria finalistica dell'azione*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 249 ss.
- *Intorno a «scopi» e «funzioni» nel diritto penale*, in *Scritti in onore di Alfonso M. Stile*, Napoli, 2013, 107 ss.
- *Fino a che punto è condivisibile la soluzione costituzionale del caso Cappato?*, in *disCrimen*, 1/2020, 137 ss.
- FIANDACA Giovanni-MUSCO Enzo, *Diritto penale. Parte speciale*, I, VI ed., Bologna, 2021
- *Diritto penale. Parte generale*, IX ed., Bologna, 2024
- FIORE Carlo, *L'azione socialmente adeguata in diritto penale*, Napoli, 1966

-
- voce *Azione finalistica*, in *Enc. giur.*, IV, Roma, 1988, 1 ss.
- *Ciò che è vivo e ciò che è morto nella dottrina finalistica. Il caso italiano*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 380 ss.
- FIORE Carlo-FIORE Stefano, *Diritto penale. Parte generale*, VII ed., Torino, 2023
- FIORE Stefano, *Non aspettare più Godot. Il problema dell'applicazione analogica delle scusanti e il nuovo protagonismo delle Sezioni Unite*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2021, 1
- FONDAROLI Dèsirèe, *Organismo di vigilanza ex art. 6, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231: profili di responsabilità penale*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di S. Vinciguerra, F. Dassano, Napoli, 2010, 309 ss.
- FLOR Roberto, *La rilevanza causale delle interazioni psichiche nel diritto penale*, Napoli, 2021
- FLORA Giovanni, *Manuale per lo studio della parte speciale del diritto penale*, I, IV ed., Padova, 2014
- FORNASARI Gabriele, *Il principio di inesigibilità nel diritto penale*, Padova, 1990
- voce *Inesigibilità*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. X, Torino, 2018, 362 ss.
- FORTI Gabrio, *Colpa ed evento nel diritto penale*, Milano, 1990
- “Accesso” alle informazioni sul rischio e responsabilità: una lettura del principio di precauzione, in *Criminalia*, 2006, 155 ss.
- *L'immane concretezza. Metamorfosi del crimine e controllo sociale*, Milano, 2010
- *Nuove prospettive sull'imputazione penale “per colpa”: una ricognizione interdisciplinare, Reato colposo e modelli di responsabilità*, a cura di M. Donini, R. Orlandi, Bologna, 2013, 97 ss.
- FRANK Reinhard, *Dal Strafgesetzbuch für das deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz. Herausgegeben und erläutert*, Leipzig, 1903
- FRISCH Wolfgang, *Le definizioni legali nel diritto penale tedesco*, in *Omnis definitio in iure periculosa? Il problema delle definizioni legali nel diritto penale*, a cura di A. Cadoppi, Padova, 1996, 191 ss.
- *La dottrina del reato di Welzel dagli anni '70. Tra inasprimento soggettivistico e critica normativista*, in *Hans Welzel nella prospettiva attuale. Fondamenti filosofici, sviluppi dogmatici ed esiti storici del finalismo penale*, a cura di M. Pawlik, L. Cornacchia, Napoli, 2015, 321 ss.
- FROSALI Raul Alberto, *Concorso di norme e concorso di reati*, Città di Castello, 1936 (ristampa Milano, 1971)
- *Il concorso necessario di persone nel reato (reati plurisoggettivi)*, in *Scritti giuridici in onore di Alfredo De Marsico*, I, Milano, 1960, 603 ss.
- GALLAS Wilhelm, *Sullo stato attuale della teoria del reato*, in *Scuola pos.*, 1963, 3 ss.
- *La struttura del concetto di illecito penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 447 ss.

- GALLO Marcello, *La teoria dell'azione «finalistica» nella più recente dottrina tedesca*, Milano, 1950
- *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957
 - voce *Colpa penale (dir. vig.)*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 624 ss.
- GAMBARDELLA Marco, *Tre disegni di legge in materia di abuso d'ufficio e responsabilità per i reati omissivi impropri*, in *disCrimen*, 3/2021, 321 ss.
- GARGANI Alberto, *Dal Corpus delicti al Tatbestand*, Milano, 1997
- *Ubi culpa, ibi omissio. La successione di garanti in attività inosservanti*, in *Ind. pen.*, 2000, 581 ss.
 - *Introduzione*, in *Il diritto penale militare tra passato e futuro. Tradizione, profili politico-criminali e prospettive di riforma dei codici penali militari*, a cura di A. Gargani, Torino, 2009, 1 ss.
 - *Omesso impedimento di calamità naturali? La problematica posizione di garanzia posta a carico dei titolari di funzioni di protezione civile*, in *LP*, 6 novembre 2015, 1 ss.
 - *Posizioni di garanzia nelle organizzazioni complesse: problemi e prospettive*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2017, 508 ss.
 - *La responsabilità omissiva dei titolari di funzioni di protezione civile tra passato e futuro*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 111 ss.
 - *Lo strano caso dell'“azione colposa seguita da omissione dolosa”. Uno sguardo critico alla sentenza Vannini*, in *disCrimen*, 3/2020, 107 ss.
 - *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022
 - *Attività sportive in montagna tra pericoli naturali e responsabilità penale: l'esperienza italiana*, in *Rischio e responsabilità penale in montagna*, a cura di M. Helfer, A. Melchionda, K. Summerer, Torino, 2023, 11 ss.
- GIAROLA Roberto, *Il sistema nazionale di protezione civile: il quadro normativo*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 15 ss.
- GIUNTA Fausto, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa*, Padova, 1993
- *La normatività della colpa penale. Lineamenti di una teorica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 86 ss.
 - *I tormentati rapporti fra colpa e regola cautelare*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 1295 ss.
 - *La responsabilità per omissione nel progetto preliminare di riforma del codice penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 401 ss.
 - *Il diritto penale e le suggestioni del principio di precauzione*, in *Criminalia*, 2006, 227 ss.

