

## Rilevanza dell'età della persona offesa nell'aggravante della minorata difesa

### Quesito n. 1

Mevio, è un anziano signore che, dopo una vita dedicata al suo lavoro, si gode i proventi della sua pensione, nella provincia di BETA.

Durante una delle sue solite passeggiate, viene fermato da un giovane sconosciuto con il quale intrattiene una lunga conversazione.

Con fare gentile il giovane Caio, rendendosi conto della scarsa lucidità del suo interlocutore dovuta all'età avanzata, convince Mevio ad aiutarlo in una donazione benefica, che lo stesso intende concludere con un deposito presso un notaio.

In particolare, il giovane rappresenta che la somma deve essere depositata immediatamente e, per tale motivo chiede a Mevio di fargli un prestito.

Quest'ultimo convinto dalla veridicità di quanto gli viene raccontato, dopo aver effettuato un prelievo bancario, procura una cospicua somma di denaro a Caio, che promette di rendergliela al più presto.

Trascorsi alcuni giorni, Mevio si rende conto di essere stato truffato da Caio e decide di denunciarlo.

Il candidato, rediga motivato parere, analizzando nello specifico l'aggravante rintracciabile nel caso in esame in riferimento all'età della persona offesa, anche alla luce della novella normativa della L. 15-7-09, n. 94.

### Svolgimento

La soluzione della questione postula, in primo luogo, l'analisi della fattispecie legale della truffa.

Commette il delitto in esame «*chiunque, con artifici o raggiri, inducendo taluno in errore, procura a sé o ad altri un ingiusto profitto con altrui danno*».

Il nucleo essenziale del delitto è, dunque, l'*inganno*, sulla cui base la vittima viene indotta dall'agente a compiere un atto, positivo o negativo, che comporta una diminuzione del suo patrimonio e che non avrebbe compiuto senza la frode dell'agente.

Scopo della norma è, quindi, *la tutela della libertà del consenso nei negozi patrimoniali* (così espressamente ANTOLISEI e la giurisprudenza dominante).

Il delitto di truffa costituisce un tipo di reato difficile da provare in concreto, sia perché abbraccia una serie di figure tra loro dissimili, sia perché l'arguzia del truffatore è così sottile e smaliziata che si è costretti, il più delle volte, ad indagare sulle intenzioni dell'agente più che sulla materialità del fatto.

Il delitto in esame consta, comunque, di quattro elementi.

La truffa, in *primo luogo*, presuppone una *condotta fraudolenta consistente* nell'ottenere la cosa altrui o, comunque, nel conseguire un ingiusto profitto con altrui danno mediante *artifici* o *raggiri*.

In particolare, l'*artificio* si sostanzia nel far apparire come vera una situazione non riscontrabile nella realtà, mentre il *raggiro* consiste in un discorso o ragionamento teso a produrre un falso convincimento nella vittima.

In definitiva: *l'artificio opera sulla realtà esterna, il raggiro direttamente sulla psiche dell'ingannato* (ANTOLISEI, MANZINI, MARINI).

Si discute se la *menzogna*, il *silenzio* e la *reticenza* costituiscano o meno condotta fraudolenta.

Con riferimento alla *menzogna*, dottrina e giurisprudenza rispondono in senso positivo, affermando che l'artificio e il raggiro di cui parla l'art. 640 non consistono soltanto in una particolare, sottile e astuta messa in scena, essendo sufficiente a concretarli qualsiasi simulazione o dissimulazione o qualsiasi subdolo espediente posto in essere per indurre taluno in errore, per cui anche la *semplice menzogna*, quando sia architettata e presentata in modo tale da assumere l'aspetto della verità, e da indurre in errore il soggetto passivo, *può integrare l'elemento materiale del reato di truffa*.

In base a tali considerazioni, si ritiene che anche la *maliziosa reticenza* ed il *silenzio maliziosamente serbato* possano costituire artificio o raggiro quando si concretino nella violazione di uno specifico obbligo giuridico di comunicazione (così tra le ultime Cass., sent. 17688 del 16-4-2004) ovvero del generale principio di buona fede.

