

QUESTIONI APERTE

Aberratio ictus

La decisione

Reato aberrante – Offesa di persona diversa da quella alla quale l’offesa era diretta – *Aberratio ictus* – Dolo – Dolo diretto – Dolo alternativo – Dolo eventuale.

(Art. 82 c.p.)

In tema di aberratio ictus, il titolo doloso della responsabilità non esige la precisa volontà di ciò che è realizzato, ma si esaurisce nella volontà di un suo surrogato, che ne generalizza i contorni e ne sfuma finanche i connotati essenziali. La finzione di dolo («come se») opera in questi termini: il legislatore prende la base dolosa del tentativo nei confronti della vittima designata, che concretamente si deve realizzare, e la trasferisce sul risultato (aberrante) materialmente raggiunto nei confronti della vittima occasionale.

CORTE DI CASSAZIONE, Sez. I, 23 febbraio 2026 (ud. 3 febbraio 2026), n. 7189 – SIANI, *Presidente* – NATALINI, *Estensore*

Aberratio ictus: dolo fittizio o dolo autentico?

Prendendo spunto da una recente sentenza che dedica una ampia riflessione al tema dell’elemento psicologico contemplato dalla norma di cui all’art. 82 c.p., lo scritto si sofferma sulle principali questioni relative alla natura del dolo nell’*aberratio ictus* che oscillano tra esigenze di politica criminale e coerenza dogmatica.

Aberratio ictus: fictitious intent or authentic intent?

Drawing on a recent ruling that devotes extensive reflection to the psychological element contemplated by the provision of art. 82 c.p., the paper focuses on the main issues relating to the nature of intent in aberratio ictus, which oscillate between the demands of criminal policy and dogmatic coherence.

SOMMARIO: 1. Il caso di specie e la questione giuridica. – 2. Il dolo (diretto) alternativo come premessa logico-giuridica al ragionamento della Suprema Corte. – 3. L’orientamento della giurisprudenza di legittimità in tema di dolo nell’*aberratio ictus*. – 3.1. Le posizioni della dottrina. – 4. *Aberratio ictus*: dolo fittizio o dolo autentico?

1. *Il caso di specie e la questione giuridica.* La Suprema Corte è tornata a pronunciarsi sul tema del reato aberrante e ha colto l’occasione per dedicare un’accurata riflessione al titolo doloso della responsabilità penale in siffatte ipotesi. La sentenza in commento propone una ricostruzione dei meccanismi applicativi dell’elemento psicologico nella particolare vicenda in cui viene cagionata una offesa a persona diversa da quella alla quale l’offesa era diretta.

Soffermandoci brevemente sul fatto oggetto di giudizio, diversi indagati sono stati raggiunti dalla misura della custodia cautelare in carcere in quanto gravemente indiziati dell'omicidio volontario aberrante e del tentato omicidio aberrante di due soggetti.

Secondo la ricostruzione emersa nel corso del procedimento, la morte e il grave ferimento delle due vittime sarebbe avvenuto tra le strade di Napoli nel corso di uno scontro armato tra due contrapposti gruppi. Le due fazioni avrebbero dato inizio a una concitata azione di fuga-inseguimento tra le vie della città, caratterizzata dalla presenza di armi da fuoco utilizzate a raffica ad altezza uomo e in direzione di parti vitali.

È in questo frangente che si inserisce la vicenda aberrante, scaturita dall'errore in fase di esecuzione di un partecipante alla faida armata, il quale, nella concitazione e confusione del momento, ha colpito due soggetti del proprio gruppo, uccidendone uno e ferendone gravemente l'altro.

Di qui l'attribuzione, ai sensi dell'art. 82 c.p., a tutti i compartecipi del medesimo gruppo, quali concorrenti morali, dell'omicidio volontario e del tentato omicidio delle due vittime nella forma aberrante (monolesiva rispetto a entrambe le vittime effettive) in quanto essi avrebbero concordemente partecipato all'azione e avrebbero agito armati e in maniera compatta verso un obiettivo comune.

In sostanza, si tratterebbe del caso del c.d. "fuoco amico".

Dalla motivazione della sentenza¹, sembrerebbe che i giudici di legittimità, nel ricostruire i profili psicologici dell'*aberratio ictus*, abbiano fatto proprie le

¹In particolare, queste le parole utilizzate dalla Suprema Corte: «Il titolo doloso della responsabilità, in questi casi "aberranti", non esige la precisa volontà di ciò che è realizzato, ma - come spiega autorevole dottrina - si esaurisce nella volontà di un suo surrogato, che ne generalizza i contorni e ne sfuma finanche i connotati essenziali. L'art. 82 cod. pen. si abbandona, infatti, a "generalizzazioni" dell'oggetto del dolo, tali da costituire vere e proprie finzioni, dove una cosa è equiparata all'altra, per non essendo la stessa.

Nell'ipotesi di *aberratio ictus* la volontà di cagionare offesa a una persona generalizza talmente il suo oggetto da far dire al legislatore che «il colpevole risponde come se avesse commesso il reato in danno della persona che voleva offendere», anche se per errore in fase esecutiva «è cagionata offesa a persona diversa da quella alla quale l'offesa era diretta».

