

QUESTIONI APERTE

Aggravante della finalità di agevolazione mafiosa

La decisione

Aggravante della finalità di agevolazione dell'attività di un'associazione mafiosa (C.p. art. 416-bis.1).

La circostanza aggravante dell'aver agito al fine di agevolare l'attività delle associazioni di tipo mafioso ha natura soggettiva inerendo ai motivi a delinquere, e si comunica al concorrente nel reato che, pur non animato da tale scopo, sia consapevole della finalità agevolatrice perseguita dal compartecipe.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONI UNITE, 19 dicembre 2019, (ud. 03 marzo 2020) - CARCANO, *Presidente* - Petruzzelli, *Estensore* - PETRUZZELLIS, *Relatore* - P.M. DI LEO (Conf.) - *ricorrente*, Chiocchini Paolo.

La sentenza delle Sezioni unite della Corte di cassazione a proposito della natura della aggravante della finalità di agevolazione mafiosa.

Lo scopo del contributo è quello di analizzare il ragionamento che ha condotto il Decidente a ritenere che si tratti di aggravante di natura soggettiva. Ciò ha fatto emergere alcuni rilievi di perplessità del percorso interpretativo seguito, oltre che eventuali elementi di divaricazione rispetto alla sistemazione dogmatica dell'istituto e delle sue componenti.

The Joint Chamber of the Supreme Court's decision "Chiocchini" about the real nature of the aggravating circumstance "mafia facility purpose".

The purpose of the present issue is to analyze the reasoning through which the Supreme Court's decided the actual 416-bis.1 article of the Italian criminal law code is a subjective aggravating circumstance. By that way, some perplexity reliefs have surfaced about the followed interpretative path and, in addition to this, other elements of divergenze compared to the dogmatic classification of that juridical institute and its components.

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. L'analisi del caso e le ragioni della decisione. - 3. Il percorso di "oggettivazione" della circostanza. - 3.1. La ricostruzione della fattispecie in termini di aggravante di pericolo con dolo di danno. - 3.2. La omologazione tra dolo specifico e dolo intenzionale. - 3.3. La omologazione tra "scopo" e "motivo". - 3.4. Prima conclusione in relazione al profilo teleologico ricostruito. - 4. La estensione ai concorrenti. Analisi e critica. - 4.1. La identificazione dello scopo come motivo e la estensione al concorrente. - 4.2. Analisi (e critica) del profilo ermeneutico-ricostruttivo. - 4.3. Analisi (e critica) del procedimento estensionale della imputazione e della componente cognitivo-volitiva della stessa. - 4.4. Conclusione.

1. Premessa. La recente pronuncia delle Sezioni unite della Corte di cassazione (sentenza n. 08545/2020 del 19 dicembre 2019, ricorrente Chiocchini) affronta il tema della natura della circostanza aggravante della finalità di agevolazione di un'associazione mafiosa di cui all'art. 416 bis.1 del codice penale (e prim'ancora di cui all'art. 7 della legge n. 203/1991).

La Corte affronta e risolve il *thema decidendi* - per la verità addotto in virtù di una contrapposizione non così marcata nelle decisioni delle diverse sezioni -

attraverso un percorso interpretativo che muove dalla descrizione normativa della circostanza aggravante e si sviluppa attraverso un *iter* che, in realtà, lascia al lettore pochi spunti critici.

Tuttavia, per come si vedrà, la sentenza, dopo avere risolto il tema devoluto, si addentra in un percorso ermeneutico finalizzato a riconnettere alla stessa un minimo contenuto di determinatezza per poi fondare proprio su tale ossatura un fondamento di estensione anche ai concorrenti del soggetto-agente.

Ebbene, si anticipa che proprio su tali temi la decisione introduce diversi spunti di riflessione, tanto sul percorso ermeneutico seguito quanto sulle implicazioni sistematiche che da tale decisione potranno in alcun modo derivare.

E proprio in relazione a tali profili si soffermeranno specificamente le osservazioni di seguito sviluppate.

2. *L'analisi del caso e le ragioni della decisione.* Già dall'analisi della premessa è possibile comprendere come la risoluzione del tema principale oggetto di devoluzione non sia stata ritenuta dalla Corte di particolare impegno. In questo senso, infatti, la sentenza risolve il tema in poche battute affermando che «ritiene il Collegio che il dato testuale imponga la qualificazione della circostanza nell'ambito di quelle di natura soggettiva, inerenti al motivo a delinquere»¹.

Ma appare altrettanto evidente come i temi di analisi che si aprono, una volta scelta tale opzione, appaiano tutt'altro che incontrovertibili².

Il primo passo che la sentenza muove è consistito, in effetti, nell'operare una omologazione tra dolo specifico e dolo intenzionale; e ciò attraverso un espresso richiamo all'acquisizione autorevole della sentenza delle Sezioni Unite ric. Espenhan che ha riconnesso piena valenza proprio all'elemento volitivo³.

Ma la pronuncia si caratterizza ulteriormente per la individuazione di necessarie componenti oggettive che sono ritenute assolutamente indefettibili per garantire un *minimum* di offensività alla suddetta fattispecie. Gli elementi

¹ Cfr. § 7 del "considerato in diritto".

² Per una analisi dei temi interpretativi affrontati si rinvia anche a MERENDA, *Concorso di persone e aggravante dell'agevolazione mafiosa: riflessioni a margine della pronuncia delle Sezioni Unite*, in *questa Rivista*, 1/2020.

³ Si ritiene, in questo caso, che la suddetta circostanza sia configurata laddove il soggetto agente «*deliberi l'attività illecita nella convinzione di apportare un vantaggio alla compagine associativa*» Ibidem. Ovviamente non è questa la sede per approfondire le tematiche ricommesse alla opzione interpretativa della sentenza Espenhan.

vengono specificamente indicati nella esistenza del gruppo associativo che dovrebbe fruire di tale agevolazione e nell'altrettanto «*effettiva possibilità che l'azione illecita si iscriva nelle possibili utilità*»⁴; dunque una sorta di criterio di idoneità *ex ante* che la condotta-base possa realizzare il fine agevolativo⁵.

Ed ecco la terza svolta introdotta: una vera e propria omologazione tra scopo e motivo a delinquere. Si afferma, infatti, a tal proposito, che «*sia pure con le richiamate specificazioni non vi è dubbio quindi che il fine agevolativo costituisca un motivo a delinquere; peraltro il nostro sistema penale riconosce la rilevanza del motivo, non solo come elemento caratterizzante la fattispecie (...), ma anche nella fora circostanziale (...)*»⁶.

Segue a ciò lo sviluppo argomentativo teso a rigettare, da una parte, le perplessità sollevate dalla ordinanza di remissione laddove si era evidenziata la incompatibilità di una ipotesi di dolo specifico con un elemento circostanziale⁷; a chiarire, dall'altra parte, come tale circostanza si radichi anche in compresenza di motivi diversi - a condizione che, in ogni caso, il motivo riconnesso alla finalità di agevolazione sia configurato.

Definita, dunque, tale questione, la Corte si occupa anche di operare una ridefinizione in negativo; conscia del fatto che, attraverso questa strutturazione, il tentativo di 'oggettivizzare' il più possibile tale fattispecie circostanziale la abbia di molto avvicinata alla ipotesi di concorso esterno in associazione mafiosa⁸.

Ultimo tema di analisi è poi quello dell'applicazione dei meccanismi del concorso in relazione a tale fattispecie circostanziale. In questo senso, attraverso un'analisi storico-comparativa si perviene alla conclusione di ritenere che, in

⁴ Ibidem.

⁵ In questo senso si è ripreso l'indirizzo dottrinale precedentemente espressosi in materia. DE VERO, *La circostanza aggravante del metodo e del fine di agevolazione mafiosi: profilo sostanziali e processuali*, in *RIDPP*, 1997, 49. Tale posizione richiama anche Giov. De Francesco, *Dogmatica e politica Criminale nei rapporti tra concorso di persone ed interventi normativi contro il crimine organizzato*, in *RIDPP*, 1994, 1300-1301.

D'altronde, già in precedenza attenta dottrina aveva messo in evidenza il pericolo che, sia in ragione della connotazione scarsamente descrittiva (impoverita) della fattispecie, quanto in ragione del radicamento del disvalore sul solo elemento intenzionale, si potesse correre il rischio di uno scivolamento sul diritto penale d'autore. E. Squillaci, *L'aggravante della c.d. agevolazione mafiosa nel prisma del principio costituzionale di offensività*, in *Arch. Pen.*, 2011, 587 e ss.,

⁶ Cfr. § 8 del "considerato in diritto"

⁷ Richiamandosi, in questo senso, la recente pronuncia delle Sezioni Unite della medesima Corte (sent. n. 40982 del 21/06/2018 P., Rv. 273937) con cui era stata decretata la sussistenza di tale piena compatibilità.

⁸ Tale tema (peraltro di estremo interesse) è estraneo al *focus* della presente analisi e dunque non verrà affrontato specificamente. Si rinvia per una analisi dello stesso a I. Merenda, *Concorso di persone*, cit. 13-14.

realtà, il divieto di estensione di tale ultima norma non possa essere ritenuto riferibile a tutte le circostanze aggravanti di natura soggettiva. Piuttosto, afferma la Corte, «*il discrimine, ai fini della possibilità di estensione delle circostanze, non sembra riguardare la natura, oggettiva o soggettiva delle circostanze, secondo la classificazione contenuta nel codice, ma piuttosto la possibilità di estrinsecazione delle circostanze all'esterno, cosicchè rimane esclusa dall'attribuzione al compartecipe qualsiasi elemento, di aggravamento o di attenuazione della fattispecie, confinato all'intento dell'agente che, proprio in quanto tale, non può subire estensione ai concorrenti, perché da questi non necessariamente conoscibile*»⁹.

