

LE IDEE DEGLI ALTRI

Recensione a
“Gli equivoci della dogmatica causale.
Per una ricostruzione critica del versante obiettivo del
reato”,
Torino, 2013, p. 324, di G. CARUSO

Nell'attuale panorama della dottrina penalistica d'Italia, la recente opera intitolata «*Gli equivoci della dogmatica causale. Per una ricostruzione critica del versante obiettivo del reato*», dello studioso padovano Caruso, rappresenta un originale tentativo di problematizzare il c.d. “dogma causale”, ponendo in luce gli equivoci e i paradossi di un condizionalismo inteso quale primo e autonomo “gradino” dell'imputazione giuridica.

Se, in tema di colpa, la c.d. “concezione normativa” costituisce al tempo d'oggi una *communis opinio* pressoché incontrastata – sulla scorta delle ormai classiche riflessioni di Gallo e Marinucci sulla colpa quale inottemperanza ad un precetto cautelare – in tema di nesso causale l'approccio condizionalistico, declinato perlopiù in termini di conformità ad una “legge di copertura”, ha per molto tempo rappresentato parimenti un vero e proprio dogma *ab-solutus*, quasi mai integrato – nelle configurazioni della dottrina e della giurisprudenza e a dispetto delle vistose incrinature teoriche e applicative – nella più ampia trama dell'illecito penale.

Proprio nel labirinto del “dogma causale” si inoltra con decisione l'autore del testo, nel tentativo di scalfire quella che, nell'esperienza criminale contemporanea, sembra una impenetrabile “torre d'avorio”, sulla cui sola superficie la dottrina maggioritaria ha praticato le evoluzioni più suggestive e affascinanti, peraltro quasi mai esplorandone le più profonde e significative “stanze” giuridico-concettuali.

In effetti, il lavoro di Caruso rappresenta ben più di un ennesimo studio sulla causalità *tout court*, avendo l'ambizione – come ben significato dall'icastico sottotitolo dell'opera – di abbracciare l'intero “versante obiettivo” del reato, nell'intento di far dialogare contrappuntisticamente il c.d. “condizionalismo” con i principi di fatticità, autorità, tipicità, offensività, in un caleidoscopico *arc-en-ciel* che va dal piano statico-dogmatico al versante dinamico-processuale.

Lungo il percorso ideale che va dalla “causalità umana” di Antolisei, alle “leggi di copertura” di Federico Stella, all'imputazione obiettiva di Massimo Donini (la c.d. “via italiana” alla *objektive Zurechnung*), l'intento dello studioso patavino consiste quasi nel perseguimento di una “quarta strada”, in cui il canone condizionalistico – pur riconosciuto quale imprescindibile ingrediente

oggettivo del reato - non viene sottoposto a mero temperamento mercé una delle tante *Korrekturen*, ma viene problematizzato alla radice profonda.

In particolare, il lavoro si articola e suddivide in quattro capitoli, al fondo dei quali la cifra concettuale saliente, che rappresenta poi una filigrana costante per interpretare tutte le evoluzioni e le progressioni teoriche della ricerca, è costituita da una netta demarcazione tra due accezioni del c.d. “dogma causale” riguardato nel prisma del condizionalismo, e cioè la distinzione tra condizionalismo “in senso forte” e condizionalismo “in senso debole”.

Da un lato, il condizionalismo “in senso forte”, lungi dal rivelarsi una categoria dogmatica autonoma e solista, si dimostra costituire una “nota interna” del reato, destinata a conversare coralmemente con i principi di fatticità, di autorità e di offensività; non più, dunque, un “primo gradino” sul quale fondare una sorta di piramidale *Stufenbau*, bensì un tassello del più complesso e reticolare mosaico del “versante obiettivo” del reato.

Dall’altro lato, il condizionalismo “in senso debole”, declinazione del più ampio principio controfattuale, è destinato a riconquistare tutta la propria pregnanza quale regola di giudizio trasversale e ramificata, idonea ad esplicitare una rilevante *vis* euristica nei più svariati ambiti del sistema penale, dal versante obiettivo al versante subiettivo, e ciò con speciale riferimento al momento probatorio-processuale.

Così esaminato e tematizzato nell’ambito dell’intero e complessivo *Tatbestand* oggettivo, il nesso di causalità smette le vesti di protocollo a-problematicamente assunto, riacquistando tutta la propria valenza orchestrale e contrappuntistica rispetto alle altre voci dell’illecito penale, in un affresco dogmatico tracciato da Caruso con originalità di tratto; e ciò pur sempre nella consapevolezza - chiaramente esibita nel corso di tutta l’opera - circa la persistente ed irrinunciabile portata garantistica che il condizionalismo “in senso forte” esplicita (non più solisticamente, bensì coralmemente) nell’ambito dei reati ad evento naturalistico c.d. “sussequente”, come peraltro non ha ommesso di ribadire la più insigne dottrina anche contemporanea.

2. Prima di affrontare il tema *stricto sensu* dogmatico, l’autore ritiene opportuno e doveroso radicare la propria indagine su un previo *excursus* storico-normativo, onde rinvenire in tale sede gli eventuali germi dell’attuale e conclamata crisi del condizionalismo naturalistico. Egli, pertanto, si prefigge di verificare se l’odierno declino del “dogma causale” sia imputabile a circostanze esclusivamente estrinseche, sopravvenute ed esogene (prime fra tutti, la risaputa “complessità” e “multifattorialità” dell’attuale *Risikogesellschaft*), ov-

vero trovi origine in fattori intrinseci ed endogeni, espressione di una ipotesi teorica iscritta nel “codice genetico” del condizionalismo sin dai suoi albori.

A tal proposito, come bene osservato dallo studioso patavino, il concetto stesso di “causalità giuridico-penale” fa ingresso quale “ospite tardivo e discreto” in seno alla normativa vigente, se solo si considera che, sino al codice Rocco del 1930, l’ordito codicistico non conosceva una specifica, esplicita e compiuta disciplina del nesso causale.

Ad onor del vero, la stessa dottrina penalistica del XIX secolo e dei primi decenni del XX secolo non prestò particolare attenzione al tema *stricto sensu* causale, limitandosi a risolvere i pochi “casi difficili” raccordando il piano oggettivo-eziologico con l’ingrediente soggettivo dell’illecito: pertanto, le eventuali mende applicative derivanti da un rigido paradigma consequenzialistico venivano, per così dire, “temperate” e corrette mediante il filtro del dolo e della colpa quali elementi psicologici del reato.

Lungo tale abbrivio, sulla sequela dei legislatori pre-unitari, il codificatore unitario del 1889 aveva optato per una definizione monolitica e “sincretistica” dell’illecito penale, con la celebre formulazione dell’art. 45 contenuta nel Codice Zanardelli: «nessuno può essere punito per un delitto, se non abbia voluto il fatto che lo costituisce, tranne che la legge lo ponga altrimenti a suo carico come conseguenza della sua azione od omissione».

Come correttamente evidenziato dal penalista padovano, la disposizione testé citata rinveniva il proprio perno concettuale nel primato della volontà del fatto, tanto che il riferimento al nesso causale («fatto... come conseguenza della sua azione od omissione») rimaneva assolutamente “sottotraccia”, dietro le quinte, al pari di una fugace comparsa teatrale. Evidentemente, la codificazione liberale del 1889 era espressione di una più profonda impostazione dogmatica, la quale non era ancora giunta ad una analitica notomizzazione dei differenti ingredienti, obiettivi e subiettivi, del fatto di reato; tanto che il tema causale, in tale prospettiva, veniva sostanzialmente trattato in uno al problema della colpa (come avvenne, ad esempio, nell’opuscolo III pubblicato dal Carrara nel 1870), in un amalgama teorico che oggi potrebbe apparire per certi versi affollato e disomogeneo.

Ciò che il Codice Zanardelli aveva “condensato” nell’unica e compatta clausola normativa dell’art. 45 venne, invece, partitamente disciplinato dal codice rocco - quasi per “gemmazione normativa” - agli artt. 40, 42 e 43, il primo costituente una inedita e autonoma clausola generale (apparentemente) in tema di causalità, il secondo ed il terzo costituenti una separata e distinta disciplina sui c.d. “elementi psicologici del reato”.