La finzione di dolo («come se») - secondo la più plausibile ricostruzione dottrina - opera in questi termini: il legislatore prende la base dolosa del tentativo nei confronti della vittima designata, che concretamente si deve realizzare, e la trasferisce sul risultato (aberrante) materialmente raggiunto nei confronti della vittima occasionale. La norma, invero, non richiede apertamente il presupposto oggettivo della realizzazione di un tentativo, ma esso si desume dalla collocazione del fatto nella fase "esecutiva" e non meramente preparatoria, oltre che dalle performances interpretative del principio costituzionale di materialità-offensività». Cfr. Cass., Sez. I, 23 febbraio 2026, n. 7189, con nota di DEMURO, *Dal dolo*

argomentazioni di quella parte di dottrina, ormai non più così minoritaria, che dubita della “autenticità” del titolo di imputazione doloso della responsabilità penale previsto dall’art. 82 c.p.².

Senonché, poche righe dopo, la Suprema Corte giunge poi ad affermare, in apparente dissonanza con le proprie premesse, che il dolo del reato aberrante può essere considerato a tutti gli effetti un dolo “autentico”, con tutte le conseguenze che ne derivano sul piano pratico³.

Sebbene, dunque, sembri che il divario tra le posizioni di (una parte di) dottrina e giurisprudenza si sia assottigliato, rimane comunque aperto un interrogativo di fondo che si agita intorno alla questione e che induce a interrogarsi sul non banale tema del titolo di imputazione soggettiva previsto dall’art. 82 c.p., ossia se esso possa considerarsi un dolo “fittizio” ovvero un dolo “autentico”.

In sostanza, ci si interroga su se la norma di cui all’art. 82 c.p. abbia un effettivo contenuto precettivo innovativo, che deroga alle ordinarie regole in tema di dolo (dolo “fittizio”), oppure se essa si limiti a riprodurre le regole generali sancite dagli artt. 42, 43 e 47 c.p., la cui applicazione comporterebbe i medesimi risultati pratici anche in assenza dell’art. 82 c.p. (dolo “autentico”)⁴.

Vale la pena di evidenziare che la soluzione del quesito, lungi dal costituire un mero esercizio di pura accademia, trae con sé delle rilevanti implicazioni pratiche.

In particolare, la proclamata autenticità del dolo dell’*aberratio ictus* viene costantemente utilizzata dalla giurisprudenza per giustificare inammissibili moltiplicazioni e traslazioni dell’elemento psicologico, attraverso cui si giunge a risultati inaccettabili, quali, a titolo di esempio, il riconoscimento dell’aggravante della premeditazione rispetto alla vittima effettiva - in luogo di quella designata -, ovvero l’attribuzione della responsabilità penale per il reato aberrante anche in capo al concorrente morale - come nel caso di specie - o, addirittura, al

alternativo all’aberratio ictus: critica dell’indifferenza come contenuto del dolo, in www.sistemapenale.it, 7 maggio 2026.

² Cfr., per tutti, BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose. Strumenti e percorsi per uno studio avanzato*, Torino, 2019, 132 ss.

³ Cfr. Cass., Sez. I, 23 febbraio 2026, n. 7189, 16 ove viene affermato che «La giurisprudenza di questa Corte ritiene che il dolo del reato aberrante possa essere considerato a tutti gli effetti un dolo “autentico” - donde l’infondatezza dei rilievi difensivi - e che a coniugare le due “realità” descritte nella trama dell’art. 82 cod. pen. intervenga il carattere omogeneo del bene giuridico tutelato dalle fattispecie incriminatrici messe a paragone.».

⁴ Il tema è dettagliatamente trattato, tra i molti, da TRINCERA, *Questioni in tema di aberratio ictus*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 3, 2015, 1412.

concorrente anomalo, ovvero ancora l'ammissibilità della controversa figura dell'omicidio preterintenzionale aberrante.

Risultati pratici che dunque mettono a dura prova la tenuta dei principi di colpevolezza e di proporzionalità - ragionevolezza, i quali invece dovrebbero permeare e guidare l'interpretazione ermeneutica nella risoluzione di tali vicende.

2. Il dolo (diretto) alternativo come premessa logico-giuridica alla decisione della Suprema Corte. La prima questione affrontata dalla Suprema Corte è quella della corretta individuazione della forma di dolo, diretto o eventuale, da ascrivere agli imputati rispetto alle vittime designate nel caso di specie.

Il quesito assume rilevanza nella misura in cui si affermi che per potersi ritenere integrata la figura dell'*aberratio ictus* sia necessaria la realizzazione di almeno il tentativo nei confronti della vittima designata. Laddove si sostenga ciò, e la sentenza sembrerebbe sostenerlo, diverrebbero allora inevitabili delle conseguenze pratiche che inciderebbero sull'applicazione delle norme in questione. Nello specifico, secondo la richiamata impostazione, il tentativo nei confronti della vittima designata, alla luce dell'introduzione del principio di colpevolezza e nell'ottica di una esegesi costituzionalmente orientata, costituirebbe un presupposto per l'applicazione della disciplina dell'*aberratio ictus*, senza il quale non potrebbe attivarsi il meccanismo di traslazione del dolo dalla vittima designata a quella effettiva. Affinché possa operare la disciplina di cui all'art. 82 c.p., pertanto, tutti gli estremi della fattispecie tentata verso la vittima designata devono risultare integrati, con la conseguenza che le varie ipotesi in cui quest'ultima non è ammissibile, come ad esempio nell'ipotesi di dolo eventuale⁵, incidono anche sulla configurabilità della fattispecie aberrante.