Deriva da ciò, dunque, la conclusione di ritenere che, laddove «*lo specifico motivo a delinquere viene in tal modo reso oggettivo*»¹⁰, non vi sia ragione per escludere la estensione dello stesso in capo al concorrente che lo abbia anche soltanto “conosciuto”¹¹.

La sentenza conclude infatti il proprio percorso ricostruttivo affermando che, in capo al concorrente, sotto il profilo psicologico, non si rende di certo necessario che vi sia una estensione del dolo intenzionale (o specifico) che anima l'agente principale; appare piuttosto sufficiente la sussistenza di una mera conoscenza del fine altrui, tanto nella ipotesi di dolo diretto quanto nella ipotesi di dolo eventuale (riferiti, ovviamente, alla condotta-base)¹².

Conclusivamente, due sembrano i capisaldi su cui si fonda sul piano interpretativo la conclusione addotta dalla sentenza in commento: un percorso di “oggettivazione” del dolo specifico tale da connotare la fattispecie circostanziale da sufficienti elementi di determinatezza ed offensività; la estensione della suddetta circostanza ‘oggettivizzata’ anche al concorrente che abbia conoscenza della direzione (ulteriore) della condotta altrui¹³.

Ma, per come si diceva in premessa, il percorso ricostruttivo attraverso cui si è pervenuti a tale conclusione necessita di una approfondita analisi e riflessione.

⁹ Cfr. § 11.1 del “considerato in diritto”.

¹⁰ Cfr. *ibidem*.

¹¹ Specificamente, «*là dove l'elemento interno proprio di uno degli autori sia stato conosciuto anche dal concorrente che non condivida tale fine, quest'ultimo viene a far parte della rappresentazione ed è quindi oggetto del suo dolo diretto ove il concorrente garantisce la sua collaborazione nella consapevolezza della condizione inerente il compartecipe*» Cfr. § 11.2 del “considerato in diritto”.

¹² Cfr. § 12 del “considerato in diritto”.

¹³ Così superando i moniti precedentemente avanzati sui meccanismi interpretativi precedenti, tali da rendere la fattispecie del tutto impoverita di elementi descrittivi e sbilanciata sulla sola componente soggettiva. E. Squillaci, *L'aggravante*, cit. 587 e ss.

3. *Il percorso di “oggettivazione” della circostanza.*

3.1. *La ricostruzione della fattispecie in termini di aggravante di pericolo con dolo di danno.* Innanzitutto, appare assolutamente condivisibile lo sforzo, operato dalla sentenza in commento, di ancorare la configurazione della fattispecie a concreti elementi di carattere oggettivo che possano consentire di delineare un profilo di idoneità concreta della condotta al fine di realizzare lo scopo perseguito.

È bene precisare, a tal proposito, che la sentenza pone il suddetto richiamo non solo in relazione al profilo prettamente dimostrativo ma anche - e soprattutto - in relazione al profilo ontico, riconnesso cioè alla delineazione di un quadro strutturale della fattispecie. Secondo la Corte, lo stesso non può prescindere dalla individuazione di concreti elementi che possano fare ritenere sussistente il pericolo di realizzazione dell'evento preso di mira dal soggetto agente¹⁴.

L'assetto che se ne ricava, dunque, è quello della ricostruzione della fattispecie tale da riconnettere, da una parte, una significativa valenza al dato volitivo quale componente connotativa della stessa; ma, dall'altra parte, ciò viene, immediatamente dopo, accostato al corredo indefettibile di offensività, attraverso il richiamo ad un requisito minimo di idoneità.

Tale ricostruzione, invero, richiama la autorevole posizione interpretativa che ha definito tali ipotesi quali reati di pericolo (concreto) con dolo di danno, teorizzata quasi un secolo fa da Giacomo Delitala¹⁵ (e prima ancora da Filippo Grispiigni¹⁶) e poi ripresa diffusamente dalla dottrina italiana (ed anche tedesca¹⁷). In effetti, «non si tratterebbe solo di particolari finalità che devono

¹⁴ Chiarissima, in questa prospettiva, l'affermazione secondo cui «è necessario però, affinché il reato non sia privo di offensività, che tale rappresentazione si fondi su elementi concreti, inerenti, in via principale, all'esistenza di un gruppo associativo avente le caratteristiche di cui all'art. 416-bis cod. pen. ed alla effettiva possibilità che l'azione illecita si iscriva nelle possibili utilità, anche non essenziali al fine del raggiungimento dello scopo di tale compagine, secondo la valutazione del soggetto agente, non necessariamente coordinata con i componenti dell'associazione». Cfr. § 7 del “considerato in diritto”, foglio 13 della sentenza.

E subito dopo, «Trattandosi invero di un'aggravante che colpisce la maggiore pericolosità di una condotta, ove finalizzata all'agevolazione, è necessario che la volizione che la caratterizza possa assumere un minimo di concretezza, anche attraverso una mera valutazione autonoma dell'agente». Cfr. § 7 del “considerato in diritto”, foglio 14 della sentenza.

¹⁵ Cfr. DELITALA, *Il fatto nella teoria generale del reato*, in *Diritto Penale, raccolta degli scritti*, Milano 1976, 93-95. Ancor più diffusamente DELITALA, *La distinzione dei reati in formali e materiali e altre distinzioni in tema di tentativo*, in *Diritto Penale, raccolta degli scritti*, Milano 1976, 246-248.

¹⁶ GRISPIGNI, *Le dottrine del reato e della pena secondo A. Rocco*, in *Sc. Pos.*, vol. 23, 617. Poi ripresa anche in Grispiigni, *Diritto Penale italiano*, vol. II, Torino 1950, 159 ed ancor più diffusamente 131-135.

¹⁷ Si rinvia alla ricostruzione operata in GRISPIGNI, *Diritto penale*, cit., 132 in nota, laddove vengono

animare l'agente, cioè dell'intenzione di conseguire un certo risultato offensivo, bensì anche dell'oggettiva tendenza dell'azione verso quel risultato»¹⁸. Tale orientamento riconferma, dunque, la ormai consolidata svolta ricostruttiva del reato in termini di concreta offensività quale unica opzione interpretativa che la renda conforme ai dettami costituzionali¹⁹.

3.2. *La omologazione tra dolo specifico e dolo intenzionale.* La sentenza in commento, poi, muove dall'assunto interpretativo, recentemente ed autorevolmente acquisito, secondo cui, ai fini della determinazione dei diversi livelli del dolo, l'elemento discreto sia rappresentato, esclusivamente, dalla componente volitiva²⁰.

Ora, non si vuole in questa sede certamente affrontare il tema legato all'elemento distintivo tra dolo diretto e dolo intenzionale. Ciò che, tuttavia, desta qualche perplessità è la assimilazione - *rectius*, identificazione - tra dolo specifico e dolo intenzionale.

Sia chiaro. Non si vuole certo porre in dubbio l'assunto secondo cui, nelle ipotesi di dolo specifico, la componente volitiva assuma il suo livello più ele-

richiamate le note classificazioni di matrice "soggettivista" riconducibili a Mezger, *Lehrbuch*, 168 e ss, Hegler, *Subjective Rechtswidrigkeitsmomente*, in *Festgabe für Frank*, I, 306, Zimmerl, *Zhur lehre vom tatbestand*, Breslau 1928. Peraltro, per ciò che è di interesse, viene richiamata sul punto la posizione secondo cui «... bisogna distinguere lo scopo, dall'oggetto dello scopo, nel senso che mentre il primo attiene all'elemento soggettivo, il secondo invece attiene all'elemento oggettivo» F. Grispiigni, *Dir. Penale*, cit., foglio 13 con richiamo delle posizioni espresse in tal senso da Radbruch, in *Festgabe für Frank*, I, 170, Zimmerl, *Zhur lehre*, cit.

¹⁸ MARINUCCI, DOLCINI, *Corso di diritto penale*, III ed., Milano 2001, 576.

Analogamente PROSDOCIMI, voce *Reato Doloso*, in *Dig. Pen.*, XI, Milano 2005, 248.

¹⁹ Si afferma, infatti a tal proposito che «non sono costituzionalmente legittime fattispecie criminose in cui un particolare dolo specifico, espressione di una direzione lesiva, si radichi su di una condotta «neutrale», ossia di per sé non offensiva di un valore costituzionalmente significativo. In tali casi tutto il fuoco del disvalore si incentrerebbe su di un mero atteggiamento psichico: la differenza che corre tra queste ipotesi e la repressione penale della *Gesinnung* è assai tenue». E subito dopo «nei casi in cui, viceversa, la condotta su cui si innesta il dolo specifico è già di per sé lesiva di un valore significativo, o concreta già di per sé un altro reato, l'intenzione dell'agente può fungere soltanto da elemento ulteriormente caratterizzante ed eventualmente differenziale rispetto ad altro reato, ovvero, qualora lo scopo dell'agente chiaramente appaia tale da orientare il momento lesivo della condotta, esso incide sul profilo offensivo del fatto nel modo sopra detto» BRICOLA, voce *Teoria generale del reato*, in *NN.D.I.*, Vol XIX, Torino 1973, 87. In questo senso anche MARINUCCI, DOLCINI, *Corso*, cit., 577-583.