La Suprema Corte, inoltre, ha ribadito tale assunto anche in materia di truffa contrattuale, affermando che il silenzio, maliziosamente serbato su alcune circostanze rilevanti sotto il profilo sinallagmatico da parte di colui che abbia il dovere di farle conoscere, integra l'elemento oggettivo del raggiro, idoneo a determinare il soggetto passivo a prestare un consenso che altrimenti avrebbe negato (Cass. II, sent. 39905 del 2-11-2005).

In dottrina, invece, MANZINI ritiene che il semplice silenzio non costituisca artificio o raggiro, neppure nel caso in cui l'agente che serbò il silenzio avesse l'obbligo giuridico di parlare.

ANTOLISEI, a sua volta, ritiene che la menzogna non deve consistere in uno di quegli inganni che sono tipici di certi ambienti e che la coscienza sociale giudica sì riprovevoli, ma come semplici scorrettezze (esempio: magnificare eccessivamente le qualità di un prodotto posto in vendita).

Gli artifici o i raggiri devono mirare ad *indurre* taluno in *errore*, tuttavia, l'art. 640 non richiede l'idoneità ingannatoria dei mezzi adoperati dall'agente.

Al proposito, la giurisprudenza ritiene che tale idoneità non vada valutata in astratto bensì in concreto, avendo cioè riguardo alla particolare situazione di fatto, alle modalità di esecuzione del reato, allo stato psichico ed intellettuale della vittima (così Cass., sent. 13624 del 25-3-2003).

A ben guardare, il problema assume rilevanza solo in caso di tentativo in quanto, nell'ipotesi di truffa consumata, l'idoneità ingannatoria della condotta si rinviene nel fatto stesso del reato (così Cass., 7 dicembre 1990).

Il *secondo elemento* indispensabile per il configurarsi della truffa è l'*induzione in errore e il compimento dell'atto di disposizione patrimoniale*.

Gli artifici ed i raggiri usati dall'agente, infatti, devono avere come conseguenza proprio l'*induzione in errore* della persona, consistente nella positiva certezza da parte di quest'ultima dell'esistenza di una situazione che in realtà non esiste.

L'inganno posto in essere dal soggetto attivo non viene eliminato per il solo fatto che l'induzione in errore sia stata facilitata dalla *leggerezza di colui al quale l'inganno era rivolto* (così MANZINI e ANTOLISEI).

È altresì giurisprudenza costante che il delitto di truffa sia ravvisabile *anche* nel caso in cui la persona indotta in errore non si identifichi col danneggiato.

È poi pacifico che il delitto di truffa, non venga meno per il fatto che sia stata la *stessa vittima a rivolgersi al colpevole*, poiché l'iniziativa di quest'ultimo non è indispensabile all'esistenza del reato, bastando che il soggetto abbia determinato o rafforzato l'errore in cui la vittima si trovi.

Diverso è, invece, il caso in cui il soggetto si sia limitato semplicemente a sfruttare l'errore in cui si trovava l'altro soggetto, errore non da lui determinato né da lui rafforzato: in tal caso, siamo fuori dal reato di truffa, e chi ha sfruttato l'errore non potrà essere chiamato a risponderne.

Con riferimento all'errore cagionato dall'artificio o raggio, la vittima deve *compiere un atto di disposizione patrimoniale*: è questo ciò che ANTOLISEI chiama il *requisito tacito della truffa*, l'elemento, cioè, non espressamente previsto dalla norma incriminatrice ma implicitamente supposto.

Perché si abbia truffa occorre che vi sia un effettivo nesso di causalità fra gli artifici o raggiri, l'errore e la determinazione del consenso del truffato all'atto dispositivo.

Tale nesso causale deve essere concretamente accertato (Cass., sent. 4474 del 12-5-1984).

L'atto dispositivo può avere ad oggetto qualsiasi elemento del patrimonio e, quindi, non solo beni mobili, ma anche beni immobili e diritti reali o di credito. È fuori dubbio, poi, che la disposizione patrimoniale può avere anche carattere omissivo, come ad esempio la mancata riscossione di un credito o il mancato esercizio di un diritto a seguito del raggio.