-
- *La legalità della colpa*, in *Criminalia*, 2008, 149 ss.
 - *Il reato colposo nel sistema delle fonti*, in *Giust. pen.*, 2012, II, 577 ss.
 - *Protocolli medici e colpa penale secondo il decreto “Balduzzi”*, in *Riv. it. med. leg.*, 2013, 819 ss.
 - *Intervento*, in *Protezione civile e responsabilità nella società del rischio. Chi valuta, chi decide, chi giudica*, Pisa, 2013, 107 ss.
 - *Replica*, in *Protezione civile e responsabilità nella società del rischio. Chi valuta, chi decide, chi giudica*, Pisa, 2013, 143 ss.
 - *Prima lezione di diritto penale speciale*, in *ius17@unibo.it*, 2014, 9 ss.
 - *Maxima culpa*, in *Giust. pen.*, 2016, II, 632 ss.
 - *Culpa, culpa*, in *Criminalia*, 2018, 569 ss.
 - *Il volto attuale dell’illecito colposo: dovere di diligenza, regole cautelari e principio di precauzione*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 69 ss.
 - *Le condizioni di doverosità della regola cautelare e il loro riconoscimento*, in *Riv. pen.*, 2021, 1 ss.
 - *L’eccezione come regola nel diritto penale. Metamorfosi di un paradigma*, Milano, 2023
 - *Diritto penale. Una introduzione*, Pisa, 2024
 - GRANOCCHIA Nicolò, *Concorso di persone e delitti in materia di stupefacenti: nonostante aderiscano alla concezione monistica le Sezioni unite pervengono alla differenziazione dei titoli di reato*, in *Arch. pen. – Web*, 3/2024, 1 ss.
 - GRASSO Giovanni, *Il reato omissivo improprio: la struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983
 - *sub art. 113*, in M. ROMANO-G. GRASSO, *Commentario sistematico del codice penale*, II, IV ed., Milano, 2012, 233 ss.
 - GRECO Eliana, *Eterointegrazione cautelare e successione di leggi nelle cadenze strutturali dell’illecito colposo*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 3/2016, 126 ss.
 - GRISPIGNI Filippo, *Il reato plurisoggettivo*, in *Ann. dir. proc. pen.*, 1941, 317 ss. (parte I) e 401 ss. (parte II)
 - GROSSO Carlo Federico, *Struttura e sistematica dei «delitti aggravati dall’evento»*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, 443 ss.
 - *voce Corruzione*, in *Dig. disc. pen.*, III, Torino, 1989, 153 ss.
 - GROSSO Sira, *Il giudizio di prevedibilità dell’evento e l’incidenza dell’*hindsight* e outcome bias sul giudizio di responsabilità colposa*, in *Riv. it. med. leg.*, 2016, 583 ss.
 - GROTTO Marco, *Morti da amianto e responsabilità penale: problemi di successione nella posizione di garanzia*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2011, 561 ss.
 - *Principio di colpevolezza, rimproverabilità soggettiva e colpa specifica*, Torino, 2012

- voce *Scusanti della colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1153 ss.
- GUERINI Tommaso, *Fake news e diritto penale. La manipolazione digitale del consenso nelle democrazie liberali*, Torino, 2020
- GUERRINI Roberto, *Il contributo concorsuale di minima importanza*, Milano, 1997
- GUIDI Dario, *Mutamento del titolo del reato ex art. 117 c.p. e principio di colpevolezza*, in *Giur. it.*, 2019, 2247 ss.
- GULLO Antonino, *La responsabilità del partecipe per il reato diverso da quello voluto tra versari in re illecita e principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1197 ss.
- *Il reato proprio*, Milano, 2005
- *Realizzazione plurisoggettiva dell'autoriciclaggio: la Cassazione opta per la differenziazione dei titoli di reato*, in *Dir. pen. cont.*, 6/2018, 262 ss.
- HASSEMER Winfried, *Le “strutture logiche della realtà” in Hans Welzel*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 251 ss.
- HELPER Margareth, *Il concorso di più persone nel reato*, Torino, 2013
- *Autoresponsabilità versus posizione di garanzia: quali spazi applicativi in materia di sport invernali ad alto rischio?*, in *Prevenzione dei sinistri in area valanghiva. Attività sportive, aspetti normativo-regolamentari e gestione del rischio*, Napoli, 2019, 49 ss.
- HERBERTZ Lara, *Die Ingerenz. Eine Garantenpflicht aus Gefährdungsunrecht*, Berlin, 2020
- HERZBERG Rolf Dietrich, *Die Unterlassung im Strafrecht un das Garantenprinzip*, Berlin-New York, 1972
- HIRSCH Hans Joachim, *Principi, sviluppi e fraintendimenti del “finalismo”*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 15 ss.
- HÖFFLER Katrin, *Zur Dichotomie von Unglück und Unrecht*, in *ZStW*, 2019, 1036 ss.
- IAGNEMMA Caterina, *Error in deliberando. Scelte e gestioni fallaci della condotta nell'illecito colposo*, Pisa, 2020
- INSOLERA Gaetano, *L'associazione per delinquere*, Padova, 1983
- *Problemi di struttura nel concorso di persone nel reato*, Milano, 1986
- voce *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 1988, 437 ss.
- *Brevi considerazioni sulla responsabilità penale omissiva dello psichiatra*, in *Ind. pen.*, 1990, 775 ss.
- voce *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, Agg. I, Torino, 2000, 66 ss.

- JAKOBS Günther, *Vermeidbares Verhalten und Strafrechtssystem*, in *Festschrift für Hans Welzel zum 70. Geburtstag am 25. März 1974*, Berlin-New York, 1974, 307 ss.
- *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, II ed., Berlin-New York, 1991
- *Significato individuale e significato sociale nel concetto di reato di Hans Welzel*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 221 ss.
- *L'importanza di Welzel per l'attuale scienza del diritto penale*, in *Hans Welzel nella prospettiva attuale. Fondamenti filosofici, sviluppi dogmatici ed esiti storici del finalismo penale*, a cura di M. Pawlik, L. Cornacchia, Napoli, 2015, 373 ss.
- KAWAGUCHI Hirokazu, “*Con ciò gli scambi erano stati azionati fin dal principio in modo sbagliato*”. Osservazioni sulla dottrina della colpa di Welzel, in *Hans Welzel nella prospettiva attuale. Fondamenti filosofici, sviluppi dogmatici ed esiti storici del finalismo penale*, a cura di M. Pawlik, L. Cornacchia, Napoli, 2015, 159 ss.
- LAMANUZZI Marta, *Causalità e determinatezza nelle interazioni psichiche penalmente rilevanti*, Torino, 2024
- LANGE R., *Literaturbericht. Strafrecht – Allgemeiner Teil*, in *ZStW*, 1951, 456 ss.
- LANGER Winrich, *Das Sonderverbrechen*, Berlin, 1972
- LATAGLIATA Angelo Raffaele, voce *Cooperazione nel delitto colposo*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, 609 ss.
- *I principi del concorso di persone nel reato*, II ed., Napoli, 1964
- *La situazione attuale della dottrina finalistica dell'azione*, in *Ind. pen.*, 1991, 281 ss.
- LEONCINI Isabella, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999
- LEONE Giovanni, *Il reato aberrante*, Napoli, 1940
- VON LISZT Franz, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, XVI-XVII ed., Berlin, 1908
- LONGOBARDO Carlo, *Causalità e imputazione oggettiva*, Napoli, 2011
- LOSAPPIO Giuseppe, *Plurisoggettività eventuale colposa*, Bari, 2012
- MAIANI Gualtiero, *In tema di reato proprio*, Milano, 1966
- MAIELLO Vincenzo, voce *Custodia – II. Violazione della custodia delle cose sequestrate o pignorate*, in *Enc. giur.*, X, Roma, 1988, 1 ss.
- MALZANI Francesca, *Il ruolo del RLS tra partecipazione, effettività e responsabilità*, in *Lav. giur.*, 2024, 337 ss.
- MANES Vittorio, *L'eterointegrazione della fattispecie penale mediante fonti subordinate, tra riserva “politica” e specificazione “tecnica”*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 84 ss.
- *Il giudice nel labirinto*, Roma, 2012