²⁰ In questo senso, è chiaro il richiamo operato alla pronuncia delle Sezioni unite n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, in *Mass. Uff.*, n. 261109: «per evidenziare che nella forma del dolo specifico o intenzionale la volontà della condotta si accompagna alla rappresentazione dell'evento, che è tenuto di mira dall'agente e giustifica l'azione, ancorché non necessariamente in forma esclusiva; tale forma di atteggiamento psicologico si distingue dal dolo diretto per la specifica direzione della condotta rispetto all'evento, che nella forma diretta si limita alla rappresentazione e non alla volizione, oltre che dell'azione, delle sue conseguenze». Cfr. § 7 del "considerato in diritto", foglio 13 della sentenza.

vato, perseguendo direttamente ed esclusivamente lo scopo indicato dalla norma. E neppure vuole mettersi in dubbio la posizione interpretativa - recepita proprio a seguito della pronuncia delle Sezioni unite ric. Espenhan - secondo cui, anche in ipotesi di dolo intenzionale, la componente volitiva assume una connotazione catalizzatrice, caratterizzandosi per il perseguimento esclusivo (*rectius*, preminente) dello scopo indicato dalla norma. Neppure potrebbe costituire, infine, elemento di dissenso la circostanza secondo cui, nei delitti a dolo intenzionale, l'evento è concretamente voluto e realizzato, mentre in quelli a dolo specifico meramente perseguito a prescindere dalla sua concreta realizzazione²¹.

Ciò su cui si individua, tuttavia, qualche perplessità è proprio nella determinazione dell'*oggetto* della volizione.

Nel caso dei reati a dolo intenzionale, infatti, l'*oggetto* della volizione deve essere necessariamente l'*evento* descritto dalla norma incriminatrice.

Nei reati a dolo specifico, chiaramente, può non esserlo; ed anzi, quasi sempre non lo è, visto che lo scopo indicato dalla norma spesso *si aggiunge* all'*oggetto* della componente (cognitiva e) volitiva di base²². Dunque, oltre alla cognizione e volizione dell'evento descritto dalla norma incriminatrice, è richiesto anche il perseguimento di un fine ulteriore: e tale fine può anche riguardare un fatto (*rectius*, un evento) indicato dalla norma incriminatrice; ma lo riguarderà in misura diversa (poiché interessato dal profilo esclusivamente teleologico) ed aggiuntiva rispetto al 'dolo di base' che attiene alle componenti

²¹ Essendo, semmai, possibile operare tale omologazione ancor più specificamente tra le ipotesi di dolo specifico e quelle di tentativo con dolo intenzionale. In questo senso si rinvia ancora una volta a Delitala, *Il fatto*, cit., 94, laddove si afferma che «tanto il tentativo vero e proprio, quanto in genere tutti i reati intenzionali, sono, formalmente, reati perfetti, e di particolare non c'è che questo, che, per la sussistenza del fatto che li costituisce, non si richiede il verificarsi dell'evento (o del maggiore evento), cui è diretta la volontà delittuosa, ma basta il verificarsi del pericolo di tale evento. Così stando le cose, la volontà dell'agente non può considerarsi come un elemento del fatto, sebbene serve in qualche caso a provarne la pericolosità».

²² In questo senso, infatti, si è affermato del tutto perspicuamente che «... il dolo specifico (...) non si sostituisce al consueto dolo del fatto (come rappresentazione-e-volizione di tutti i suoi elementi), ma si aggiunge ad esso (contribuendo dunque ad arricchirlo) e in tal senso a definire del fatto il disvalore di azione». ROMANO, *Commentario sistematico del Codice penale*, I, Milano 2004, 446.

Ancor più risalente e netta la posizione di chi ritiene che «il dolo specifico, meglio che dolo vero e proprio, altro non è che una particolare intenzione delittuosa, la quale, aderendo alla volontà del delinquere, funge per lo più da elemento differenziatore tra taluni reati», DELITALA, *La distinzione dei reati in formali e materiali*, cit. 247.

Si richiama ancora l'assunto secondo cui si configura il dolo specifico «... quando la legge esige che il soggetto agisca per uno scopo particolare, il cui oggetto sta al di fuori della figura criminosa e la cui realizzazione non è pertanto necessaria per l'esistenza del reato...» VENDITTI, voce *Dolo (Diritto Penale)*, in *NN.D.I.*, VI, Torino 1096, 160.

del fatto di reato²³.

Nelle ipotesi circostanziali, infine, non lo è mai. Non si può dimenticare, infatti, che, trovandoci al cospetto di una ipotesi circostanziale, la componente cognitiva e volitiva non può in alcun modo riguardare gli elementi del fatto di reato: se li riguardasse, di certo andrebbe a rappresentare null'altro che il fatto di reato determinando così l'assorbimento della circostanza aggravante nella ipotesi di reato a cui si riferisce.

Dunque, può anche accogliersi la omologazione tra dolo specifico e dolo intenzionale sotto il profilo del livello volitivo del soggetto agente. Ma non può prescindersi dal rammentare che le due tipologie di dolo attingono sempre oggetti diversi; contigui ma ontologicamente diversi. Dunque, possibilità di coincidenza delle due forme - solo in relazione al livello della volizione - ma - quanto all'oggetto della volizione - mai identificazione.

E che non si tratti di una distinzione tesa ad evidenziare sottigliezze meramente logiche e di scarsa ricaduta nella strutturazione (e concreta applicazione) della fattispecie circostanziale si avrà modo di illustrarlo di seguito.

3.3. *La omologazione tra "scopo" e "motivo"*. Che la sentenza abbia evidentemente inteso collocare l'oggetto della volizione teleologica 'fuori' dall'oggetto del dolo di base - e specificamente dell'evento tipizzato dalla fattispecie incriminatrice - lo si comprende, del resto, dalla stessa analisi del passaggio dedicato alla delineazione degli elementi descrittivi dello stesso.

Ma anche questo inquadramento suscita qualche perplessità.

La sentenza, infatti, afferma chiaramente che lo 'scopo' del dolo specifico debba essere inteso quale 'motivo' dell'azione e dunque i due termini vadano a coincidere²⁴.

²³ Significativa in tal senso la descrizione che ne viene data da Marcello Gallo: «Si configura il secondo [il dolo specifico] quando, alla stregua di una determinata norma incriminatrice, è necessario agire in vista di uno scopo, fissato dalla legge, la cui realizzazione non trova riscontro sul piano della fattispecie obiettiva» GALLO, voce *Dolo (dir. Pen.)*, in *Enc. Dir.*, vol. XIII, Milano 1964, 794.

Analogamente, «volendo riepilogare il quadro di rapporti possibili tra "fine" e "dolo", si può osservare che se il soggetto agisce allo scopo di produrre l'evento che costituisce il reato si ha dolo intenzionale, se agisce per uno scopo richiesto espressamente dalla legge il cui oggetto non concorre tuttavia a costituire il reato si ha dolo specifico, se agisce per uno scopo qualunque rappresentandosi la certezza e la possibilità del verificarsi dell'evento si avrà dolo diretto o eventuale» GROSSO, voce *Dolo, II, Diritto penale*, in *Enc. Giur.*, XII, Roma 1989, 8.

²⁴ Si afferma, precisamente, che «Sia pure con le richiamate specificazioni non vi è dubbio quindi che il fine agevolativo costituisca un motivo a delinquere; peraltro il nostro sistema penale riconosce la rilevanza del motivo, non solo come elemento caratterizzante la fattispecie (finalità di terrorismo o di arricchimento patrimoniale per il sequestro di persona), ma anche nella forma circostanziale (quale il motivo abietto e futile, la finalità di discriminazione e odio etnico-razziale, la finalità di profitto nel reato di

È chiaro, in questo senso, che l'omologazione nasce dalla necessità di legittimare (anche in relazione ai dettami costituzionali) la configurazione di una circostanza aggravante strutturata su un elemento eminentemente (se non esclusivamente) soggettivo (teleologico); legittimazione che avviene attraverso quel percorso di oggettivazione di cui si è già detto.

In effetti, ciò si sviluppa tanto attraverso il richiamo alla sussistenza e piena legittimazione di fattispecie circostanziali analoghe²⁵ - che delineano, appunto, 'motivi' a delinquere - quanto attraverso l'affermazione secondo cui la legittimità di una fattispecie meramente 'intenzionale' sia stata recentemente riconosciuta dalla giurisprudenza di legittimità²⁶. Ma ciò a condizione di ritenere che, in ogni caso, sia imprescindibile la compresenza anche di sufficienti elementi oggettivizzanti che consentano di superare il *deficit* di determinatezza (ed offensività); proprio tale esigenza porta la sentenza ad omologare lo 'scopo' al 'motivo' quale elemento estrinsecativo della circostanza aggravante²⁷.

Orbene, anche sul punto pare necessario operare alcune precisazioni sul piano prettamente dogmatico.

Innanzitutto, già sul piano fenomenologico, lo scopo non può 'identificarsi' con il motivo. Se lo scopo è un elemento perseguito dall'agente che dunque si pone, anche sotto il profilo diacronico, nella prospettiva ultima della condot-

favoreggiamento dell'immigrazione clandestina, la finalità di terrorismo e di eversione dell'ordine democratico». Cfr. § 8, foglio 14 della sentenza.