In ogni caso, pur non esigendosi l'identità tra la persona indotta in errore e quella che subisce conseguenze patrimoniali negative per l'effetto dell'induzione in errore, va esclusa la configurabilità del reato nel caso in cui il soggetto indotto in errore sia un giudice che, sulla base di una testimonianza falsa, abbia adottato un provvedimento giudiziale contenente una disposizione patrimoniale favorevole all'imputato: detto provvedimento non è, infatti, equiparabile ad un libero atto di gestione di un interesse altrui, costituendo (non espressione di libertà negoziale, bensì) esplicazione del potere giurisdizionale, di natura pubblicistica, finalizzato all'attuazione delle norme giuridiche ed alla risoluzione dei conflitti di interessi tra le parti (Cass., sent. 29929 del 23-7-2007).

*L'atto dispositivo compiuto dalla vittima come conseguenza dell'induzione in errore*, dovuta agli artifici o raggiri, deve procurare alla stessa il terzo elemento essenziale del reato di truffa, cioè un *danno patrimoniale*.

Tale *danno* deve avere, per concorde dottrina (MANZINI e ANTOLISEI), *sempre natura patrimoniale*: la sua essenza è costituita non solo dalla perdita di un bene patrimoniale, ma anche dal mancato acquisto di una utilità economica che il soggetto passivo si riprometteva dalla prestazione carpitagli. Il danno, inoltre, può ravvisarsi in qualsiasi atto dispositivo del patrimonio che il soggetto passivo non avrebbe compiuto se non indottovi con la frode.

Anche secondo la Suprema Corte, mentre il requisito del profitto ingiusto può comprendere in sé qualsiasi utilità, incremento o vantaggio patrimoniale, anche a carattere non strettamente economico, l'elemento del danno deve avere necessariamente contenuto patrimoniale ed economico, consistendo in una lesione concreta e non soltanto potenziale che abbia l'effetto di produrre mediante la «cooperazione artificiosa della vittima» che, indotta in errore dall'inganno ordito dall'autore del reato, compie l'atto di disposizione, la perdita definitiva del bene da parte della stessa; ne consegue che in tutte quelle situazioni in cui il soggetto passivo assume, per incidenza di artifici e raggiri, l'obbligazione della dazione di un bene economico, ma questo non perviene, con correlativo danno, nella materiale disponibilità dell'agente, si verte nella figura di truffa tentata e non in quella di truffa consumata (Sez. Un., sent. 1 del 19-1-1999).

È con riferimento all'ipotesi di *danno patrimoniale* che si pone il dibattuto problema della cd. *truffa contrattuale*, che ricorre quando l'agente, mediante artifici o raggiri posti in essere nel momento della formazione di un negozio giuridico, induca la vittima a concludere il negozio stesso.

Se non v'è dubbio che il reato sussista in tutte quelle ipotesi in cui la vittima, a seguito dell'artificio o raggirio, abbia concluso il contratto a condizioni per lui sfavorevoli e che non avrebbe accettato senza la frode dell'altro contraente, si discute se è ravvisabile ugualmente la truffa nel caso in cui la vittima abbia corrisposto il giusto prezzo della cosa acquistata.

Al riguardo, la Cassazione è orientata in senso molto rigoroso, e sostiene che «nel caso di truffa contrattuale, la sussistenza dell'ingiusto profitto e del danno non è esclusa dal fatto che il raggirato abbia corrisposto il giusto prezzo della cosa fornitagli dal soggetto passivo, o del servizio fornito, quando risulti che esso sia stato acquistato per effetto di raggiri (Cass., 28-3-2003, n. 14801 ed in tal senso vedi anche sent. 15094 del 13-4-2007).

In dottrina, ANTOLISEI ritiene che «vi è danno, malgrado la obiettiva equivalenza della controprestazione, se questa non è utilizzabile dall'interessato».

Altri autori (MANZINI, MARINI) e parte della giurisprudenza non concordano con tale indirizzo.

