

Il Merito

Abbandono di minore o incapace

La decisione

Abbandono di minore o incapace - Dovere di cura - Rapporto di custodia - Posizione di garanzia (C.p., artt. 117, 591).

Le Corte d'Assise di Siena ha ritenuto penalmente responsabili per il reato di abbandono di minore o incapace gli imputati che, trovandosi assieme ad un soggetto in evidente stato di incapacità conseguente all'assunzione di sostanze stupefacenti, hanno preferito contattare il 118, abbandonando l'incapace nella sua auto ad una stazione di servizio, piuttosto che accompagnarlo personalmente presso il più vicino presidio di pronto soccorso, così determinando un ritardo nell'intervento del personale medico.

CORTE D'ASSISE DI SIENA, 19 gennaio 2015 - BILANCETTI, *Presidente* - MASSARO, *Relatore* - NATALINI, *P.M.* (parz. conf.) - Iacomelli e altro, imputati.

L'abbandono di minori o di incapaci: la relazione di custodia o di cura tra fonti formali e mere situazioni di fatto

SOMMARIO: 1. Il fatto. - 2. La decisione della Corte d'Assise di Siena. - 3. La fonte del dovere di cura e custodia. - 4. La posizione di garanzia ed il principio di legalità: profili critici ed aspetti problematici. - 5. La posizione del concorrente.

1. Il fatto

La Corte d'Assise di Siena, con la pronuncia in esame, ha condannato gli imputati per il reato di cui all'art. 591 c.p., per aver abbandonato un soggetto, incapace di provvedere a se stesso in conseguenza dell'intossicazione acuta da assunzione di stupefacente, presso un'area di servizio ed essersi limitati a telefonare al 118 senza invece recarsi alla vicina postazione di primo intervento ove la persona offesa avrebbe potuto essere sottoposta ad immediate e più efficaci cure.

In particolare, alla luce della ricostruzione dei fatti fornita a seguito dell'istruttoria dibattimentale, è emerso che i due imputati e la persona offesa, dopo aver consumato insieme sostanze stupefacenti, uscivano da un'abitazione ed a fronte dell'impossibilità della persona offesa di guidare a causa delle precarie condizioni di salute, uno di essi si metteva alla guida dell'autovettura della persona offesa, seguito dall'altro.

Nel corso del tragitto il guidatore, preso atto dell'ulteriore aggravamento delle condizioni di salute del soggetto trasportato, il quale respirava con affanno ed

aveva gli occhi sbarrati e le pupille verso l'alto, si fermava presso una stazione di servizio e chiamava il 118 dal cellulare del malcapitato. Dopo aver effettuato la chiamata i due imputati, senza attendere l'arrivo dell'autoambulanza, si allontanavano, spegnendo e gettando dal finestrino il cellulare utilizzato per telefonare, ed abbandonavano la persona offesa all'interno dell'autovettura, in un angolo poco illuminato ed appartato del distributore, rendendo così difficile l'individuazione del soggetto che necessitava di aiuto.

2. La decisione della Corte d'Assise di Siena

La Corte d'Assise di Siena ha ravvisato in siffatta condotta tutti gli elementi necessari ai fini della configurabilità della fattispecie penale descritta dall'art. 591, co. 1, c.p., (Abbandono di persone minori o incapaci) la quale, com'è noto, punisce «chiunque abbandona una persona minore degli anni quattordici, ovvero una persona incapace, per malattia di mente o di corpo, per vecchiaia, o per altra causa, di provvedere a se stessa, e della quale abbia la custodia o debba avere cura».

L'organo giudicante non ha mostrato particolare difficoltà nel descrivere la condotta contestata agli imputati in termini di "abbandono" ai sensi dell'art. 591 c.p., in quanto costoro avrebbero «posto in essere una condotta di abbandono tenendo un comportamento contrario a quella che sarebbe stata doverosa nel caso in esame, ovvero quella consistente nel portare [la vittima]-soggetto indubbiamente privo della capacità di provvedere a se stesso - nella vicina postazione di intervento, ove egli avrebbe potuto essere sottoposto alle immediate e più efficaci cure ed adempiendo così ai doveri solidaristici di protezione dell'incapace posti a loro carico».