²⁵ «Non risulta pertanto condivisibile la perplessità espressa nell'ordinanza di rimessione, relativa all'inquadramento di un elemento strutturale della fattispecie, quale il dolo specifico, nell'elemento accidentale, costituito dalla circostanza. A parte il richiamo a fattispecie analoghe, appena riferite, il dato si rivela anche concettualmente del tutto compatibile con il sistema, posto che il particolare atteggiamento psicologico è richiesto per la configurazione del solo elemento accidentale che, ove riscontrabile, si salda con quelli del reato a cui è applicabile per definire una autonoma fattispecie, che accede alla diversa disciplina nascente dalla fusione delle due previsioni». Ibidem

²⁶ «Giova sul punto ricordare quanto espresso dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 40982 del 21/06/2018, P., in Mass. Uff., n. 273937, ove si è richiamata la mancanza di differenza strutturale tra elementi costitutivi e circostanze del reato, in ragione di quanto emerge dalle disposizioni di cui agli artt. 61, 62 e 84 cod. pen. e la libertà del legislatore di configurare determinate ipotesi quali elementi costitutivi o elementi circostanziali». Ibidem

²⁷ In questo senso, la sentenza conclude affermando che «Assume rilievo in proposito sottolineare quanto già emerso dall'analisi della giurisprudenza e della dottrina, che univocamente richiedono per la configurazione dell'aggravante agevolativa, la compresenza di elementi oggettivi e soggettivi, al di là della scelta in tema di classificazione astratta operata. Quel che innegabilmente la disposizione richiede, per consentire l'applicazione dell'aggravante, è la presenza del dolo specifico o intenzionale in uno dei partecipi. Tale atteggiamento soggettivo può essere individuato quale elemento tipizzante del reato (come ad esempio nell'abuso di ufficio, nel sequestro di persona a scopo di estorsione, nel furto) o elemento circostanziale (aggravante di discriminazione o di odio razziale o la finalità di terrorismo, o i motivi abietti e futili) ed è conseguenza della rilevanza attribuita dalla legge al motivo a delinquere per caratterizzare la fattispecie o giustificare l'aggravamento di pena». Cfr. § 8 foglio 15.

ta, il motivo è un elemento propulsivo della condotta che dunque sta necessariamente a monte (e normalmente prima) della stessa. Certamente anche lo scopo - visto solo nella prospettiva teleologica - si pone a monte; e dunque, costituisce anche un motivo²⁸. Ma, altrettanto certamente, non tutti i motivi possono essere rappresentati da scopi perseguiti: vi possono intuibilmente essere delle ragioni che hanno motivato il soggetto a compiere una condotta illecita e che evidentemente prescindono dal perseguimento di qualsivoglia scopo: si pensi, ad esempio ad una condotta posta in essere per mera ritorsione ovvero anche soltanto per invidia.

Può, dunque, concludersi nel senso di ritenere che non si possa parlare di vera e propria 'identificazione' ma piuttosto di mera - e non sempre ricorrente - 'coincidenza' (ovvero omologazione valutativa), peraltro solo unilaterale: se è vero, infatti, che ogni scopo possa costituire un motivo, non appare altrettanto dimostrabile - ed anzi risulta smentito, per come si diceva - che ogni motivo possa costituire uno scopo.

Ma su questo pare individuarsi una effettiva consapevolezza anche nella sentenza in commento, avendo la stessa più volte posto in rilievo il fatto che tra scopo e motivo vi possa essere coincidenza, non identificazione²⁹.

Resta il fatto, comunque, che tale mera omologazione diventerà poi una vera e propria identificazione allorquando si discuterà dell'effetto estensivo della stessa in capo al concorrente. Ma di ciò si dirà in seguito.

Al di là di tale considerazione, è soprattutto sugli aspetti prettamente dogmatici che si incentrano le presenti riserve.

Che il 'motivo' a delinquere non possa identificarsi con lo 'scopo' risulta incontroverso. E ciò soprattutto perché si è acutamente evidenziato come, men-

²⁸ È intuibile, infatti, che, laddove vi sia uno scopo da realizzare, lo stesso rappresenti anche - ma non necessariamente - un motivo propulsivo per compiere la condotta poiché a mezzo della stessa si potrà realizzare il suddetto scopo. Ma appare altrettanto intuibile come si tratti di mera coincidenza e non di identificazione. Peraltro, si avrà modo di dimostrare in seguito (quando si affronteranno i temi legati alla componente cognitiva di tale elemento) di come in realtà vi possano essere degli scopi che emergano soltanto in corso di svolgimento della condotta di base e dunque non possono essere ontologicamente conosciuti dal soggetto prima di compiere la suddetta condotta e, del pari, non ne costituiscono un motivo propulsore.

²⁹ Così testualmente la sentenza: «*Come si accennava la ricostruzione del motivo a delinquere in tal senso non è mai esclusiva, poiché plurimi possono essere gli stimoli all'azione; quel che rileva è che tra questi sussistano elementi che consentono di ravvisare anche quello valutato necessario dalla norma incriminatrice. Costituisce dato di comune esperienza che possano sussistere plurimi motivi che determinano all'azione che, ove accertati, non depotenziano la funzione intenzionale della condotta richiesta dalla norma specifica (...). È quindi possibile la presenza di una pluralità di motivi, mentre essenziale alla configurazione del dolo intenzionale è la volizione da parte dell'agente, tra i motivi della sua condotta, della finalità considerata dalla norma (...)*» (cfr. § 9 del "considerato in diritto", foglio 15).

tre lo scopo rientra nell'*oggetto* del dolo della fattispecie (anche circostanziale), il movente (o motivo) non vi rientra mai. Ed anzi, per definizione, ne è estraneo.

In questo senso, infatti, è stato assai perentoriamente affermato che «il dolo, se generico, consiste nella coscienza e volontà del fatto descritto dalla norma incriminatrice, se specifico, è caratterizzato da un fine particolare anch'esso descritto dalla norma; in entrambi i casi, si tratta di un atteggiamento psichico orientato verso un avvenimento particolarmente descritto dalla legge. Il movente, al contrario, sia inteso come scopo ultimo che il soggetto si propone di conseguire che come impulso determinante all'azione, non può essere e non è mai specificatamente descritto dalla legge. La differenza tra il dolo e il movente consiste dunque in questo, che, mentre nel dolo si considera la volontà orientata verso un avvenimento determinato, descritto dalla norma e con esso legato, nel movente si vede lo scopo ultimo della condotta, o l'impulso che la determina, impossibili da precisarsi a priori»³⁰.

Ed ancor più risolutivamente, «Il movente precede ed origina la condotta che si delinea poi come dolosa o colposa, e rispetto a questa, si configura come una nozione indipendente e autonoma»³¹.

Dunque, tale acuta riflessione pone in evidenza il dato secondo cui, nel caso del movente (o del motivo, per richiamare la definizione della sentenza in commento), lo stesso non rientra certamente nell'*oggetto* della cognizione e volizione - neppure sotto il profilo dello scopo perseguito - ma ne costituisce, semmai, un mero antecedente.

Tale assunto risulta essere ripreso dalla dottrina successiva che ha affermato come «non si debbano confondere le intenzioni con i moventi e con i fini dell'azione. I fini particolari che possono avere spinto il soggetto ad agire non sono normalmente considerati quali elementi costitutivi della nozione di dolo»³². Ed ha ancora evidenziato come gli elementi di differenziazione attengano anche al profilo soggettivo: «bisogna però guardarsi dal confondere il fine particolare che la legge può richiedere come elemento costitutivo del dolo con il movente o motivo. Il dolo specifico non è caratterizzato dal movente, che ha natura affettiva e caratterizza la personalità del reo (art. 133), ma da un momento di carattere intellettuale: il fine a cui tende l'azione»³³.

Se, dunque, una qualche omologazione appare accettabile al fine di delineare

³⁰ MALINVERNI, *Scopo e movente nel diritto penale*, Vercelli, 1945, 37.

³¹ MALINVERNI, *Scopo*, cit., 76.

³² BETTIOL, *Diritto penale*, VI ed., Padova 1966, 389.

³³ BETTIOL, *Diritto*, cit., 389-390.

sotto il profilo funzionale un percorso di oggettivazione della suddetta circostanza aggravante, non può in alcun caso prescindere dalla necessità di mantenere ben chiaro il distinguo che, sotto il profilo ontologico (e, soprattutto, dogmatico), deve caratterizzare i due concetti.

Né può ritenersi che possa costituire elemento ostativo rispetto a tali riserve il fatto che, nella ipotesi in esame, il dolo specifico sia stato strutturato su una circostanza aggravante. La differenza ontologica tra scopo e movente deve ritenersi, infatti, sussistente in entrambi i casi. Permane, infatti, l'elemento differenziale rappresentato dal fatto che il movente non rappresenta mai lo 'oggetto' del dolo - neppure nella forma teleologica caratteristica del dolo specifico - ma costituisce, semmai, solo un antecedente, un elemento propulsore che, per come riferito autorevolmente dal Malinverni³⁴, può aver determinato l'agente a compiere la condotta anche inconsapevolmente.

3.4. *Prima conclusione in relazione al profilo teleologico ricostruito.* In conclusione, non pare di potersi individuare nel percorso ermeneutico-ricostruttivo della sentenza una linearità nella delineazione di questa forma di dolo specifico.

Da una parte infatti, con la assimilazione tra dolo specifico e dolo intenzionale parrebbe lo si voglia fare rientrare all'interno della struttura del reato e ciò quantomeno per ciò che attiene all'oggetto della volizione: in questo caso, sembrerebbe addirittura si voglia prescindere dal fatto che lo scopo è oggetto diverso ed ulteriore di quello attinto dalla componente volitiva che attiene alla fattispecie di base del reato.

Dall'altra parte, tuttavia, l'omologazione tra scopo e motivo tenderebbe invece a spostare lo scopo - *id est*, l'oggetto della volizione - addirittura al di fuori della struttura del reato e, conseguentemente, l'oggetto della volizione ai margini dell'oggetto del dolo di base.

In sintesi: da una parte il tentativo di catalizzare tale componente sul profilo intellettuale nella sua massima espressione (dolo intenzionale); dall'altra parte, un percorso di oggettivazione che lo porta, addirittura, al di fuori della componente intellettuale della fattispecie in esame.