Il *danno*, di cui parla l'art. 640, infatti, non andrebbe inteso soltanto in senso soggettivo, come lo intende la teoria sopra riportata bensì anche e soprattutto in senso oggettivo, cioè come effettiva *deminutio patrimonii* o lucro cessante; così inteso il danno, non può che escludersi la truffa quando vi sia obiettiva equivalenza tra prestazione e controprestazione, anche se alla conclusione del contratto il soggetto è stato indotto dalla frode dell'altro contraente.

Il *quarto*, ed ultimo, elemento essenziale della truffa è costituito dal fatto che al danno della vittima debba corrispondere un *ingiusto profitto* per l'ingannatore o per altri.

In ordine al *profitto*, è pacifico in dottrina e in giurisprudenza (Cass., sent. 30118 del 17-7-2003) che esso, a differenza del danno, si realizza ogni qual volta il soggetto attivo consegue, per effetto dell'attività fraudolenta espletata e della induzione in errore della vittima, l'acquisizione di una qualsiasi utilità, patrimoniale o non (in dottrina, MANZINI e ANTOLISEI; contra, però, MARINI per il quale anche il profitto, come il danno, deve avere carattere economico).

È necessario, però, che il profitto sia *ingiusto*.

Secondo ANTOLISEI è ingiusto il profitto «che non è in alcun modo, né direttamente né indirettamente, tutelato dall'ordinamento giuridico».

Secondo MANZINI, il profitto è ingiusto «quando l'utilità, nella quale si concreta, non è e non può ritenersi dall'agente a lui dovuta».

Il delitto di truffa si consuma, per dottrina e giurisprudenza (Cass., sent. 46369 del 3-12-2003) nel momento in cui l'agente consegue l'ingiusto profitto con altrui danno, anche se tale profitto non corrisponda *in toto* alla previsione o alla finalità dell'agente.

Il tentativo è configurabile; sull'idoneità degli atti si veda quanto detto in precedenza.

Il *dolo* nella truffa consiste nella volontarietà del fatto, nella cosciente direzione della condotta a trarre in inganno la vittima ed a determinare, con tale mezzo, la disposizione patrimoniale da un lato ed il profitto dall'altro.

L'agente, quindi, deve volere non solo la propria *azione*, ma anche l'*inganno* della vittima, come conseguenza della sua azione; la *disposizione patrimoniale*, come conseguenza dell'inganno e, infine, la *realizzazione del profitto* proprio o altrui e del danno della vittima (così espressamente ANTOLISE).

Il dolo, naturalmente, deve accompagnare tutto l'*iter* criminoso, per cui un dolo solo successivo (come nel caso di chi approfitta dell'errore in cui è caduto per propria esclusiva colpa la stessa vittima) non è sufficiente (Cass., sent. 4423 del 12-5-1984).

Alla luce di quanto appena articolato, in ordine agli elementi del reato di cui all'art. 640 c.p., pacificamente si può ritenere che, nel caso di specie, sussista l'ipotesi delittuosa prevista in tale disposizione.

È palese, infatti, come Caio abbia, mediante artifici e raggiri, indotto il malcapitato Mevio a versargli una cospicua somma di denaro, traendone un indubbio vantaggio patrimoniale.

Se nessuna ulteriore disamina si impone per il delitto di truffa, stante l'evidenza dell'integrazione di tutti gli elementi costitutivi la fattispecie di reato, diversa attenzione merita la sussistenza dell'aggravante della minorata difesa di cui al n. 5 dell'art. 61 c.p.

Sul punto, è necessario partire dalla novella legislativa intervenuta nel 2009, e precisamente dalla L. 94/09, che ha significativamente innovato l'aggravante *de quo*.

Il Legislatore, infatti, ha inteso porre l'attenzione sull'età tra le circostanze di tempo, luogo e di persona atte ad impedire la pubblica o privata difesa.

L'espresso richiamo all'età, in particolare quella senile, ha indotto la Suprema Corte a superare il precedente orientamento in materia.

Infatti, la giurisprudenza di legittimità, fino ad allora, aveva ritenuto non sufficiente per la configurabilità dell'aggravante in questione il semplice riferimento all'età.