Appare dunque evidente come, nel caso di specie, la questione rivesta un ruolo di indubbio rilievo, atteso che dalla soluzione del quesito - dolo diretto o dolo

⁵ Come noto, anche la giurisprudenza di legittimità ritiene che il tentativo non sia compatibile con il dolo eventuale, in quanto quest'ultima ipotesi è ontologicamente incompatibile con la direzione univoca degli atti richiesta dall'art. 56 c.p. Sul punto, cfr., *ex multis*, Cass., Sez. VI, 16 aprile 2012, n. 14342, Rv. 252565-01, secondo cui: «In particolare, si è chiarito che in tema di elemento soggettivo del reato, il dolo eventuale non è configurabile nel caso di delitto tentato, poiché, quando l'evento voluto non sia comunque realizzato e quindi manchi la possibilità del collegamento ad un atteggiamento volitivo diverso dall'intenzionalità diretta, la valutazione del dolo deve avere luogo esclusivamente sulla base dell'effettivo volere dell'autore, ossia della volontà univocamente orientata alla consumazione del reato, senza possibilità di fruizione di gradate accettazioni del rischio, consentite soltanto in caso di evento materialmente verificatosi». Nello stesso senso, cfr. anche, Cass., Sez. I, 14 novembre 2007, n. 44995, Rv. 238705; Cass., Sez. I, 18 gennaio 2006, n. 5849, Rv. 234069.

eventuale - dipenda in realtà la possibilità di imputare o meno agli agenti le fattispecie in contestazione nella forma aberrante e, dunque, a titolo di dolo.

Ad ogni modo, nella sentenza in commento, la questione è stata risolta accogliendo la tesi sposata dai giudici di merito, secondo cui nel caso di specie sarebbe ravvisabile in capo agli agenti il dolo alternativo, avendo gli stessi agito per provocare indifferentemente le lesioni ovvero la morte dei componenti del gruppo contrapposto.

Come noto, è ormai pacifico in giurisprudenza l'orientamento che vede il dolo alternativo quale particolare manifestazione del dolo diretto, ove l'agente si rappresenta e vuole indifferentemente, come conseguenza certa o altamente probabile, l'uno o l'altro degli eventi ricollegabili alla sua condotta⁶ e la cui linea di demarcazione con il dolo eventuale, per quanto sottile, va identificata di volta in volta prendendo in esame ogni indicatore rilevante dell'effettivo elemento psicologico, quali, a titolo di esempio nell'ipotesi di tentato omicidio, la potenzialità dell'azione lesiva, la sede corporea attinta, l'idoneità del mezzo utilizzato, nonché le complessive modalità nella quale l'azione si è svolta⁷.

Con specifico riferimento al dolo alternativo in ambito dei delitti contro la vita e l'incolumità della persona, la Suprema Corte ha poi specificato che deve qualificarsi come dolo diretto, e non meramente eventuale, quella particolare manifestazione di volontà dolosa, definita dolo alternativo, che sussiste quando il soggetto attivo prevede e vuole, con scelta sostanzialmente equipollente, l'uno o l'altro degli eventi (nella specie, morte o grave ferimento della vittima) causalmente ricollegabili alla sua condotta cosciente e volontaria, con la conseguenza che esso ha natura di dolo diretto ed è compatibile con il tentativo⁸.

Tale netta classificazione giurisprudenziale del dolo alternativo è stata comprensibilmente criticata dalla dottrina.

In effetti, non mancano le obiezioni da parte di chi sottolinea come, in realtà, tale elemento psicologico possa concretamente presentarsi sotto varie

⁶ Cass., Sez. I, 30 marzo 2023, n. 33435, non mass.; Cass., Sez. I, 30 marzo 2022, n. 29611, Rv. 283375-01; Cass., Sez. I, 14 dicembre 2011, n. 267, Rv. 252046-01.

⁷ In questo senso, cfr. Cass., Sez. I, 5 aprile 2022, n. 24173, Rv. 283390-01; Cass., Sez. I, 2 luglio 2019, n. 45332, Rv. 277151-01; Cass., Sez. I, 31 ottobre 2025, n. 2678, non mass.

⁸ Cass., Sez. I, 10 ottobre 2025, n. 35604, non mass.; Cass., Sez. I, 4 dicembre 2020, n. 16523, Rv. 281385-02; Cass., Sez. V, 11 aprile 2016, n. 23618, Rv. 266915-01; Cass., Sez. I, 24 maggio 2007, n. 27620, Rv. 237022-01.

sfumature che ne impediscono una generalizzata categorizzazione nell'ambito del dolo diretto⁹.

In tale ottica, è stato anche osservato come il dolo alternativo venga spesso adoperato dalla giurisprudenza di legittimità quale stratagemma proprio per evitare che dalla dichiarata incompatibilità tra dolo eventuale e tentativo discendano dei vuoti di tutela difficilmente giustificabili sul piano politico-criminale¹⁰.

Del resto, come accennato, il caso di specie costituisce una nitida dimostrazione dei risvolti pratici derivanti dalla predetta alternativa, dalla cui risoluzione dipende la possibilità di applicare la disciplina di cui all'art. 82 c.p. in capo agli agenti.