Inoltre, se l'art. 45 del Codice Zanardelli menzionava il fatto come sinolo di condotta, evento e volontà, l'art. 40 del Codice Rocco pose, già solo dal punto di vista letterale, una netta separazione tra azione/omissione (da un lato) ed evento (dall'altro), così inclinando per una maggiore analiticità in punto di "elemento oggettivo" del fatto tipico.

Ebbene - è evidente - tra le due codificazioni si era consumata una scissione dogmatica che avrebbe segnato irrefutabilmente le sorti del successivo sistema criminale, sino alle soglie del nostro XXI secolo, scissione che viene dall'autore tematizzata con profondità; vale a dire, lo iato tra una condotta illecita intesa in modo sempre più arido ed esangue, ridotta a bruto movimento corporeo, ed un evento materiale ormai definitivamente estirpato dalla dimensione di libertà della persona e ridotto (anch'esso) a mero accadimento naturalistico. In definitiva, lo smembramento "autoptico" del *Tatbestand* oggettivo.

A ciò, peraltro, contribuì chiaramente l'espansione tentacolare del paradigma lisztiano-belinghiano del reato, che avrebbe definitivamente impresso alla scienza penalistica continentale una curvatura squisitamente oggettivistica, materialistica e fisicalistica.

Ecco dunque che, all'immiserimento assiologico della condotta umana, avrebbe fatto da contraltare l'iperbolica ed ipertrofica espansione dell'evento materiale quale nuovo "punto d'Archimede" dell'illecito penale; parallelamente, una volta smarrita la centralità della condotta, con il relativo portato volontaristico di matrice imperativistico-idealistica, il nuovo ganglio della penalità sarebbe divenuto il nesso causale tra la condotta e l'evento, ritenuto quale l'unico strumento che avrebbe consentito di ascrivere il fatto al soggetto con canoni di certezza e scientificità, lungi da incrostazioni di carattere (da un lato) psicologico e (dall'altro) valoriale. In tal guisa, l'essenza dell'azione non si sarebbe dovuta individuare nel suo essere condotta personale, bensì nel suo essere condotta causale rispetto ad un evento ad essa estrinseco ed esteriore.

Se ben si osserva, poi, la progressiva emersione del dogma causale avrebbe fatto da *pendant* alla "rivoluzione copernicana" consumatasi in tema di colpa, laddove al risalente canone soggettivo della prevedibilità dell'evento (tanto caro al Carrara, al Ferri e al Pessina) venne sostituito il più moderno canone oggettivo della causalità efficiente, propugnato da Alessandro Stoppato e Manzini; anche in tal caso, sulla scorta di una radicale svalutazione del disvalore (personale e materiale) di condotta e di una parossistica enfaticizzazione del disvalore (solo materiale) di evento.

Come osservato dall'autore del testo, proprio la pretermissione dei profili di

prevedibilità soggettiva dell'evento in seno all'istituto della colpa avrebbe rappresentato il "pretesto" per ricercare un adeguato criterio sostitutivo, che potesse colmare gli "interstizi" prima occupati dalla prevedibilità, criterio che, dovendo di converso avere natura rigorosamente oggettiva, venne ben presto individuato nel nesso di causa.

Se, poi, l'evento e la condotta umana - ormai divaricati e irrimediabilmente scissi - vennero concepiti, come già detto, in chiave meramente naturalistica e fisicalistica, è evidente come il "nuovo" nesso fra siffatti due elementi non potesse che avere, parimenti, natura strettamente oggettiva e materiale, lungi da qualsivoglia connotazione di carattere valoriale-personale.

In tale prospettiva, peraltro, una volta smarrita l'impronta assiologica lasciata dalla condotta nell'evento, ogni aspettativa dell'interprete, volta a limitare e "perimetrare" l'ascrizione dell'evento al reo, venne riposta nel nesso di causa, il quale risultò a questo punto caricato di un significato giuridico realmente decisivo, divenendo il nuovo "centro orbitazionale" dell'illecito penale.

Proprio su tale radice concettuale, perlopiù governata dalle stentoree voci della dottrina germanica a cavaliere tra XIX e XX secolo (il c.d. "sistema *Liszt-Beling-Radbruch*") si sarebbe innestata la più insigne dottrina d'Italia, da Rocco con "*L'oggetto del reato e della tutela giuridica penale*" (1916), a Eduardo Massari con "*Il momento esecutivo del reato*" (1923), a Francesco Antolisei con "*L'azione e l'evento nel reato*" (1928) e "*Il rapporto di causalità nel diritto penale*" (1934), sino a Giacomo Delitala con "*Il fatto nella teoria generale del reato*" (1930), tutte opere che, nella ovvia diversità di temperamenti e opinioni in capo ai rispettivi autori, rappresentavano l'illustre espressione di un paradigma teorico tutto incentrato su un'idea sostanzialmente oggettiva e materiale del fatto di reato.

L'inedita e pervasiva attenzione prestata dalla "nuova" dottrina nei confronti del tema causale avrebbe ispirato e, poi, imposto l'emersione di una autonoma disciplina normativa, avente specificamente ad oggetto il (solo) nesso di causa, ormai definitivamente affrancato dall'elemento soggettivo della colpa e, per così dire, depurato dalle concrezioni psicologiche, ora intese quale inaccettabile retaggio di un passato impregnato dal "mito" - idealistico e imperativistico - della volontà umana.

Come rappresentato da Giovanni Caruso con vivida metafora, proprio «nella "voragine" apertasi tra azione ed evento avrebbe dovuto "acclimatarsi" una "tardiva", fino ad allora "discreta", categoria penalistica. La causalità giuridico-penale».

3. Il secondo capitolo della prefata opera è concepito dallo studioso patavino quale documentato *excursus* sul «“dogma” *fisicalistico-causale dal codice rocco alle elaborazioni della causalità giuridico-penale nella dottrina italiana del '900*».

La prima e rilevante osservazione, emergente dal testo della *Relazione Ministeriale* al progetto definitivo di codice, consiste nel fatto che, all'atto dell'introduzione di quello che sarebbe poi divenuto l'attuale art. 40 c.p., era stata denunciata una possibile inutilità e ultroneità di un'autonoma ed esplicita disciplina normativa in tema di nesso causale: da un lato - si diceva - l'idea di un "nesso eziologico" tra condotta ed evento doveva intendersi già immanente al sistema, tanto da costituire una sorta di implicito corollario del previgente art. 45 del Codice Zanardelli; dall'altro lato, pur a fronte di una suggestione codicistica del tema *de quo*, sarebbe comunque rimasto «*insoluto il problema, che consiste nello stabilire quando è che un evento deve essere considerata conseguenza di un'azione, e cioè se basti aver posto una semplice condizione o sia necessaria una condizione, diciamo così, qualificata*» (*Osservazioni e proposte sul progetto preliminare*, in *Lavori preparatori*, vol. III, I, Roma, 1929, 331).

Peraltro, dalla stessa lettura dei lavori preparatori emerge come, quantomeno nelle intenzioni del legislatore storico, la clausola generale dell'art. 40 c.p. non fosse limitata a sancire il "principio di causalità", bensì avesse la più ampia valenza di consacrare il "principio di necessaria fisicità e materialità del reato" (l'ulpianeo *cogitationis poenam nemo patitur*), tanto da riguardare, secondo le stesse indicazioni del Ministro Guardasigilli, sia «*i delitti che le contravvenzioni, così i delitti dolosi che i colposi, i preterintenzionali e persino quelli fondati sulla responsabilità obbiettiva*» (principio che, poi, si sarebbe cristallizzato nell'art. 25, co. 2, Cost.).

Ed ancora, al di sotto dell'ordito dell'art. 40 c.p., trovava espressione anche il più profondo "principio di personalità della responsabilità penale" (poi consacrato dall'art. 27, co. 1, Cost.), giacché la locuzione «*se l'evento... non è conseguenza della sua azione od omissione*» stava altresì a indicare l'importanza che l'evento tipico appartenesse al soggetto attivo e fosse sua emanazione.

In definitiva, la disposizione *de qua*, lungi dal rappresentare riduttivamente una superfetazione normativa (in quanto rinviante ad un principio, quello di causalità, tanto ovvio quanto privo di sostrato giuridico), viene correttamente ricollocata da Giovanni Caruso nel profondo e fertile alveo della fatticità-autorità dell'illecito penale; e ciò, evidentemente, anche con riferimento ai c.d.