I Giudici di Piazza Cavour avevano affermato, infatti, che il mero richiamo all'età doveva necessariamente essere sostenuto da comprovate circostanze dimostrative di decadimento o indebolimento delle facoltà mentali del soggetto, o anche da diversi elementi, comunque idonei a sostenere un menomato apprezzamento della realtà.

In tal senso, infatti, una pronuncia del 2008, e specificamente la n. 39023, aveva tracciato un netto limite all'applicazione, *sic et simpliciter*, dell'aggravante della minorata difesa, in ordine all'esclusivo riferimento all'età.

L'età avanzata, quindi, solo unita ad altre circostanze di fatto, poteva integrare la fattispecie: se, a contrario, era dimostrabile la non incidenza dell'età, rispetto ad un conservato *comodus discessus*, non si verteva nell'alveo di applicazione dell'aggravante in esame.

A seguito dell'intervento del Legislatore, in materia di minorata difesa, la Suprema Corte ha ritenuto di non poter non allinearsi alla maggiore rilevanza assegnata all'età della persona offesa.

Con una recentissima pronuncia, la Seduta Comune ha stabilito, infatti, che ai fini dell'apprezzamento dell'aggravante della *minorata difesa* bisogna prendere in considerazione l'età della vittima (Cass. Pen., sent. 35997 del 7-10-2010).

Ed invero, valuta la Corte che proprio alla luce dell'intervento normativo in materia, la particolare vulnerabilità della quale, coscientemente, il soggetto agente approfitta, deve essere valutata in maniera specifica rispetto all'età.

Tale vantaggio, tratto in considerazione di una complessiva situazione emotiva e psicologica propria dell'età senile, integra di fatto l'aggravante di cui al n. 5 dell'art. 61 c.p.

Uniformandosi alla *ratio* della novella legislativa, la Corte di Cassazione ha ritenuto, quindi, che tale apprezzamento, indubbiamente, va verificato con riguardo ad un'ipotetica percezione che, nella medesima situazione, avrebbe avuto una persona più giovane.

In sintesi, secondo tale linea interpretativa, l'accertamento deve essere condotto con prova controfattuale: bisognerà valutare se astrattamente l'ipotesi criminosa avrebbe avuto le medesime possibilità di riuscita indifferentemente rispetto all'età della persona offesa.

Chiariti gli aspetti salienti del nuovo orientamento giurisprudenziale, resta da adeguare il caso prospettato alle direttive finora analizzate.

Gli spunti offerti, portano a ritenere che indubbiamente la condotta di Caio ha sortito degli effetti che difficilmente si sarebbero verificati se rivolti ad una persona più giovane.

Ed invero, devono essere rigorosamente valutate le circostanze relative all'immediata richiesta di denaro contante da parte di uno sconosciuto e che tale richiesta sia stata effettuata in luogo pubblico e in pieno giorno.

Solo all'esito di tale vaglio critico, si potrà convenire che il comportamento di Caio sia stato agevolato dalla scarsa lucidità e dalla incapacità di Mevio di orientarsi nella realtà, secondo criteri di normalità, dovuti all'avanzata età.

In base a tali considerazioni di fatto e di diritto, chiaramente Mevio dovrà rispondere del reato di truffa, aggravato ai sensi dell'art. 61 n. 5 c.p.

**Riferimenti normativi e giurisprudenziali**

(V. *amplius* SIMONE, Codice Penale Commentato - C3, ed. 2011)

- art. 61 c.p.: *Il n. 5)*
- art. 640 c.p.: *Elemento oggettivo; Ingiusto profitto e danno; Elemento soggettivo; Consumazione e tentativo; Le circostanze aggravanti dell'art. 640 e le circostanze comuni*

## Attenuante del concorso della persona offesa dal reato: requisiti soggettivi

### Quesito n. 2

Tizio è un appassionato di ciclismo che partecipa spesso a delle competizioni amatoriali.

Un giorno, durante una gara, l'uomo va in fuga insieme a Caio, un altro concorrente, con il quale inizia una lunga volata.

