**DOLO EVENTUALE (QUADRO SINOTTICO)**

1. **Teorie volitive.**

Sono teorie che puntano ad individuare il dolo eventuale sulla scorta dell’*atteggiamento interiore dell’agente nei confronti dell’evento*. Se il dolo è volontà e la volontà è ciò che lo distingue dalla colpa cosciente, viene sostenuta la necessità di ricercarlo all’interno dell’individuo. Nell’ambito di questo orientamento, sono rintracciabili *tre* differenti ricostruzioni:

1. *teoria dell’indifferenza*: vi è dolo eventuale, quando il soggetto agente mostra indifferenza rispetto alla verificazione dell’evento; è colpa cosciente, quando l’evento appare indesiderato, perché l’agente ha la fiducia o la speranza che non si verifichi;
2. *teoria del consenso o dell’approvazione dell’evento*: è una variante quasi esclusivamente nominalistica della precedente: si ha colpa cosciente, quando l’agente nutre la motivata fiducia o speranza che l’evento non si verifichi;
3. *teoria dell’accettazione del rischio* (*prevalente in dottrina e in giurisprudenza*): si ha dolo eventuale, quando l’agente si *rappresenta* in modo *concreto* l’evento e assume una *decisione personale contro il bene giuridico*, *accettando il rischio della sua verificazione*; vi è colpa cosciente, quando l’evento viene rappresentato come meramente *possibile*, in termini di *astratta prevedibilità*, è vi è la sicura fiducia che non si verificherà; all’interno di questo orientamento, vi è una impostazione che sostiene che l’accettazione del rischio avviene in seguito ad una *opzione*, vale a dire di una deliberazione con la quale l’agente consapevolmente subordina un bene ad un altro (questa tesi è stata ripresa nella sentenza di primo grado del caso *Thyssen*, in cui è stato rinvenuto il dolo eventuale in capo all’amministratore delegato, perché avrebbe deciso consapevolmente di subordinare il bene della salute dei lavoratori a quello del profitto per l’impresa, conseguente al mancato impiego dei fondi destinati alla messa in sicurezza degli impianti).

Nell’ambito delle teorie volitive, che fanno riferimento alle impostazioni sub 2) e 3), si ritiene che il più importante *criterio di prova* del dolo eventuale sia costituito dal ricorso alla *formula di Frank* (autorevole penalista tedesco), imperniata nel seguente *ragionamento controfattuale*: cosa sarebbe accaduto se l’agente, *invece di rappresentarsi concretamente come possibile o probabile l’evento, se lo fosse rappresentato come certo o altamente probabile*?[[1]](#footnote-1) Se la risposta è che l’agente avrebbe *comunque agito*, allora vi sarebbe la prova del dolo eventuale; in caso contrario, si verserebbe nella colpa cosciente; Frank avverte che, nell’eseguire questa valutazione controfattuale, occorre tenere in considerazione la *personalità del reo*. Alla formula di Frank hanno fatto riferimento la sentenza di primo grado e quella di appello del caso *Thyssen*, che, come noto, sono pervenute a soluzioni opposte. Inoltre, la formula è stata fatta proprio in una sentenza della Cassazione, a sezioni unite, in tema di dolo eventuale nel reato di ricettazione (Cass., S.U., 26 novembre 2009, Nocera).

1. **Teorie cognitive.**

Si tratta di teorie che enfatizzano il momento rappresentativo (cognitivo), sul rilievo che quello *volitivo* sia *indimostrabile*, essendo impossibile scrutare, dall’interno, l’individuo. Il criterio-guida è quello della *tipologia del rischio* corso dall’agente. All’interno di questo filone, possono distinguersi, *tre* orientamenti:

1. teoria del *rischio da prendere sul serio* (patrocinata da Herzberg), secondo la quale è tale quello che non è governabile dal soggetto, nel senso che questi non può confidare nelle sue capacità per sradicarlo o ridurlo, né sull’intervento di terzi; dunque, chi decide di correre un simile rischio (non schermabile), versa in dolo eventuale;
2. teoria, patrocinata dalla Puppe, imperniata sulla *distinzione tra rischi dolosi e rischi colposi*: questi ultimi sono quelli tipicamente riconducibili alle attività lecite dannose e sono socialmente tollerati (ad es.: i rischi insiti nella circolazione stradale, nell’attività di impresa, ecc.), sì che, in presenza di eventi lesivi, non vi sarebbe spazio per il dolo eventuale; per contro, si avrebbe dolo eventuale in presenza di rischi dolosi, che sono da intravedere in quelli prevalentemente derivanti dalla svolgimento di attività illecite;
3. teoria del *rischio doloso non consentito* (sostenuta da Canestrari): si ha dolo eventuale, quando: i) in presenza di una *effettiva rappresentazione dell’evento*, ii) contraddistinto da un *non trascurabile grado di verificabilità* e da un *bene giuridico rilevante*, iii) *non vi sarebbe alcun agente razionale seriamente disposto a correrlo, se davvero non lo volesse*; inoltre, occorrerebbe una: iii) *decisione personale contro il bene giuridico*, da rintracciare nel fatto che l’agente *non ha tenuto comportamenti idonei ad evitare il danno*; ne deriva che si avrà *colpa cosciente*, quando il soggetto ha la ferma convinzione di poter *controllare* lo sviluppo degli eventi, proprio in ragione della fisionomia del rischio con il quale si imbatte (sprovvisto degli indici di gravità sopra individuati).
4. **Sentenza Corte di cassazione, Sezioni unite penali, 24/4/2014 (data udienza pubblica) – 18/9/2014 (data deposito), n. 38343/14, *Thyssenkrupp*.**

La sentenza afferma di *privilegiare* una ricostruzione di taglio “*volitivo*”. I punti più significativi sono i seguenti.

