

FOCUS: L'OMICIDIO STRADALE

INTRODUZIONE INTRODUCTION

Carlo Piergallini*

RIASSUNTO

Il saggio introduce il lettore alle problematiche insorte in seguito all'entrata in vigore della legge 46/2016, con la quale sono state coniate nuove fattispecie di omicidio e lesioni colposi "stradali". Premesso un sintetico esame della disciplina penalistica della circolazione stradale e della prassi applicativa, per come sviluppatasi fino alla fine degli anni '90, il saggio pone in evidenza le caratteristiche principali della riforma, nata, anche sotto una ragguardevole spinta massmediatica, per fronteggiare fatti di omicidio e di lesioni consumati da alcuni "tipi di autore", socialmente intollerabili (ubriachi, drogati, "pirati della strada"), attraverso condotte imperniate nella volontaria assunzione di rischi intollerabili, che soppiantano le regole cautelari. In questo contesto, il saggio denuncia l'inusitata gravità degli editti sanzionatori, che assistono fattispecie peraltro suscettibili di applicazione anche verso autori non riconducibili ai "tipi" che il legislatore aveva di mira. Vengono, pertanto, rimarcate la sproporzionalità e l'irragionevolezza della riforma, che, peraltro, ha resisito, proprio di recente, ad un primo vaglio di costituzionalità.

ABSTRACT

The essay introduces the reader to the problems that arose together with the entry into force of Law 46/2016, with which new cases of vehicular homicide and negligent injury were drafted. Given a concise examination of the penal regulation of road traffic and of the jurisprudence on that field, as developed up to the end of the 1990s, the essay highlights the main features of the reform, which was born, also under a considerable media pressure, to deal with the facts of murder and injuries consummated by some "types of author", socially intolerable (drunkards, drug addicts, "street pirates"), through conducts based on the voluntary assumption of intolerable risks, which break the precautionary rules. In this context, the essay denounces the the unusual gravity of the

* Professore ordinario di diritto penale nell'Università di Macerata.

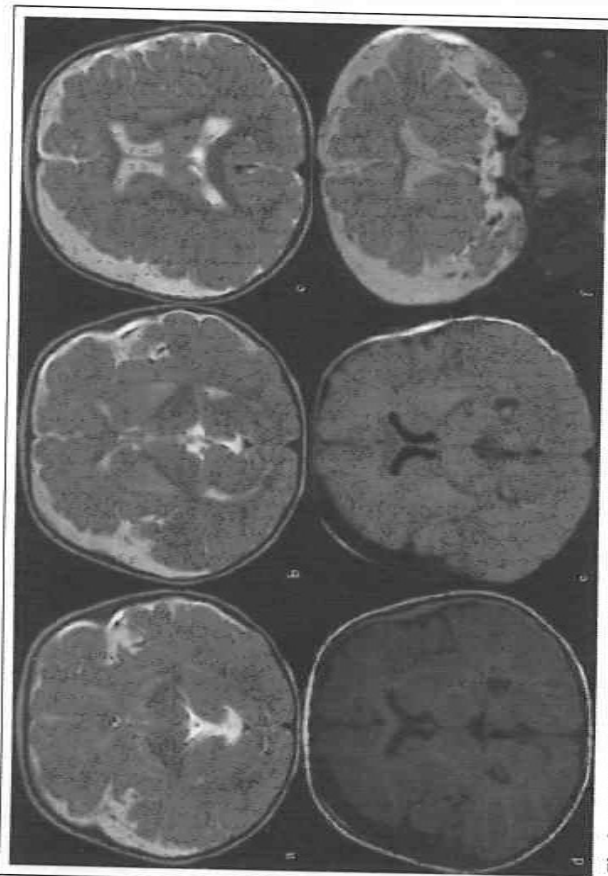


Fig.3 MRI, axial T2-TSE weighted (a,b,c), axial T1-weighted (d), axial Gradient echo (GE) (e) and coronal T2-TSE weighted (f).
Chronic subdural hematoma over the right cerebral convexity, with signs of recent bleeding within the collection (a-c), and a thin, shallow, acute subdural hematoma over the left cerebral convexity (d). Concomitant focal signal intensity abnormalities in the subcortical white matter, midbrain, globus pallidus, putamina, heads of caudate nuclei and thalami bilaterally were also evident, the latter with sparing of the ventral-lateral portions (a-d).

sanctions, which are moreover likely to apply also to authors not attributable to the "types" that the legislator aimed at. Therefore, the disproportionality and unreasonableness of the reform are stressed, although it has just recently passed a first constitutional review.

Parole chiave: circolazione stradale - omicidio e lesioni colposi - l. 46/2016 - struttura della fattispecie - editti sanzionatori - sproporzione e irragionevolezza.

Keywords: road traffic - vehicular homicide and negligent injury - l. 46/2016 - structure of the crime - sanctions - disproportion and unreasonableness.