Dopo qualche chilometro di testa a testa, la tensione agonistica sale sempre di più e Caio assume un atteggiamento palesemente scorretto dal punto di vista sportivo, consistente nel mettere in atto diverse manovre pericolose, che rischiano di fare cadere Tizio.

In uno di questi frangenti, quando Caio è molto vicino, Tizio, innervosito e preoccupato dal comportamento dell'avversario, lo spinge con un gomito facendolo rotolare a terra e causandogli alcune lesioni piuttosto lievi, giudicate guaribili in giorni 15.

Caio, a seguito dell'accaduto, querela Tizio per il reato di lesioni personali, e così il ciclista si rivolge ad un avvocato per conoscere le possibili conseguenze della sua condotta.

Il candidato, assunte le vesti del legale di Tizio, rediga parere motivato sulla vicenda in esame, con particolare riferimento all'applicabilità dell'attenuante del concorso del fatto della persona offesa dal reato.

### Svolgimento

Dalla lettura della traccia è evidente come il reato di cui Tizio sarà chiamato a rispondere innanzi all'A.G., è quello di lesioni personali dolose, previsto dall'art. 582 c.p.

Commette il delitto in questione chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale dalla quale deriva una malattia nel corpo o nella mente.

Nel nostro ordinamento, come si evince dal combinato disposto degli artt. 582 e 583 c.p., sono previsti quattro differenti tipi di lesioni personali dolose:

lievissime (sono quelle da cui deriva alla vittima una malattia di durata non superiore ai venti giorni), lievi (sono quelle dalle quali deriva alla vittima una malattia dalla durata compresa tra i 21 ed i 40 giorni), gravi (sono quelle da cui deriva una malattia che metta in pericolo la vita della persona offesa, una malattia o una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni per più di 40 giorni ovvero l'indebolimento permanente di un senso o di un organo), gravissime (sono quelle da cui deriva una malattia certamente o probabilmente insanabile, la perdita di un senso, la perdita di un arto o una mutilazione che lo renda inservibile, la perdita dell'uso di un organo o della capacità di procreare, una permanente e grave difficoltà della favella ovvero la deformazione o lo sfregio permanente del viso).

In merito all'elemento materiale del reato è opportuno specificare che esso non deve consistere necessariamente in un'azione violenta: se infatti le lesioni sono normalmente provocate con atti di violenza fisica o morale, la violenza può anche mancare del tutto, come ad esempio nei casi di malattie cagionate tramite esposizione al freddo o privazione di cibo; la lesione del resto può essere cagionata anche mediante omissione.

Sempre con riferimento all'elemento materiale è importante definire il concetto di malattia.

Al riguardo va detto che la dottrina ha sentito la necessità di creare una definizione di «malattia» che prescindesse da una terminologia strettamente medica.

Tra le varie tesi appare preferibile quella elaborata dall'ANTOLISEI che definisce la malattia come un processo patologico, acuto o cronico, localizzato o diffuso, che determina una apprezzabile menomazione funzionale dell'organismo.

Sulla base di questa definizione non si considerano lesioni, perché non costituiscono malattia, la contusione, l'escoriazione, la graffiatura e simili, in quanto non importano disturbi funzionali.

Nella stessa ottica, secondo la Cassazione, il concetto clinico di malattia richiede il concorso del requisito essenziale di una *riduzione* apprezzabile di *funzionalità*, a cui può anche non corrispondere una lesione anatomica, e di quello di un fatto morboso in evoluzione, a breve o lunga scadenza, verso un esito che potrà essere la guarigione perfetta, l'adattamento a nuove condizioni di vita oppure la morte.

Ne deriva che non costituiscono malattia, e quindi non possono integrare il reato di lesioni personali, le alterazioni anatomiche, a cui non si accompagni una riduzione apprezzabile della funzionalità.

Il momento consumativo del reato coincide con il concreto verificarsi della malattia.

Il tentativo è, in dottrina, quasi univocamente ammesso (contra, però, IAN-NIBELLI).

