

## Fattispecie di dolo, dissertazione sulla nuova tipologia

**Autore:** Rossella Puca

**In:** Dei reati e delle pene

### Dolo, forma più grave di colpevolezza

Il **dolo** costituisce la **forma più grave di colpevolezza** e il **criterio normale per l'imputazione soggettiva** come stabilito dall'art. 42 co. 2 c.p. secondo il quale nessuno può essere punito per un fatto preveduto dalla legge come delitto, se non l'ha commesso con dolo, salvo i casi di delitto preterintenzionale o colposo espressamente previsto dalla legge.

Il soggetto che commette il delitto con l'atteggiamento subiettivo del dolo è esposto al giudizio di maggiore riprovevolezza per l'**adesione volontaristica all'accadimento antiggiuridico**, perseguito o accettato: elemento differenziante di tutte le altre fattispecie di responsabilità penale colpevole.

L'art. 43 c.p. specifica al primo comma che il delitto è doloso, o secondo l'intenzione, quando l'evento dannoso o pericoloso, che è il risultato dell'azione od omissione e da cui la legge fa dipendere l'esistenza del delitto, è dall'agente preveduto e voluto come conseguenza della propria azione od omissione. Le due componenti psicologiche, **rappresentazione e volontà** sono concettualmente distinguibili ma vanno considerate in reciproco rapporto, dal momento che la volontà non accompagnata dall'elemento intellettuale risulterebbe essere cieca.

Seppur la dottrina italiana sia monolitica a riguardo della compresenza di siffatti elementi, da tempo si fa spazio la concezione di più teorie, cd. della rappresentazione e della volontà, di ispirazione tedesca.

### Tripartizione del dolo

L'elaborazione dogmatica ha da tempo individuato **diverse forme di dolo**. La tripartizione che si suole effettuare è quella tra **dolo intenzionale, dolo diretto** e **dolo eventuale**. Il dolo è definibile **intenzionale** o diretto di primo grado, quando il soggetto ha proprio di mira la realizzazione della condotta criminosa detto reato di azione, ovvero la causazione dell'evento. La realizzazione del fatto illecito costituisce l'obiettivo finalistico che dà causa alla condotta, lo scopo in vista del quale il soggetto agisce. Uno scopo che va distinto dal movente che è invece un elemento indirizzabile al foro interno dell'agente quale motivazione interiore o impulso emotivo. Nel dolo intenzionale la volontà raggiunge

l'intensità massima. L'intenzione è compatibile però in termini non di certezza ma di possibilità, rispondendo di dolo intenzionale infatti anche l'agente dubbioso di riuscire a cagionare un evento ma che lo cagioni ugualmente (il tiratore inesperto).

La componente volitiva si attenua leggermente con la previsione del **dolo diretto** che si avrà allorché l'agente per perseguire un obiettivo potrà porre in essere delle opzioni dirette e connesse all'azione prefigurata: è il caso del rapitore che per rapire il politico dovrà sparare la scorta, con la quasi certezza di provocare la morte di quest'ultimi componenti, un'azione definibile quale necessaria per l'approdo all'obiettivo criminoso. Una parte della dottrina fa rientrare qui il caso del dolo indiretto, in cui l'evento lesivo rappresenta, a differenza del dolo diretto, un'accessorietà, necessariamente o probabilmente connessa alla realizzazione principale.

La **terza figura di dolo** è invece problematica per il suo collocarsi in una **zona limite con la colpa con previsione o cosciente** che, secondo l'art. 61 n°3 c.p., comporta l'aggravamento di pena.

## Problematiche connesse al dolo eventuale

Il **dolo eventuale** ha innanzitutto la caratteristica che il soggetto agisca senza il fine di commettere il reato, alternativamente si avrebbe il dolo intenzionale. L'agente, invero, si rappresenta la commissione di un reato come conseguenza possibile di una condotta diretta ad altri scopi. L'agente dovrà dunque rappresentarsi la possibilità di provocare un evento lesivo: a riguardo vi sono due teorie volte a spiegare la configurazione del dolo in ipotesi. La teoria della possibilità prevede che agisce già dolosamente chi prevede la concreta possibilità di provocare la lesione di un bene giuridico e ciò nonostante agisce ugualmente. La cd. teoria della probabilità, nota come variante della prima teoria, prevede che l'agente si rappresenti non soltanto come concretamente possibile ma come probabile la verificazione dell'evento lesivo.