“reati omissivi impropri” (vera e propria “croce” del condizionalismo puro) e persino ai c.d. “reati di mera condotta”, compresi i reati “omissivi propri”, nei quali, in assenza di un nesso *stricto sensu* eziologico, è pur sempre imprescindibile la sussistenza di una proiezione mondana dell’agire umano.

Ecco, dunque, svelato il primo grande equivoco in cui sarebbe incorsa la maggioritaria e anche autorevole dottrina italiana (primo fra tutti, il maestro torinese Francesco Antolisei), ossia il fraintendimento - alimentato dalla infelice *rubrica legis* «*rapporto di causalità*» - secondo cui il *Tatbestand* oggettivo rinverrebbe il proprio cardine e “primo gradino” nel nesso eziologico tra condotta ed evento, e ciò alla luce del *totem* dell’art. 40 c.p. (*totem* che viene opportunamente problematizzato dall’autore del testo, anche con l’ausilio delle riflessioni di Elio Morselli e Mauro Ronco *in subiecta materia*).

Tutt’altro “vaso di Pandora” sarebbe poi stato scoperchiato dalla dottrina penalistica nostrana, alla ricerca del reale significato della clausola normativa di cui all’art. 41, co. 2, c.p., anch’essa a lungo tempo equivocamente (ed impropriamente) ricondotta alla disciplina del nesso causale.

In merito a ciò, anche in tal caso, soccorre la preziosa lettura dei lavori preparatori, dai quali emerge con chiarezza come il riferimento alle «*cause sopravvenute... da sole sufficienti*» rinviasse, quantomeno nella *voluntas legislatoris*, ad un’area teorica eterogenea e più ampia rispetto a quella del nesso eziologico. Ed infatti, dal punto di vista strettamente condizionalistico, la causa “remota” dell’evento (si pensi all’investimento del pedone), pur essendo in ipotesi surclassata da una causa “prossima” da sola sufficiente a cagionare l’evento (ad esempio, il proverbiale incendio nel nosocomio), non perde del tutto le vesti di “causa naturalisticamente necessaria”, ossia - in definitiva - di presupposto in assenza del quale l’evento non si sarebbe verificato.

Per tali ragioni, ciò che impedisce alla causa “remota” di assurgere alla tipicità del fatto non è tanto l’assenza (*ex ante*) di un nesso di condizionamento, quanto l’insussistenza (*ex post* e in concreto) dell’offensività in capo alla condotta astrattamente causativa.

Ecco, così, dimostrato come la possibile conferma normativa al “dogma causale” non possa essere rinvenuta nemmeno nell’art. 41, co. 2, c.p., il quale, lungi dal rappresentare l’espressione del principio condizionalistico (intrinsecamente asettico e a-valutativo), si dimostra costituire la cristallizzazione legislativa del principio di offensività, avente radice essenzialmente assiologica e valutativa.

Proprio all’esito dell’opportuno raccordo tra l’art. 40 e l’art. 41, co. 2, c.p. e dell’approfondita disamina della cifra dogmatica di tali clausole normative,

Giovanni Caruso è in grado di raccogliere la prima conferma alla propria tesi fondamentale, vale a dire che il condizionalismo causale “ontologico” o “in senso forte”, «*lungi dal presentarsi quale “presupposto”, “cronologicamente” e “logicamente” imprescindibile, dell’addebito responsabilitario, ne diviene solo un “ingrediente” eventuale, una possibile “nota interna”*», unitamente ai (ben più pregnanti) principi di materialità, autorità ed offensività.

Ciò, d’altra parte, trova viepiù corroborazione in due cruciali ambiti tematici, che tanto avrebbero messo a dura prova il condizionalismo puro, ossia quello della responsabilità concorsuale e quello del reato omissivo improprio, ambiti in cui il semplice riferimento alla *condicio-sine-qua-non-formel* non è idoneo a disvelare compiutamente la vera cifra ed il vero “significato” della responsabilità penale *in subiecta materia* (al pari di quei casi di c.d. “impedimento di decorsi salvifici”, in cui la causa naturalistica dell’evento non può tecnicamente individuarsi nella condotta del soggetto agente, alla quale invece, dal punto di vista giuridico, non possono negarsi i profili di tipicità e offensività).

Senonché, proprio non valorizzando adeguatamente tali intuizioni, seppure scolpite dal legislatore storico sin dai pregnanti lavori preparatori, la dogmatica penalistica novecentesca sembra essersi integralmente ispirata all’inoppugnabile precomprensione, secondo la quale il “primo gradino” dell’addebito penalistico consisterebbe nella mera ascrizione fisico-condizionalistica dell’evento alla condotta umana.

Prova ne sia che i tre grandi “sistemi di pensiero” in tema di *Tatbestand* oggettivo, pur giungendo a conclusioni assolutamente eterogenee se non diametrali, avrebbero egualmente affondato le proprie radici sull’indiscusso “dogma causale”, quasi assunto a protocollo convenzionale, destinato solamente ad essere temperato “a valle”, ma mai problematizzato “a monte”; si fa riferimento alla «*causalità umana*» di Francesco Antolisei, alla «*sussunzione sotto leggi scientifiche*» di Federico Stella, nonché al «*nesso di rischio*» della *Objektive Zurechnung* di Massimo Donini.

In particolare, il Maestro della scuola torinese, abbracciando *in toto* una concezione “naturalistica” ed oggettivistica sia della condotta sia dell’evento, avrebbe costruito il tema causale su due capisaldi: uno positivo (ossia il fatto che l’uomo abbia posto in essere, con la propria condotta, un fattore causale) e l’altro negativo (ossia il fatto che il risultato materiale non sia dovuto al concorso di circostanze eccezionali e rarissime). In tale prospettiva, il sistema della “causalità umana” non sarebbe altro che un correttivo alla mera teoria della *condicio sine qua non*, quest’ultima non risultando adeguatamente problematizzata e raccordata agli altri principi del sistema penale. Significativo, poi, os-

servare che, nel pensiero dell'Antolisei, la disposizione dell'art. 40 c.p. sarebbe destinata ad essere applicata esclusivamente ai reati d'evento, e non già a quelli di mera condotta; ciò a dimostrazione del fatto che, nel sistema della «causalità umana», assai poca importanza venne riconosciuta agli ulteriori principi di materialità, autorità ed offensività (i quali abbracciano necessariamente tutta la fenomenologia criminale, anche di mera condotta).

Da par suo, Federico Stella, pur propugnando la propria originale teoria della «sussunzione sotto leggi scientifiche di copertura» sin dalla celebre opera “*Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale*” (1975), non si sarebbe mai emancipato dallo “zoccolo duro” della derivazione logico-naturalistica offerto dalla teoria della *condicio sine qua non*, limitandosi a sviluppare l'elaborazione del “primo” Engisch in ordine alla *Gesetzmäßiges Bedingung*. In particolare, il Maestro della scuola milanese non avrebbe indagato la vera posizione del “dogma” condizionalistico nel più ampio panorama dell'illecito penale, limitandosi ad ancorare il medesimo alle c.d. “leggi di copertura” e, dunque, garantendo che l'ascrizione causale avvenisse tramite il “rassicurante” riferimento a regole scientificamente dimostrate; ma giammai ponendo in discussione la preminenza teorica della *condicio-sine-qua-non-formel*. La riflessione stelliana, peraltro, avrebbe forse generato i propri più nobili frutti sul piano epistemico-processuale, piuttosto che su quello statico-dogmatico, dispensando al soggetto giudicante un pregnante corredo euristico e argomentativo.

Infine, anche i più recenti approdi della imputazione obiettiva dell'evento, specie nell'autorevole “via italiana” di Massimo Donini, non sembrano affrancarsi dalla logica delle *Korrekturen* al paradigma condizionalistico: sebbene i “padri fondatori” della *Objektive Zurechnung* - in particolare, Richard Honig e Karl Larenz - avessero l'ambizione di relativizzare il “dogma causale” nell'ambito del *Tatbestand* oggettivo, le estreme ed attuali propaggini della teoria *de qua* sembrano comunque dare per assodata la primazia della *condicio-sine-qua-non-formel*, alla quale viene affiancato una sorta di “filtro” ulteriore, rappresentato dal c.d. “nesso di rischio”: affinché si possa parlare di “fatto proprio” del soggetto agente - e, sul punto, il sistema di pensiero del donini fa richiamo al principio costituzionale di cui all'art. 27, co. 1, Cost. - è necessario che la condotta umana sia la *condicio sine qua non* dell'evento; ma ciò non è ancora sufficiente, essendo altresì necessario indagare che l'evento realizzatosi rappresenti lo sviluppo caratteristico di un rischio giuridicamente riprovato, determinato o incrementato dalla condotta medesima; e ciò, si badi bene, sia nel reato doloso sia in quello colposo. Come può osservarsi, dun-

que, anche nell'imputazione obiettiva dell'evento il nesso di causa, inteso in senso fisicistico e condizionalistico, rappresenta pur sempre l'ineludibile "primo gradino" dell'ascrizione del fatto al soggetto.

