

Autoresponsabilità e imputazione

Luigi Cornacchia,
Università di Bergamo

1. Rispetto al secondo profilo della autoresponsabilità, ossia quello che concerne la c.d. “vittima responsabile” – in contrapposizione a quello della “vittima da proteggere”, ovvero dei rapporti tra autoresponsabilità della vittima che decide, che compie determinate scelte, e paternalismo – affrontiamo il tema della condotta auto-lesiva (di solito imprudente, ma non necessariamente) di un soggetto rispetto all’eventuale configurazione di una responsabilità penale in capo ad altri.

In via di premessa, quello dei rapporti tra condotta della vittima e condotta dell’autore è un problema eminentemente di responsabilità per fatto proprio, principio sancito dall’art. 27 della Costituzione italiana.

Inoltre, questo tema è del tutto eterogeneo rispetto a quello dell’autodeterminazione, quindi del consenso ad altrui atto di lesione o messa in pericolo del bene del consenziente o richiedente.

2. Va riconosciuto quale indubbio merito della vittimo-dommatica quello di avere contribuito incisivamente alla valorizzazione della relazione autore/vittima come fattore di individuazione dei soggetti responsabili (appunto nell’ottica del principio di responsabilità individuale) e selezione dell’illecito punibile, una valorizzazione che poi ovviamente conosce diverse modulazioni dogmatiche (colpa, imputazione oggettiva, imputazione in generale).

Allo stato attuale dell’arte, invece, sembra sopito, almeno in parte, il dibattito sulla configurabilità dell’autoresponsabilità come criterio “vittimologico” di esenzione dell’addebito penale per l’autore¹: principio che in primo luogo violerebbe il principio di riserva di legge – trovando oltre tutto evidente smentita nelle chiare scelte operate dal legislatore italiano (basta pensare al testo unico in materia di sicurezza sul lavoro) – e in molti ca-

1 Cfr. già ZACZYK, *Strafrechtliches Unrecht und die Selbstverantwortung des Verletzten*, Heidelberg, 1993, *passim*.

si porrebbe la questione del conflitto con l'ispirazione solidaristica dell'intera Costituzione².

3. Altra premessa su cui si registra oggi un'ampia condivisione è che le relazioni giuridiche intersoggettive – e non soltanto sociali – non possono non presupporre un reciproco affidamento tra i vari attori delle medesime, senza il quale la stessa vita sociale diverrebbe impossibile (il welzeliano museo di pezzi da conservarsi accuratamente “in teche di cristallo, accessibili solo agli sguardi degli spettatori”): un affidamento “ragionevole”, che non si vede perché non dovrebbe valere rispetto a condotte di soggetti che finiscono con l'essere vittime delle loro stesse azioni o delle relazioni che si instaurano con altri. Solo una precomprensione ideologica di tutela a oltranza della vittima (una propensione ideologica e “storicizzabile”, come già anni fa ha dimostrato molto lucidamente in chiave di comparazione diacronica Ombretta di Giovine) giustificerebbe una aprioristica esclusione di determinate categorie – le “vittime” appunto – da un legittimo affidamento, in capo agli altri che si trovino a interagire con loro, nel loro corretto comportamento. L'affidamento, che è regola intersoggettiva generale tra l'altro radicato nel principio di uguaglianza dell'art. 3 Cost. – le regole dell'ordinamento, anche quelle cautelari, valgono per tutti, quindi è legittimo attendersene il rispetto da parte degli altri consociati – deve logicamente potere essere riposto in via di principio nell'operare di chiunque, mentre ogni eccezione andrebbe fondata sul piano giuridico (e non meramente assiologico). O si deve forse ritenere che il solo fatto di contrassegnare un soggetto come “vittima” sia motivo sufficiente per escludere – con logica retroattiva – che fosse legittimo l'affidamento che abbia riposto nel suo corretto comportamento chiunque altro abbia interagito con lui? Il tabù a cui fa riferimento Civello³.

L'affidamento – che viene meno ogni volta che sia riconoscibile l'altrui condotta incauta – viene solitamente inteso, nel contesto del dibattito italiano, come criterio di delimitazione della regola cautelare della colpa per chi appunto lo riponga legittimamente: delimitazione che non può invocare chi sia a conoscenza di circostanze particolari che lo inficiano.

4. Diciamo subito che, nello spazio che ci è concesso, proporremo una soluzione *lato sensu* “normativa” alla questione dell'autoresponsabilità: si intenda, normativa in accezione generica (nella babele concettuale che

2 V. DI MARTINO, *Voce della vittima, sguardo alla vittima (e le lenti del diritto penale)*, in VENAFRO/PIEMONTESE, *Ruolo e tutela della vittima in diritto penale*, Torino, 2003, 193.