Ben più delicata e complessa, come emerge dalla stessa trama motivazionale della sentenza, è invece la questione relativa alla titolarità, in capo ad entrambi gli imputati, di quella specifica posizione di garanzia indicata dalla norma in parola come "dovere di cura" o "rapporto di custodia", che rappresenta il presupposto della condotta descritta dalla fattispecie incriminatrice e pertanto elemento necessario ai fini della configurabilità del reato contestato.

Sul punto la Corte si è spinta sino ad affermare che la fonte dell'obbligo giuridico di impedire l'evento può consistere anche in un'assunzione volontaria ed unilaterale dei compiti di tutela fondata su un comportamento concludente dell'agente, consistente nella presa in carico del bene protetto. Tale presa in carico, nel caso di specie, sarebbe consistita nella decisione di uno degli imputati - alla quale avrebbe aderito l'altro - di condurre lui stesso l'autovettura della vittima in quanto questo versava in gravi condizioni a segui-

to dell'assunzione delle sostanze stupefacenti.

Inoltre l'organo giudicante, a suggello della raggiunta conclusione, evidenzia che, comunque, nella specie non mancherebbe neppure una fonte formale dell'obbligo di cura e custodia, ravvisando la stessa nel contratto di trasporto di cortesia ritenuta, peraltro, applicabile ad entrambi gli imputati in virtù dell'art. 117 c.p.

Né infine è mancata una sorta di saldatura del discorso, avendo ritenuto la Corte in ogni caso ravvisabile una posizione di garanzia fondata sulla propria precedente attività pericolosa posta in essere, nel caso in esame, «non solo dalla persona offesa ma anche dagli imputati e dai quali sono sorti reciprocamente obblighi di cura, cui questi ultimi sono venuti meno».

Non v'è dubbio che la sussistenza o meno dell'obbligo di custodia e cura in capo agli imputati e, conseguentemente, l'individuazione della fonte di tale obbligo giuridico, rappresentino gli argomenti di maggior interesse dell'intero impianto motivazionale posto a sostegno della pronuncia di condanna, argomenti che, tuttavia, non sono privi di aspetti critici e problematici.

3. La fonte del dovere di cura e custodia

Com'è noto il delitto di abbandono di minori o incapaci può configurarsi solo qualora sussista una speciale relazione – ravvisabile in termini di “dovere di cura” o “rapporto di custodia” – tra il soggetto attivo ed il soggetto minore o incapace, la cui vita ed incolumità costituiscono il bene giuridico tutelato dalla norma in commento.

Occorre preliminarmente precisare come con il termine “custodia” – riferibile prevalentemente a soggetti minori d'età o agli anziani non autosufficienti – si debba intendere una sorveglianza diretta ed immediata, mentre la nozione di “cura” si riferisce invece a soggetti adulti di regola capaci di provvedere a loro stessi ma che versano in concreto, per ragioni contingenti, in situazioni di debolezza o di pericolo (ad esempio un alpinista inesperto affidato alla cura di una guida alpina) e che, pertanto, necessitano di prestazioni e cautele protettive¹.

Tale precisazione definitoria non è priva di conseguenze pratiche in quanto, come vedremo, uno studioso, nell'interrogarsi in merito alla fonte della relazione tra il soggetto attivo ed il soggetto passivo, ha offerto una risposta differente a seconda che si tratti di una relazione di custodia o di una relazione di cura.

¹ FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale, Parte Speciale*, Torino, 2011, 83.