SOMMARIO:

1. Premessa; 2. La narrazione; 2.1. L'illecito colposo stradale *wertneutral*; 2.2. L'indurimento del sistema e la deriva verso i 'tipi di autore'; 3. Gli editti sanzionatori e la struttura del 'tipo' nella l. n. 41/2016; 4. *Durissima lex, sed lex?*; 5. Conclusioni.

1. Premessa.

Geneticamente marcata da un assetto *wertneutral*, la disciplina penale della circolazione stradale ha conosciuto, a partire dal secondo millennio, un inarrestabile processo di indurimento sanzionatorio, infine culminato, con la l. 23 marzo 2016, n. 41, nella gemmazione di fattispecie di reato produttive di una autentica trasmutazione del 'tipo'. Un esito, questo, maturato in un'epoca in cui la fucina del legislatore è diventata ossessiva, piegata, cioè, ad un « occasionalismo sfrenato e convulso »¹⁾, che, nel diritto penale, ha partorito riforme intrinse di un simbolismo repressivo-vendicativo, eletto a strumento di addomesticamento e di sedazione delle paure e delle angosce sociali (non di rado massmediaticamente veicolate ad arte), crudamente espressivo del "vuoto" di progettazione ideale.

2. La narrazione.

2.1. L'illecito colposo stradale *wertneutral*.

Fino alla fine degli anni novanta, l'illecito colposo stradale si è contraddistinto per la

1) Così, N. Ieri, *Destino di Nomos*, in M. CACCIALI - N. IERI, *Elogio del diritto*, Milano, 2019, 127.

sostanziale tenuità delle *comminatorie edittali*, specie nel *minimo*, evocative di una 'speciale' tolleranza del corpo sociale. Allignava una sorta di presa d'atto che la circolazione stradale (la sua esplosione) imponeva un atteggiamento indulgenziale, atteso che la devianza stradale era in qualche misura fomentata da tutti, si da convogliare un più elevato tasso di accettabilità sociale. Mai come in questo caso, il "chiunque", che segna l'*incipit* delle corrispondenti previsioni incriminatrici colpose, tradiva una *anonimia* rinforzata, destinata a lievitare in ragione della consustanziale *relazionalità* dell'illecito. Quest'ultima si tocca con mano: l'autore si autoespone a pericolo e raramente assume a fattore determinante del sinistro, che, al contrario, vedrà *concorrere* colpe altrui. La diffusività interoggettiva del rischio implementa la frantumazione in lacerti delle responsabilità, che, a sua volta, accresce le difficoltà di accertamento sul versante della causalità e della colpa. Il sistema della responsabilità civile fotografa mirabilmente il descritto fenomeno di relazionalità: l'art. 2054 c.c. stabilisce, infatti, che, « nel caso di scontro tra veicoli si presume, fino a prova contraria, che ciascuno dei conducenti abbia concorso ugualmente a produrre il danno subito dai singoli veicoli ». Chiaro il messaggio: si è in colpa già nel momento in cui ci si mette alla guida e, in caso di collisione, chi vi è coinvolto deve, prima di tutto, preoccuparsi di rimuovere la presunzione che su di lui grava. Il diritto penale non può conoscere, per statuto, una simile presunzione, ma la tenuità delle sanzioni riflette appieno il più elevato grado di tollerabilità sociale del rischio automobilistico. Una accettazione che lievita nelle ipotesi di lesioni, in cui lo strumento della querela era il diapason che immediatamente segnalava la preponderanza delle dinamiche risarcitorie.

Il sistema, così delineato, trasudava 'asetticità', era *wertneutral*²⁾. Un 'marcatore', questo, destinato addirittura ad ispessirsi con l'avvento del nuovo codice di rito del 1989, che, grazie ai riti alternativi al dibattimento, assistiti da robusti sconti di pena, favoriva commisurazioni verso il basso, talvolta inusitate, in cui il costo penale di un omicidio colposo stradale pesava meno di un furto di un dentifricio in un supermercato. Chi è aduso alla frequenza delle aule giudiziarie sa che, *extra ordinem*, alcune Procure, per contrastare simili prassi, negavano il consenso al 'patteggiamento' se, almeno, non fosse intervenuto il risarcimento del danno, assegnando così al 'civile' l'impropria funzione di recupero di una smarrita dignità punitiva.

Meno uniformi le vicende nell'ambito della *Vorfeldkriminalisierung*. Le regole cautelari 'formalizzate', espressione della colpa specifica, deputate a fissare la sfera del rischio consentito e, di conseguenza, i danni da accollare alla società come inevitabile costo, hanno conosciuto una sorta di incessante *pendolarismo* tra la tutela penale e quella amministrativa in uno con la fioritura di sanzioni accessorie 'incapacitanti'. Un sistema instabile, che non alterava il carattere comunque 'blando' dell'apparato punitivo.