Dopo avere riconosciuto alla versione italiana della *Objektive Zurechung* il merito di avere senza dubbio razionalizzato e chiarificato il panorama del versante obiettivo del reato, il penalista patavino riassume, senza pretesa di esautività, cinque punti essenziali (due principi e tre corollari) delle teorie fondate sul "nesso di rischio": 1) la "creazione e realizzazione" di un rischio non consentito; 2) lo "scopo di tutela" della norma violata; 3) l'evitabilità dell'evento in caso di comportamento alternativo lecito; 4) il c.d. "aumento del rischio"; 5) la c.d. "diminuzione del rischio".

Pur riconoscendo gli indubbi meriti della riflessione di Massimo Donini in tema di "imputazione obiettiva dell'evento", Giovanni Caruso nondimeno osserva come il solo principio di autorità (raccordato al referente costituzionale di cui all'art. 27, co. 1, cost.) non rappresenti uno strumento idoneo a disciplinare e risolvere una serie di "casi" od "istituti", suscettibili piuttosto di essere fruttuosamente affrontati alla luce del più complesso principio di offensività; non senza osservare, poi, come la "via italiana" alla *objektive Zurechnung* rappresenti ormai un luogo teorico troppo "affollato", in cui convergono, in un eccesso di eterogeneità, tematiche tra loro concettualmente assai distanti.

Al termine del secondo capitolo, dunque, lo studioso padovano, dopo avere effettuato un documentato *excursus* sulle maggiori "teorie causali" lasciate in eredità dalla dottrina novecentesca e contemporanea, si propone un triplice traguardo concettuale, vale a dire: 1) la dimostrazione della necessità di adeguata demarcazione del tema dogmatico del "condizionalismo" da quello probatorio-processuale attraverso la sottolineatura dei fraintendimenti che la loro impropria commistione concettuale ha determinato; 2) la riconduzione del "condizionalismo" sul piano dogmatico alla stregua dell'assorbimento del medesimo nell'ambito dei fondamentali principi di "materialità", "autoria personale" e "offensività" nel diritto penale; 3) la "rivendicazione" dell'insopprimibile rilievo gnoseologico e garantistico del condizionalismo sul piano dell'accertamento processuale e del ragionamento giudiziario sulla verità storica del fatto-reato.

4. Nel terzo capitolo dell'opera, intitolato «*Il problema dogmatico della causalità giuridico-penale. Le due "vie" del condizionalismo nel prisma dell'offensività*», l'autore si propone di tematizzare la dialettica tra condiziona-

lismo “forte” e condizionalismo “debole” alla luce di un canone teorico che, probabilmente, non risulta adeguatamente valorizzato dalla dottrina causale novecentesca d’Italia, ossia il principio di offensività; ciò mantenendo quale *fil rouge* della ricerca la necessaria distinzione fra piano dogmatico-sostanziale e piano probatorio-processuale, distinzione che, invece, non appare adeguatamente garantita nel sistema della “sussunzione sotto leggi scientifiche” di Federico Stella.

Il primo equivoco che sembra permeare il condizionalismo causale “forte” lungo tutto il XX secolo consiste nella presunta separazione tra “causalità” e “imputazione”, per la quale l’accertamento della responsabilità penale dovrebbe transitare attraverso due gradini: il primo, quello della “causalità”, avrebbe connotati di assoluta oggettività, scientificità e a-valutatività, avendo esclusivamente a riguardo la modificazione del mondo esterno; una volta accertato un siffatto nesso eziologico, sopraggiungerebbe e si “giustapporrebbe” il giudizio di imputazione giuridica, prima sede per un giudizio assiologico e valutativo.

Senonché, a fronte di ciò, Giovanni Caruso dimostra come la stessa teoria della *condicio sine qua non*, allorquando venne recepita dal sapere giuridico, rappresentasse non già una mera dottrina di “causalità”, bensì una vera e propria dottrina di “imputazione”: se, infatti, nel pensiero di Stuart Mill, la causa veniva intesa quale “insieme delle condizioni” che hanno prodotto una certa conseguenza fattuale, nell’approccio giuridico il condizionalismo stuart-milliano venne ben presto inteso in chiave imputativa, giacché per “causa” si intese non già il plesso di condizioni, indistintamente e solidalmente considerate quale “fascio” empirico, bensì ciascuna delle condizioni, necessariamente selezionate e filtrate attraverso un procedimento più che fisicalistico ed in nuce valutativo. E ciò per l’ovvio motivo che, in chiave responsabilitaria, risultava necessario stabilire se una specifica e individuale condotta umana potesse qualificarsi, giuridicamente, come causa dell’evento.

Il secondo equivoco, strettamente connesso al primo, consiste nel fatto che il “primo gradino” della responsabilità, ossia il nesso condizionalistico presunto come a-valutativo, sia stato concepito in senso meramente fisicistico, mediante pedissequo rinvio alle “leggi di copertura” di natura scientifica, senza tuttavia potere rinvenire un referente “stabile” e sicuro a tale rinvio. e infatti, proprio allorquando il sapere giuridico, nello strenuo tentativo di ancorare il versante obiettivo del reato ad un paradigma epistemico incontrovertibile, chiamò in ausilio il sapere scientifico di matrice positivista, quest’ultimo era già entrato ampiamente in crisi, a causa del nascente principio di indeterminazione di

Heisenberg, poi recepito in diverse guise dalla c.d. “scuola di Copenaghen” (facente capo all’istituto “Niels Bohr”) e dalla c.d. “anti-Copenaghen” (rappresentata da David Bohm, Luis De Broglie e Albert Einstein); e una tale *Kehre* sarebbe stata rappresentata con vivido spirito scultoreo da Karl Popper, con la celebre affermazione tratta dalla “*Logik der Forschung*” (1934), secondo la quale «*la causalità va all’aria “a cagione” della nostra interferenza con l’oggetto osservato, cioè a cagione di una certa interazione causale*».

Volendo ricorrere ad una icastica metafora, al sorgere del sole nell’alba del condizionalismo giuridico (che tanto prometteva in termini di certezza del diritto, di eguaglianza e di rigore metodologico), il condizionalismo scientifico si trovava già al proprio autunnale tramonto; e proprio tale sfasamento logico-cronologico avrebbe rappresentato una profonda menda per tutte le contemporanee teorie causali, anacronisticamente fedeli ad un paradigma condizionalistico già da tempo confutato e archiviato dalle stesse “scienze esatte”.

D’altro canto, non sarebbe stato nemmeno possibile recepire in ambito giuridico la più flessibile declinazione “statistica” del paradigma scientifico moderno, così in ipotesi supplendo alle carenze di un approccio esclusivamente “scientista”, giacché il concetto stesso di imputazione richiede una indagine individuale circa l’ascrizione di un evento a un uomo “in carne e ossa”, mentre l’impostazione statistica riguarda essenzialmente fenomeni collettivi e sovra-individuali.

A fronte di tale *cul-de-sac*, Giovanni Caruso evidenzia come l’unico strumento per neutralizzare l’aporia consista nel porre in discussione lo stesso protocollo iniziale, a suo tempo assunto in modo a-problematico, ossia il preconetto secondo il quale il nesso di condizionamento dovrebbe essere declinato in termini esclusivamente oggettivi e scientifici; a fronte di ciò, l’unica via d’uscita consiste nell’ammettere una nozione “culturale” o “esperienziale” di causa, che la scienza giuridica possa mutuare non più dalle scienze esatte (ormai rivelatesi inidonee a recepire compiutamente un siffatto rinvio *per relationem*), bensì dal senso comune, proprio quel senso comune che il pregiudizio razionalistico e poi illuministico avevano svalutato se non patentemente denigrato. Non a caso, osserva perspicuamente l’autore, l’art. 40 c.p., a dispetto della *rubrica legis* («*rapporto di causalità*»), non richiede che la condotta del reo sia stata causa dell’evento, bensì che quest’ultimo costituisca «*conseguenza*» della condotta: se ben si riflette, nel linguaggio comune, mentre la nozione di “causa” appare avvolta dal velo impenetrabile dell’epistemologia filosofica, la nozione di “conseguenza” viene recepita e colta con immediatezza, senza particolari “filtri” concettuali e senza rinvii a complessi e particolari

paradigmi scientifici.