3. *L'orientamento della giurisprudenza di legittimità in tema di dolo nell'aberratio ictus.* In relazione allo specifico tema della imputazione soggettiva contemplata dall'art. 82 c.p., la Suprema Corte si è tradizionalmente mostrata irrettrattabile nel riconoscere l'autenticità del dolo attribuito all'agente¹¹.

Secondo i giudici di legittimità, infatti, la fattispecie di cui all'art. 82 c.p. non costituirebbe «altro che una particolare applicazione dei principi di carattere generale in tema di imputazione dolosa»¹², dal momento che l'errore di persona in fase esecutiva non sarebbe idoneo ad escludere il dolo del reato avuto di

⁹ MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, Padova 2013, 319, ove si afferma che il dolo alternativo può suddividersi in «a) dolo alternativo intenzionale, quando la volontà è diretta alla produzione indifferente di uno degli eventi previsti; b) dolo alternativo eventuale, quando si accerta il rischio di uno degli eventi alternativi previsti»; nello stesso senso cfr. MEZZETTI, *Dolo alternativo. Rigorismi giurisprudenziali in tema di accertamento dell'elemento psicologico*, in *Studi in onore di Mario Romano*, II, Napoli, 2011, 1155 ss.; Vd. anche, da ultimo, DEMURO, *Dal dolo alternativo all'aberratio ictus: critica dell'indifferenza come contenuto del dolo*, cit., 15, il quale afferma che «La figura del dolo alternativo vuole descrivere uno stato psichico, quello dell'indifferenza nei confronti dell'evento che, oltre a essere priva di autonomia, rischia di indebolire gli autentici ingredienti psicologici del dolo.».

¹⁰ MEZZETTI, *Diritto penale. Casi e materiali*, Bologna, 2021, 457., il quale osserva come «il dolo alternativo costituisce una figura utilizzata (rectius, «abusata») dalla giurisprudenza di legittimità quale chiave di volta, soprattutto in tema di delitti omicidiari, per legittimare ambigue imputazioni a titolo doloso o - come meglio si vedrà - per sussumere l'intero (e sia pure) segmentato decorso causale sotto un'unica «copertura» soggettiva [...]. In estrema sintesi, la figura del dolo alternativo viene sostanzialmente utilizzata come «espediente» per superare la consolidata incompatibilità logica tra dolo eventuale e tentativo, ammettendo e legittimando - pur in assenza, talvolta, di un corrispondente approfondimento probatorio e/o argomentativo - la responsabilità penale a quest'ultimo titolo.».

¹¹ Cfr. Cass., Sez. I, 12 dicembre 1991, n. 12556, Rv. 191096-01; Cass., Sez. I, 30 marzo 1978, n. 9989, Rv. 139812-01.

¹² così, Cass., Sez. I, 8 luglio 2014, n. 38549, Rv. 260797.

mira dall'agente, non rientrando l'identità personale della vittima tra gli elementi essenziali del reato¹³.

Secondo tale impostazione, quindi, la locuzione «il colpevole risponde come se avesse commesso il reato in danno della persona che voleva offendere», non significherebbe altro che l'unicità e unitarietà, volitiva ed esecutiva, del reato in concreto commesso e, dunque, una ipotesi di reato doloso anche in rapporto al realizzato risultato aberrante.

Così, in linea con l'orientamento testé citato, la giurisprudenza di legittimità è giunta ad affermare che l'accertamento dell'elemento psicologico del reato deve essere effettuato con riferimento alla persona nei cui confronti l'offesa era diretta e non a quella effettivamente lesa, dovendo sussistere il dolo esclusivamente nei riguardi della vittima programmata dell'azione delittuosa e avendosi poi la *translatio* del medesimo elemento psichico nei confronti della diversa persona concretamente offesa, nei cui riguardi il dolo sussiste ugualmente con le stesse caratteristiche e intensità¹⁴.

Alla stregua di tale indirizzo ermeneutico, si è altresì affermato che l'aggravante della premeditazione può essere riconosciuta in capo all'agente anche quando, in esito ad esecuzione aberrante, viene attinta una persona diversa rispetto a quella presa di mira¹⁵.

¹³ Vd. Cass., Sez. I, 2 aprile 2008, n. 18378, Rv. 240374.

¹⁴ *Ex plurimis*, Cass., Sez. I, 6 aprile 2006, n. 15990, Rv. 234132; Cass., Sez. I, 27 giugno 1988, n. 8353, Rv. 178925; nonché Cass., Sez. I, 2 aprile 2008, n. 18378, Rv. 240374.

¹⁵ Cass., Sez. I, 17 gennaio 2014, n. 16711, Rv. 259521-01; Cass., Sez. I, 22 dicembre 2006, n. 1811, Rv. 236072-01; Cass., Sez. I, 24 settembre 2001, n. 43234; Cass., Sez. VI, 23 giugno 2009, n. 43275, Rv. 244942-01, le quali riconoscono la compatibilità tra l'istituto dell'*aberratio ictus* e la premeditazione in quanto le circostanze di reato attinenti all'intensità del dolo, tra le quali deve ricomprendersi la premeditazione prevista dall'art. 577, comma primo, n. 3, c.p., sono valutabili a carico dell'agente anche nel caso dell'*aberratio ictus*, di cui all'art. 82 c.p., non rientrando esse tra quelle riguardanti le condizioni o qualità della persona offesa o i rapporti tra offeso e colpevole che, ai sensi dell'art. 60, comma primo, c.p., richiamato dal citato art. 82 c.p., non sono poste a carico dell'agente in caso di errore di costui sulla persona offesa.