2) Per un efficace esame diacronico della struttura e della funzione della colpa stradale, v. N. Pistilli, *Profilo penale della colpa stradale*, Padova, 2019.

2.2. L'indurimento del sistema e la deriva verso i 'tipi di autore'.

Sul finire degli anni novanta, il sistema degli illeciti penali stradali entra in fibrillazione. Fanno la comparsa nuovi "autori", non più asettici, che fomentano allarme sociale. Il loro volto è noto: ubriachi, drogati, pirati della strada. *I media* ne amplificano ad arte la (pur indiscutibile) pericolosità, anche se le statistiche restano comunque 'contenute'. Proliferano sdegno, timore, rabbia, insofferenza verso trattamenti penali percepiti come poco più che bagatellari. Le vittime si coalizzano e, con il sostegno della pubblica opinione, reclamano 'giustizia', cioè punizioni esemplari; breve: il carcere, senza se e senza ma. Sulle prime, il legislatore esita. Come sempre accade, sarà l'ordine giudiziario a 'supplire' e a farsi carico della crescente domanda di giustizia. Al cospetto di un rischio assunto da soggetti incapaci di gestirlo (perché ubriachi o drogati) oppure da autori di reati che provano a sfuggire alla forza di polizia o, ancora, da soggetti che sfidano la sorte, magari ponendosi contromano in autostrada o in arterie stradali trafficate, irrompe sulla scena il *dolo eventuale* (dunque i reati di omicidio e di lesioni volontari), il cui trattamento sanzionatorio si pone a distanza siderale dalle blande cornici delle fattispecie colpose (ritenute del tutto inadeguate). L'opzione ermeneutica – va riconosciuto – non è sprovvida di plausibili appigli. È fuor di dubbio che condotte di tal fatta fanno segnare una *rottura dall'interno del paradigma colposo*. Non è a parlarsi di trascuratezza, di imprudenza, di sbadataggine, bensì di comportamenti che si traducono nella *volontaria assunzione di rischi intollerabili*, in cui le regole cautelari, deputate a governare tali rischi, vengono radicalmente soppiantate. Si sarebbe, cioè, in presenza di *disvalori di condotta* che non si esauriscono nella violazione della cautela: al contrario, la rinnegano, 'sostituendola' con contegni 'sconsiderati', la cui scaturigine va rinvenuta nella pericolosità dell'autore (incapace di fronteggiare i rischi) oppure della condotta che ripudia qualsiasi approccio cautelare. Che questo sia fuor di dubbio. Solo che il ricorso al dolo eventuale – risaputa figura di confine, dai contorni fortemente osmotici – non di rado si impantana quando si tratta di rintracciare un sia pur labile elemento di volontà rispetto all'evento occorso. La giurisprudenza oscilla e il contrasto di verdetti lo testimonia³. Si accrescono, così, l'inquietudine e il disorientamento della collettività, sui quali, come prevedibile, speculano i *media*, solerti nell'offrire spiegazioni alternative, che vantano, in comune, la totale ignoranza delle carte processuali.

Al cospetto di una simile, confusa condizione, il legislatore rompe gli indugi, dapprima nel 2006, e, successivamente, nel 2008⁴. Vengono sensibilmente inasprite le comminatorie edittali per l'omicidio e le lesioni colpose stradali. In particolare, viene effettuato uno spaccettamento: alla fattispecie autonoma, punita con la reclusione da due a sette anni, viene affiancata un'aggravante, riservata a chi commette un omicidio o lesioni stradali in

stato di ebbrezza alcolica oppure sotto l'effetto di sostanze stupefacenti o psicotrope⁵. Fa, dunque, irruzione il tipo d'autore dell'ebbro e la pena stabilita, per l'omicidio, si eleva da tre a dieci anni di reclusione e altrettanti sensibili aumenti sono previsti per le lesioni colpose. L'irrigidimento sanzionatorio viene completato, sottraendo dette aggravanti al giudizio di bilanciamento. Analoghi esiti in *duriorum* colpiscono la legislazione accessoria (il codice della strada), sia con riferimento alle pene previste per il reato di guida in stato di ebbrezza che in relazione alla sanzione della revoca della patente di guida.

Tali modifiche non sortiranno, però, alcun effetto placativo: specie il minimo edittale dell'aggravante dell'omicidio viene additato come blando, incapace di assicurare che si aprano le porte del carcere. Di qui, i successivi lavori parlamentari infine sfociati nella l. n. 41/2016, accompagnata da un pressoché generale compiacimento dei *media*.