Il terzo equivoco che lo studioso patavino si prefigge di fugare attiene alla dialettica tra condizionalismo “forte” e condizionalismo “debole”, troppo spesso travisati e reciprocamente sovrapposti: nella sua versione “forte”, esso rinvia alla concatenazione fisicalistica e nomologica già sopra tematizzata quale fulcro del dominante approccio oggettivistico; nella sua versione “debole”, invece, esso rinvia alla struttura del giudizio controfattuale, il quale, oltre a valicare gli angusti confini della causalità in senso stretto (infiltrandosi in numerosi altri istituti penalistici, primo fra tutti il tema della evitabilità nella colpa), oltrepassa gli stessi limiti del diritto sostantivo, per divenire vero e proprio strumento argomentativo sul piano probatorio-processuale.

Come dimostrato da Giovanni Caruso con dovizia di argomenti e riferimenti, sia giuridici sia filosofici (con pregnanti rinvii agli studi condotti sul punto da Mauro Ronco), se il condizionalismo “forte” mostra ormai la corda, come già sopra evidenziato, non trovando nemmeno un proprio saldo addentellato in seno alle c.d. “scienze esatte”, il condizionalismo “debole” costituisce, *contra*, un veicolo essenziale di razionalità di senso comune – ben oltre qualsiasi riduzionismo causalista – all’interno del quale il “tassello” del mosaico ascrittivo da “asportare” (in sede di giudizio controfattuale) non costituisce un tema “scientifico”, bensì giuridico e squisitamente assiologico. Ecco, dunque, che, se il condizionalismo “forte” si presenta ormai come uno strumento dogmatico necessario ma non sufficiente (soprattutto al confronto con gli altri principi di fatticità, autorità ed offensività), la dimensione “debole” della controfattualità, specie se calata nel prisma dinamico del giudizio processuale, «*si disvela come una dimensione costitutiva della [stessa] razionalità umana, materiata dalla capacità, che gli esseri umani possiedono, di ‘astrarre’ alcuni tratti di una situazione che percepiscono come reale, di immaginare delle situazioni alternative a questa, di ragionare nell’ambito dei confini di tali scenari ipotetici e di ricavare informazioni al contempo rilevanti per la situazione reale, ma da essa non direttamente inferibili*».

All’esito di tale approfondita disamina, lo studioso padovano è in grado di rinvenire ulteriore conferma all’assunto già dianzi lumeggiato, secondo il quale il condizionalismo “forte”, lungi dal rappresentare il primo ed imprescindibile “gradino” della imputazione giuridica (come vorrebbe il “dogma causale”), rappresenta una “nota interna” di carattere meramente eventuale, *a latere* dei principi di offensività e tipicità; ciò, peraltro, è destinato ad emergere negli ambiti più problematici del giure penale, in cui il condizionalismo mostra le maggiori falle ed incrinature, ossia il reato omissivo improprio e il con-

corso di persone nel reato: nel primo caso, dal punto di vista strettamente naturalistico, l'evento risulta sempre causato da fattori estranei ed estrinseci al fatto del colpevole; nel secondo caso, l'interazione tra le singole condotte concorsuali (*a fortiori* laddove si tratti di concorso morale) non appare sempre adeguatamente riconducibile ad un paradigma *stricto sensu* condizionalistico, come dimostra la costellazione della c.d. "causalità agevolatrice". Proprio in tali settori dell'esperienza penalistica, in cui il "dogma causale" è destinato ad essere decisamente recessivo, emerge in tutta la propria dirimpenza la cifra di "offensività" e "tipicità" del torto penale.

A tale punto dell'opera, nell'ambito del più ampio e corale affresco dogmatico sin qui tracciato, Giovanni Caruso coglie un ulteriore vitale frutto della propria ricerca, rinvenendo nel pensiero di Max Weber alcuni convincenti spunti di corroborazione alle tesi appena esposte.

In ispecie, il filosofo, sociologo ed economista tedesco, sin dagli scritti "*L'oggettività conoscitiva della scienza sociale e della politica sociale*" (1904) e "*Studi critici intorno alla logica delle scienze della cultura*" (1906), ebbe a sottoporre a ficcante critica il pregiudizio razionalistico della identità tra conoscenza naturale e conoscenza storica: se, infatti, la prima - osservò Weber - si fonda sulla «*conformità a leggi*», la seconda, invece, ha interesse alla «*realtà individuale*», non deducibile da leggi. In definitiva, la conoscenza storica non sarebbe una "scienza di leggi", bensì una "scienza di realtà", avente ad oggetto un "individuo storico", in quanto tale fornito di significato.

Proprio su tale *humus* culturale e filosofico si sarebbe innestata la magistrale indagine condotta dal pensatore di Erfurt in tema di "nesso causale", senza dubbio affascinante e suggestiva per il giurista che si accinga a studiare l'eventuale fondamento dogmatico del condizionalismo.

In particolare, Max Weber pose in luce come, all'atto della conoscenza del reale, lo storico non sottoponga l'oggetto della propria indagine ad un immediato filtro di natura nomologica ma, prima di tutto, selezioni, nella «*molteplicità infinita dei fenomeni*», gli aspetti e le circostanze ritenute significative e pregnanti; in definitiva, soltanto «*determinati aspetti dei fenomeni particolari, sempre infinitamente molteplici, cioè quelli a cui attribuiamo un significato culturale universale, sono quindi degni di essere conosciuti, ed essi solamente sono oggetto di spiegazione causale*».

L'intuizione del Weber, ben colta da Giovanni Caruso e adeguatamente calata nella galassia del problema penale, consiste nel fatto che, nella conoscenza "storica" (ossia non "scientifica") dei fenomeni ed accadimenti della realtà, il filtro assiologico precede ed anticipa l'esplorazione dei nessi causali, giacché

risultano sottoposti al (successivo) vaglio eziologico solo quei fatti o quelle circostanze previamente selezionate, in modo necessariamente valutativo, come significative.

Proprio nel tentativo di individuare il *trait-d'union* fra la teoria filosofica di Max Weber e l'esperienza penalistica, risulta alquanto suggestivo il richiamo al pensiero di Hans Joachim Hirsch, il quale, nello scritto "*Zur Lehre von der objektiven Zurechnung*" (1998), ha approfondito gli ultimi sviluppi della imputazione obiettiva, ponendone adeguatamente in luce i limiti teorici.

In particolare - riconosce anche Giovanni Caruso - il merito della *objektive Zurechnung* consiste nell'aver ricercato un filtro oggettivo di tipicità più articolato e "maturo" rispetto al mero nesso condizionalistico e, al contempo, "precedente" rispetto ai filtri soggettivi del dolo e della colpa; sotto tale profilo, siffatta teoria avrebbe posto in luce come, in numerosi "casi problematici", prima ancora dell'indagine circa la "dimensione soggettiva" del reato, sussistono evidenti carenze di tipicità già solo dal punto di vista oggettivo.

Tuttavia, pur avendo perseguito un tale lodevole traguardo, l'imputazione obiettiva dell'evento avrebbe comunque postergato l'indagine sul "nesso di rischio" rispetto al previo ed immancabile accertamento della *condicio sine qua non*, così propugnando la ricerca sulla congruità tra evento e rischio tipico, senza però interrogarsi a monte circa la vera tipicità della condotta umana. Di contro, come correttamente osservato da H.J. Hirsch e tematizzato dall'autore del testo, il vero "cuore pulsante" dell'illecito penale non consiste tanto (e solo) nella sussistenza di un "rischio tipico" nell'evento di reato, bensì - "a monte" - nella presenza di una condotta tipica, in quanto intrinsecamente tesa all'offesa del bene giuridico della relazionalità; in altri termini, «è necessario che vi sia l'inizio dell'azione tipica perché si possa attribuire alla causalità la rilevanza penale che deriva dalla relativa azione».

In tale prospettiva, nel celebre caso del nipote e dello zio (*Erbonkelfall*), prima ancora di mancare un "nesso di rischio" tra la condotta del primo e la morte del secondo, difetta radicalmente una *tipicità oggettiva* del comportamento *sub iudice*; il che bene scolpisce la doverosa postergazione del tema causale rispetto alla delineazione della tipicità oggettiva dell'azione rilevante nel diritto penale.