Espandendo i confini di tale concezione, si è poi ammessa la sommatoria dell'istituto in parola con il concorso morale¹⁶, con il concorso anomalo¹⁷ e finanche con l'omicidio preterintenzionale¹⁸.

La ritenuta autenticità del dolo dell'*aberratio ictus* ha condotto i giudici di legittimità a riconoscere la compatibilità dell'istituto di cui all'art. 82 c.p. anche con la disciplina della continuazione, di cui all'art. 81. comma 2, c.p., ritenendo pertanto ammissibile l'inclusione di un reato aberrante, frutto di un errore non preventivato, all'interno di un medesimo disegno criminoso¹⁹.

¹⁶ Cfr. Cass., Sez. I, 8 luglio 2014, n. 38549, Rv. 260797, secondo cui «è configurabile il concorso morale, nell'omicidio della persona diversa da quella alla quale l'offesa era diretta, del soggetto che non ha materialmente eseguito l'azione delittuosa nel corso della quale si è verificata l'*aberratio*, in quanto l'errore esecutivo non ha alcuna incidenza sull'elemento soggettivo del partecipe morale, essendosi comunque realizzata l'azione concordata con l'autore materiale, il cui esito aberrante è privo di rilevanza ai fini della qualificazione del reato sotto il profilo oggettivo e soggettivo».

¹⁷ Cfr. tra le altre, Cass., Sez. I, 5 giugno 2001, n. 35386, Liguori, Rv. 219751-01; Cass., Sez. I, 24 novembre 1988, n. 17098, RV.182751-01; nonché, da ultimo, Cass., Sez. I, 10 settembre 2024, n. 34178. Rv. 286946-01 le quali propongono la medesima formula stereotipata secondo cui «La disciplina del c.d. "concorso anomalo", contenuta nell'art. 116 c.p., può trovare applicazione anche nel caso di delitti caratterizzati dall'offesa a persona diversa da quella cui l'aggressione era diretta (*aberratio ictus*), non incidendo la divergenza degli effetti della condotta illecita rispetto all'obiettivo originariamente determinato sul tessuto psicologico dell'azione, nella trama del quale si è strutturalmente inserito il contributo del partecipe, da riguardarsi quindi come responsabile - al pari dell'autore materiale - anche del delitto diverso da quello da entrambi originariamente concordato».

¹⁸ Cfr. Cass., Sez. V, 14 dicembre 1999, n. 2183, in *Cass. pen.* 2001, 2371 (con nota di BRUNELLI, *Omicidio preterintenzionale aberrante: un disinvolto impiego delle «finzioni» normative di dolo da parte della Cassazione*, in *Cass. pen.*, 9, 2001, 2372), secondo cui «Commette omicidio preterintenzionale chi per errore uccide una persona diversa da quella che intendeva solo percuotere o ferire, poiché l'agente deve rispondere a titolo di dolo, ex art. 82 c.p., come se avesse commesso l'atto di lesioni in danno di persona diversa e quindi, in applicazione dell'art. 584 c.p., è chiamato a rispondere dell'evento morte derivato dall'atto violento».

¹⁹ Vd. Cass., Sez. I, 15 gennaio 2019, n. 4119, Rv. 276386-01, ove si afferma testualmente che «Il medesimo disegno criminoso può configurarsi anche quando uno dei reati facenti parte dell'ideazione e programmazione unitaria abbia avuto esito aberrante rispetto all'originaria determinazione, in quanto, per un mero errore esecutivo, l'evento voluto dall'agente si sia verificato in danno di una persona diversa da quella alla quale l'offesa era diretta, atteso che l'accidentale mutamento dell'oggetto materiale della condotta non incide sull'elemento soggettivo che sorregge l'istituto. Non vi è perciò ragione di negare la configurabilità dell'unitarietà del disegno criminoso che fonda la disciplina del reato continuato, allorché uno dei reati facenti parte dell'ideazione e programmazione unitaria abbia avuto un esito aberrante rispetto all'originaria determinazione delittuosa, in quanto per un mero errore esecutivo l'evento voluto dall'agente si sia verificato in danno di una persona diversa da quella alla quale era rivolta l'offesa: tale evenienza non muta, infatti, i termini dell'accertamento dell'elemento psicologico richiesto per l'integrazione della continuazione, che deve riguardare la riconducibilità a una comune e unitaria risoluzione criminosa del fatto-reato così come in origine programmato, il cui contenuto volitivo, attuativo di quella risoluzione, rimane uguale e non subisce alcuna modifica per il solo fatto che l'oggetto materiale della condotta è

In una diversa questione, la Suprema Corte ha invece condiviso l'impostazione della dottrina più moderna.