3. Gli editti sanzionatori e la struttura del 'tipo' nella l. n. 41/2016.

La legge assegna un autonomo risalto all'omicidio e alle lesioni stradali colposi, commessi con la violazione delle norme sulla disciplina della circolazione stradale: non più inglobati nelle generali fattispecie codicistiche (gli artt. 589 e 590), si elevano al rango di autonome ipotesi di reato, con tanto di nuova rubrica. Seguono, poi, una serie di aggravanti riservate ad alcuni tipi di autore. In questo ambito, la parte più innovativa e massmediaticamente 'attraente' è costituita: (a) dalla previsione di comminatorie edittali di inusitata severità; (b) dalla costruzione del tipo imperniata su "autori" socialmente intollerabili, come gli ubriachi, gli ebbri, i drogati e i pirati della strada. È bene scrutare da vicino una simile orditura⁶.

(a) L'armamentario sanzionatorio è davvero ragguardevole: da otto e dodici anni per l'omicidio stradale commesso in stato di ubriachezza o sotto l'influsso di sostanze stupefacenti; da cinque a dieci anni quando la morte è legata alla violazione di alcune 'nominate' norme cautelari del codice della strada, oppure quando il fatto è stato commesso in stato di 'minore' ebbrezza alcolica; da tre a cinque anni per le lesioni stradali

5) Il riferimento a tali tipi di autore ipropone, sul piano dottrinario, la dibattuta questione dell'inquadramento delle ipotesi di cd. *precolpevolezza* o di *actio libera in causa*: in proposito, cfr. R. BARRACI, *Colpevolezza: tra personalismo e prevenzione*, Torino, 2005, pp. 191 ss.; A. MENGHINI, *Actio libera in causa*, Milano, 2015.

6) Sulla riforma, cfr.: M. MANTOVANI, *In tema di omicidio stradale*, in *Dir. pen. cont.*, 2015, 2, pp. 152 ss.; E.M. AVIGROSETTI, *Il nuovo delitto di omicidio stradale*, in *Resp. civ. prev.*, 2016, pp. 1785 ss.; E. SQUILLACI, *Ombre e (poche) luci nella introduzione dei reati di omicidio e lesioni personali stradali*, in *Dir. pen. cont.*, 18 aprile 2016, pp. 1 ss.; A. MASSARO, *Omicidio stradale e lesioni personali stradali gravi o gravissime: da un diritto penale "frammentario" a un diritto penale "frammentato"*, *Ivi*, 20 maggio 2016, pp. 1 ss.; A. ROJATI, *L'introduzione dell'omicidio stradale e l'inarrestabile ascesa del diritto penale della differenziazione*, *Ivi*, 1 giugno 2016, pp. 1 ss.; G. LOSAPPIO, *Dei nuovi delitti di omicidio e lesioni "stradali"*, *Ivi*, 30 giugno 2016, pp. 1 ss.; D. D'ALUIA, *Omicidio stradale: prime osservazioni*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 4, pp. 432 ss.; F. PICCONI, *L'omicidio stradale. Analisi ragionata della L. 23 marzo 2016, n. 41*, Torino, 2016; C. PIERSALINI, voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali X, Milano, 2017, pp. 258 ss.; M.L. MATTEUCCI, *Il guidatore trasgressore semplice: quello collezionista di reati (magari professionista), quello sconsiderato e quello sprovveduto...eventualmente in fuga: anatomia dell'irragionevolezza*, in *Arch. pen.*, 2017, 1; M. DI LILLO FINUOLI, *Criminalità stradale e prevenzione delle condotte pericolose*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, pp. 1383 ss.

3) Per un'analisi della giurisprudenza, v. P. PISA, *Incidenti stradali e dolo eventuale: l'evoluzione della giurisprudenza*, in *Dir. pen. proc.*, *Speciale dolo e colpa negli incidenti stradali*, 2011, pp. 3 ss.

4) V. la l. n. 102/2006 e il d.l. n. 92/2008, convertito dalla l. n. 125/2008.

gravi provocate dall'ubriaco o dal drogato, mentre, per le gravissime, la pena lievitata da quattro a sette anni; da un anno e sei mesi a tre anni, per le lesioni gravi, o da due a quattro anni per le lesioni, rispettivamente gravi o gravissime consumate in violazione di specifiche norme del codice della strada. Figurano, poi, ulteriori aggravamenti di pena per coloro che non hanno conseguito la patente di guida o sono sprovvisti del certificato assicurativo (aumento fino a un terzo) o che si sono dati alla fuga dopo il sinistro (aumento da un terzo a due terzi e comunque pena non inferiore a cinque anni). L'intero meccanismo degli aggravamenti sanzionatori è, quindi, blindato dal divieto del giudizio di bilanciamento delle circostanze (art. 590-*quater* c.p.). L'unico, significativo alleggerimento del carico sanzionatorio è legato alla dimensione 'relazionale' dell'illecito stradale: le pene sono, infatti, diminuite fino alla metà nei casi in cui l'evento non sia esclusiva conseguenza dell'azione o dell'omissione del colpevole. Una attenuante, questa, che, però, non sfugge al citato divieto di bilanciamento.