Muovendo dal dato irrinunciabile che il dolo si caratterizzi più per l'elemento volitivo che per la rappresentazione, non basta per configurare il dolo eventuale parlare di rappresentazione possibile o probabile. Il *quid pluris* è rappresentato dalla **teoria del consenso**, la previsione possibile è mossa dall'approvazione interiore. Tutto ciò muovendosi in un piano interiore, alla luce di un diritto penale fondato sul principio di colpevolezza per il fatto, non può essere accettato.

Convince invece la teoria dell'**accettazione del rischio**, concordante dapprima con dottrina e giurisprudenza dominante, secondo questa teoria l'agente deve necessariamente fare i conti con la possibilità, non essendo funzionale ai fini di ciò la sola rappresentazione mentale, e dopo averla presa in considerazione decida comunque di agire al costo di provocare un evento delittuoso. Per contro, ove il soggetto si rappresenti la possibilità dell'evento lesivo ma confidi nella sua non realizzazione si avrà colpa cosciente o con previsione.

La teoria dell'accettazione del rischio è stata superata con l'adesione alla **teoria del bilanciamento**, che ha specificato come la previsione probabile o possibile dell'intero fatto sia presente tanto nel dolo eventuale quanto nella colpa cosciente. Il dolo eventuale si differenzierà per il fatto che l'agente oltre ad aver previsto la possibilità dell'evento avrà bilanciato l'interesse perseguito mediante l'obiettivo criminoso con il bene giuridico sacrificato con l'evento criminoso, preferendo invero il sacrificio di quest'ultimo.

La categoria del dolo si è vista aggiungere la previsione giurisprudenziale del **dolo alternativo**. Si avrà dolo alternativo quando l'agente prevede come conseguenza certa - dolo diretto - o possibile - dolo eventuale - della sua azione, il verificarsi di due eventi ma non sa quale si realizzerà in concreto. Non è una forma di dolo autonoma ma riflette sulle situazioni in cui il soggetto, agendo con dolo diretto o eventuale, si rappresenta come conseguenza delle sue azioni degli eventi tra loro incompatibili.

Costituisce regola iuris consolidata, l'**incompatibilità del tentativo col dolo eventuale**, in quanto è ontologicamente incompatibile con la direzione univoca degli atti compiuti nel tentativo, che presuppone il dolo diretto. È configurabile il delitto tentato ex art. 56 cp, come precisato dalla Cassazione nel dolo alternativo.

## **Dolo colpito a mezza via dall'errore**

Per quanto riguarda il **dolo colpito a mezza via dall'errore**, trattasi di una nuova forma di dolo, inteso come elemento psicologico del reato, elaborato da dottrina e giurisprudenza per risolvere situazioni che si sono realizzate nel concreto. Questa fattispecie si ha laddove un soggetto convinto di aver cagionato la morte di una persona con una precedente condotta dolosa ne occulti il cadavere e tuttavia la morte della vittima si verifica come conseguenza dell'azione di occultamento.

Si devono distinguere due parti della condotta. La prima si sostanzia in tentato omicidio, di natura dolosa, e una seconda caratterizzata da omicidio colposo in concorso reale con il primo reato. L'errore intervenuto in itinere non consentirebbe di imputare a titolo di dolo il reato di omicidio il quale dovrà essere considerato come colposo.

Altri casi del genere hanno richiamato tale teoria. Tizio, dopo aver riempito di calci e pugni Caio, collocava il Caio, credendolo morto, nella macchina, dandole successivamente fuoco. Dall'autopsia si evinse che Caio sarebbe morto in seguito all'incendio. La Corte sulla base del precedente in cui la seconda azione sarebbe consistita nel trascinare il corpo in mare causando l'annegamento, affermò che l'agente fosse in grado di percepire la vitalità della vittima al momento del trascinamento del corpo fino al mare, prefigurandosi dunque la correttezza dell'imputazione per omicidio volontario sostenuto da dolo diretto. Nel ripercorrere l'ultima e decisiva sentenza della Cassazione 2016, si specifica dunque che i due momenti individuati, omicidio tentato e omicidio colposo, saranno concorrenti materialmente ed uniti dalla continuazione. Occorre infatti distinguere azioni plurime frazionate nel tempo anche se

immediatamente consecutive l'una all'altra, ma differenziate quanto all'offesa del bene giuridico protetto e quanto all'efficacia causale, questo per distinguere il dolo di un delitto tentato per la prima fase della condotta giacché non verificatosi l'evento perseguito, e la colpa per l'evento in concreto poi realizzatosi con una successiva condotta che si pone come immediato e diretto fattore eziologico dell'evento cagionato.

Bibliografia:

ROBERTO GAROFOLI: Manuale di diritto penale;

FIANDACA - MUSCO: Diritto penale parte generale.

<https://www.diritto.it/fattispecie-dolo-dissertazione-sulla-nuova-tipologia/>