- *Aiuto a morire, dignità del malato, limiti dell'intervento penale*, in *Pol. diritto*, 2020, 41 ss.
- *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *La responsabilità degli enti ex d.lgs. 231/2001 tra diritto e processo*, a cura di D. Piva, Torino, 2021, 466 ss.
- MANNA Adelmo, *La riforma Basaglia e la responsabilità penale dello psichiatra per atti auto- ed etero-lesivi dei pazienti in Italia*, in *Arch. pen. – Web*, 1/2016, 1 ss.
- MANTOVANI Ferrando, *Responsabilità oggettiva espressa e responsabilità oggettiva occulta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1981, 456 ss.
- voce *Colpa*, in *Dig. disc. pen.*, II, Torino, 1988, 299 ss.
- *Il principio di affidamento nel diritto penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 536 ss.
- *Il principio di soggettività ed il suo integrale recupero nei residui di responsabilità oggettiva, espressa od occulta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 767 ss.
- *Diritto penale. Parte speciale*, I, VIII ed., Padova, 2022
- MANTOVANI Ferrando-FLORETTA Giovanni, *Diritto penale. Parte generale*, XII ed., Padova, 2023
- *Diritto penale. Parte speciale*, II, IX ed., Padova, 2024
- MANTOVANI Marco, *Il principio di affidamento nella teoria del reato colposo*, Milano, 1997
- *Contributo ad uno studio sul disvalore d'azione nel sistema penale vigente*, Bologna, 2014
- *Prospettive attuali del fare pericoloso precedente*, in *Arch. pen. – Web*, 1/2020, 1 ss.
- voce *Affidamento (principio di)*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 1 ss.
- MANZINI Vincenzo, *Trattato di diritto penale italiano*, IV, V ed. a cura di P. Nuvoletto e G.D. Pisapia, Torino, 1981
- MARINI Giuliano, *Struttura del «furto d'uso» e «principio di colpevolezza»*, in *Giur. cost.*, 1988, 5283 ss.
- *«Rischio consentito» e tipicità della condotta. Riflessioni*, in *Scritti in memoria di Renato dell'Andro*, II, Bari, 1994, 539 ss.
- MARINUCCI Giorgio, *La colpa per inosservanza di leggi*, Milano, 1965
- *Il reato come 'azione'. Critica di un dogma*, Milano, 1971
- *Il ruolo delle regole scritte di diligenza nell'era dello sviluppo tecnico* [1972], oggi in ID., *La colpa. Studi*, Milano, 2013, 295 ss.
- *Non c'è dolo senza colpa. Morte dell'«imputazione oggettiva dell'evento» e trasfigurazione nella colpevolezza?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 3 ss.
- *Innovazioni tecnologiche e scoperte scientifiche: costi e tempi di adeguamento delle regole di diligenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 29 ss.
- *Finalismo, responsabilità obiettiva, oggetto e struttura del dolo*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 179 ss.

-
- *La responsabilità colposa: teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1 ss.
- MARINUCCI Giorgio-MARRUBINI Gilberto, *Profili penalistici del lavoro medico-chirurgico in équipe*, in *Temi*, 1968, 221 ss.
- MASARONE Valentina, *Contributo ad uno studio sulle condizioni obiettive di punibilità*, II ed., Napoli, 2019
- MASERA Luca, *Accertamento alternativo ed evidenza epidemiologica nel diritto penale*, Milano, 2007
- MASSARI Eduardo, *Il momento esecutivo del reato*, Pisa, 1923
- MASSARO Antonella, *La responsabilità colposa per omesso impedimento di un fatto illecito altrui*, Napoli, 2013
- *Reclutamento e favoreggiamento della prostituzione tra libertà di iniziativa economica, dignità in senso oggettivo e offensività in concreto*, in *Giur. cost.*, 2019, 1617 ss.
- *Colpa penale e attività plurisoggettive nella più recente giurisprudenza: principio di affidamento, cooperazione colposa e concorso colposo nel delitto doloso*, in *LP*, 8 maggio 2020, 1 ss.
- *Principio di affidamento e cooperazione colposa nell'attività medico-chirurgica*, in *Diritto penale e autoresponsabilità. Tra paternalismo e protezione dei soggetti vulnerabili*, a cura di M. Ronco, M. Helfer, Torino, 2020, 215 ss.
- voce *Omissione e colpa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 866 ss.
- MASULLO Maria Novella, *Colpa penale e precauzione nel segno della complessità. Teoria e prassi nella responsabilità dell'individuo e dell'ente*, Napoli, 2012
- MATTHEUDAKIS Matteo Leonida, *Il principio di affidamento nella dialettica cautelare tra datore di lavoro e lavoratore: un argine al paternalismo?*, in *Scritti in onore di Luigi Stortoni*, a cura di M. Mantovani, F. Curi, S. Tordini Cagli, V. Torre, M. Caianiello, Bologna, 2016, 573 ss.
- *Prospettive e limiti del principio di affidamento nella "stagione delle riforme" della responsabilità colposa del sanitario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1220 ss.
- *La punibilità della colpa penale relazionale del sanitario dopo la riforma "Gelli-Bianco"*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 4/2019, 65 ss.
- *L'imputazione colpevole differenziata. Interferenze tra dolo e colpa alla luce dei principi fondamentali in materia penale*, Bologna, 2020
- *La punibilità del sanitario per colpa grave. Argomentazioni intorno ad una tesi*, Roma, 2021
- *Prevedibilità e autoresponsabilità della vittima: uno sguardo critico e propositivo alla casistica*, in *Rischio e responsabilità penale in montagna*, a cura di M. Helfer, A. Melchionda, K. Summerer, Torino, 2023, 91 ss.
- MAYER Hellmuth, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Stuttgart, 1967
- MAZZACUVA Nicola, *Il disvalore di evento nell'illecito penale*, Milano, 1983

- MELCHIONDA Alessandro, *Diminuzione di pena per il "concorrente anomalo" ed illegittimità costituzionale dei limiti di bilanciamento con la recidiva aggravata*, in *Giur. cost.*, 2021, 725 ss.
- MERENDA Ilaria, *I reati a concorso necessario tra coautoria e partecipazione*, Roma, 2016
- *Autoriciclaggio e concorso di persone: per la Cassazione la strada è obbligata, ma i conti non tornano*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 1307 ss.
- MESSINA Rino, *I reati contro la fedeltà e la difesa militare (Parte II)*, in *Rass. giust. mil.*, 1987, 289 ss.
- MEZZETTI Enrico, *Colpa per assunzione*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di S. Vinciguerra, F. Dassano, Napoli, 2010, 513 ss.
- *Autore del reato e divieto di «regresso» nella società del rischio*, Napoli, 2021
- MICHELETTI Dario, *La colpa nella bancarotta semplice patrimoniale. Contributo allo studio della regola cautelare come criterio di delimitazione della tipicità colposa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2000, 609 ss.
- *Legge penale e successione di norme integratrici*, Torino, 2006
 - *La responsabilità esclusiva del lavoratore per il proprio infortunio. Studio sulla tipicità passiva del reato colposo*, in *Criminalia*, 2014, 323 ss.
 - *Il criterio della competenza sul fattore di rischio concretizzatosi nell'evento. L'abbrivio dell'imputazione colposa*, in *Criminalia*, 2015, 509 ss.
 - *La responsabilità penale del medico tra colpa generica e colpa specifica*, in *Criminalia*, 2018, 705 ss.
 - *La responsabilità penale del preposto nella sicurezza del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, 68 ss.
 - *Attività medica e colpa penale. Dalla prevedibilità all'esperienza*, Napoli, 2021
 - *Lo scudo penale a favore dei vaccinatori nel quadro delle norme dichiarative di atipicità*, in *disCrimen*, 1/2022, 103 ss.
 - *Influenze e interferenze tra diritto penale e diritto civile*, in *Criminalia*, 2023, 271 ss.
 - *Le finalità della pena per l'offesa involontaria*, in *Criminalia*, 2024, anche su *disCrimen*, 16 gennaio 2025, 1 ss.
- MILITELLO Vincenzo, *Rischio e responsabilità penale*, Milano, 1988
- MINICUCCI Gherardo, *Il dolo nella bancarotta*, Firenze, 2018
- *Brevi riflessioni sulle contaminazioni linguistiche nel diritto penale*, in *Criminalia*, 2018, 745 ss.
 - *Dalla evasione alle evasioni. Una rilettura*, in *Criminalia*, 2019, 545 ss.
- MIR PUIG Santiago, *Derecho penal. Parte general*, X ed., Barcelona, 2016
- MOCCIA Sergio, *Il diritto penale tra essere e valore. Funzione della pena e sistematica teleologica*, Napoli, 1992