Al cospetto di un simile arsenale, non può sottacersi che, nel macrocosmo degli illeciti colposi, dove pure figurano, talvolta, compassi editali ragguardevoli, non si rintracciano comminatorie di analogo rigore (men che meno rispetto alla colpa medica e alla disciplina, pure 'sensibile', degli infortuni sul lavoro). Il furore sanzionatorio è stato tale che la pena prevista per le lesioni gravissime commesse dai risaputi tipi di autore, che va da quattro a sette anni, è più grave, nel minimo, rispetto a quella stabilita per l'omicidio stradale non aggravato (art. 589-*bis*, co. 1, che stabilisce la pena da due a sette anni): un esempio di irragionevolezza manifesta, verrebbe da dire. Il più volte citato minimo editale di otto anni non si riscontra nel codice penale neppure con riferimento ad alcuni reati dolosi di significativo impatto. Si pensi, prima di tutto, alle figure speciali (meno gravi) di omicidio doloso, quali l'infanticidio, punito con la reclusione da quattro a dodici anni, l'omicidio del consenziente, sanzionato con la reclusione da sei a quindici anni. Anche il reato di istigazione o aiuto al suicidio prevede un minimo editale minore, pari a cinque anni di reclusione. Vengono poi in considerazione la maggior parte dei delitti contro la pubblica incolumità, il delitto (di dolo misto a colpa) di cui all'art. 586 c.p., il delitto di tortura, i delitti di rapina ed estorsione. Anche ponendo mente all'omicidio preterintenzionale (la cui fornice editale oscilla da dieci a diciotto anni), è da rimarcare che questo potrebbe evitare in trattamenti sanzionatori più miti, non soggiacendo alla blindatura delle circostanze.

(b) Sul piano del 'tipo', è stato costruito un sistema "differenziato", strutturato a mo' di una *sineddoche*, in cui la "parte" (le condotte di alcuni intollerabili tipi di autore) assorbe il "tutto" (colpisce, cioè, anche chi quel tipo di autore non è)? dunque, la formulazione della disposizione è da ritenere *sovrainclusiva* rispetto allo scopo. Si 'rifila' come 'tipo colposo' un 'tipo quasi-doloso', con una *sovrersione della gerarchia imputativa*, in palese violazione del principio costituzionale di *colpevolezza per il fatto proprio* (lo *Schuldprinzip*, consacrato dal-

7) Così, C. PIERGALLINI, *Voce Colpa*, cit., p. 259.

l'art. 27, co. 1, Cost.)⁸⁾. Questo singolare tipo, 'quasi-doloso', 'fotografa' le condotte degli indicati, intollerabili 'autori', intrise di una grave "sconsideratezza", da cogliere nella *consapevole e temeraria assunzione di un rischio qualificato*, che riecheggia l'istituto della *Recklessness*⁹⁾. Si sarebbe, cioè, davanti ad 'autori' che *decidono deliberatamente di rischiare*, ponendosi al di fuori del quadro regolativo cautelare (si da collocarsi in *re illicita*), e che si rappresentano la creazione di un rischio intollerabile, pur se potrebbe difettare la volontà dell'evento. È agevole scorgere che un tipo di tal fatta appare più prossimo alla figura del dolo eventuale che non alla colpa aggravata dalla previsione dell'evento. Lo provano gli editti sanzionatori: con riguardo all'omicidio, la fornice è di gran lunga superiore alla fattispecie colposa di base, mentre si colloca poco al di sotto del trattamento riservato all'omicidio preterintenzionale¹⁰⁾. Spicca, così, il *contrasto con i principi di proporzione, di ragionevolezza e di responsabilità per il fatto proprio*, che pure dovrebbero conformare gli interventi in materia penale.

Un contrasto destinato ad accentuarsi in ragione della denunciata formulazione sovrainclusiva delle norme, che trovano applicazione anche in direzione di condotte sprovviste del marchio della sconsideratezza. Si faccia il caso di un chirurgo, che, affaticato dalla esecuzione di un delicatissimo intervento, mentre torna a casa in auto continui a riflettere sull'esecuzione dello stesso, magari temendo di aver compiuto qualche errore: immerso in tali preoccupazioni, non si accorge di un semaforo rosso, oltrepassa l'incrocio e investe un passante, uccidendolo¹¹⁾. Oppure ad un omicidio cagionato in uno stato di ebbrezza, maturato, come pure può accadere, in un contesto di mera occasionalità dell'assunzione. Se si analizza il rischio penale del chirurgo, potenzialmente derivabile da una colpa professionale, e lo si confronta con quello che correrà per l'investimento, emerge subito una ingiustificata ed intollerabile differenza di scala. Per questa via, il tipo manifesta una capacità di ritenzione *onnivora*, equiparando condotte *non assimilabili* in punto di gravità¹²⁾. Basti pensare ai comportamenti di violazione del codice della strada descritti nel co. 5 dell'art. 589-*bis* c.p.: oltre alla controvertibilità del catalogo¹³⁾, si tratta di trasgressioni

8) Parla di trasmutazione del 'tipo' C.E. PALIERO, *Il sogno di Citermestra: mitologie della pena. Pensieri scelti su modernità e archeologia del punire*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, p. 478, in cui, in modo, per vero, più radicale, si denuncia la formalizzazione di un fatto, strutturalmente colposo, materialmente punito, però, come delitto doloso-intenzionale.