Tuttavia, sorge un problema: dal momento che solo il reato di lesioni volontarie lievissime è perseguibile a querela dell'offeso, il tentativo, che in pratica non ha arrecato nessuna lesione, neppure lievissima, è perseguibile di ufficio o a querela?

La dottrina critica l'orientamento secondo cui il tentativo è sempre perseguibile d'ufficio, in quanto porterebbe alla conclusione assurda di punire a querela il reato consumato (di lesioni personali lievissime) e di ufficio il mero tentativo.

Si sostiene, pertanto (MANZINI, ZAGREBELSKY, ANTOLISEI, PANNAIN), che il *tentativo* è punibile sempre a *querela*, in considerazione del fatto che se la querela è richiesta per una malattia di durata non superiore a 20 giorni, a maggior ragione deve essere richiesta quando la malattia non si è proprio verificata.

La giurisprudenza sul punto è, invece, incerta passando da posizioni che ritengono il tentativo procedibile d'ufficio in tutti i casi, data la difficoltà di un giudizio prognostico relativo all'ipotesi in cui le lesioni si fossero verificate, a pronunce che configurano, al contrario, la procedibilità d'ufficio del tentativo solo per quei casi in cui il suddetto giudizio prognostico faccia ritenere che, se la condotta fosse stata portata a termine, la lesione provocata sarebbe stata di durata superiore ai 20 giorni, ritenendo, invece, per gli altri casi, necessaria la proposizione della querela.

Non essendo necessario alcun fine particolare in capo al soggetto attivo, il *dolo* richiesto è quello *generico*, consistente nella coscienza e volontà di provocare le lesioni *anche* a titolo di dolo *eventuale*.

Non è necessario, inoltre, che l'agente abbia voluto la malattia, in quanto essa è una conseguenza della condotta criminosa ma non rientra nell'elemento psicologico del reato, come affermato anche dalla giurisprudenza dominante. Ne consegue che l'elemento soggettivo del reato di lesioni colpose è integrato dalla mera inosservanza delle norme di prudenza e di diligenza a causa della quale resti provato l'evento dannoso (Sez. IV, sent. 16695 del 4-5-2005).

Tutte le varie ipotesi di lesioni, ai sensi dell'art. 585 c.p. (come modificato dalla L. 94/2009), sono *aggravate* se il fatto viene commesso con armi o sostanze corrosive ovvero se concorre qualcuna delle circostanze di cui agli artt. 576 e 577.

A norma dell'art. 576 la pena per il delitto di lesioni personali sarà aggravata quando il fatto è commesso: col concorso di taluna delle circostanze indicate nel numero 2 dell'articolo 61 (aver commesso il reato per eseguirne od occultarne un altro ovvero per assicurare a sé o ad altri il prodotto, il profitto, il prezzo o l'impunità di un altro reato); contro l'ascendente o il discendente quando è adoperato un mezzo venefico o un altro mezzo insidioso, ovvero quando vi è premeditazione o quando concorra taluna delle circostanze indicate dai numeri 1 e 4 dell'art. 61 c.p. (aver agito per motivi abietti, futili o aver agito con crudeltà verso le persone o adoperato sevizie); dal latitante per sottrarsi all'ar-

resto, alla cattura o alla carcerazione o per procurarsi i mezzi di sussistenza durante la latitanza; dall'associato per delinquere, per gli stessi motivi del latitante.

Ulteriori circostanze aggravanti sono, infine, previste dall'art. 577 quando il fatto è commesso contro l'ascendente o il discendente; col mezzo di sostanze venefiche ovvero con altro mezzo insidioso; con premeditazione; quando concorra taluna delle circostanze indicate dai numeri 1 e 4 dell'art. 61 c.p. (aver agito per motivi abietti, futili o aver agito con crudeltà).

Da ultimo si segnala come anche lo stesso art. 590 preveda quale circostanza aggravante del reato il fatto di aver cagionato delle lesioni gravi o gravissime agendo in violazione della disciplina sulla circolazione stradale.