-
- *La situazione spirituale della scienza giuridico-penale italiana nel secondo dopoguerra e la proposta finalistica*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 41 ss.
- MONGILLO Vincenzo, *La delega di funzioni in materia di sicurezza del lavoro alla luce del d.lgs. n. 81/2008 e del decreto 'correttivo'. Condizioni di ammissibilità e dovere di vigilanza del delegante*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2012, 75 ss.
- *Imputazione oggettiva e colpa tra "essere" e normativismo: il disastro di Viareggio*, in *Giur. it.*, 2022, 953 ss.
- MORELLI Alessandro, *Diversi titoli di reato per un medesimo fatto concorsuale? Il rompicapo della disciplina del concorso eventuale di persone nel reato: osservazioni a margine di Cass., Sez. III, ord. n. 20563 del 12 maggio 2022*, in *Arch. pen. – Web*, 1/2023, 1 ss.
- MORGANTE Gaetana, *Osservazioni in tema di concorso dell'extraneus nelle contravvenzioni edilizie proprie*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 286 ss.
- *Spunti di riflessione su diritto penale e sicurezza del lavoro nelle recenti riforme legislative*, in *Cass. pen.*, 2010, 3319 ss.
- *Il reato come elemento del reato*, Torino, 2013
- *Tempus non regit actum. La parabola discendente del principio di affidamento nella successione "patologica" tra garanti*, in *LP*, 16 ottobre 2017, 1 ss.
- MORIN Edgar, *La sfida della complessità*, trad. it. di G. Gembillo, A. Anselmo, Firenze, 2017
- MORMANDO Vito, *Riflessioni a margine della sentenza n. 1085 della Corte Costituzionale, ricordando Renato Dell'Andro*, in *Scritti in memoria di Renato Dell'Andro*, II, Bari, 1994, 567 ss.
- *L'evoluzione storico-domatica delle condizioni obiettive di punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 610 ss.
- MORSELLI Elio, *Il ruolo dell'atteggiamento interiore nella struttura del reato*, Padova, 1989
- MUCCIARELLI Francesco, *Autoriciclaggio e concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 2206 ss.
- *Forma della condotta, spiegazione causale come premessa logica: le notazioni originarie di Carlo Enrico Paliero*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, a cura di C. Piergallini, G. Mannozi, C. Sotis, C. Perini, M. Scoletta, F. Consulich, II, Milano, 2022, 679 ss.
- MUSCATIELLO Vincenzo, *Il ruolo della autonormazione nel diritto penale della società del rischio*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2020, 311 ss.
- NAGLER Johannes, *Die Teilnahme am Sonderverbrechen*, Leipzig, 1903
- NAUCKE Wolfgang, *Schwerpunktverlagerungen im Strafrecht*, in *KritV.*, 1993, 135 ss.

- NEPPI MODONA Guido, voce *Condizioni obiettive di punibilità*, in *Enc. giur.*, VII, Roma, 1988, 1 ss.
- NIESE Werner, *La teoria finalistica dell'azione nel diritto penale tedesco*, in *Jus*, 1951, 256 ss.
- NISCO Attilio, *Teorie espressive della pena: un'introduzione critica*, Torino, 2024
- NOTARO Domenico, *Autorità indipendenti e norma penale*, Torino, 2010
- *Colpa informativa e cautele autoprotettive: quale reazione penale alle inefficienze organizzative?*, in *Criminalia*, 2016, 143 ss.
 - *Partecipazione anomala del recidivo reiterato nel reato altrui: non può escludersi l'applicazione dell'attenuante concorsuale*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1315 ss.
 - *Lineamenti di diritto penale militare italiano*, II ed., Torino, 2024
- NUVOLONE Pietro, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Milano, 1955
- *Pluralità di delitti e pluralità di delinquenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 1085 ss.
 - *Il diritto penale della stampa*, Padova, 1971
 - *Il sistema del diritto penale*, II ed., Padova, 1982
 - *Diritto penale. Delitti contro il patrimonio e contro la persona*, a cura di F. Bricola, G. Guerreri, Milano, 1984
- OST François, *Dalla piramide alla rete: un nuovo paradigma per la scienza giuridica?*, in *Il tramonto della modernità giuridica*, a cura di M. Vogliotti, Torino, 2008, 29 ss.
- PADOVANI Tullio, *Il grado della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, 819 ss.
- *Le ipotesi speciali di concorso nel reato*, Milano, 1973
 - *Diritto penale del lavoro*, Milano, 1983
 - *L'ignoranza inevitabile sulla legge penale e la declaratoria di incostituzionalità parziale dell'art. 5 c.p.*, in *LP*, 1988, 449 ss.
 - voce *Favoreggiamento*, in *Enc. giur.*, XIV, Torino, 1989, 1 ss.
 - *Il crepuscolo della legalità nel processo penale*, in *Ind. pen.*, 1999, 527 ss.
 - *La concezione finalistica dell'azione e la teoria del concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 395 ss.
 - *Disciplina penale della prostituzione*, Pisa, 2015
 - *Plurisoggettività nel reato e come reato*, Pisa, 2015
 - *Diritto penale*, XIII ed., Milano, 2023
- PAGLIARO Antonio, *Il fatto di reato*, Palermo, 1960.
- *La responsabilità del partecipe per reato diverso da quello voluto*, Milano, 1966, ora in *ID.*, *Il diritto penale fra norma e società. Scritti 1956-2008*, I, Milano, 2009, 531 ss.