9) Su tale istituto, v. F. CURR, *Tertium datur. Dal Common Law al Civil Law. Per una scomposizione tripartita dell'elemento soggettivo del reato*, Milano, 2003.

10) Con riguardo, poi, agli omicidi volontari, il confronto con le figure 'minori' di omicidio doloso è, per certi versi, imbarazzante: come si ricorderà, l'infanticidio è, infatti, punito con la reclusione da quattro a dodici anni, mentre l'omicidio del consenziente con la pena da sei a quindici anni. La stessa distanza, poi, che separa l'omicidio stradale, di cui al co. 1 dell'art. 589-*bis* c.p., dall'omicidio volontario è tutt'altro che siderale: sfruttando un'attenuante e le 'diminuenti processuali', la pena per l'omicidio doloso precipita all'interno dell'arco di pena previsto per l'omicidio stradale aggravato.

11) L'esempio è prospettato da A. ROANI, *L'introduzione*, cit., p. 13.

12) Così, C. PIERGALLINI, *L'omicidio stradale al primo vaglio della Consulta: tra ragionevoli self-restraint e imbarazzati silenzi*, in *Giur. cost.*, 2019, 2, p. 1209.

13) Cfr., in proposito, F. PICCOW, *Molte le incongruenze che rischiano la scure della Consulta*, in *Giur. dir.*, 2016, 16, pp. 51 ss.

per lo più involontarie, frutto di disattenzione, oppure indotte da prassi, non giustificabili, ma ricorrenti (si pensi al sorpasso in corrispondenza di linea continua). Sbagliato evocare, in questi casi, la sconsideratezza del rischio. Di questa si può al più parlare quando la violazione è dolosa, traducendosi nella deliberata negazione del quadro cautelare.

4. *Durissima lex, sed lex?*

Il congegno ordito dal legislatore trasuda sproporzione e irragionevolezza: dunque, è da interrogarsi se sia giustiziabile o se, per contro, abbia la forza resistere ad interventi demolitori per mano del Giudice delle leggi. Un primo attacco alla forza ha partorito un verdetto in chiaroscuro della Corte costituzionale¹⁴. Rimosso, per manifesta sproporzione e irragionevolezza, l'automatismo applicativo della revoca della patente di guida, previsto dal riformato art. 222, co. 2, del codice della strada, per tutti i casi di omicidio e lesioni stradali, dunque anche per quelli slegati da particolari tipi di autore, la Corte ha 'salvato' la blindatura al giudizio di bilanciamento quando ad essere coinvolta fosse l'attenuante 'relazionale' del concorso di cause. Con una motivazione dogmaticamente errata, la Corte ha ritenuto detta attenuante estranea al piano dell'offensività¹⁵, così da rintuzzare l'attacco, con lo scopo, abbastanza evidente, di salvaguardare i disvalori di condotta su cui si imperniano i tipi, opinati come non scalfibili dall'anodino elemento dell'efficienza concausale, afferente al disvalore di evento. È da evidenziare, però, che, nel contesto della motivazione, la Corte sembra aprire uno spiraglio, qualora il contributo causale dell'autore risulti minimo: una circostanza, questa, che richiama la diversa disci-

14) C. Cost. 19 febbraio 2019 - 17 aprile 2019, n. 88, in *Giur. cost.*, 2019, 2, pp. 1019 ss. La decisione è stata commentata da C. PIERGALINI, *L'omicidio stradale*, cit., pp. 1199 ss.