In particolare, è stato osservato come, in realtà, non sia possibile rinvenire nel nostro ordinamento un principio generale come quello richiamato dalle sentenze testé riportate. Secondo l'impostazione accolta da tale decisione, pur non costituendo elemento della fattispecie normativa, l'identità del soggetto effettivamente individuato dall'agente come bersaglio dell'azione non può ritenersi del tutto priva di rilievo in una ricostruzione del dolo che ne valorizzi la dimensione psicologica concreta. Gli artt. 43 e 47 c.p., nonché lo stesso principio di colpevolezza, presuppongono infatti una concezione del dolo inteso come rappresentazione e volontà del fatto storico concretamente realizzato. Ne consegue che, qualora intervenga un inatteso mutamento del soggetto passivo, si potrebbe al più configurare un'imputazione a titolo di colpa per il reato effettivamente verificatosi, eventualmente accompagnata dal tentativo relativo al fatto originariamente voluto. A tale soluzione, del resto, perviene l'ordinamento tedesco, nel quale manca una disposizione analoga all'art. 82 c.p.

In questa prospettiva, il mancato riconoscimento della rilevanza della specificità del soggetto concretamente preso di mira dall'imputato comporterebbe il rischio che l'art. 82 c.p., e la particolare ipotesi di errore da esso disciplinata, finiscano per celare una forma di responsabilità oggettiva, in contrasto con il principio di colpevolezza sancito dall'art. 27 Cost.²⁰.

accidentalmente caduto su una persona diversa»

²⁰ Cfr. Cass., Sez. I, 29 settembre 2007, n. 36225, in *Riv. pen.* 2008, I, 36, nella quale si afferma testualmente: «Questa conclusione non convince. Come ha messo in evidenza di recente una parte della dottrina, non esiste un principio generale come quello dianzi enunciato, sostenendosi in contrario che l'attribuzione all'agente dell'offesa alla persona diversa non può avvenire se non in applicazione delle norme comuni sul dolo, dal momento che, data l'indifferenza dei titolari specifici dei beni tutelati, è irrilevante che si volesse offendere A, se comunque si è offeso B. Si è in particolare affermato che, benché estraneo alla fattispecie normativa, la specificità del soggetto effettivamente preso di mira dall'agente non può considerarsi del tutto irrilevante in una ricostruzione del dolo che ne esalti la concreta dimensione psicologica. Gli artt. 43 e 47 c.p., e lo stesso canone di colpevolezza, impongono una nozione di dolo come rappresentazione e volontà del fatto storico realizzato, per cui, in caso di mutamento inopinato del soggetto passivo, sarebbe possibile tutt'al più un'imputazione colposa del reato realizzato, in concorso, se del caso, con un "tentativo" rispetto al fatto voluto (soluzione alla quale si perviene nell'ordinamento tedesco, dove non esiste una norma come quella dell'art. 82 c.p.). Non considerando, insomma, la specificità del soggetto effettivamente preso di mira dall'imputato (un amico da contattare nel contesto delle sue amicizie omosessuali), l'art. 82 c.p. e la particolare situazione di errore da esso prevista finirebbero per mascherare un'ipotesi di responsabilità oggettiva, in contrasto col principio di colpevolezza sancito dall'art. 27 Cost.. Tale impostazione, avuto riguardo alla specificità del caso concreto, che investe un reato contravvenzionale come quello di molestie che ha una caratterizzazione squisitamente personale ed è un reato a dolo

È pur vero, ed è forse questa la ragione per la quale tale decisione non ha poi avuto così seguito nelle successive sentenze, che al termine della propria riflessione, i giudici di legittimità sottolineano la peculiarità del caso di specie, riguardante la fattispecie di molestie commesse ai danni di soggetto diverso rispetto a quello cui esse erano dirette, evidenziandone il carattere «squisitamente personale» del reato.

Non che, in ambito di omicidio, l'esatta identità del soggetto passivo sia cosa da poco conto, ad onor del vero, ma la sentenza è comunque significativa in quanto testimonia come, quando non vi sono in gioco beni giuridici quali la vita e l'incolumità individuale, non si incontrano poi così tanti ostacoli nel considerare il dolo contemplato dall'art. 82 c.p. come un dolo "fittizio" e l'offesa cagionata alla vittima effettiva come una offesa non voluta. E allora verrebbe da chiedersi perché in un caso l'offesa è considerata come voluta mentre nell'altro caso no; perché in un caso il dolo viene considerato "autentico", mentre nell'altro caso viene considerato "fittizio".

Sotto tale punto di vista, sono diversi gli interrogativi che potrebbero porsi, ma è agevole notare come tutti conducano verso un'unica soluzione, e cioè che le ragioni per le quali la tradizionale giurisprudenza di legittimità continua a ritenere che il dolo in questione sia, a tutti gli effetti, un dolo "autentico" risiedono nell'esigenza, avvertita anche dai compilatori del codice penale, di evitare vuoti di tutela, ovvero sanzioni ritenute troppo miti, rispetto al fatto concretamente verificatosi, specie quando si tratta di reati contro la vita e l'incolumità individuale.

In sostanza, la risposta agli interrogativi cambia in funzione dei beni giuridici coinvolti, nonostante si sia innanzi a casi concreti che pongono le medesime questioni giuridiche.

3.1. *Le posizioni della dottrina.* Passiamo ora a riassumere le posizioni della dottrina.