L'individuazione delle condizioni necessarie per ravvisare tale relazione di custodia o cura tra il soggetto attivo ed il soggetto passivo ha da sempre rappresentato argomento ampiamente dibattuto in dottrina, la quale si è chiesta se, ai fini della configurabilità di tale relazione, sia sempre necessario che il soggetto attivo abbia un "obbligo giuridico" – derivante quindi da una valida fonte giuridica in senso formale – o se, invero, sia sufficiente un "mero rapporto fattuale"².

Al fine di fornire una corretta interpretazione del dettato normativo, la dottrina maggioritaria ha accostato il soggetto attivo del delitto di abbandono al soggetto attivo dei reati omissivi impropri ai sensi dell'art. 40, co. 2, c.p.³, ravvisando, quindi, il presupposto della condotta di abbandono descritta dall'art. 591 c.p. nella titolarità, in capo al soggetto attivo, di quella posizione di garanzia che, nella lettera della norma in parola, trova una specifica e duplice articolazione in un dovere di cura o in un rapporto di custodia.

Principale oggetto di dibattito è, ancora oggi, rappresentato dall'individuazione della fonte di tale specifica posizione di garanzia e la dottrina, facendo proprie le tesi elaborate nel più ampio ambito dell'art. 40 co. 2, c.p., si è divisa in due orientamenti.

Secondo il primo orientamento, c.d. "formale", la relazione di custodia o di cura trova necessariamente il proprio fondamento in una fonte giuridico-formale e quindi principalmente nella legge o nel contratto⁴.

Diversamente i sostenitori dell'orientamento c.d. "funzionale" ritengono che, accanto alla legge ed al contratto, siano ravvisabili tra le fonti della posizione di garanzia anche altri fonti quali, ad esempio un «atto di assunzione spontanea dell'obbligo» o uno «stato di fatto creato dal soggetto attivo» od una *negotiorum gestio*⁵.

² BASILE, *Il delitto di abbandono di persone minori o incapaci (art. 591 c.p.)*, Milano, 2008, 38.

³ Così FIANDACA, MUSCO, *Diritto Penale*, cit., 83; BONFIGLIOLI, *Abbandono di persone minori o incapaci, Reati contro la vita e l'incolumità individuale*, a cura di Canestrari, Torino, 2006, 382.

⁴ Vd. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale, I Delitti contro la persona*, Padova, 2005, 162, secondo il quale «custodia e cura debbono fondarsi su uno specifico obbligo giuridico (non soltanto morale), che può essere originario o derivativo, in quanto può trovare la propria fonte: a) nella legge (o atti equivalenti) extrapenale (così per i genitori, tutori, maestri); nel contratto, che pur sempre fonda la propria forza nella legge (art. 1372 c.c.) e che può essere tipico (così nei casi degli affidatari dietro contratto d'opera: bambinaie, guide alpine, bagnini, infermieri medici, ecc.) o a atipico (così nel caso di accettazione da parte del passante di custodire l'alienato di mente mentre l'infermiere accompagnatore si allontana per provvedere ad un urgente bisogno)»; PISAPIA, *Abbandono di minori o incapaci*, in *Enc. Dir.*, I, 1958, 32 ad avviso del quale «l'obbligo da cui deriva il dovere di custodia o di cura può derivare dalla legge [...] ovvero da un contratto: ma deve trattarsi, in ogni caso, di un obbligo giuridico».

⁵ Così ad esempio ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte Speciale*, Milano, 2003, 123; in giurisprudenza vd. Cass., Sez. V, 21 febbraio 2013, S.NB. in *Dejure*, n. 17976, secondo la quale «la struttura

Sul tema, inoltre, non può non richiamarsi quelle tesi sostenute da chi, soffermandosi sul tenore letterale dell'art. 591 c.p. e sulla distinzione tra la relazione di custodia ed il dovere di cura, afferma che «se la relazione di cura può scaturire solo da un dovere (giuridico): il soggetto attivo deve avere cura del soggetto passivo; la relazione di custodia può, invece, sorgere anche da una situazione di mero fatto: il soggetto attivo ha la custodia del soggetto passivo»⁶. Conclude dunque l'Autore sostenendo che, se la relazione di cura è una relazione necessariamente giuridica quella di custodia può essere anche di fatto purché sia attuale e sussistente al momento dell'abbandono. Quindi l'obbligo di non abbandono non incombe solo in capo a colui che ha la custodia del minore o della persona incapace per dovere giuridico (genitori, infermieri, balie...) ma anche in capo a chi ha la custodia di un soggetto per un dovere morale o di cortesia (un amico che si offre di portare a passeggio un soggetto incapace) e persino per rapporti illeciti (es. rapitore)⁷.