Se tale doverosa postergazione non sembra avere adeguatamente allignato in seno all'esperienza giuridica contemporanea, ciò è principalmente dovuto al fatto che, quantomeno nella dottrina d'Italia, non risulta ancora sufficientemente penetrata ("nel bene e nel male") la teorica post-welzeliana del reato, così che il "dogma causale", discendente diretto del paradigma naturalistico

ottocentesco, rappresenta un *totem* non già suscettibile di essere relativizzato e messo in discussione; proprio a cagione di ciò, l'anticipazione nel fatto tipico degli autentici profili di offensività della condotta rappresenta, sotto certi profili, un vero e proprio *tabù* ancora indigesto se non addirittura repulso.

A questo punto della ricerca, il penalista padovano avverte la necessità di fissare cinque conclusioni interlocutorie che qui meritano d'essere testualmente riportate per la loro compattezza e significatività: «1) *la causalità giuridica è strutturalmente diversa dalla causalità nomologica propria delle scienze della natura, non solo per il punto di vista d'interesse del ricercatore, ma anche per il fatto che la prima è una causalità indagata in relazione a eventi storici individuali e non a classi di eventi; 2) la causalità giuridica, allo stesso modo della causalità storica, presenta un'oggettività conoscitiva che muove da una selezione anticipata della materia indaganda da parte del ricercatore, selezione resa possibile dal riferimento a giudizi axiologici, i quali, nel settore del diritto penale, impongono di valorizzare tipicità e offensività del torto penale prima ancora dell'indagine causale naturalistica; 3) tale valorizzazione ex ante coinvolge la tipicità soggettiva e oggettiva del fatto di reato (dolo, colpa, modalità della condotta, etc.), la quale assume un ruolo prodromico rispetto alla successiva ricerca causale, logica o naturalistica, come l'esperienza giudiziaria oltretutto dimostra; 4) tale valorizzazione impone di considerare il nesso naturalistico di condizionalità tra condotta ed evento quale "nota interna" della complessiva offensività penalistica, e non quale imprescindibile "primo gradino" dell'oggettività immanente al fatto di reato; 5) il momento accertativo della causalità giuridica così ridelineata, di stampo eminentemente probatorio e processuale, si fonda sul condizionalismo controfattuale, strumento logico ed euristico di straordinario valore quale espressione tipica della razionalità umana, sia pratica - ex ante -, che di giudizio - ex post-».*

Nella chiusa del terzo capitolo, l'autore del testo si prodiga di ricercare due ulteriori conferme alle tesi dianzi esposte, l'una in negativo, l'altra in positivo.

In negativo, viene dimostrato come il condizionalismo "forte" non rappresenti un'autonoma e primaria categoria dogmatica, nemmeno nel proprio ambito di apparente "elezione", ossia in tema di responsabilità oggettiva. A tal proposito, con un'abile ricerca in merito alla genesi storico-normativa di tale istituto (ricerca che qui non può compiutamente dispiegarsi), Giovanni Caruso mette in luce come gli istituti di c.d. responsabilità oggettiva "spuria", tradizionalmente riconducibili all'area dell'illecito aberrante, affondino le proprie radici non già nella figura del *dolus generalis* (ossia della responsabilità dell'evento per il sol fatto che esso derivi da una previa condotta dolosa, a prescindere

dall'effettiva congruità tra condotta ed evento), bensì nella più articolata figura del *dolus indirectus*, alla quale non era estranea la ricerca di una concreta *pericolosità* della condotta-base rispetto al bene giuridico protetto. In definitiva, anche gli istituti di responsabilità oggettiva, nei quali sembrava dovere trionfare incontrastato il condizionalismo “forte”, non risultano dare albergo alla *condicio sine qua non* quale “primo gradino” sufficiente a fondare una imputazione e, dunque, una responsabilità. Con il che lo studioso patavino concorre a sfatare l'ennesimo “equivoco causale” che sembra avere accompagnato gran parte della dottrina penalistica dell'ultimo secolo.

In merito al tema della responsabilità oggettiva, peraltro, il penalista patavino formula una considerazione che, per la propria originalità e pertinenza, merita senza dubbio ampia menzione: posto che l'art. 42, co. 3, c.p., *in subiecta materia*, menziona i casi in cui il legislatore pone «*altrimenti*» a carico del reo l'evento di reato («*conseguenza della sua azione od omissione*»), è evidente come una siffatta forma avverbiale richiami un *quid pluris* rispetto alla mera ascrizione condizionalistica dell'evento al soggetto agente. In altri termini, collocato dopo il co. 2 dell'art. 42, c.p., il co. 3 sta a significare che, oltre ai casi di imputazione dolosa, colposa e preterintenzionale dell'evento, residuano altre ipotesi, in cui l'evento (che già sia stato accertato come conseguenza della condotta ai sensi dell'art. 40 c.p.), viene posto a carico del reo «*altrimenti*», ossia ad altro e differente titolo, ma pur sempre soggettivo, stante il complessivo tenore della disposizione.

A tali considerazioni potrebbe aggiungersi un'ulteriore annotazione di carattere storico-sistematico. Come sopra menzionato, l'art. 45 del Codice Zanardelli recitava: «*nessuno può essere punito per un delitto, se non abbia voluto il fatto che lo costituisce, tranne che la legge lo ponga altrimenti a suo carico come conseguenza della sua azione od omissione*»; in tal guisa, l'avverbio «*altrimenti*» era idoneo persino a contenere in sé le ipotesi di imputazione colposa e preterintenzionale dell'evento, tanto che, in un codice commentato dell'epoca, si legge: «*con queste parole: “tranne che la legge non lo ponga altrimenti a suo carico, come conseguenza della sua azione od omissione”, è delineata a grandi tratti dal legislatore la teorica della colpa*» (G. FIORETTI, *Il nuovo Codice Penale italiano annotato*, II ed., con nuova prefazione di E. Ferri, Napoli, 1891, *sub art.* 45, pag. 65). Ciò a dimostrazione del fatto che, nelle intenzioni del legislatore storico, una siffatta forma avverbiale è sempre risultata assolutamente preguata di significati soggettivi e non riduttivamente riferita al semplice nesso condizionalistico. E d'altra parte, ridurre l'«*altrimenti*» ad una forma di responsabilità a titolo di mera “causalità” rap-

presenta una inammissibile *interpretatio abrogans*, posto che sia il testo del previgente art. 45 c.p. Zanardelli, sia il testo del vigente art. 42, co. 3, c.p., potrebbero avere forma e senso compiuto anche laddove si espungesse la citata forma avverbiale («... *tranne che la legge lo ponga a suo carico come conseguenza della sua azione od omissione*»); ciò ancora a significare che l'avverbio «*altrimenti*» rinvia ad un *quid pluris* rispetto al mero nesso causale.

Ma lo studioso dell'ateneo patavino, come anticipato, miete un'ulteriore e articolata prova, in questo caso positiva, circa l'assenza di una autonoma dignità dogmatica in capo al principio condizionalistico "forte". In particolare, si parte dal presupposto che, giacché le disposizioni generalissime degli artt. 40, co.1, 43, co. 1, e 49 c.p. contengono l'univoco riferimento all'«*evento*» di reato, ciò che il legislatore definisce come «*evento*» non può mai far difetto, nemmeno nei reati di mera azione e di mera omissione (illuminante, sul punto, la distinzione tra reati ad evento "sussequente" e "concomitante" tracciata da Elio Morselli). L'unico modo, dunque, per sostenere che ogni reato abbia un «*evento*» consiste nel riconoscere che, sotto la nozione codicistica *de qua*, non vi sia necessariamente un accadimento esteriore (da commettere, dunque, all'atto umano mediante il "tradizionale" nesso condizionalistico), bensì un principio di estrinsecità e fatticità, vero cardine fondamentale del *Tatbestand* obiettivo.

Così posto il problema, è evidente come il principio di fatticità (nonché di offensività) sotteso agli artt. 40 e 41 c.p. trovi espressione e dispiegamento lungo tutto l'arcobaleno della penalità, financo in tema di delitto tentato, di reato impossibile e di concorso di persone nel reato.