-
- voce *Legge penale*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1973, 1040 ss.
 - *Diversi titoli di responsabilità per uno stesso fatto concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 3 ss.
 - *Principi di diritto penale. Parte speciale*, II, Milano, 2000
 - *Principi di diritto penale. Parte generale*, IX ed. riveduta e aggiornata da V. Miltello, M. Parodi Giusino, A. Spina, Milano, 2020.
 - PALAVERA Rosa, *Fiducia e deterrenza: due paradigmi compatibili? Note in margine all'affermazione di responsabilità penale del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza*, in *Dir. secur. lav.*, 2/2023, 68 ss.
 - PALAZZO Francesco, *Il principio di determinatezza nel diritto penale. La fattispecie*, Padova, 1979
 - voce *Legge penale*, in *Dig. disc. pen.*, VII, Torino, 1993, 338 ss.
 - *Concorso mediante omissione in omicidio preterintenzionale: un caso e un problema «delicati»*, in *Studium iuris*, 1996, 1108 ss.
 - *Sulle funzioni delle norme definitorie*, in *Omnis definitio in iure periculosa? Il problema delle definizioni legali nel diritto penale*, a cura di A. Cadoppi, Padova, 1996, 381 ss.
 - *Causalità e colpa nella responsabilità medica*, in *Cass. pen.*, 2010, 1229 ss.
 - *Obblighi prevenzionistici, imputazione colposa e discrezionalità giudiziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 1545 ss.
 - *La sentenza Cappato può dirsi storica?*, in *Pol. diritto*, 2020, 3 ss.
 - *Sui rapporti tra clausole generali e diritto penale (una stridente contraddizione o un'inevitabile coesistenza?)*, in *Il ruolo delle clausole generali in una prospettiva multidisciplinare*, a cura di R. Sacchi, Milano, 2021, 1 ss.
 - *Conviventi more uxorio e analogia in bonam partem: prima lettura di una sentenza “giusta” più che ardita*, in *Sist. pen.*, 22 marzo 2021
 - PALAZZO Francesco-BARTOLI Roberto, *Corso di diritto penale. Parte generale*, X ed., Torino, 2024
 - PALAZZO Francesco-VIGANÒ Francesco, *Diritto penale. Una conversazione*, Bologna, 2018
 - PALIERO Carlo Enrico, *La causalità nell'omissione: formule concettuali e paradigmi prasseologici*, in *Riv. it. med. leg.*, 1992, 821 ss.
 - *L'autunno del Patriarca. Rinnovamento o trasmutazione del diritto penale dei codici?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1220 ss.
 - *Oggettivismo e soggettivismo nel diritto penale italiano. Lezioni del corso di diritto penale progredito*, a cura di C. Perini, F. Consulich, Milano, 2006
 - *Il tipo colposo*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d'impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 517 ss.
 - *Il diritto liquido. Pensieri post-delmasiani sulla dialettica delle fonti penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1099 ss.

- “Clausole generali” e diritto penale, in *Il ruolo delle clausole generali in una prospettiva multidisciplinare*, a cura di R. Sacchi, Milano, 2021, 25 ss.
- PALMA Alessandra, *La divisione del lavoro in ambito sanitario tra principio di affidamento e dovere di controllo*, in *Criminalia*, 2009, 591 ss.
- PAONESSA Caterina, *Obbligo di impedire l'evento e fisiognomica del potere impeditivo*, in *Criminalia*, 2012, 641 ss.
- *Problemi risolti e questioni ancora aperte nella recente giurisprudenza in tema di debito di sicurezza e delega di funzioni*, in *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, a cura di G. Casaroli, F. Giunta, R. Guerini, A. Melchionda, Pisa, 2015, 35 ss.
- *Giudizi prognostici e diritto penale. Luoghi, funzioni, garanzie*, Pisa, 2024
- PAPA Michele, *Quale statuto condiviso per il concorso di persone nel reato?*, in *Criminalia*, 2021, 299 ss.
- *Le forme di manifestazione del reato. I. La compartecipazione criminosa*, in *Diritto penale*, diretto da A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, I, Torino, 2022, 609 ss.
- PASCULLI Maria Antonella, *Il diverso per il voluto*, Bari, 2023
- PAWLIK Michael, *Das Unrecht des Bürgers*, Tübingen, 2012
- PEDRAZZI Cesare, *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952
- *Profili problematici del diritto penale d'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1988, 125 ss.
- *Incostituzionali le fattispecie di bancarotta?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1989, 898 ss.
- PELISSERO Marco, *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004
- *Il contributo concorsuale tra tipicità del fatto ed esigenze di commisurazione della pena. Paradigmi teorici e modelli normativi*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1625 ss.
- *I delitti contro la pubblica amministrazione*, in R. BARTOLI-M. PELISSERO-S. SEMINARA, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, III ed., Torino, 2024, 437 ss.
- sub art. 114, in G. FORTI-S. RIONDATO-S. SEMINARA, *Commentario breve al codice penale*, VII ed., Padova, 2024, 540 ss.
- PERIN Andrea, *Colpa penale relazionale e sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *Dir. pen. cont. – Riv. trim.*, 2/2012, 105 ss.
- *La crisi del 'modello nomologico' fra spiegazione e prevedibilità dell'evento nel diritto penale. Note introduttive e questioni preliminari sul fatto tipico colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1371 ss.
- *L'imputazione oggettiva dell'evento per omissione impropria. Argomenti a favore della “diminuzione di chances”*, in *Arch. pen. – Web*, 2/2018, 1 ss.

-
- *Standardizzazione, automazione e responsabilità medica. Dalle recenti riforme alla definizione di un modello d'imputazione solidaristico e liberale*, in *BioLaw Journal*, 1/2019, 207 ss.
 - *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale*, Napoli, 2020
 - PERINI Chiara, *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010
 - *Una lettura penalistica della valutazione del rischio di competenza della Protezione civile*, in *La Protezione civile nella società del rischio. Il sistema di protezione civile: profili organizzativi, poteri ed ipotesi di responsabilità penale degli operatori*, Pisa, 2019, 79 ss.
 - PERRONE Daria, *La prognosi postuma tra distorsioni cognitive e software predittivi. Limiti e possibilità del ricorso alla "giustizia digitale integrata" in sede di accertamento della colpa*, Torino, 2021
 - PETRAGNANI GELOSIO Gianluca, *I delitti di evasione*, in *Diritto penale*, diretto da A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, II, Torino, 2022, 2791 ss.
 - PETROCELLI Biagio, *Principi di diritto penale*, Padova, 1944
 - *Il delitto tentato. Studi*, Padova, 1955
 - *Reato e punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, 669 ss.
 - PETTOELLO MANTOVANI Luciano, *Il concetto ontologico di reato*, 1954
 - PIERGALLINI Carlo, *Attività produttive e imputazione per colpa: prove tecniche di "diritto penale del rischio"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1473 ss.
 - *Il paradigma della colpa nell'età del rischio: prove di resistenza del tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 1684 ss.
 - *Il volto e la formalizzazione delle regole cautelari nei modelli di prevenzione del rischio-reato*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d'impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 540 ss.
 - *Colpa e attività produttive: un laboratorio di diritto "cedevole"*, in *Criminalia*, 2014, 387 ss.
 - *Autonormazione e controllo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 261 ss.
 - *Ius sibi imponere: controllo penale mediante autonormazione?*, in *La crisi della legalità. Il "sistema vivente" delle fonti penali*, a cura di C.E. Paliero, S. Moccia, G. De Francesco, G. Insolera, M. Pelissero, R. Rampioni, L. Riscato, Napoli, 2016, 117 ss.
 - voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali X, Milano, 2017, 222 ss.
 - PIERGALLINI Francesca, *Il "caso Ciontoli/Vannini": un enigma ermeneutico 'multi-choice'*, in *Criminalia*, 2019, 609 ss.
 - *L'esercizio arbitrario delle proprie ragioni: variazioni, a più tonalità, della fattispecie plurisoggettiva*, in *disCrimen*, 3/2021, 243 ss.
 - PIFFERI Michele, *Tiberio Deciani e le origini della 'parte generale' nel diritto penale. Ipotesi per una ricostruzione*, in *Tiberio Deciani (1509-1582). Alle origini del pensiero giuridico moderno*, a cura di M. Cavina, Udine, 2004, 177 ss.