La relazione di custodia potrà quindi sorgere, non solo in virtù dell'adempimento di un obbligo giuridico-formale, ma anche per spontanea assunzione da parte del soggetto agente o per effetto di una mera situazione di fatto tale per cui il soggetto passivo sia entrato nella sfera di controllo e di disponibilità del soggetto attivo.

Tuttavia, sempre ad avviso dell'Autore, ad analoga conclusione non può giungersi con riferimento alla relazione di cura – quale peraltro è quella configurabile nel caso di specie tra gli imputati e la persona offesa – in quanto questa può sorgere esclusivamente da una fonte giuridica-formale e quindi da una legge o da un contratto.

4. La posizione di garanzia ed il principio di legalità: profili critici ed aspetti problematici

La Corte d'Assise di Siena, pur nella consapevolezza di muoversi in un terreno particolarmente delicato, ha affrontato l'annosa questione relativa all'individuazione della fonte del dovere di custodia o di cura non limitandosi

del delitto di cui all'art. 591 c.p. [...] è tale per cui chiunque sia la persona che, anche semplicemente di fatto si trova a garantire l'incolumità fisica/psichica di un incapace, non può abbandonarlo, vale a dire non può cessare di esercitare la doverosa sorveglianza, volta ad impedire che il predetto causi danni a se stesso o agli altri».

⁶ BASILE, *Il delitto di abbandono di persone minori o incapaci (art. 591 c.p.)*, cit., 51 ss.

⁷ Così anche PANNAIN, *I delitti contro la vita e l'incolumità individuale*, Torino, 1965; vd. in giurisprudenza Cass., Sez. IV, 8 ottobre 2003, Corinaldesi, in *Riv. pen.* 2004, 515, la quale ha condannato per omicidio colposo il conducente di un furgone, il quale, assunto volontariamente il compito di accompagnare una minore dodicenne, non aveva evitato che la bambina attraversasse la strada in modo pericoloso, rimanendo vittima di un investimento.

ad indicare, quali fonti, la legge, un rapporto di diritto privato e la *negotiorum gestio*, ma ha fatto propri quegli orientamenti giurisprudenziali, seppur non consolidati, che forniscono un'interpretazione quanto più estensiva possibile della nozione "posizione di garanzia" di cui all'art. 40, co. 2, c.p.

In particolare ha richiamato quella giurisprudenza che, nel ravvisare la fonte dell'obbligo giuridico anche nella precedente propria azione pericolosa, ricollega la copertura formale di tale obbligo a quei principi costituzionali affermati agli artt. 2 e 32 Cost. ed in relazione ai quali si basa quell'orientamento, proprio dell'ambito della responsabilità medica che, sulla scia di una consolidata giurisprudenza civile, individua tra le fonti della posizione di garanzia anche il cd. "contatto sociale"⁸.

Secondo tale indirizzo «le obbligazioni possono sorgere da rapporti contrattuali di fatto, in quei casi in cui taluni soggetti entrano tra loro in contatto. Benché questo "contatto" non riproduca le note ipotesi negoziali, ad esso si ricollegano obblighi di comportamento di varia natura, diretti a garantire che siano tutelati gli interessi che sono emersi o sono esposti a pericolo in occasione del contatto stesso. In questi casi non può esservi (solo) responsabilità aquiliana, ma si rinviene una responsabilità di tipo contrattuale, per non avere il soggetto fatto ciò a cui era tenuto in forza di un precedente vincolo. Siffatta fonte della posizione di garanzia è stata individuata con riguardo a tutte quelle professioni che abbiano ad oggetto beni costituzionalmente protetti, come avviene per la professione medica, che incide sul bene della salute, tutelato dall'art. 32 Cost.⁹».