Secondo la tesi accolta dalla dottrina tradizionale, in linea con l'orientamento della giurisprudenza di legittimità, l'art. 82 c.p. contemplerebbe a tutti gli effetti un dolo "autentico" e sarebbe, di conseguenza, una norma, superflua e meramente ripetitiva delle disposizioni che regolano le ipotesi di imputazione

specifico, va senz'altro condivisa, essendo quanto meno discutibile che ci si trovi in presenza di un caso di aberratio ictus».

dolosa, avente ad oggetto una fattispecie già di per sé strutturalmente dolosa²¹. La tesi fa leva sulla circostanza che l'identità della persona offesa non rientra tra gli elementi costitutivi del fatto tipico e dell'oggetto del dolo, ed è pertanto irrilevante che l'agente abbia offeso un soggetto anziché un altro. Non vi sarà dunque un concorso tra un tentativo, nei confronti della vittima designata, e un reato colposo, nei confronti della vittima effettiva, ma, considerata l'equivalenza di disvalore giuridico tra il fatto voluto e quello poi effettivamente realizzato (Tizio voleva uccidere un uomo e un uomo ha effettivamente ucciso), si avrà la configurazione di un unico reato doloso²². Secondo i sostenitori della tesi, affinché vi sia il dolo è sufficiente che l'agente si sia rappresentato gli elementi costitutivi del fatto tipico nella loro astrattezza, non rilevando elementi, che pur risultano essenziali nella realtà che caratterizza il fatto storico, come l'esatta identità del soggetto passivo²³.

Diversa e di segno opposto è l'impostazione, sostenuta dalla dottrina più recente, secondo cui l'art. 82 c.p. prevederebbe un dolo "fittizio", ricavato da una finzione normativa, avente una portata innovativa nel sistema che deroga alle regole generali in tema di dolo²⁴.

²¹ MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, Padova, 1981, II, 65; GALLO, *Il dolo. Oggetto e accertamento*, in *Studi Urbinati, 1951-1952*, 187; ID., voce *Aberratio ictus*, in *Enc. dir.*, I, 1958, 68; CONTI, voce *Aberratio (ictus, delicti, causae)*, in *Nss. Dig. It.*, Torino, 1957, 39; REGINA, *Il reato aberrante*, Milano, 1970, 92 ss.; ID., voce *Reato aberrante*, in *Enc. giur.*, XXVI, Roma, 1991, 4; PAGLIARO, *Il Reato*, in *Trattato di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2007, 444. Nella manualistica si vedano ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2003, 429; DE VERO, *Corso di diritto penale*, I, Torino, 2012, 514; MANTOVANI, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 392; PALAZZO, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2012, 300; CONTI, voce *Aberratio (ictus, delicti, causae)*, in *Noviss. Dig. it.*, I, Torino, 1957, 37; PAGLIARO, *Principi di diritto penale. Parte Generale*, 1996, 620.

²² BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose. Strumenti e percorsi per uno studio avanzato*, cit., 131 ss.

²³ Cfr., sul punto, GALLO, voce *Aberratio*, cit., 68, in cui si afferma che «se è vero che determinate qualità giuridiche o naturalistiche della persona contro la quale si dirige la condotta del reo sono talora elevati a elementi del fatto, è pure vero che tra queste qualità non è mai, però, ricompresa l'identità personale [...] la deviazione tra il rappresentato e il cagionato che riguardi l'identità del soggetto passivo dell'azione, lascia sussistere un comportamento doloso»; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, cit., 429 e ss.; si vd. anche TRAPANI, *La divergenza tra il "voluto" e il "realizzato"*, Torino, 2006 secondo cui «nel nostro sistema non rientrano, nell'oggetto del dolo, né l'identità della persona offesa né l'individualità dell'oggetto materiale della condotta».

²⁴ BRUNELLI, *Il diritto penale delle fattispecie criminose. Strumenti e percorsi per uno studio avanzato*, cit., 132 ss.; DONINI-MIRANDOLA, *Il reato aberrante*, in *Giurisprudenza sistematica di diritto penale. Parte generale*, II, Torino, 1996, 382; TRINCHERA, *Questioni in tema di aberratio ictus*, cit., 1412.; ROMANO, *Contributo all'analisi della «aberratio ictus»*, Milano, 1970, 41 ss.; ID., *Commentario sistematico del codice penale*, I, Milano, 2004, sub art. 82, 778 ss; CORNACCHIA, voce *Reato aberrante*, in *Dig. pen.*,

In tale ottica, è stato rilevato come il richiamato principio di irrilevanza della esatta identità del soggetto passivo sarebbe non pertinente ai fini del dolo in quanto la questione atterrebbe, in realtà, a problematiche inerenti all'oggetto del dolo²⁵. Sotto questo angolo di visuale, vi è anche chi ha sostenuto che, nelle ipotesi di *aberratio ictus*, vi sarebbe «coincidenza tra mutamento del *soggetto passivo* (cioè la persona cui è recata l'offesa) e mutamento dell'*oggetto materiale* (cioè la persona contro cui materialmente si dirige l'azione)»²⁶.