- PIGHI Giuseppe, *La Cassazione e l'incerta autonomia della cooperazione colposa*, in *Cass. pen.*, 2005, 813 ss.
- PIRAS Paolo, *Svanisce il concorso colposo nel reato doloso*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2019, 5 ss.
- PIRAS Paolo-LUBINU Giovanni Pietro, *Attività medica plurisoggettiva fra affidamento e controllo reciproco*, in *Medicina e diritto penale*, a cura di S. Canestrari, F. Giunta, R. Guerrini, T. Padovani, Pisa, 2009, 301 ss.
- PISA Iliara, *Protezione civile e responsabilità penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 223 ss.
- PISANI Nicola, *Posizioni di garanzia e colpa d'organizzazione nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2009, 123 ss.
- *La “colpa per assunzione” nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2012
- voce *Colpa per assunzione*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 233 ss.
- PISAPIA Gian Domenico, *Violenza minaccia e inganno nel diritto penale*, Napoli, 1940
- *Unità e pluralità di soggetti attivi nella struttura del reato*, in *Scritti giuridici in onore di Vincenzo Manzini*, Padova, 1954, 375 ss.
- PIVA Daniele, *La responsabilità del “vertice” per organizzazione difettosa nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2011
- *Premesse ad un'indagine sull'“induzione” come forma di concorso e “condotta-evento” del reato*, Napoli, 2013
- *Spunti per una riscoperta della colpa per assunzione*, in *disCrimen*, 3/2020, 259 ss.
- POLI Pier Francesco, *La colpa grave*, Milano, 2021
- PONTEPRINO Gabriele, *Preterintenzione e culpa in re illicita. La costruzione di uno statuto differenziato quale argine allo strisciante riconoscimento della responsabilità oggettiva*, in *LP*, 9 marzo 2024, 1 ss.
- *Il concorso morale nel reato*, Torino, 2024
- PONTI Gianluigi-MERZAGORA BETSOS Isabella, *Compendio di criminologia*, V ed., Milano, 2008
- PRANDI Sara, *Alla ricerca del fondamento: posizioni di garanzia fattuali tra vecchie e nuove perplessità*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 654 ss.
- *L'inesigibilità nel prisma della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2024, 1035 ss.
- PREZIOSI Stefano, *Dalla pluralità di agenti modello al pluralismo dei modelli di agente: verso la frammentazione del reato colposo d'evento*, in *Cass. pen.*, 2011, 1985 ss.
- PRITTWITZ Cornelius, *Strafrecht und Risiko*, Frankfurt am Main, 1993
- PUGLISI Giuseppe, *Gestori di pubblico esercizio e omesso impedimento dei rumori degli avventori*, in *Giur. it.*, 2020, 182 ss.
- PULITANÒ Domenico, *L'errore di diritto nella teoria del reato*, Milano, 1976

- *Posizioni di garanzia e criteri d'imputazione personale nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1982, IV, 178 ss.
- *Una sentenza storica che restaura il principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 686 ss.
- *Nel laboratorio della riforma del codice penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 3 ss.
- *Colpa ed evoluzione del sapere scientifico*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 647 ss.
- *Sicurezza del lavoro: le novità di un decreto poco correttivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 102 ss.
- *Introduzione*, in *La posizione di garanzia degli operatori psichiatrici. Giurisprudenza e clinica a confronto*, a cura di G. Dodaro, Milano, 2011, 19 ss.
- *Personalità della responsabilità: problemi e prospettive*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1231 ss.
- *Populismi e penale. Sulla attuale situazione spirituale della giustizia penale*, in *Criminalia*, 2013, 123 ss.
- *Diritto penale. Parte generale*, X ed., Torino, 2023

RAMACCI Fabrizio, *Le condizioni obiettive di punibilità*, Napoli, 1971

RANIERI Silvio, *Il concorso di più persone in un reato*, Milano, 1938

RISICATO Lucia, *Il concorso colposo tra vecchie e nuove incertezze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 132 ss.

- *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, 2001
 - *Elementi normativi della fattispecie penale. Profili generali e problemi applicativi*, Milano, 2004
 - *La causalità psichica tra determinazione e partecipazione*, Torino, 2007
 - *Cooperazione in eccesso colposo: concorso "improprio" o compartecipazione in colpa "impropria"?*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 578 ss.
 - *L'attività medica di équipe tra affidamento e obbligo di controllo reciproco. L'obbligo di vigilanza come regola cautelare*, Torino, 2013
 - *Colpa e comunicazione sociale del rischio sismico tra regole cautelari "aperte" e causalità psichica*, in *Giur. it.*, 2016, 1228 ss.
 - voce *Cooperazione colposa*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 321 ss.
 - *Consapevole esposizione a pericolo, stime percentuali e obblighi di garanzia. Il concorso colposo della vittima e la chimera del principio di autoresponsabilità*, in *Rischio e responsabilità penale in montagna*, a cura di M. Helfer, A. Melchionda, K. Summerer, Torino, 2023, 79 ss.
 - *La cooperazione omissiva dei genitori nell'omicidio colposo commesso dal medico omeopata*, in *Giur. it.*, 2024, 424 ss.
- ROBLES PLANAS Ricardo, *La participación en el delito: fundamentos y límites*, Madrid, 2003

- ROEDER Hermann, *Exklusiver Täterbegriff und Mitwirkung am Sonderdelikt*, in *ZStW*, 1957, 223 ss.
- ROMANO Mario, *Repressione della condotta antisindacale. Profili penali*, Milano, 1974
- “Meritevolezza di pena”, “bisogno di pena” e teoria del reato, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 39 ss.
 - *Commentario sistematico del codice penale*, I, III ed., Milano, 2004
 - *Istigazione o aiuto al suicidio, omicidio del consenziente, eutanasia, dopo le pronunce della Corte costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1793 ss.
- ROMANO Santi, *L'ordinamento giuridico*, Firenze, 1946
- RONCO Mauro, *Il principio di tipicità della fattispecie penale nell'ordinamento vigente*, Torino, 1979
- *Descrizioni penali d'azione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 473 ss.
 - *Le condizioni oggettive di punibilità*, in ID., *Scritti patavini*, I, Torino, 2017, 413 ss.
- ROXIN Claus, *Täterschaft und Tatherrschaft*, Hamburg, 1963
- *Offene Tatbestände und Rechtspflichtmerkmale*, II ed., Berlin, 1970
 - *Gedanken zur Problematik der Zurechnung im Strafrecht*, in *Festschrift für Richard M. Honig*, Göttingen, 1970, 133 ss.
 - *Politica criminale e sistema del diritto penale* (1970), a cura di S. Moccia, Napoli, 1998
 - *Pregi e difetti del finalismo. Un bilancio*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 145 ss.
 - *Zur neueren Entwicklung der Strafrechtsdogmatik in Deutschland*, in *GA*, 2011, 678 ss.
- ROXIN Claus-GRECO Luis, *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, I, V ed., München, 2020
- RUGA RIVA Carlo, *Principio di precauzione e diritto penale. Genesi e contenuto della colpa in contesti di incertezza scientifica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di E. Dolcini, C.E. Paliero, II, Milano, 2006, 1743 ss.
- SANCINETTI Marcelo Alberto, *El disvalor de acción como fundamento de una dogmática jurídico-penal racional*, in *InDret*, 1/2017, 1 ss.
- SANTAMARIA Dario, *Prospettive del concetto finalistico di azione*, Napoli, 1955
- voce *Colpevolezza*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 646 ss.
- SCOLETTA Marco, sub art. 6. *Profili penalistici*, in *Compliance. Responsabilità da reato degli enti collettivi*, a cura di D. Castronuovo, G. De Simone, E. Ginevra, A. Lionzo, D. Negri, G. Varraso, II ed., Milano, 2024, 147 ss.
- SEELMANN Kurt, *Kollektive Verantwortung im Strafrecht*, Berlin-New York, 2002
- SEMINARA Sergio, *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987
- *Sul “dogma” dell'unità del reato concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 789 ss.