15) La Corte reputa che l'attenuante del concorso di cause, in materia di omicidio e lesioni stradali, non attiene al piano dell'offensività, ma che si colloca sul distinto versante dell'efficacia causale, dove opera non già il principio di proporzionalità bensì quello dell'equivalenza delle concause dell'evento (art. 41 c.p.). Di qui, la ritenuta maggiore e, tuttavia, legittima discrezionalità del legislatore nel dimensionare l'incidenza di tale eccezionale e del tutto particolare attenuante nel calcolo della pena. Si tratta, come si è avuto già modo di evidenziare (C. PIERGALINI, *L'omicidio stradale*, cit., p. 1204), di una ricostruzione dogmaticamente errata. È di tutta evidenza che, in un reato di evento, come l'omicidio, la lesione del bene giuridico è integrata dalla morte, che, certo, rappresenta un'entità non graduabile, stante il definitivo *vulnus* recato al bene protetto. Tuttavia, anche rispetto a simili fattispecie è possibile prefigurare un *diverso peso*, avuto riguardo alla loro *complessiva offensività*: da intendere come *graduabilità* (quantitativa e qualitativa) del reato, al cui interno si soppesa l'intensità di ciascun elemento (oggettivo e soggettivo) del *Tatbestand* e la sua colpevolezza (per una ricostruzione dogmatica e politico-criminale della concezione gradualistica del reato, è d'obbligo il rinvio a C.E. PALIERO, *Minima non curat praetor. Ipertruffa del diritto penale e decriminalizzazione dei reati bagatelari*, Padova, 1985, pp. 653 ss.). Così, non vi è dubbio, per fare alcuni esempi, che un omicidio commesso con dolo eventuale sia meno grave di un omicidio intenzionale o addirittura premeditato; che la stessa colpa, nella sua misura oggettiva, può riflettere un maggiore o minore distacco dalla cautela doverosa. Ne deriva che anche il contributo causale può rispondere ad una logica di tipo ordinatorio: si cala, infatti, all'interno del disvalore di evento come un suo frammento, valutato per il suo 'peso' eziologico, quindi non già alla stregua di un disvalore di azione. Se ne può rintracciare una prova già nell'art. 114 c.p., che contempla un'attenuante per il contributo di minima importanza nel concorso di persone del reato, nonché nella circostanza che il concorso di cause costituisce un elemento valutato dal giudice in sede di commisurazione della pena.

plina riservata all'art. 114 c.p., sottratta al divieto di bilanciamento. Si tratterebbe, comunque, di una 'mutilazione' oltremodo circoscritta a fronte dei marcati profili di sproporzione che investono l'impianto normativo. In realtà, è proprio l'intero regime di blindatura delle circostanze aggravanti che fa lievitare i sospetti di incostituzionalità: semmai dovesse essere censurato, le pene potrebbero meglio aderire alla diversa e minore caratura offensiva delle condotte non riconducibili agli sconsiderati tipi di autore avuti in mente dal legislatore. Certo, una soluzione di tal fatta, che richiederebbe un ragguardevole sforzo di coraggio da parte del Giudice delle leggi, si muove sul terreno del discorso istituito dalle circostanze, il cui funzionamento, a causa della natura profondamente discrezionale del bilanciamento, è rimesso alla saggezza degli applicatori, non di rado costretti a confrontarsi con meccanismi sanzionatori ad alto tasso di aleatorietà (editti troppo ampi) e di irrazionalità, rinvenibili nell'« insensata aritmetica del computo delle circostanze »¹⁶.

Non immune da censure di irragionevolezza è pure il co. 5 degli artt. 589-bis e 590-bis c.p., che disegna alcune violazioni del codice della strada (velocità eccessiva, attraversamento con il semaforo rosso, inversioni di marcia non consentite, sorpassi vietati) come espressive di una peculiare sconsideratezza alla guida (i tipi di autore presi di mira erano i cc.dd. *'pirati della strada'*). Assodato che non sempre dette violazioni collimano con i ridetti tipi di autore, ciò che colpisce è l'*opinabilità* del catalogo. Difficile capire, per fare qualche esempio, perché mai la mancata fermata al semaforo rosso sia stata ritenuta più grave rispetto alla condotta di chi non si arresti allo "stop"; stesso dicasi per la maggiore pericolosità appuntata su chi provoca la morte di un pedone, sorpassando in prossimità del corrispondente attraversamento, rispetto a colui che lo investe, in assenza di sorpasso, nell'attraversamento stesso. La tecnica, 'iperframmentaria', alla quale si è fatto ricorso, tramanda possibili squilibri: una questione di legittimità potrebbe essere formulata proprio lamentando l'inclusione nel catalogo di condotte dotate di un disvalore omogeneo a quello di violazioni 'escluse'. È da ricordare che per l'evento-morte cagionato dalla violazione cautelare 'hominata' è previsto un minimo edittale di cinque anni di reclusione; lo stesso evento, provocato da una condotta 'innominata', ma di analogo o, addirittura, più denso disvalore, sarebbe ricondotto nella più blanda previsione del co. 1 dell'art. 589-bis, punito con un minimo edittale di due anni. Traspare, così, una *ingiustificata dissimmetria sanzionatoria*: una fattispecie, infatti, viene punita in modo irragionevolmente più aspro rispetto ad altra fattispecie dal disvalore omogeneo¹⁷. Se accolta, la censura

16) Così, D. PULITANO, *La misura delle pene fra discrezionalità politica e vincoli costituzionali*, in *Dir. pen. cont.*, 2017, 2, p. 55. Più in generale, sulle tensioni che attraversano le circostanze del reato, v. R. BARROU, *Le circostanze "al bivio". Tra legalità e discrezionalità*, in *Cass. pen.*, 2016, pp. 2254 ss.