1. Il dolo implica atteggiamenti interni, processi psicologici che, tuttavia, non possono essere meramente potenziali, ma devono *effettivamente svolgersi* nella psiche del soggetto, devono essere cioè *reali* (…) Se un soggetto è convinto, anche nel modo più alogico e colpevole, magari per superstizione, di non cagionare l’evento (…), manca l’elemento rappresentativo e il dolo deve essere escluso, anche quando l’evento appaia, dal punto di vista di un osservatore esterno, certamente legato alla sua condotta.
2. La *previsione*, che caratterizza il dolo eventuale, richiede che l’evento oggetto della rappresentazione appartenga al mondo del reale, che costituisca una *prospettiva sufficientemente concreta e che sia caratterizzato da un apprezzabile livello di probabilità*. L’evento deve essere, in definitiva, oggetto di *chiara, lucida rappresentazione*. Nella *colpa cosciente*, la previsione assume *forma vaga ed alquanto sfumata*, che *non impone di essere seguita da una controprevisione*, cioè da una previsione negativa circa la verificazione dell’evento. Ne deriva che la mera decisione di agire in presenza di un *dubbio* circa la verificazione dell’evento *non* è sufficiente per la configurazione del dolo eventuale, perché si porrebbe in contrasto con l’idea del dolo come atto di volontà. *In definitiva, la sentenza rigetta l’opinione prevalente della giurisprudenza, secondo la quale, nel* dolo eventuale*, sarebbe sufficiente la previsione dell’evento come possibile, mentre, nella* colpa cosciente*, la previsione consisterebbe in una mera previsione negativa circa la verificazione dell’evento*.
3. Per la condanna a titolo di dolo eventuale, oltre alla previsione dell’evento nei termini sopra descritti, si impone l’*accertamento di una presa di posizione volontaristica, di un atteggiamento psichico che indichi una qualche adesione all’evento*. Occorrerà, insomma, comprendere se l’agente, *dopo avere tutto soppesato, dopo avere considerato il fine perseguito e l’eventuale prezzo da pagare*, si sia consapevolmente determinato ad agire comunque, ad accettare l’eventualità della causazione dell’offesa, esprimendo, così, una *scelta razionale* *il più possibile assimilabile alla volontà*.
4. Quanto alla *“prova”* del dolo eventuale, si danno alcuni “*indicatori*”, che dovrebbero guidare il giudice nell’accertamento.

i)Il primo indicatore è costituito dalla *condotta che caratterizza l’illecito*, che possiede un peso determinante dei ccdd. *illeciti di sangue*: si pensi alla caratteristica dell’arma, alla ripetizione dei colpi, alle parti prese di mira, ecc.;

ii) Un secondo indicatore è la *lontananza dalla condotta standard*, che rileva negli ambiti governati da *regole cautelari*, come, ad esempio, il contesto della *circolazione stradale*, in cui quanto più grave ed estrema è la colpa tanto più si apre la strada ad una cauta considerazione prospettiva dolosa.

iii) Un terzo indicatore è offerto dalla *storia e dalle precedenti esperienze dell’agente*, che possono indiziare la consapevolezza delle conseguenze lesive che possono derivare dalla condotta (si pensi al caso di trasmissione dell’HIV al partner, pur essendovi stata l’esperienza di un evento analogo).

iv) Un quarto indicatore va ricercato nella *personalità dell’agente*, nella sua *cultura*, nel suo grado di *maturità*: una personalità immatura potrà essere così più verosimilmente compatibile con la colpa cosciente.

v) Un quinto indicatore è la *durata e la ripetizione della condotta*, che ove protratta, studiata o ponderata, apre la strada al dolo eventuale, mentre un comportamento repentino, impulsivo accredita la colpa cosciente.

vi) Non minore rilevanza va assegnata alla *condotta successiva al fatto* (si pensi al tentativo di fuga dopo il fatto).

vii) Un altro indicatore è offerto dalla *probabilità di verificazione dell’evento*: quanto più è alta, tanto più vi si potranno scorgere i segni del dolo eventuale.

viii) Un indicatore è pure costituito dal *contesto lecito o illecito* in cui si è agito, perché muoversi in un *contesto illecito di base* indizia fortemente la presenza del dolo, atteso che evoca uno stato di radicale antagonismo rispetto all’imperativo della legge.

ix) Il nono indicatore è costituito dal *fine della condotta, dalla sua motivazione di fondo*. Un indicatore affine è poi da individuare nelle *conseguenze negative o lesive anche per l’agente*, in caso di verificazione dell’evento.

x) L’indicatore più importante è dato dalla *“formula di* Frank”, che dovrà essere impiegata quando il giudice è in possesso di informazioni che permettano di esperire il controfattuale e di rispondere con sicurezza alla domanda su ciò che l’agente avrebbe fatto se avesse conseguito la previsione della *sicura* verificazione dell’evento collaterale.

1. Cioè in presenza della piattaforma rappresentativa che – come si ricorderà – fa da supporto al dolo diretto. [↑](#footnote-ref-1)