Dunque l'organo giudicante ha voluto ampliare i confini della nozione di "posizione di garanzia" e, con essa, dell'ambito di applicazione dell'art. 591 c.p., sposando quell'orientamento giurisprudenziale che, integrando criteri sostanziali e formali, ha elaborato varie forme di obbligazione sia su base consensuale – tra le quali il citato "contatto sociale" – sia basate su di un'iniziativa spontanea da parte di un soggetto, il quale, assuma volontariamente ed unilateralmente compiti di tutela nei confronti di un bene, accrescendone così la possibilità di salvezza (come nei casi dei vicini di casa che, in assenza dei genitori, si prendono cura del bambino; dei volontari di pronto soccorso che, avvertiti, soccorrono il ferito in stato d'incoscienza)¹⁰.

⁸ *Ex multis* Cass., Sez. IV, 22 maggio 2007, Conzatti, in *Mass. Uff.*, n. 25527, che afferma: «è sufficiente richiamare sinteticamente la ormai consolidata giurisprudenza civilistica che ha individuato obbligazioni di natura contrattuale ma non fondate sul contratto, bensì sul contatto sociale. Tali obbligazioni sono agevolmente riconducibili all'ambito della posizione di garanzia».

⁹ Vd. Cass., Sez. IV, 5 aprile 2013, Manca, in *Mass. Uff.*, n. 258126.

¹⁰ Così Cass., Sez. IV, 22 maggio 2007, Conzatti, in *Mass. Uff.*, n. 236852.

Proprio in virtù di tale giurisprudenza la Corte d'Assise di Siena ha potuto ravvisare in capo agli imputati una posizione di garanzia idonea a fondare la responsabilità penale, affermando il principio per cui «la fonte dell'obbligo giuridico di impedire l'evento [può] possa consistere anche in un'assunzione volontaria ed unilaterale dei compiti di tutela fondata su un comportamento concludente dell'agente, consistente nella presa in carico del bene protetto».

Inoltre la Corte, *ad abundantiam*, ha ravvisato, nel caso in esame, due ulteriori fonti dell'obbligo di cura e custodia: il «contratto di trasporto di cortesia» e la «propria precedente attività pericolosa posta in essere, nel caso in esame, non solo dalla persona offesa ma anche dagli imputati e dai quali sono sorti reciprocamente obblighi di cura, cui quest'ultimi sono venuti meno».

Tuttavia, gli snodi motivazionali della sentenza, nonché le conclusioni alle quali la Corte d'Assise è addivenuta al fine di poter attribuire rilevanza penale ad una condotta che, indubbiamente, appare rimproverabile sul piano strettamente morale, non appaiono, a ben guardare, in alcun modo condivisibili.

Infatti, in primo luogo, quella giurisprudenza richiamata in sentenza a fondamento della pronuncia di condanna, che, nel tentativo di ampliare l'area del penalmente rilevante, attribuisce la qualifica di «fonti dell'obbligo giuridico di impedire l'evento», ai sensi dell'art. 40, co. 2, c.p., non solo a fonti strettamente giuridiche ma anche a rapporti contrattuali di fatto, a mere situazioni fattuali (in sede civilistica note come «contatto sociale») nonché a comportamenti concludenti dell'agente, il quale assume volontariamente compiti di tutela nei confronti di un soggetto debole, sembrerebbe porsi in netto contrasto con il principio di legalità che richiede la giuridicità dell'obbligo di impedire l'evento ed, alla luce del quale, non può assurgere a fonte della posizione di garanzia, ai sensi dell'art. 40, co. 2, c.p., una mera situazione di fatto.