L'argomentazione principale condivisa dai sostenitori di tale tesi è quella secondo cui l'oggetto della rappresentazione e volizione necessario ai fini del dolo deve consistere in un fatto concreto corrispondente al modello di una specifica figura di reato. Del resto, l'evoluzione delle riflessioni in tema di dolo e del suo oggetto ha portato a ritenere che l'offesa arrecata ad un soggetto diverso non può ritenersi equivalente a quella che si voleva arrecare al soggetto designato, posto che oggetto del dolo non è un evento astratto e generalizzato, ma, al contrario, un evento concreto, rappresentato e voluto dall'agente "*hic et nunc*"²⁷. Affinché vi sia il dolo, quindi, l'agente deve necessariamente essersi rappresentato e aver voluto uno specifico e concreto fatto storico (il ferimento, l'uccisione, ovvero anche la molestia, di un determinato uomo "in carne ed ossa"), non potendosi ritenere giuridicamente equivalente, quantomeno sotto tale profilo psicologico, un fatto che non corrisponda a quello formatosi nella sua mente. Se l'agente voleva arrecare una offesa nei confronti di uno specifico

XI, Torino, 1996, 172 ss.; ESPOSITO, *Dalla divergenza dell'oggetto materiale nel concorso di persone anomalo all'aberratio causae: riflessioni in materia di dolo*, in *Ind. pen.*, 2001, 1168 ss.; VALLINI, *sub art. 82*, in *Codice penale*, I, Milano, 2014, 593; LUNGHINI, *sub art. 82*, in *Codice penale commentato*, I, Milano, 2011, 1360; FIANDACA-MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2014, 404. CANESTRARI-CORNACCHIA-DE SIMONE, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Bologna, 2007, 489; C. FIORE, S. FIORE, *Diritto penale. Parte generale*, Torino, 2013, 633; MANNA, *Corso di diritto penale. Parte generale*, Padova, 2012, 378; PADOVANI, *Diritto penale*, Milano, 2012, 236 ss.; PULITANO, *Diritto penale*, Torino, 2013, 366.

²⁵ ROMANO, *Contributo all'analisi della «aberratio ictus»*, Milano, 1970, 41 ss.; ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, I, Milano, 2004, *sub art. 82*, 778 ss.; DE FRANCESCO, *Aberratio. Teleologismo e dominanza nella ricostruzione delle figure di divergenza nell'esecuzione del reato*, Torino, 1998, 77 e ss.

²⁶ Così, TRINCHERA, *Questioni in tema di aberratio ictus*, cit., 1412, 5, il quale afferma poi che «Se è vero che l'identità del soggetto passivo è sempre estranea al fatto di reato, e quindi è irrilevante la sua rappresentazione ai fini del dolo, è altrettanto vero che l'oggetto materiale, cioè la persona o la cosa sulla quale incide l'azione o l'omissione, quando previsto dalla norma incriminatrice, concorre invece a descrivere il fatto di reato la cui rappresentazione e volizione è necessaria per determinare una responsabilità a titolo di dolo». In questo senso, cfr. anche ROMANO, *Contributo all'analisi della «aberratio ictus»*, cit., 40 e ss.

²⁷ Cfr., tra i tanti, MEZZETTI, *Diritto penale. Casi e materiali*, cit., 457.

bersaglio, ma, per errore nell'uso di esecuzione (o per altra causa), l'offesa è stata cagionata ai danni di un diverso soggetto, allora il dolo deve ritenersi sussistente solo nei confronti del soggetto designato e non rispetto a quello effettivamente colpito²⁸.

4. *Aberratio ictus: dolo fittizio o dolo autentico?*²⁹ Come si vede, le soluzioni sono discordanti e si ha la sensazione che il quesito circa la natura del dolo nell'*aberratio ictus* investa questioni che non sempre attengono al piano della pura dogmatica.

L'orientamento della giurisprudenza di legittimità, che insiste sull'autenticità del dolo, appare certamente funzionale a preservare esigenze di tutela effettiva dei beni giuridici fondamentali, evitando rischi di vuoti di tutela e di frammentazioni della responsabilità penale difficilmente giustificabili sul piano politico-criminale. Nondimeno, le obiezioni sollevate dalla dottrina più recente colgono un profilo critico che ormai non è più trascurabile, laddove evidenziano la tensione tra tale impostazione e una concezione del dolo, aderente al principio di colpevolezza, quale rappresentazione e volizione del fatto storico concreto.

Vero è che la distanza tra i due orientamenti appare oggi meno marcata rispetto al passato. Le stesse pronunce più recenti, pur senza abbandonare l'impostazione tradizionale, sembrano mostrare una maggiore consapevolezza delle criticità teoriche e pratiche sottese alla ricostruzione dei profili psichici legati all'art. 82 c.p., emergendo così un quadro interpretativo in progressiva evoluzione, nel quale le contrapposte ricostruzioni non si presentano più come rigidamente alternative, ma piuttosto come poli di un dialogo destinato a proseguire.

La disciplina dell'art. 82 c.p. continua a collocarsi, pertanto, in una zona di frizione tra ricostruzione dogmatica ed esigenze di politica criminale, senza che possa dirsi raggiunto un punto di equilibrio definitivo.

La decisione in commento si inserisce proprio in tale quadro: da un lato, sembrerebbe ribadire l'impostazione tradizionale; dall'altro, ne lascerebbe emergere le persistenti criticità.

LUCA SENESI

²⁸ In questo senso, cfr. ROMANO, *Contributo all'analisi della «aberratio ictus»*, cit., 44 ss.; ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, cit., 778 e ss.