17) Cfr., in proposito, V. MAMES - V. NAPOLIONI, *La legge penale illegittima*, cit., 362. Gli Autori rimarcano, rispetto al fenomeno di irragionevolezza in esame, la diversità della doglianza imperniata sul fatto che una fattispecie sia punita in modo irragionevolmente uguale ad altra fattispecie in assunto più grave: le due prospettive non sono equivalenti, perché, in questo secondo caso, la Corte dovrebbe scegliere essa stessa, in modo "creativo", la pena

produrrebbe l'estromissione dal tipo, di cui al comma 5, della trasgressione cautelare, che verrebbe riassorbita dal co. 1 della citata disposizione.

5. Conclusioni.

I denunciati limiti di proporzionalità e di ragionevolezza dell'impianto normativo potrebbero essere 'rimossi' dalla Corte costituzionale, ma un simile, auspicabile esito non appare, allo stato, realisticamente pronosticabile. La stessa Corte, infatti, sia pure in modo asettico, ha riconosciuto al legislatore di aver fatto un uso ragionevole della propria discrezionalità, orientata, « secondo una non sindacabile opzione politica in materia penale, a contrastare in modo più energico condotte gravemente lesive dell'incolumità delle persone, che negli ultimi anni hanno creato diffuso allarme sociale »¹⁸. Pressoché nulle le chances di un intervento correttivo del legislatore, ormai prigioniero di irrefrenabili fascinazioni giustizialiste, che potrebbero addirittura rilasciare rimedi peggiori del male. E dire che in altri Paesi si conoscono modelli alternativi di prevenzione della criminalità stradale, estremamente diversificati, che puntano ad una maggiore responsabilizzazione degli utenti¹⁹. Il legislatore nostrano è mosso, però, da qualche decennio, da uno zotico massimalismo punitivo, in cui è la pena, come strumento di vendetta, a farla da padrona, ben oltre lo stesso paradigma retributivo, che, è risaputo, si appellava alla *proporzione* come irrinunciabile mezzo di temperamento della penalità.

LA RIFORMA IN TEMA DI OMICIDIO STRADALE: UNA RILETTURA A QUATTRO ANNI DALLA SUA ENTRATA IN VIGORE THE REFORM OF VEHICULAR HOMICIDE: AN EVALUATION FOUR YEARS AFTER ITS ENTRY INTO FORCE

Antonia Menghini*

RIASSUNTO

A quattro anni dall'entrata in vigore della l. n. 41/2016 rimane attuale l'interrogativo circa la sua necessità ed appare quanto mai opportuno chiedersi se abbia o meno sortito gli effetti repressivi perseguiti. A fronte di un considerevole inasprimento sanzionatorio, la nuova fattispecie di omicidio stradale di cui all'art. 589-bis c.p. ha da subito suscitato forti dubbi di legittimità costituzionale e posto più di interrogativo in chiave esegetica. Ciò è vero soprattutto con specifico riferimento alle aggravanti collegate alla guida in stato di alterazione per assunzione di alcool o sostanze stupefacenti ed in particolare rispetto all'aggravante di cui al co. 2, in cui i problemi probatori relativi all'accertamento dello stato di alterazione e quelli relativi all'interpretazione della nuova ipotesi di c.d. prelievo coattivo rischiano di vanificare l'intento repressivo. Non secondarie rispetto al tema in oggetto le questioni relative al nesso di causalità e al profilo della colpa, che vengono analizzate, alla luce della giurisprudenza precedente e successiva alla riforma, nel prisma del principio di colpevolezza.

ABSTRACT

Four years after the entry into force of law n. 41/2006, questions still exist regarding its necessity and it seems appropriate to reflect on whether this law actually managed to pursue the deterrent effects it aimed for. Due to a strong increase in punishment, the new offence of vehicular homicide disciplined at art. 589 bis c.p. immediately posed doubts regarding its constitutional legitimacy and raised questions concerning its interpretation. This is true especially with regard to the aggravating factors linked to driving under the influence of alcohol or other narcotic substances and in particular to the aggravating factor foreseen at par. 2 of the article, where the problems linked to the assessment of the

* Professore aggregato di Diritto penale presso l'Università degli studi di Trento; antonia.menghini@unitn.it.

da sostituire a quella censurata. Un'operazione, questa, impercorribile; la Corte, infatti, finirebbe con il sostituire la propria valutazione a quella che spetta al legislatore (*ibidem*, 363-364).

18) C. Cost. n. 88/2019, sub par. 12 del "considerato in diritto".

19) Per una interessante panoramica, v. M. Di Lello Finocci, *Criminalità stradale*, cit., 1405 ss.