Dopo questi cenni di carattere generale sul reato di cui all'art. 582 c.p., è il momento di procedere alla disamina del nodo interpretativo centrale che emerge dalla traccia, e cioè se a Tizio, il quale sicuramente dovrà rispondere del reato di lesioni personali (sussistendone tutti gli estremi oggettivi e soggettivi, come sopra individuati), sia applicabile la circostanza attenuante prevista dall'art. 62, n. 5, ossia il concorso del fatto doloso della persona offesa, con tutte le eventuali conseguenze processuali.

*In primis*, va ricordato come la citata disposizione preveda che il reato sia attenuato (con conseguente diminuzione di pena) in tutti quei casi in cui una condotta della persona offesa dal reato abbia concorso a determinare l'evento di cui la stessa sia rimasta vittima.

Tale previsione, alla luce degli eventi descritti, che hanno portato Tizio a commettere il reato di lesioni nei confronti dell'altro ciclista, va sicuramente analizzata in maniera approfondita, atteso che la condotta di Tizio è stata sicuramente innescata dal comportamento di Caio: non dimentichiamo, infatti, che la decisione di spingere l'avversario è scaturita proprio dalla condotta di gara scorretta e pericolosa che quest'ultimo stava tenendo.

Ciò posto, è però necessario verificare se, alla luce degli insegnamenti giurisprudenziali della Suprema Corte, sussistano tutti gli elementi necessari per l'applicabilità dell'attenuante in parola.

Da un punto di vista oggettivo, nessun dubbio si può nutrire sul fatto che la condotta di Caio si inserisca nella serie causale che ha portato al compimento del reato.

Ed invero, come già accennato, è innegabile che siano state le manovre azzardate dell'uomo ad innescare la serie di eventi che hanno portato Tizio a spingerlo, provocandone la caduta e le successive lesioni: in assenza delle manovre di cui sopra (coscientemente volute da Caio), infatti, non sarebbe accaduto nulla ed il loro autore non avrebbe riportato alcun danno.

Se però la condotta di Caio ha innegabilmente costituito una concausa efficiente del reato di lesioni, non si può ritenere ciò da solo sufficiente a riconoscere a Tizio l'attenuante prevista dall'art. 62, n. 5 c.p.

Affinché ciò sia possibile, difatti, è necessaria la presenza di un altro requisito, di ordine soggettivo: è, cioè, necessario che la persona offesa preveda e voglia l'evento dannoso come conseguenza della propria azione od omissione, cooperando sia attivamente che passivamente al fatto delittuoso.

La Suprema Corte, dopo qualche iniziale tentennamento (vedi Cass., sent. 3741 del 10-3-1989), ha raggiunto sul punto una posizione piuttosto chiara e consolidata affermando che, per la configurabilità dell'attenuante, occorre che la condotta del soggetto passivo, oltre ad inserirsi nella serie causale determinativa dell'evento ai sensi dell'articolo 41 c.p., risulti altresì collegata con la condotta del colpevole sul piano della causalità psicologica (vedi tra le altre: Cass., sent. 13764 del 2-4-2008).

In altri termini, secondo i Giudici di legittimità, sotto il profilo soggettivo, è necessario che l'offeso voglia proprio lo stesso evento avuto di mira dal soggetto attivo del reato, specificando, a tal fine, che neppure è sufficiente una generica volontà antiggiuridica che non corrisponda perfettamente a quanto voluto dal reo (Cass., sent. 7051 del 23-2-2011).

Ritornando al caso di specie, allora, si dovrà prendere atto della circostanza che Caio, qualunque fossero le sue intenzioni nel porre in atto una condotta di gara scorretta e potenzialmente molto pericolosa per Tizio, di certo non aveva intenzione di giungere alla sua stessa caduta.

Sulla scorta di quanto testè affermato, quindi, si dovrà concludere per la non riconoscibilità in capo a Tizio dell'attenuante del concorso del fatto doloso della persona offesa, per difetto delle condizioni soggettive necessarie.

### **Riferimenti normativi e giurisprudenziali**

(V. *amplius* SIMONE, Codice Penale Commentato - C3, ed. 2011)

- art. 62 c.p.: *Il n. 5)*
- art. 582 c.p.: *Elemento oggettivo; La malattia; Elemento soggettivo; Circostanze*