-
- *Accessorietà e fattispecie plurisoggettiva eventuale nel concorso di persone nel reato. Considerazioni sul senso di una disputa dottrinale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 421 ss.
- *Concorso di persone e unità del reato: l'equivoco che non ha fine*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 1307 ss.
- SERENI Andrea, *Istigazione al reato e autoresponsabilità. Sugli incerti confini del concorso morale*, Padova, 2000
- SERRAINO Fernanda, *Il problema della configurabilità del concorso di persone a titoli soggettivi diversi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 453 ss.
- SEVERINO DI BENEDETTO Paola, *La cooperazione nel delitto colposo*, Milano, 1988
- SGUBBI Filippo, *Responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento*, Padova, 1975
- *Il reato come rischio sociale: ricerca sulle scelte di allocazione dell'illegalità penale*, Bologna, 1990
- *Il diritto penale incerto ed efficace*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 1193 ss.
- SILVA Chiara, *Responsabilità colposa e principio di affidamento. La controversa applicazione nell'attività medica di équipe*, in *Scritti in onore di Mauro Ronco*, a cura di E.M. Ambrosetti, Torino, 2017, 455 ss.
- SILVA SÁNCHEZ Jesús María, *L'espansione del diritto penale. Aspetti della politica criminale nelle società postindustriali* [1999], trad. it a cura di R. Remia, A. Spena, Milano, 2004
- SPASARI Mario, voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, 895 ss.
- voce *Condotta (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, VIII, Milano, 1961, 837 ss.
- *Esegesi e dottrina della colpa*, in *Studi in memoria di Giacomo Delitala*, III, Milano, 1984, 1465 ss.
- SPINA Michele, *Il "caso Vannini". Brevi note su azione, omissione e obblighi di garanzia*, in *Arch. pen. – Web*, 3/2020, 1 ss.
- STELLA Federico, *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, III ed., Milano, 2003
- STORTONI Luigi, *Agevolazione e concorso di persone nel reato*, Padova, 1981
- *Profili costituzionali della non punibilità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, 625 ss.
- *Angoscia tecnologica ed esorcismo penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2004, 71 ss.
- *La categoria della colpa tra oggettivismo e soggettivismo*, in *Evoluzione e involuzioni delle categorie penalistiche*, a cura di G. De Francesco, A. Gargani, Milano, 2017, 153 ss.
- SUMMERER Kolis, *Causalità ed evitabilità*, Pisa, 2013
- *Il nesso tra colpa ed evento nella giurisprudenza più recente*, in *LP*, 11 maggio 2022
- *La decisione collegiale illecita: profili di responsabilità individuale e collettiva*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2022, 160 ss.
- *Tipicità soggettiva. Il dolo e la colpa nel fatto*, Torino, 2024

- SUNSTEIN Cass Robert, *Il diritto della paura: oltre il principio di precauzione*, trad. it. di U. Izzo, Bologna, 2010
- TAGLIARINI Francesco, *I delitti aggravati dall'evento (profili storici e prospettive di riforma)*, Padova, 1979
- TAVERRITI Sara Bianca, *L'autonormazione medica al banco di prova dei formanti penali*, in *LP*, 16 aprile 2024, 1 ss.
- TORDINI CAGLI Silvia, *Sfere di competenza e nuovi garanti: quale ruolo per il lavoratore?*, in *LP*, 3 gennaio 2020, 1 ss.
- *Il disastro ferroviario di Viareggio: il punto su rischio lavorativo ed oggetto di tutela della norma prevenzionistica*, in *Ind. pen.*, 2022, 95 ss.
 - *I soggetti responsabili*, in D. CASTRONUOVO-F. CURI-S. TORDINI CAGLI-V. TORRE-V. VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, III ed., Torino, 2023, 75 ss.
- TORRE Valeria, *La "privatizzazione" delle fonti di diritto penale. Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, Bologna, 2014
- voce *Organizzazioni complesse e reati colposi*, in *Enc. dir.*, I tematici, II, Milano, 2021, 888 ss.
 - *La valutazione del rischio e il ruolo delle fonti private*, in D. CASTRONUOVO-F. CURI-S. TORDINI CAGLI-V. TORRE-V. VALENTINI, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, III ed., Torino, 2023, 37 ss.
- VALBONESI Cecilia, *Terremoti colposi e terremoto della colpa. Riflessioni a margine della sentenza "Grandi rischi"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 1498 ss.
- *Le posizioni d'obbligo penalmente rilevanti nel contesto della Protezione Civile*, in *Arch. pen. – Web*, 1/2021, 1 ss.
 - *Prima tipicità della condotta colposa nelle attività rischiose lecite*, Napoli, 2023
- VALENTINI Vico, *Abuso d'ufficio e fast law ANAC. Antichi percorsi punitivi per nuovi programmi preventivi*, in *Arch. pen. – Web*, 3/2018, 1 ss.
- VALLINI Antonio, *Gerarchia in ambito ospedaliero e omissione colposa di trattamento terapeutico*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 1626 ss.
- *Cooperazione e concause in ipotesi di trattamento sanitario "diacronicamente plurisoggettivo"*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 477 ss.
 - *La ricostruzione del nesso di causalità nell'attività medica*, in *Medicina e diritto penale*, a cura di S. Canestrari, F. Giunta, R. Guerrini, T. Padovani, Pisa, 2009, 145 ss.
 - *Colpa medica, concause sopravvenute e competenza per il rischio: qualcosa di nuovo, anzi d'antico*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 1537 ss.