Difatti, l'orientamento della Suprema Corte che tende ad attribuire la natura di «fonte della posizione di garanzia» a situazioni di mero fatto rischia di porsi in contrasto con il principio di legalità e con i suoi corollari poiché, una simile soluzione comporterebbe un accrescimento del potere discrezionale del giudice nell'individuazione del soggetto garante con il conseguente rischio di compromissione, non solo del principio di riserva di legge, ma anche del principio di determinatezza della fattispecie¹¹.

Se è vero dunque che l'art. 40, co. 2, c.p., deve essere interpretato in termini solidaristici «in base alle norme costituzionali degli artt. 2 (che ispirandosi al principio solidaristico o del rispetto della persona umana nella sua totalità,

¹¹ Così GROSSO, PELLISSERO, *Manuale di diritto penale, Parte Generale*, Milano, 2013, 234.

esige, nel riconoscere i doveri inviolabili dell'uomo sia come singolo sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale), 32 (che esalta il diritto alla salute, e quindi all'integrità psico-fisica), e 41, co. 2, che vuole che l'iniziativa economica non si svolga in contrasto con l'utilità sociale ed in modo da arrecare danno alla sicurezza, alla libertà ed alla dignità umana»¹², è vero anche che un'interpretazione della norma conforme al principio di legalità impone di ancorare la posizione di garanzia ad una fonte formale, così da evitare il pericolo che assuma rilevanza penale l'inosservanza di doveri etici, religiosi o sociali¹³.

D'altronde, a ben guardare, è la stessa formulazione dell'art. 591 c.p. che dimostra come l'obbligo giuridico non possa essere tale in assenza di una fonte formale. Infatti, se il legislatore avesse ritenuto sufficiente il semplice "contatto sociale" si sarebbe limitato a punire chi "abbandona" (naturalisticamente, come nel caso di specie) la persona incapace, senza preoccuparsi di qualificare l'abbandono aggiungendo l'ulteriore notazione per cui "della persona abbandonata l'agente debba avere cura". Ciò denota che viene incriminato non un mero abbandono, naturalisticamente inteso sulla base di una condizione di mero fatto, bensì una condotta qualificata dal "ruolo" che il soggetto agente ricopre in virtù di una "designazione" formale, di cui l'ordinamento prende atto.

Pertanto anche dalla lettera della norma sembra possibile ritenere che, ai fini della configurabilità di una posizione di garanzia in capo al soggetto agente, quantomeno nella fattispecie dell'art. 591 c.p., sia necessaria una fonte formale (anche contrattuale) e non sia invero sufficiente una mera situazione di fatto (contatto sociale o precedente agire pericoloso).

Neppure il tentativo dell'organo giudicante di ricollegare l'obbligo di cura e custodia al contratto di trasporto di cortesia può essere ritenuto idoneo a garantire la giuridicità della posizione di garanzia e, quindi, il rispetto del prin-

¹² Cass., Sez. I, 12 marzo 1991, Bonetti, in *Cass. pen.* 1993, 40.

¹³ Vd. in dottrina MARINUCCI, DOLCINI, *Manuale di diritto penale, Parte Generale*, Milano, 2012, 216. Secondo gli autori «il tenore dell'art. 40, co. 2, c.p. non consente di sostituire il criterio formale della presenza di una norma giuridica con criteri cc.dd. contenutistico-funzionali, che diano rilevanza, ad esempio, a meri rapporti di fatto per cui una persona si trovi nell'impossibilità di proteggere autonomamente la propria vita o la propria integrità fisica (è il caso del bambino) o un'altra persona, con lei convivente, abbia la possibilità di neutralizzare i pericoli che la minacciano»; di diverso avviso, in giurisprudenza, vd. Cass., Sez. I, 22 febbraio 2005, Valpiani, in *Cass. pen.*, 2006, 12, la quale ha ravvisato una responsabilità penale in capo ad un figlio per non aver impedito la morte dell'anziano padre, con il quale era temporaneamente convivente, per non aver attivato una tempestiva ed adeguata assistenza medica.

pio di legalità.