4. *La estensione ai concorrenti. Analisi e critica.*

4.1. *La identificazione dello scopo come motivo e la estensione al concorrente*

³⁴ Si rinvia alla trattazione operata diffusamente in MALINVERNI, *Scopo e movente*, cit., 37.

te. Anche in relazione a questo profilo, poi, la sentenza desta qualche motivo di riflessione.

In relazione all'analisi dell'assetto normativo che disciplina l'estensione delle circostanze anche ai concorrenti, viene operata una ricostruzione storico-dogmatica che parte dalla riforma del 1990 (con la legge n. 19 del 7 febbraio 1990) che è intervenuta tanto sull'art. 59 c.p. quanto sull'art. 118 del medesimo codice: nel primo caso, in termini tali da riconnettere la imputabilità delle circostanze aggravanti solo ed esclusivamente in ipotesi di conoscenza ovvero di ignoranza (omologata alla ritenuta insussistenza) determinata da colpa; nel secondo caso, eliminando la precedente disposizione - che prevedeva l'estensione ai concorrenti di tutte le circostanze aggravanti soggettive (escluse quelle relative alla persona del colpevole) che avessero agevolato l'esecuzione del reato - ed introducendo, invece, un principio di inestensione (sia pure riferito ad alcune ipotesi tassativamente indicate).

Ed è proprio su quest'ultima norma che la sentenza radica un profilo ermeneutico-ricostruttivo che muove dalla comparazione tra la stessa ed il disposto di cui all'art. 70 c.p. In questo senso, infatti, preso atto di una non perfetta coincidenza tra le circostanze soggettive definite dall'art. 70 c.p. (non attinto dalla riforma del '90) e quelle delineate dall'art. 118 si deduce che, in realtà, il principio di inestensibilità di cui all'art. 118 non debba intendersi in senso assoluto. Anzi, viene derivata da ciò la conclusione secondo cui il Legislatore abbia inteso escludere dal divieto di estensione proprio le circostanze aventi una connotazione oggettiva³⁵.

Precisamente, questa non perfetta sovrapposizione, porta la sentenza a ritenere che, in realtà, il Legislatore abbia voluto escludere dal divieto di estensione di cui all'art. 118 c.p. le circostanze che «*possono essere percepite anche ab externo*»³⁶.

³⁵ Si riporta il passaggio integrale della sentenza che affronta tale questione: «*Se le circostanze soggettive richiamate dall'art. 70 cod. pen. sono quelle che concernono «la intensità del dolo o il grado della colpa, o le condizioni e le qualità personali del colpevole, o i rapporti fra il colpevole e l'offeso, ovvero che sono inerenti alla persona del colpevole», l'art. 118 cod. pen. non prevede l'impossibilità di estensione delle circostanze soggettive tout court, ma opera un'indicazione autonoma, limitata alle «circostanze che aggravano o diminuiscono le pene concernenti i motivi a delinquere, l'intensità del dolo, il grado della colpa e le circostanze inerenti alla persona del colpevole» che richiede siano «valutate soltanto riguardo alla persona cui si riferiscono»; vengono così escluse da tale delimitazione le condizioni e le qualità personali del colpevole, ed i rapporti tra il colpevole e l'offeso, elementi che, pur nella chiara connotazione soggettiva, possono essere percepite anche ab externo» Cfr. § 11.1 del "considerato in diritto", foglio 18.*

³⁶ Proprio partendo ciò la sentenza giunge alla conclusione di ritenere che «*Il discrimine, ai fini della possibilità di estensione delle circostanze, non sembra riguardare la natura, oggettiva o soggettiva della circostanza, secondo la classificazione contenuta nel codice, ma piuttosto la possibilità di estrinsecazione*

La conclusione cui si perviene è, dunque, del tutto consequenziale: potranno essere estese anche al concorrente circostanze che assumano una connotazione oggettiva che le renda conosciute (non conoscibili) dallo stesso.

4.2. *Analisi (e critica) del profilo ermeneutico-ricostruttivo.* Innanzitutto, non convince il percorso prettamente ermeneutico tratto dalla sentenza al fine di addivenire alla conclusione tratta. Lo stesso, infatti, si fonda solo ed esclusivamente su una non perfetta sovrapposizione tra la norma che definisce le circostanze aggravanti di carattere soggettivo (art. 70 c.p.) e quella che delinea i meccanismi di (in)estensibilità delle medesime circostanze ai concorrenti (art. 118 c.p.), pervenendo alla conclusione secondo cui «*vengono così escluse da tale delimitazione le condizioni e le qualità personali del colpevole, ed i rapporti tra il colpevole e l'offeso*».

Non pare, tuttavia, che da tale esclusione possa derivare l'assunto tratto dalla sentenza secondo cui il Legislatore avrebbe voluto mantenere la estensione ai concorrenti per le circostanze ('oggettivizzate') che siano percepibili *ab externo*.

Certamente non lo sono le circostanze che inseriscono alla persona del colpevole (che, per stessa ammissione della sentenza, non rientrano nelle ipotesi di inestensibilità di cui all'art. 118 c.p.); le stesse, in effetti, hanno una connotazione prettamente soggettiva che, peraltro, prescinde chiaramente da un rilievo di concreta 'conoscenza'.

La *ratio legis* che da ciò si vorrebbe derivare, dunque, deve ritenersi tutt'altro che dimostrata.

Piuttosto, pare che, in questo senso, la sentenza abbia sovrapposto il tema della connotazione ontica di ciascuna delle singole circostanze rispetto alla questione epistemica, relativa cioè alla conoscibilità delle stesse (in virtù della eventuale loro denotazione): nessuna, infatti, di quelle indicate dall'art. 70 e non riprese dell'art. 118 appare tale da assumere, sotto il profilo ontico, una connotazione oggettiva tale da poter comprovare la desunzione tratta dalla sentenza. Né pare in alcun modo recepitabile tale criterio laddove lo si spostasse sul piano dimostrativo/conoscitivo (epistemico, appunto) poiché, a voler accedere a tale criterio differenziale, tutte le circostanze soggettive potrebbero apparire idonee ad essere percepite *ab esterno* e dunque conosciute dal con-

della circostanza all'esterno, cosicché rimane esclusa dall'attribuzione al compartecipe qualsiasi elemento, di aggravamento o di attenuazione della fattispecie, confinato all'intento dell'agente che, proprio in quanto tale, non può subire estensione ai concorrenti, perché da questi non necessariamente conoscibile».

corrente. Il che rende lo stesso del tutto provo di qualsivoglia capacità discre-
tiva.

D'altronde, che si possa sopperire ad un onere dimostrativo del dato
(de)ontico attraverso il ricorso a quello epistemico, tanto sul piano epistemo-
logico generale³⁷, quanto su quello prettamente giusfilosofico³⁸, risulta conte-
stato in termini assolutamente recisi.

Del resto, la stessa dottrina³⁹ aveva posto in commento la riforma del 1990 nel
senso di escludere che si fosse inteso mantenere la estensione ai concorrenti

³⁷ La letteratura sul punto è sterminata. Ci si limita a richiamare (proprio per la particolare capacità
esplicativa rispetto al caso specifico) l'affermazione secondo cui «mentre ogni proposizione ha il suo
valore di verità e ogni predicato la sua estensione, vuota o no, un termine singolare può denominare o
no un oggetto. Un termine singolare ha, sempre, lo scopo di denominare un oggetto, ma non è in grado
di garantire che l'oggetto citata esista» QUINE, *Manuale di logica*, Milano 1972, 245.

Ancor prima si era affermato che «il pregiudizio che le condizioni di un fenomeno devono assomigliare
al fenomeno si esagera occasionalmente, perlomeno verbalmente in un'assurdità ancora più palpabile;
si parla delle condizioni della cosa come se fossero la cosa stessa» J. S. Mill, *Sistema di logica raziocina-
tiva e induttiva*, Roma 1968, 760-761.

Analogamente NAGEL, *La struttura della scienza, problemi di logica nella spiegazione scientifica*, Mila-
no 1968, 35-36 e, più diffusamente, 48 e ss..

Ovviamente, trattasi di riferimenti di carattere epistemologico generale che pongono in relazione il dato
ontico rispetto a quello epistemico. Tuttavia, si ritiene che debbano valere anche nell'ipotesi in cui
l'oggetto della dimostrazione non sia realmente esistente ma sia piuttosto rappresentato da un elemento
normativo (deontico). E ciò per come ribadito anche sul piano giusfilosofico. Si rinvia, in questo senso,
alla nota seguente.

³⁸ Assolutamente paradigmatica, in questo senso, la posizione di chi distingue l'elemento 'connotativo'
rispetto a quello 'denotativo' della norma: il primo si riferisce alla individuazione degli elementi costitui-
tivi (intensionali) del precetto (*retius*, della fattispecie descritta dal precetto); il secondo ai casi (estensio-
nali) cui il precetto si riferisce. Si stigmatizza, tuttavia, proprio il percorso rappresentato da una ridefini-
zione del lessico estensionale (cioè dei casi che dovrebbero rientrare nella fattispecie) che assume poi
una ricaduta, a ritroso, nella ridefinizione addirittura della connotazione del precetto. L. Ferrajoli, *Dirit-
to e ragione, teoria del garantismo penale*, Roma-Bari, 2008, 104-105.

Si afferma, ancor più esplicitamente, che «la prassi giudiziaria è tuttavia piena di operazioni di questo
genere: di surrettizie ridefinizioni descrittive e precisanti associate alle qualificazioni giuridiche onde
determinare empiricamente la denotazione fattuale, e di surrettizi giudizi di valore associati alla descri-
zione dei fatti onde derivarne analiticamente la denotazione giuridica» Ferrajoli, *Diritto e ragione*, cit.,
105.