Con particolare riguardo all'istituto di cui all'art. 56 c.p., risultano di particolare ispirazione le ricerche di Marcello Gallo e di Mauro Ronco *in subiecta materia*: il primo avrebbe posto in luce la centralità della "direzione non equivoca" degli atti, quale elemento di pregnanza tipizzante ben più ampio ed articolato rispetto all'asfittico rapporto eziologico; il secondo avrebbe acutamente precisato, sin dallo studio "*Il principio di tipicità della fattispecie penale nell'ordinamento vigente*" (1979), che «*sarebbe contrario ai principî che reggono la responsabilità penale e che non ammettono salti logici nella valutazione della condotta umana, ammettere la punibilità di una condotta, solo perché seguita da un evento naturalistico, quando la stessa, considerata isolatamente rispetto all'evento, non sarebbe tipica agli effetti della norma sul tentativo*».

Anche in tal caso, la proverbiale vicenda dello zio e del nipote sembra potersi risolvere in modo ancor più radicale rispetto a quanto sostenuto dalla *objekti-*

ve *Zurechnung*: in una siffatta ipotesi, infatti, ancor prima di difettare un “nesso di rischio” tra condotta ed evento (quale correttivo rispetto ad un apparente nesso condizionalistico), la condotta medesima risulta sprovvista di qualsivoglia profilo di tipicità, tanto che, ove l’aeroplano non dovesse precipitare... mai nessuno potrebbe ritenere sussistente, in capo al malvagio nipote, la fattispecie del tentato omicidio.

Assai illuminante, dunque, risulta lo spunto dogmatico secondo il quale, anche nei reati di evento a forma libera, il primo “gradino” di tipicità oggettiva non risiederebbe nel nesso causale/nesso di rischio tra condotta ed evento, bensì nella previa offensività oggettiva della condotta; offensività che, come si è detto, deve essere indagata “a monte”, che l’evento si sia realizzato o meno (salvo poi comunque procedere, ma solo in un secondo momento, all’imprescindibile indagine causale).

Simili argomenti vengono spesi dall’autore in tema di c.d. “reato impossibile” ex art. 49, co. 2, c.p.; anche in tal caso, per citare le pregnanti parole di Mauro Ronco, come selezionate ed approfondite con cura da Giovanni Caruso, «quando la condotta, considerata ex post in tutta la sua distensione spazio/temporale, non è in alcun modo correlabile con la messa in pericolo del bene giuridico, è evidente che non è ragionevole imputare il fatto al soggetto, a prescindere dall’eventuale nesso logico di contingente necessità tra condotta ed evento, e a prescindere anche dall’elemento soggettivo (dolo o colpa) dell’agente».

Infine, anche in relazione ai rapporti tra “causalità” e “contributo concorsuale”, viene posta in luce la centralità della “tensione giuridico-axiologica” tra condotta ed evento, ben oltre i ristretti ed asfittici limiti di un condizionalismo “forte”, di ciò trovando conferma anche in un recente ed originale studio di Manuel Bianchi, intitolato *Concorso di persone e reati accessori* (2013), in cui risulta ben chiarificata la nozione ermeneutica di causalità, in luogo di quella epistemologica di matrice naturalistica.

5. Il quarto ed ultimo capitolo dell’opera affronta «*il problema processuale della causalità nel prisma dell’offensività*», con particolare riferimento al tema dell’evitabilità dell’evento tramite la c.d. “condotta alternativa lecita”: si tratta, invero, di un ambito teorico generalmente ricondotto all’area della colpa, più che del nesso eziologico; cionondimeno, proprio il fatto che, *in subiecta materia*, sia stata coniata la locuzione “causalità della colpa” dimostra come il concetto di “evitabilità” giaccia proprio sul displuvio tra versante obiettivo e versante subiettivo del reato.

Preliminarmente, ai fini del prosieguo di indagine, Giovanni Caruso richiama una tripartizione teorica di fondamentale importanza, ben codificata e tematizzata da Massimo Donini in seno all'imputazione obiettiva dell'evento, ossia la distinzione tra:

1) reati omissivi impropri *tout court* (si pensi al caso della guardia medica che ometta di effettuare una visita a domicilio, dal che derivi il decesso del paziente per arresto cardiocircolatorio);

2) reati commissivi a "prevalente" dimensione omissiva, in cui, pur in presenza di un *facere*, il soggetto agente si limita a non attivare quei 'fattori impeditivi' che potrebbero scongiurare l'evento, senza immettere colposamente "fattori attivi di rischio" (si pensi al caso del medico che, nell'effettuare una determinata diagnosi, ometta di segnalare al paziente una determinata patologia in atto, così cagionando la morte del soggetto passivo);

3) reati commissivi con condotta *tout court* attiva (si pensi al caso del medico che, nell'effettuare una determinata operazione chirurgica, recida per imperizia le pareti di un vaso sanguigno, cagionando il decesso del paziente). Ebbene, nei casi *sub* 1) e 2), i profili di causalità materiale e di causalità della colpa finiscono per coincidere, giacché la natura "inerte" della condotta illecita impedisce di distinguere nettamente il nesso eziologico rispetto alla violazione cautelare; nei casi *sub* 3), invece, dal momento che il soggetto immette, nel dinamismo del fatto, "ingredienti lesivi" nuovi e prima inesistenti, sarebbe possibile distinguere i due piani, ben potendo sussistere la causalità materiale (e.g.: la morte del pedone è stata cagionata dall'impatto con l'autovettura condotta dal soggetto agente), pur in assenza della causalità della colpa (e.g.: quand'anche l'automobilista avesse rispettato ogni regola di diligenza, generica e specifica, l'impatto mortale si sarebbe egualmente verificato con tempi e modalità pressoché identiche).

A fronte di ciò, lo studioso padovano, dopo un ampio *excursus* della giurisprudenza di legittimità *in subiecta materia*, evidenzia come, nelle ipotesi *sub* 1) e 2) *supra* menzionate, l'evitabilità dell'evento costituisca senza dubbio ingrediente essenziale del fatto tipico, tanto che la sua insussistenza determina senz'altro il venir meno dello stesso *Tatbestand*. In tale ambito, dunque, ai fini di un giudizio di colpevolezza, è necessario dimostrare con elevato grado di credibilità razionale, oltre ogni ragionevole dubbio, che la condotta alternativa diligente avrebbe scongiurato l'evento.

Maggiori problemi sorgono, invece, nelle ipotesi *sub* 3), relative ai reati intrinsecamente commissivi: a tal proposito, a fronte di quella dottrina secondo la quale, anche in siffatte ipotesi, l'evitabilità costituirebbe elemento positivo del

fatto tipico, Giovanni Caruso propone una differente ed originale ricostruzione dogmatica, secondo la quale, nei reati *stricto sensu* commissivi, la “causalità della colpa” atterrebbe non già all’astratto fatto tipico (in positivo), bensì ai concreti profili di offensività o inoffensività del fatto illecito (in negativo).

Ove, infatti, il soggetto agente abbia violato una determinata regola cautelare e, mediante la propria azione inottemperante, abbia materialmente cagionato l’evento, ciò sarebbe sufficiente - in presenza della “concretizzazione del rischio” - per predicare la sussistenza del *Tatbestand* oggettivo, essendosi il reo già interamente “speso” nella propria ostilità (o, comunque, indifferenza) al bene giuridico. In tal caso, la punibilità dovrebbe essere esclusa solo ove si accertasse la complessiva inutilità della condotta alternativa lecita.

A tal riguardo, lo studioso padovano pone correttamente in luce la contraddittorietà di quelle teorie, tra cui l’imputazione obiettiva di Massimo Donini, le quali, pur ammettendo che l’evitabilità dell’evento rappresenti un elemento essenziale ed imprescindibile del *Tatbestand*, tollerano un certo affievolimento dello *standard* processual-probatorio in tema di prova dell’efficacia impeditiva della condotta alternativa (c.d. “criterio del $\geq 50\%$ ”).