Difatti è opinione consolidata in dottrina ed in giurisprudenza che il trasporto di cortesia, ovvero offerto per amicizia o mero spirito di liberalità, non ha natura contrattuale e, pertanto, non fa sorgere alcuna obbligazione contrattuale in capo al vettore nei confronti del soggetto trasportato, con l'ulteriore conseguenza che, nel caso di sinistri che colpiscano il trasportato durante il viaggio, l'eventuale responsabilità di colui che effettua il rapporto è di natura extracontrattuale ai sensi dell'art. 2043 c.c., non essendo quindi applicabile l'art. 1681 c.c.¹⁴.

Quindi il contratto di trasporto di cortesia, lungi dal poter rappresentare – come prospettato invece in sentenza – la fonte formale di un obbligo di cura o custodia in capo al vettore nei confronti del soggetto trasportato, non ha natura contrattuale ma sorge in virtù di una mera situazione di fatto ravvisabile, anche in questo caso, in un comportamento concludente dell'agente, il quale “offre un passaggio” per mero spirito di liberalità.

A sostegno di tale affermazione è opportuno richiamare una pronuncia della Corte di cassazione che, in un'ipotesi in cui un soggetto si era assunto il compito di accompagnare una minore dodicenne e non aveva evitato che la minore, nell'attraversare la strada in modo pericoloso, venisse investita da una macchina, ha fondato la responsabilità penale per omicidio colposo del vettore, ritenendo sussistente una posizione di garanzia in capo allo stesso, non in virtù di un contratto ma a seguito dell'assunzione volontaria dell'obbligo¹⁵.

Infine neppure l'ulteriore tentativo della Corte di individuare una posizione di garanzia «fondata sulla propria precedente attività pericolosa posta in essere, nel caso in esame, non solo dalla persona offesa ma anche dagli imputati e dai quali sono sorti reciprocamente obblighi di cura, cui questi ultimi sono venuti meno» pare meritevole di pregio.

Difatti anche il riferimento alla precedente attività pericolosa non permette di individuare una norma giuridica dalla quale possa ricavarci, in capo al soggetto che ha creato la situazione di pericolo, l'obbligo di attivarsi per neutralizzare il pericolo creato, impedendo il verificarsi di eventi dannosi¹⁶.

5. La posizione del concorrente

¹⁴ Vd. in dottrina RUSCICA, *Il contratto di trasporto stradale di persone*, in Morandi (a cura di), *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale*, Vol. XVII, Trasporto, Torino, 2004, 497 ss.; in giurisprudenza *ex multis* Cass. Civ., Sez. III, 8 ottobre 2009, Colonna c. Sai Spa e altro, in *Mass. Uff.*, n. 21389.

¹⁵ Cass., Sez. IV, 8 ottobre 2003, Corinaldesi, cit.

¹⁶ Così MARINUCCI, DOLCINI, *Manuale di diritto penale*, cit., 216.

Naturalmente, le considerazioni critiche qui appena abbozzate acquistano anche maggior forza in relazione alla posizione del concorrente che, non essendosi posto alla guida, si sarebbe limitato a “condividere” la condotta del guidatore. È ben difficile, infatti, che anche nei suoi confronti sia scattato il presupposto richiesto dalla fattispecie e si può inoltre dubitare che egli si sia rappresentato che incombesse sul supposto concorrente l’obbligo in questione e che quindi abbia inteso il suo contributo nei termini del fatto previsto dalla legge come reato.

Oscuro appare, infine, il richiamo operativo all’art. 117 c.p., che suppone nei confronti dell’*extraneus* (il concorrente su cui non grava l’obbligo) il verificarsi di un “mutamento del titolo di reato” e, dunque, il rapporto tra un reato proprio e un corrispondente reato comune, che, nella specie non sembra affatto configurarsi nei confronti di tale soggetto.

GIULIA BRUNELLI