Si stigmatizza ancora la prassi erronea consistita «nel modo di configurare l'elemento oggettivo del reato,
cioè attraverso lo svuotamento di significato empirico o estensionale delle parole usate dalle norme
che lo prevedono e la conseguente espansione del potere di disposizione del giudice» Ferrajoli, *Diritto
e ragione*, cit., 734.

³⁹ In questo senso si è affermato che «in sostanza, il contenuto strettamente 'personale' proprio
dell'addebito di colpevolezza è stato ritenuto, con buon fondamento, del tutto inconciliabile (...) con a
scelta di estendere il regime agli altri partecipanti alla commissione del fatto», Giov. DE FRANCESCO,
Diritto Penale, principi, reato, forme di manifestazione, Torino 2018, 679. Analogamente, MANNA,
Corso di diritto penale, Parte generale, II ed., Padova 2012, 478. Diffusamente sul punto (ma i temi
saranno ripresi in seguito), VALLINI, voce *Circostanze del reato*, in *Dig. Pen., aggiornamento*, Torino
2000, 44-45.

degli elementi oggettivi (ovvero percepibili oggettivamente).

La ricostruzione che la sentenza opera *in parte qua*, dunque, non convince; anche se, lo si ribadisce, non può non apprezzarsi lo sforzo operato di delineare un profilo strutturale (oggettivizzato) percepibile della fattispecie.

Ma è sul piano prettamente esegetico che la sentenza suscita ulteriori perplessità.

Non può, infatti, dimenticarsi che, l'art. 118 c.p. ha, in ogni caso, previsto espressamente che permanga il divieto di estensione delle suddette circostanze quanto meno per i “*motivi a delinquere*”. Dunque, anche il criterio fondato sulla individuazione di una sorta di *ratio legis*, derivato dalla sentenza a tal proposito, si scontra con il dato letterale secondo cui sono comunque escluse da tale estensione le circostanze che ineriscono, appunto, ai ‘motivi a delinquere’⁴⁰. E la sentenza si è prodigata ad affermare che tale ipotesi circostanziale a dolo specifico sia null’altro che un motivo a delinquere. Dunque, la stessa definizione che ne viene data dovrebbe fare rientrare *ex se* tale circostanza nel novero di quelle per le quali permane espressamente il divieto di estensione.

E non pare, in questo senso, idonea a superare tali perplessità la circostanza secondo cui la sentenza si riferisca ad un motivo a delinquere “reso oggettivo” (ovvero percepibile). A meno di non voler ritenere che si tratti di qualcosa di diverso, infatti, anche nella sua accezione ‘oggettivizzata’, resta pur sempre un motivo a delinquere rispetto al quale opera lo sbarramento determinato dal divieto normativo.

D'altronde, che la novella legislativa avesse superato la distinzione tra circostanze aggravanti oggettive e soggettive è stato affermato dalla dottrina in termini assolutamente perentori (ed in tempi non sospetti)⁴¹.

Non può, dunque, che prendersi atto del fatto che il percorso ricostruttivo della sentenza si scontri con un dato letterale che, evidentemente, appare allo stato insuperabile.

⁴⁰ Peraltro, la stessa sentenza, trattando specificamente questo tema, ribadisce che debba ritenersi che si tratti di un motivo a delinquere affermando che «*non vi è ragione per escludere l'estensione della sua applicazione, posto che lo specifico motivo a delinquere viene in tal modo reso oggettivo, sulla base degli specifici elementi rivelatori che, per quanto detto, devono accompagnare la configurazione, per assicurare il rispetto del principio di offensività*» Ibidem. Il riferimento non in corsivo è dello scrivente.

⁴¹ È stato affermato a tal proposito che «rispetto alla precedente disciplina, dunque, non vi è più traccia della differenziazione tra circostanze oggettive e soggettive, limitandosi invece il nuovo art. 118 a disciplinare solamente alcune ipotesi di valutazione di circostanze nel concorso di persone; per quanto concerne tutte le altre circostanze non previste nell'art. 118, v'è dunque bisogno di un rinvio alla disciplina generale delineata dall'art. 59 c.p.» MANNA, voce *Circostanze del reato*, in *Enc. Giur.*, vol. VI, Roma 1988, 17.

Del resto, in questo senso si era mossa la dottrina allorquando aveva operato una analisi storico-ermeneutica dell'istituto in commento: «profili del tutto peculiari sono riscontrabili rispetto al regime di comunicabilità delle circostanze aggravanti che, ai sensi dell'art. 70 c.p., vengono qualificate come soggettive. Il dato di novità viene invece a coinvolgere in modo più diretto quelle concernenti «*i motivi a delinquere, l'intensità del dolo, il grado della colpa*». Stabilendo che anche queste ipotesi devono essere valutate con solo riguardo alla persona alla quale si riferiscono, l'intento legislativo è stato evidentemente quello di precludere la possibilità di addebitare ad eventuali concorrenti elementi di natura essenzialmente psicologica, la cui rilevanza, proprio in ragione di tali caratteristiche, appare riflettersi sul piano della colpevolezza individuale»⁴².

Tesi, questa, peraltro ribadita proprio con specifico riferimento alla circostanza aggravante della finalità di agevolazione mafiosa, essendosi a tal proposito affermato che la stessa «si configura certamente come una circostanza soggettiva, incentrata su di una particolare motivazione a delinquere; come tale essa non si estende agli eventuali concorrenti ai sensi dell'articolo 118 c.p.»⁴³.

Dunque, per come si diceva, il percorso ricostruttivo non pare convincente, né ha mai trovato condivisione sotto il profilo interpretativo⁴⁴.

4.3. *Analisi (e critica) del procedimento estensionale della imputazione e della componente cognitivo-volitiva della stessa.* In relazione a tale profilo, la sentenza si muove lungo un percorso più coerente. La stessa, in effetti, sembra rifuggire dai meccanismi di estensibilità automatica di cui all'art. 110 (e 118) del codice penale, ma individua un percorso 'autonomo' di riferibilità: viene fatto ricorso al disposto di cui all'art. 59 c.p. e ciò per come auspicato dalla dottrina⁴⁵ che si era espressa sul punto - seppure non con riferimento a tale circostanza aggravante⁴⁶.

E proprio partendo da tale appiglio normativo si ricostruisce un percorso di

⁴² MELCHIONDA, *La nuova disciplina di valutazione delle circostanze del reato*, in *RIDPP*, 1990, 1483. Adesivamente, in questo senso, ROMANO, GRASSO, *Commentario sistematico del codice penale*, Vol. II, IV ed., Milano 2012, 278. MANNA, voce *Circostanze*, cit., 17.

⁴³ DE VERO, *La circostanza aggravante*, cit., 48. Assunto affermato antecedentemente anche da Giov. De Francesco, *Dogmatica e politica criminale*, cit. 1298.

⁴⁴ In chiave critica specificamente sul punto MERENDA, *Concorso di persone*, cit., 8.

⁴⁵ Posizione assunta assai perentoriamente da MELCHIONDA, *La nuova disciplina*, cit. 1480 MANNA, voce *Circostanze*, cit., 17. Ripresa anche in Romano, Grasso, *Commentario*, cit. 278. Ribadita ancora in Pagliaro, *Il reato*, in *Trattato di Diritto Penale diretto da C.F. Grosso - T. Padovani - A. Pagliaro*, Milano 2007, 411. LICCI, *Criteri di imputazione normativa nel codice rocco*, in *Giur. It.*, 2003, 8-9, 1466

⁴⁶ Si rinvia, in questo senso, al precedente paragrafo.

imputazione della circostanza aggravante riferendola al concorrente. Ed anzi, si afferma che può farsi ricorso a tale estensione in ragione del fatto che «*l'impostazione monistica del reato plurisoggettivo impone l'equivalenza degli apporti causali alla consumazione dell'azione concorsuale, così che la realizzazione della singola parte dell'azione, convergente verso il fine, consente di attribuire al partecipe l'intera condotta illecita, che rimane unitaria*»⁴⁷.

Tale assunto, invero, certamente conforta la estensione della responsabilità sotto il profilo oggettivo-causale; ma è ben lungi dallo giustificare anche la imputazione psicologica.

La sentenza afferma a tal proposito che «*La funzionalizzazione della condotta all'agevolazione mafiosa da parte del partecipe in definitiva deve essere oggetto di rappresentazione, non di volizione, aspetto limitato agli elementi costitutivi del reato, e non può caratterizzarsi dal mero sospetto, poiché in tal caso si porrebbe a carico dell'agente un onere informativo di difficile praticabilità concreta*»⁴⁸.

Ma, in questo caso, ad essere messo in discussione è, prim'ancora, il meccanismo di estensione della imputazione in capo al concorrente: sia nella sua connotazione oggettiva che – ed a maggior ragione – in quella soggettiva.

In relazione al primo profilo – cioè la estensione al concorrente – innanzitutto, contrariamente a quanto pure ritenuto⁴⁹, non pare che in questo caso possa accedersi a un mero criterio interpretativo di carattere logico tale per cui, poiché di tale tipologia di aggravante non ne sia vietata la estensione, da ciò ne debba derivare che la stessa sia riferibile anche al concorrente: e ciò secondo il canone logico “ciò che non è espressamente vietato è permesso”.

È stato, innanzitutto, affermato a tal proposito - e molto più convincentemente - che «si deve argomentare, a contrario, che tutte le altre circostanze si applicano a tutti i concorrenti (in presenza, si intende, delle condizioni di cui all'art. 59)? Sarebbe una conclusione irrazionale in relazione a circostanze che, per il loro contenuto, sono 'mirate' su particolari condizioni personali La situazione normativa appare dunque incerta, perché la cerchia delle circostanze definite in comunicabili dall'art. 118 è ingiustificatamente ristretta»⁵⁰.