A fronte di ciò, solo estollendo l’istituto della “evitabilità” dal perimetro del fatto tipico positivo e facendo rifluire il medesimo nell’alveo dell’inoffensività (quale elemento negativo del fatto tipico), è possibile poi corroborare *in subjecta materia* il criterio del “più probabile che non”, sostanzialmente applicando al tema della evitabilità i medesimi canoni sostanziali e processuali tipici del reato impossibile *ex art. 49, co. 2, c.p.*

Su tale abbrivio, è possibile affermare che, «secondo l’ordinamento, nel delitto colposo d’evento l’agente ha già speso “integralmente” il disvalore personale dell’illecito tenendo la condotta inosservante delle cautele, e ha già, attraverso di essa, manifestato la propria indifferenza per la relazione intersoggettiva. [...] non deve “scandalizzare”, quindi, che il giudizio circa l’efficacia del “comportamento alternativo diligente” a evitare in concreto l’evento debba seguire criteri epistemici diversi rispetto a quelli riferibili agli altri ingredienti della colpa, essendo sufficiente dimostrare, una volta accertata la sussistenza della derivazione causale del risultato dalla condotta inosservante nei casi supra sub 3), che l’ipotetica osservanza delle regole cautelari avrebbe “potuto” impedire la verifica dell’evento».

«In tale orizzonte di senso», conclude l’autore dell’opera, «si può affermare che si prospettano due tonalità dell’offensività dell’illecito colposo commissivo d’evento nei casi sub 3): da un lato l’offensività “attiva”, guadagnata sul piano della violazione cautelare, della concreta produzione dell’evento e della

sua congruente concretizzazione nello specifico risultato che la norma astratta era intesa a prevenire, componenti dell'illecito che si traducono nell'onere dimostrativo "certo" e "positivo" nell'ambito "dinamico-processuale"; da un altro lato, non direttamente l'offensività "attiva", ma l'inoffensività "negativa", la quale opera quale clausola di erosione "dal basso" del già quasi integrale significato offensivo espresso dall'illecito, e che tuttavia, per poter escludere l'istanza di responsabilizzazione, deve caratterizzarsi in termini di "prova positiva" di una mancanza, di una inevitabilità, di una inutilità, di una inservibilità, post factum, del comportamento doveroso».

6. Se si volesse rinvenire, nel nostro diritto vivente, un banco di prova idoneo ad accogliere le pregnanti riflessioni e suggestioni emergenti dal testo di Giovanni Caruso, esso potrebbe individuarsi nel recente e drammatico caso del terremoto dell'aquila.

In questa sede non è possibile, per evidenti esigenze di economia e *concinnitas* espositiva, esaminare compiutamente il caso giudiziario *de quo*, ma è significativo osservare come, nell'ambito del medesimo, alligni prepotentemente la *vulgata* del condizionalismo sotto "leggi di copertura", tanto ben tematizzata dallo studioso padovano nell'opera prefata.

In particolare, nella sentenza emessa il dì 22 ottobre 2012 dal Tribunale dell'Aquila, il "primo gradino" dell'imputazione viene individuato nel nesso condizionalistico tra condotta ed evento, nesso che viene declinato - secondo il magistero di Federico Stella e, poi, della sentenza "Franzese" - nei termini di una sussunzione della fattispecie sotto "leggi di copertura".

A tal riguardo, la *covering law* che il giudicante ritiene di applicare in via sussuntiva è il c.d. "modello delle rappresentazioni sociali" (pag. 667 della sentenza), ossia quel principio - che la scienza giuridica dovrebbe mutuare dagli studi di antropologia culturale - secondo il quale l'uomo non sarebbe solo un "animale sociale", ma anche un "animale culturale"; sotto quest'ultimo profilo, la persona umana, nell'assumere ogni determinazione circa il proprio operare mondano, si lascerebbe influenzare pesantemente dalle "comunicazioni istituzionali" provenienti da soggetti ritenuti autorevoli e competenti e, come tali, dotate di una intrinseca valenza persuasiva.

Come posto in luce nel giudizio dell'Aquila dal consulente tecnico, vi sarebbero numerose prove, anche letterarie, attestanti la "soggezione" avvertita dall'uomo nei confronti dei pareri e dei comandi provenienti da fonti "autorevoli": ad esempio, osserva l'antropologo culturale, nelle sacre scritture emerge come «*la disobbedienza all'autorità suprema abbia causato la perdita*

del Paradiso [e che] il padre Abramo era pronto a uccidere solo perché Dio, senza altre spiegazioni, gliel'aveva ordinato» (pag. 669 della sentenza, con citazione testuale della consulenza tecnica).

Proprio in virtù di una siffatta “legge di copertura” antropologica, ove si sia accertato che la singola vittima del terremoto fosse rimasta presso la propria abitazione (poi crollata a cagione del sisma), proprio in virtù del parere non sufficientemente allarmante espresso dalla commissione grandi rischi, a quel punto dovrebbe ritenersi dimostrato il nesso di condizionamento tra la condotta degli imputati e l'evento di reato.

Ove, invece, si sia appurato che la specifica vittima si fosse trattenuta nel proprio domicilio per altre ragioni (ad esempio, ritenendo più confortevole dormire nel proprio letto, piuttosto che nell'autovettura; ritenendo che la propria abitazione fosse solida e sicura; dovendo l'indomani svegliarsi presto per recarsi a lavoro, e così via), in tali casi dovrebbe escludersi la sussistenza del nesso causale tra la condotta di cui all'imputazione e l'evento.

Come può agevolmente notarsi, in una siffatta prospettiva:

I) la preliminare delibazione del giudice si concentra proprio sul nesso condizionalistico, ritenuto quale “primo gradino” della imputazione («è *causa penalmente rilevante la condotta umana (attiva o omissiva) che si pone come condizione “necessaria” (condicio sine qua non) nella catena degli antecedenti che hanno concorso a produrre il risultato, ovvero quella condotta senza la quale l'evento da cui dipende l'esistenza del reato non si sarebbe verificato»* (pag. 373 della sentenza);

II) il giudizio causale viene fondato sul «ricorso a generalizzazioni scientificamente valide [che consentono] di non esporre il giudizio controfattuale a margini di discrezionalità e di indeterminatezza, garantendo un modello di spiegazione dell'evento rispettoso dei principi di determinatezza e di legalità delle fattispecie di reato» (pagg. 374-375 della sentenza);

III) in assenza di leggi scientifiche di carattere universale, nel caso di specie, il giudice fa ricorso al “modello delle rappresentazioni sociali” tratto dall'antropologia culturale.

Ebbene, come è possibile cogliere *ictu oculi*, nell'ambito di tale ricostruzione del “versante obiettivo” del reato, il vero “convitato di pietra” è rappresentato dal binomio tipicità-offensività della condotta, giacché l'attenzione del giudice si concentra precipuamente sulla efficienza causale dell'azione *sub iudice* (efficienza, peraltro, declinata secondo regole di dubbio fondamento epistemologico ed euristico), ma non già, a monte e previamente, sulla tipicità-offensività dell'atto umano rispetto all'accadimento materiale derivatone.

È come se, a fronte dell'evento-morte (considerato di per sé tipico in chiave strettamente naturalistica), la tipicità dell'atto umano venisse ricostruita a ritroso, per inferenza, così riducendo il *Tatbestand* oggettivo a semplice accertamento di un nesso consequenzialistico tra condotta ed evento.

Di contro, come emerge per filigrana in tutta l'opera di Giovanni Caruso, è l'atto umano che, prima di tutto, deve accertarsi come tipico ed offensivo (*rectius*, "non inoffensivo"); solo in un secondo momento, ove l'atto risulti tipico ed offensivo e laddove l'evento materiale rechi ermeneuticamente le tracce e il sigillo di tale tipicità/offensività, il fatto nel suo complesso può considerarsi oggettivamente tipico e, dunque, suscettibile di un ulteriore vaglio di tipicità soggettiva.

Un tale maturo traguardo dogmatico, tuttavia, può essere fruttuosamente perseguito solo ove sia recuperata una nozione compatta del fatto di reato, superando la notomizzazione tecnico-giuridica tra "condotta" ed "evento" e ponendo nuovamente al centro del "problema penale" il disvalore (oggettivo e soggettivo) dell'atto umano, unico "cuore pulsante" dal quale può dipartirsi e irraggiarsi, "a valle", un autentico disvalore dell'evento e, dunque, di tutto il *fatto* di reato.

Ciò - di tutta evidenza - implica la necessità di "aggredire" teoreticamente il corpo vivente dell'*actus reus*, senza alcun timore di pizzicare le corde più profonde del dinamismo pratico dell'uomo, proprio nel punto in cui la condotta materiale si raccorda a quel metafisico "quarzo prismatico" che è la libertà dell'essere-persona.

Proprio questa, d'altro canto, è l'ambiziosa sfida che l'opera di Giovanni Caruso sembra propugnare.

GABRIELE CIVELLO