-
- *Dimensioni sincroniche e diacroniche della colpa professionale*, in *Diritto e medicina: due scienze convergenti?*, a cura di G. Losappio, Taranto, 2019, 81 ss.
 - *Codifier l'incodifiable: la legge "generale e astratta" e l'irriducibile singolarità dell'atto medico. Dai dilemmi di Critobulo al Sistema nazionale linee guida*, in *BioLaw Journal*, 1/2019, 183 ss.
 - *Il "caso Cappato": la Consulta autorizza e "disciplina" il suicidio assistito*, in *Giur. it.*, 2020, 1198 ss.
 - VANNINI Ottorino, *È ammissibile la partecipazione colposa al reato colposo?*, in *Riv. pen.*, 1925, 33 ss.
 - VASSALLI Giuliano, *Norme penali a più fattispecie e l'interpretazione della «Legge Merlin»*, in *Studi in onore di Francesco Antolisei*, III, Milano, 1965, 347 ss.
 - *L'inevitabilità dell'ignoranza della legge penale come causa generale di esclusione della colpevolezza*, in *Giur. cost.*, 1988, 1 ss.
 - voce *Colpevolezza*, in *Enc. giur.*, VI, Roma, 1988, 1 ss.
 - voce *Tipicità*, in *Enc. dir.*, XLIV, Milano, 1992, 535 ss.
 - VELLUZZI Vito, *Le clausole generali. Semantica e politica del diritto*, Milano, 2010
 - VENAFRO Emma, voce *Reato proprio*, in *Dig. disc. pen.*, XI, Torino, 1996, 337 ss.
 - VENDITTI Rodolfo, *I reati contro il servizio militare e contro la disciplina militare*, IV ed., Milano, 1995
 - VENEZIANI Paolo, *Spunto per una teoria del reato condizionato*, Padova, 1992
 - *Regole cautelari "proprie" ed "improprie" nella prospettiva delle fattispecie colpose causalmente orientate*, Padova, 2003
 - *I delitti contro la vita e l'incolumità individuale. II. - I delitti colposi*, parte di *Trattato di diritto penale. Parte speciale*, diretto da G. Marinucci, E. Dolcini, Padova, 2003
 - VENTURI Filippo, *Per una balistica regolatoria dell'autonormazione in materia penale*, in *Criminalia*, 2021, 161 ss.
 - VIGANÒ Francesco, *Riflessioni sulla c.d. "causalità omissiva" in materia di responsabilità medica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 1679 ss.
 - VIGNALE Lucia, *Ai confini della tipicità: l'identificazione della condotta concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 1358 ss.
 - VITARELLI Tiziana, *La disciplina della delega di funzioni*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, a cura di F. Giunta, D. Micheletti, Milano, 2010, 37 ss.
 - *Il Responsabile del Servizio di prevenzione e protezione: mero consulente o vero e proprio garante?*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, a cura di M. Catenacci, V.N. D'Ascola, R. Rampioni, II, Roma, 2021, 2000 ss.
 - VOLK Klaus, *La delimitazione tra agire ed omettere. Aspetti dommatici e di politica criminale*, in *ID.*, *Sistema penale e criminalità economica*, Napoli, 1998, 61 ss.

- *Cosa voleva veramente Welzel. Riflessioni su origini e presupposti della sua dottrina*, in *Significato e prospettive del finalismo nell'esperienza giuspenalistica*, a cura di S. Moccia, Napoli, 2007, 163 ss.
- VORMBAUM Thomas, “*Politisches*” *Strafrecht*, in *ZStW*, 1995, 734 ss.
- *Il diritto penale frammentario nella storia e nella dogmatica* [2011], in *Dir. pen. cont.* – *Riv. trim.*, 1/2015, 51 ss.
- WEIGEND Thomas, *Dove va il diritto penale? Problemi e tendenze evolutive nel XXI secolo*, in *Criminalia*, 2014, 75 ss.
- WELZEL Hans, *La posizione dogmatica della dottrina finalistica dell'azione*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1951, 1 ss.
- *Il nuovo volto del sistema penale*, in *Jus*, 1952, 31 ss.
- *Fabrlässigkeit und Verkehrsdelikte. Zur Dogmatik der fabrlässigen Delikte*, Karlsruhe, 1961
- *Das Deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, XI ed., Berlin, 1969
- WOHLERS Wolfgang, *Le fattispecie penali come strumento per il mantenimento di orientamenti sociali di carattere assiologico? Problemi di legittimazione da una prospettiva europea continentale e da una angloamericana*, in *Sulla legittimazione del diritto penale. Culture europeo-continentale e anglo-americana a confronto*, a cura di G. Fiandaca, G. Francolini, Torino, 2008, 125 ss.
- ZANCHETTI Mario, *Fra l'incudine e il martello: la responsabilità penale dello psichiatra per il suicidio del paziente in una recente pronuncia della Cassazione*, in *Cass. pen.*, 2004, 2859 ss.
- ZANOTTI Marco, *Profili dogmatici dell'illecito plurisoggettivo*, Milano, 1985
- voce *Punibilità (condizione obiettive di)*, in *Dig. disc. pen.*, X, Torino, 1995, 534 ss.
- voce *Reato plurisoggettivo*, in *Dig. disc. pen.*, XI, Torino, 1996, 327 ss.
- ZUCCALÀ Giuseppe, *Il delitto preterintenzionale*, Palermo, 1952

Jura

L'elenco completo delle pubblicazioni
è consultabile sul sito

www.edizioniets.com

alla pagina

<http://www.edizioniets.com/view-Collana.asp?Col=Jura>. Temi e problemi del diritto



Pubblicazioni recenti

STUDI

discipline penalistiche

- Gherardo Minicucci, *La plurisoggettività nell'agire colposo. Una rilettura in chiave normativa*, 2025
- Caterina Paonessa, *Giudizi prognostici e diritto penale. Luoghi, funzioni, garanzie*, 2024
- Rosa Palavera, *Sul dolo. Promuovere, discernere, recuperare volizioni nel sistema penale*, 2020
- Caterina Iagnemma, *Error in deliberando. Scelte e gestioni fallaci della condotta nell'illecito colposo*, 2020
- Gianfranco Martiello, *I limiti penali dell'uso della forza pubblica: una indagine di parte generale*, 2019
- Rosa Palavera, *Scienza e senso comune nel diritto penale. Il ricorso problematico a massime di esperienza circa la ricostruzione della fattispecie tipica*, 2017
- Guido Casaroli, Fausto Giunta, Roberto Guerrini, Alessandro Melchionda (a cura di), *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci ed ombre del diritto vivente*, 2015
- Kolis Summerer, *Causalità ed evitabilità. Formula della condicio sine qua non e rilevanza dei decorsi causali ipotetici nel diritto penale*, 2013
- Giulio De Simone, *Persone giuridiche e responsabilità da reato. Profili storici, dogmatici e comparatistici*, 2012
- Giulio Paoli, *Fare l'avvocato (con l'arringa nel processo Majorana e scritti vari)*, a cura di Mario Pisani, 2011
- Cristina de Maglie, *I reati culturalmente motivati. Ideologie e modelli penali*, 2010
- Gabrio Forti, Maurizio Catino, Francesco D'Alessandro, Claudia Mazzucato, Gianluca Varraso (a cura di), *Il problema della medicina difensiva. Una proposta di riforma in materia di responsabilità penale nell'ambito dell'attività sanitaria e gestione del contenzioso legato al rischio clinico*, 2010
- Caterina Paonessa, *Gli obblighi di tutela penale. La discrezionalità legislativa nella cornice dei vincoli costituzionali e comunitari*, 2009
- Stefano Canestrari, Fausto Giunta, Roberto Guerrini, Tullio Padovani (a cura di), *Medicina e diritto penale*, 2009
- Costanza Bernasconi, *Il reato ambientale. Tipicità, offensività, antigiuridicità, colpevolezza*, 2008

Edizioni ETS
Palazzo Roncioni - Lungarno Mediceo, 16, I-56127 Pisa
info@edizioniets.com - www.edizioniets.com
Finito di stampare nel mese di febbraio 2025

La responsabilità per colpa si manifesta sempre più spesso nella forma dell'agire plurioggettivo, al punto di far apparire come recessiva l'imputazione a titolo monosoggettivo. Le particolarità della plurioggettività della colpa suggeriscono l'abbandono delle concezioni "unitarie" della concorsualità, a favore di un'impostazione che privilegi il carattere normativo della colpa come sua base ricostruttiva.

€ 30,00