⁴⁷ Cfr. § 12 del “considerato in diritto”, fogli 19-20.

⁴⁸ Cfr. § 12 del “considerato in diritto”, foglio 20.

⁴⁹ Cfr., in questo senso, l'affermazione secondo cui «In base al principio ermeneutico *inclusio unius exclusio alterius*, ne deriva che tutte le altre circostanze che aggravano o diminuiscono la pena sono valutate in capo a tutti i concorrenti» PAGLIARO, *Il reato*, in *Trattato*, cit., 411. Nel senso della estensibilità delle circostanze ai concorrenti anche PALAZZO, *Corso di diritto penale*, VI ed., Torino 2016, 503.

⁵⁰ PULITANÒ, *Diritto Penale*, VII ed., Torino 2017, 410. Diffusamente sul punto anche Giov. De Francesco, *Diritto penale*, cit. 479-480 che approfondisce i temi riconnessi al contenuto prettamente perso-

Ma è proprio sul piano normativo che la perplessità avanzata trova maggiore sostegno.

Non può dimenticarsi, infatti, che i meccanismi di riferibilità al concorrente di qualsivoglia fattispecie penale sono ancorati ad un basilare principio di legalità: devono cioè essere contenuti in una norma che ne disciplini tale estensione. Ebbene, la sentenza ha ritenuto di poter ricavare tale ‘norma’ in virtù di un principio di contraddizione logica - poiché non ne è vietata la estensione la stessa deve ritenersi consentita: ma si è dimenticato che, in relazione a tale ‘estensione’ (della imputazione), non sussiste alcun appiglio normativo di sorta; né lo stesso può in alcun modo ritenersi ricavabile da un mero meccanismo interpretativo (per giunta, *a contrario*).

Tale derivazione - che pure sotto il profilo puramente logico appare avere una sua plausibilità - deve ritenersi discutibile nella misura in cui presuppone la sussistenza di una norma generale che consentirebbe di operare tale meccanismo estensivo: ma tale norma non è certo individuabile né nel disposto di cui all’art. 118 c.p. - che si limita evidentemente a vietare la estensione di talune tipologie di circostanze, senza alcuna pretesa di generalizzazione³¹ - e men che meno in quello di cui all’art. 110 c.p., pacificamente non riferibile alle circostanze, ancor più se aggravanti³².

Appare irrinunciabile, in questo senso, fare ricorso alla acquisizione giusfilosofica che ha affermato reiteratamente come, in materia di diritto penale, il principio di stretta legalità vieti di poter introdurre meccanismi nomogenetici solo ed esclusivamente attraverso il ricorso a criteri di derivazione logica - siano essi *a contrario* ovvero desunti attraverso metodi comparativi tra norma speciale e norma generale³³.

nale dell’addebito di colpevolezza riconnesso a tali tipologie di circostanze tale da renderle inestensibili ai concorrenti in assenza una espressa indicazione normativa.

³¹ In questo senso si esprime la dottrina dominante. Solo a titolo indicativo Giov. De Francesco, *Diritto Penale*, cit., 679; MANNA, *Corso*, cit., 479.

³² In questo senso, infatti, si è affermato che «la regola generale enunciata nell’art. 110 *non* significa che tutti i concorrenti devono essere assoggettati alla medesima pena in concreto. Significa, semplicemente, che per tutti si deve fare riferimento alla cornice edittale di pena corrispondente al reato commesso. Per ciascun concorrente *si applicano le regole generali sulla commisurazione della pena*: la pena deve essere commisurata non solo in ragione della gravità del fatto, ma anche in ragione della sua soggettiva colpevolezza e capacità a delinquere, secondo i criteri generali di cui all’articolo 133 c.p. (...).

Il modello unitario di disciplina adottato dal codice Rocco non dà rilievo formale, ai fini della pena, a differenze fra diverse modalità di partecipazione. Differenziazioni fra i concorrenti, rilevanti ai fini della pena, sono introdotte dalla previsione di circostanze aggravanti e attenuanti nell’ambito della stessa disciplina del concorso di persone» PULITANÒ, *Diritto penale*, cit., 409.

³³ Si rinvia, a questo proposito, a ZORZETTO, *La norma speciale, una nozione ingannevole*, Pisa, 2010, 599-660. Si richiamano inoltre le pagine 560 e ss. per la analisi dei rapporti tra norma generale e specia-

Appare, pertanto, pienamente condivisibile l'analisi operata da acuta dottrina secondo cui «... vi è da dire che l'interpretazione corrente cui or ora si è fatto riferimento, e che conduce alle accennate incongruenze, non è assolutamente imposta dal tenore letterale delle disposizioni in esame. L'art. 118 c.p., in effetti, segnala quali circostanze non possono essere mai estese ai concorrenti, ma non afferma il fatto che tutte le restanti fattispecie circostanziali, in presenza dei requisiti di cui all'art. 59 c.p., devono invece necessariamente estendersi»⁵⁴.

Dunque, già sotto il profilo ermeneutico l'ancorare l'estensione di tale 'ipotesi residuale' (del motivo a delinquere percepibile *ab externo*) anche ai concorrenti non può trovare alcuna condivisione⁵⁵.

Né appare possibile ritenere superate le suddette perplessità alla luce dell'ancoraggio ad un minimo corredo di imputazione soggettiva attraverso il richiamo al disposto di cui all'art. 59 c.p.

Ovviamente, il richiamo alla applicazione dei principi di cui all'art. 59 c.p. appare apprezzabile proprio perché riconnette anche a tale meccanismo estensivo un corredo minimo di riferibilità soggettiva. Tuttavia, anche questa attività di integrazione, sotto il profilo interpretativo, lascia residuare qualche perplessità. E ciò precipuamente nella parte in cui si è ritenuto che si renda sufficiente la sola 'conoscenza' dello scopo perseguito dal concorrente e non la 'volizione' dello stesso.

Beninteso, che sia sufficiente la mera conoscenza della circostanza in capo allo stesso 'soggetto-agente' risulta non solo incontrovertito dal tenore della norma ma anche avvalorato dalla dottrina espressasi sul punto⁵⁶; e ciò anche

le in diritto penale.

Tema, questo, ripreso anche sotto il profilo prettamente teorico con il richiamo al principio di "mera legalità" quale meccanismo di condizionamento formale nella produzione della legge condizionata che può avvenire solo laddove ciò sia consentito da una legge condizionante; e del molto più pregnante principio di "stretta legalità" in base al quale «non solo gli atti non costituenti, ma anche i loro effetti sono regolati da norme (...), il cui contenuto regolativo e perciò la loro efficacia (...), definita a suo tempo come connessione normativa tra tipi di atti e tipi di effetti. Ne deriverà che quegli atti linguistici precettivi i cui effetti, ..., sono le norme o le situazioni o gli status da essi espressi, sono vincolati da norme non solo quanto alle forme di produzione ma anche quanto ai significati da essi prodotti» FERRAJOLI, *Principia iuris, Teoria del diritto e della democrazia, 1. Teoria del diritto*, Roma-Bari, 2007, 434. Ed ancora 435-436.

⁵⁴ VALLINI, voce *Circostanze del reato*, cit. 47.

⁵⁵ Assume una posizione recisa in questa prospettiva SPENA, *Accidentalia delicti? Le circostanze nella struttura del reato*, in *RIDPP*, 2009, 667 e ss. Si conclude in questo senso auspicando, *de iure condendo*, una riforma complessiva del sistema sanzionatorio che renda l'istituto delle circostanze conforme al principio di legalità (cfr. specificamente foglio 692).

⁵⁶ Si rinvia, in questo senso, a PADOVANI, voce *Circostanze del reato* in *Dig. Pen.*, II, Torino 2004, 202. ROMANO, *Commentario*, cit. Vol. I, 649-650. MARCONI, *Il nuovo regime di imputazione delle circo-*

se non sono mancate voci critiche che hanno messo in evidenza la dubbia conformità costituzionale di tale meccanismo di imputazione soggettiva⁵⁷.

Che, tuttavia, tale meccanismo di imputazione possa essere applicato anche al concorrente appare tutt'altro che scontato⁵⁸. Pare utile rammentare, invero, il fatto che il disposto di cui all'art. 59 c.p. disciplini la imputazione delle circostanze 'al soggetto-agente', non al concorrente di costui. Ed appare tutt'altro che pacifico ritenere soddisfatta un'esigenza basilare di realizzazione del principio di colpevolezza il reiterato ricorso ad un meccanismo estensivo (anche) di tale criterio di imputazione.

Già a proposito della estensione al concorrente delle ipotesi delittuose di base caratterizzate da dolo specifico, infatti, è stato assai significativamente affermato che «le fattispecie in esame appaiono talmente legate alla persona

stanze aggravanti, Milano 1993, 5.

⁵⁷ Non mancano, in effetti, significativi distinguo. Si è, ad esempio, affermato che tale meccanismo di imputazione basato sulla mera conoscenza-conoscibilità possa riguardare solo le «circostanze concomitanti o antecedenti alla condotta criminosa», ma non posso in alcun modo estendersi anche «a circostanze, peraltro molto frequenti nella tipizzazione legale, che consistono in avvenimenti cronologicamente successivi» DE VERO, *Corso di diritto penale*, I, *Seconda edizione aggiornata ed ampliata*, Torino 2012, 637, ripresa anche in GIOV. DE FRANCESCO, *Opus illicitum tensioni innovatrici e pregiudizi dommatici in materia di delitti qualificati dall'evento*, in *RIDPP*, 1993, 1003 e ss.

Si è ancora sottolineato come «la riforma utilizza una dizione infelice, che rischia di non ricomprendere nell'alveo della norma tutte quelle circostanze costituite da un evento, che, come tale, non può essere "conosciuto", ma, semmai, soltanto "rappresentato", o, meglio ancora, "previsto"» MANNA, *Corso*, cit. 657.

In chiave critica anche PUTINATI, *Responsabilità dolosa e colposa per le circostanze aggravanti*, Torino, 2008, 90 e ss.

Si è, infine, segnalato, in termini critici, che «... per l'imputazione soggettiva di circostanze aggravanti di un delitto doloso, il dolo non è necessario. Il reato doloso circostanziato viene imputato, in definitiva, secondo un criterio che formalmente è un criterio misto: devono essere necessariamente abbracciati dal dolo gli elementi differenziali del fatto tipico, ma non le circostanze aggravanti. Sta qui una differenza sostanziale, sul piano dell'imputazione soggettiva, del reato circostanziato rispetto alla previsione di una fattispecie speciale» PULITANO, *Diritto*, cit., 377. Adesivamente anche VALLINI, voce *Circostanze*, cit., 38-39.

Significativo, infine, il tentativo di ricomporre tale riconosciuta incongruenza normativa attraverso il suggerimento di imputare a criteri di colpa (sia nell'ignoranza che nella erronea supposizione della inesistenza) le circostanze aggravanti che si innestano su una condotta base colposa, ed a criteri di necessaria conoscenza le circostanze aggravanti che si innestano su una condotta base dolosa. GIOV. DE FRANCESCO, *Diritto penale*, cit., 550 e ss. Id. *Opus Illicitum*, cit., 1003; tema, questo ripreso anche in PUTINATI, *Responsabilità*, cit., 379 che conclude «dolo con dolo; colpa con colpa».

In chiave critica anche FIANDACA, MUSCO, *Diritto Penale, Parte generale*, V ed., Bologna 2007, 416-420 che, pur dando atto che la riforma sia stata indotta dalla formalizzazione del rilievo costituzionale del principio di colpevolezza a seguito delle pronunce della Corte Costituzionale del 1988, hanno tuttavia evidenziato la assoluta inadeguatezza della riforma proprio ai fini di realizzare tale esigenza di garanzia.

⁵⁸ In chiave critica, in relazione a tale profilo, MERENDA, *Concorso di persone*, cit., 11 e ss.

dell'autore da non poter essere né apprezzate né percepite, nella loro essenza lesiva, indipendentemente dalla sua intenzione...»⁵⁹. A maggior ragione ciò deve valere in relazione alla individuazione di un profilo di riferibilità soggettiva legato ad una circostanza aggravante.

Il soggetto-agente, infatti, compie la condotta di base sulla quale si innesta la circostanza aggravante e dunque, evidentemente, potrebbe *prima facie* ritenersi abbia voluto realizzare anche la circostanza aggravante per il solo fatto di averla conosciuta⁶⁰. E ciò anche se si è acutamente evidenziato come la mera 'conoscenza' non possa essere in alcun modo parificata alla componente dolosa⁶¹.

Ma proprio perché trattasi di circostanza di natura prettamente soggettiva - sia pure si possa estrinsecare in forme oggettive percepibili *ab externo* - non pare che la mera 'conoscenza' in capo al concorrente possa risultare sufficiente affinché la stessa gli possa essere imputata, garantendo così la realizzazione del principio di colpevolezza costituzionalmente riconosciuto⁶².

Sul piano prettamente fenomenologico, infatti, è ben possibile che il concorrente, pur volendo porre in essere (anche nelle forme più elevate di dolo) la condotta-base, non voglia in alcun caso realizzare anche l'appendice rappresentata dalla finalità di agevolazione mafiosa; e ciò pur allorché questi l'abbia conosciuta come circostanza che abbia animato il proprio concorrente. Come pure è possibile che la stessa non fosse sussistente al momento dell'inizio della esecuzione di tale condotta e sia sopravvenuta in corso di esecuzione, rendendo così addirittura escluso che questi la abbia voluta realizza-

⁵⁹ SEMINARA, *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano 1987, 378.

⁶⁰ Ed anche sul punto sono state già sollevate perplessità da attenta dottrina che ha segnalato come il riferimento al soggetto agente di un criterio anche solo di "conoscibilità" delle suddette circostanze mal si concilia con il rispetto del principio di colpevolezza. In questo senso MANNA, voce *Circostanze*, cit., 5.

Si è tuttavia anche riferito di una possibilità ricostruttiva che configuri una ipotesi di "conoscenza latente" delle circostanze, anche se tale latenza si ritiene possa essere riferita alle sole componenti marginali della fattispecie circostanziale e non alla «struttura tipica» della stessa. In questo senso PUTINATI, *Responsabilità*, cit., 191 e ss, specificamente 193.

⁶¹ Giov. DE FRANCESCO, *Opus illicitum*, cit., 1010. Si è anche evidenziato come la novella del 1990, proprio perché condizionata dal dibattito interpretativo in corso, *minus dixit quam voluit*, introducendo un percorso interpretativo di carattere teleologico che conduce alla individuazione, anche per le suddette tipologie di circostanze, una minima componente dolosa che ne determini la possibilità di attribuzione al soggetto agente. Specificamente Giov. DE FRANCESCO, *Opus illicitum*, cit., 1009, 1029-1033.

⁶² Ovviamente appare superfluo richiamare la ormai consolidata acquisizione secondo cui il disposto di cui all'art. 27 Cost. non sia limitato ad un mero richiamo alla personalità della responsabilità penale ma determini il riconoscimento del principio di colpevolezza. Per una analisi specificamente riferita alla estensione di tale principio anche in materia di circostanze (e specificamente di circostanze aggravanti) si rinvia a Giov. DE FRANCESCO, *Opus illicitum*, cit., 1000 e ss.

re.

Per come si vede, dunque, il mero richiamo al disposto di cui all'art. 59 c.p., in questo caso, appare insufficiente per realizzare un minimo addentellato di garanzia del principio di colpevolezza. E ciò a meno di non voler ritenere ricorrente il meccanismo del *versari in re illicita* la cui conformità costituzionale risulta ormai messa in aperta discussione⁶³.

Parrebbe, invece, auspicabile la sussistenza di una minima componente non solo conoscitiva ma anche volitiva (anche nella forma del dolo eventuale) che possa radicare un minimo profilo di imputazione soggettiva; facendo così derivare il dato secondo cui il soggetto concorrente (di colui che pone in essere la condotta con dolo specifico), non solo abbia conosciuto ciò che stesse facendo l'autore, ma ne abbia anche voluto la realizzazione (anche nelle forme più blande di dolo), facendola così propria⁶⁴.

4.4. *Conclusioni.* Non pare, dunque, conclusivamente, che a mezzo di tale criterio ricostruttivo si sia realizzato un percorso ermeneutico che si sottragga ad alcuna critica. Anzi, le ragioni sopra esposte conducono a ritenere che, in relazione all'introduzione di un meccanismo di estensibilità di tale circostanza aggravante, tale assunto cozzi con il tenore letterale della norma nella parte in cui esclude che tale estensibilità possa essere riferita ai motivi a delinquere. Pare ancora che, in ogni caso, non sia possibile operare tale estensione attraverso un meccanismo interpretativo *a contrario* poiché si introdurrebbe *ex novo* una ipotesi di punibilità non prevista dalla legge penale.

Né può ritenersi che il pure apprezzabile tentativo di oggettivazione di tale circostanza - tale da poterne consentire la riconduzione anche al concorrente - superi i presenti rilievi riconnessi al rispetto del principio di colpevolezza. Ciò sarebbe potuto avvenire solo ed esclusivamente nell'ipotesi in cui, oltre al

⁶³ Specificamente sul punto LICCI, *Criteri di imputazione*, cit., 1466 che ha stigmatizzato, in generale, la circostanza che la fattispecie di cui all'art. 59 c.p. abbia previsto la imputazione delle circostanze anche in ipotesi di ignoranza (ovvero di ritenuta insussistenza) per colpa, in ciò contravvenendo al principio di colpevolezza.

Analogamente SPENA, *Accidentalia delicti*, cit., 663 e ss.; e specificamene, anche nella prospettiva del *iure condendo*, 692.

Interessante il profilo ricostruttivo (peraltro già ampiamente sopra richiamato) in Giov. DE FRANCESCO, *Opus illicitum*, cit., 1034 e ss. che opera una analisi in ordine alla riferibilità di tale disposizione ai delitti qualificati dall'evento ma ne mette in evidenza le aporie sotto il profilo della mera individuazione di una componente minima di colpevolezza, pervenendo alla conclusione secondo cui, in assenza di una specifica riconduzione di elementi non solo latamente cognitivi ma anche volitivi al soggetto agente, si sia introdotto (anche surrettiziamente) il meccanismo imputativo del *versari in re illicita*.

⁶⁴ In questo senso anche MERENDA, *Concorso di persone*, cit., 12 e ss.

dato meramente conoscitivo del proposito altrui, si fosse previsto anche quello volitivo (anche nella forma più lieve del dolo eventuale). D'altronde, se risulta incontrovertito che per salvaguardare il principio di colpevolezza il dolo debba riguardare tutte le componenti del fatto⁶⁵, non si vede per quale ragione non debba attenersi anche alle componenti circostanziali, soprattutto perché, nella ipotesi in esame, le stesse non sono materialmente riferite al concorrente.

FRANCESCO CALABRESE

⁶⁵ In questo senso la letteratura è pressoché sterminata. Si cita a mero titolo riepilogativo MARINUCCI, DOLCINI, *Corso*, cit., 644 e ss. GIOV. DE FRANCESCO, *Opus illicitum*, cit. 1000 e ss., PUTINATI, *Responsabilità*, cit., 90 e ss.