3 CIVELLO, *Il principio del sibi imputet nella teoria del reato: l'autoresponsabilità nel prisma della tipicità penale*, in questo volume.

sembra assumere oggi questo concetto), a prescindere completamente da reminiscenze *stricto sensu* kelseniane, ossia solamente nel senso che senza riferimento al dover essere, all'obbligo giuridico che incombe (o non incombe) su ciascuno dei soggetti ai quali il fatto può essere imputato (come addebito se si tratta dell'autore, come causa di esclusione dell'imputazione in capo a quest'ultimo se si tratta della vittima), risulta giuridicamente impossibile individuare chi debba rispondere e di che cosa. Non occorre aderire a un normativismo "militante" di qualche scuola per affermare che la responsabilità deriva dalla mancata ottemperanza di un obbligo di tipo giuridico: la vita quotidiano presenta un'infinità di situazioni e accadimenti infausti che prevediamo, che potremmo dominare ed evitare, che potremmo non causare, ma non per questo ne rispondiamo fintanto che non siamo tenuti giuridicamente a prevedere, a dominare, a evitare e persino a non causare. Si intende quindi, un approccio normativo minimale, basico, a prescindere dall'accoglimento di una concezione generale della persona, della società o dei rapporti tra persona e società.

Che poi si tratti propriamente di un obbligo giuridico di tipo cautelare, di quelli che stanno alla base della c.d. misura oggettiva della colpa, o di un obbligo correlato alle conoscenze particolari dell'agente concreto dipende dall'inquadramento dogmatico che si ritiene di dover dare a quest'ultima: gli orientamenti dogmatici sono ovviamente prodotti storicamente contingenti, mai definitivi, che si intersecano con il dato positivo interpretandolo, ma sono ben lungi dall'identificarsi semplicemente con esso (altrimenti, non ci sarebbe bisogno di alcun inquadramento dogmatico, basterebbe l'esegesi delle norme).

In questa prospettiva, riteniamo che vada inteso anche l'affidamento: ossia, come aspettativa di tipo normativo, generale – cioè, valevole in tutti gli ambiti in cui interagiscono più condotte o attività riconducibili a diversi soggetti –, aspettativa per la quale è legittimo confidare nel fatto che gli altri adottino le precauzioni normalmente riferibili al modello di agente proprio dell'attività che di volta in volta viene in esame (*homo eiusdem conditionis et professionis*): «fiducia normativa» nel corretto comportamento altrui come regola di determinazione della propria condotta nel contatto con altri soggetti. Pertanto, la regola – non positiva – dell'affidamento incide indubbiamente sul giudizio di colpa, ma dipende da una considerazione chiaramente previa rispetto ad esso: ossia quella per cui le sfere di attività dei diversi soggetti che interagiscono sono, almeno in via di principio, autonome; per questo ciascuno può e anzi deve fare affidamento sul corretto comportamento altrui perché e nella misura in cui gli ambiti organizzativi in cui si esplica la libera azione di ciascuno sono *ab origine* divisi; e per questo di regola (appunto, secondo la regola dell'affidamento) sono esclusi ob-

blighi rivolti al comportamento di terzi. Non basterà dunque che uno dei soggetti detenga di fatto una conoscenza personale rispetto all'altrui "inaffidabilità", fin tanto che di tale conoscenza non sia tenuto, secondo l'ordinamento, a fare uso.

Nel classico esempio di scuola del poliziotto che lasci incustodita l'arma di cui si impossessa persona psicolabile o depressa che la utilizza per suicidarsi, la soluzione non dipende, a nostro avviso, dal fatto che il poliziotto eventualmente sia a conoscenza delle condizioni psicologiche della vittima, ma semmai da un generale obbligo giuridico di custodia dell'oggetto letale connesso alla licenza (porto d'armi). Tant'è vero che non riteniamo possa ascriversi alcuna responsabilità a chi, sempre consapevole che in casa si aggira persona psichicamente sofferente, lasci incustodito un normale coltello da cucina (a meno che, ovviamente, la vittima non fosse affidata proprio alla sua cura, perché in tal caso si configurerebbe una posizione di garanzia, in particolare una posizione di protezione).

Insomma, la riconoscibilità dell'altrui condotta incauta fa venir meno l'affidamento, ma non vale a generare in capo al soggetto che ripone la fiducia obblighi superiori a quelli che l'ordinamento gli assegna in ragione del ruolo (*homo eiusdem condicionis et professionis*) che egli riveste: in contesti a sfere di competenza separate, come nell'esempio di cui si è detto, *l'imputet sibi* è espressione proprio di tale separazione.

La considerazione di sfere di competenza che si delimitano reciprocamente non è che la dimensione *statica* di ciò che il principio di affidamento esprime sul piano *dinamico*: viene meno quando sia riconoscibile l'altrui condotta non conforme alle aspettative normative connesse alla sua sfera di competenza, anche se è la vittima.

5. La prospettiva della compartimentazione degli ambiti di organizzazione e responsabilità come criterio di circoscrizione dell'imputazione ha avuto, come noto, particolare fortuna presso una parte autorevole della dottrina tedesca⁴.

4 JAKOBS, *Regreßverbot beim Erfolgsdelikt. Zugleich eine Untersuchung zum Grund der strafrechtlichen Haftung bei Begehung*, in ZStW, n. 89, 1977, pp. 7, 11, 14 s., 30; ID., *Strafrecht, Allgemeiner Teil, Die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, 2. Aufl., Berlin-New York, 1993, pp. 213 ss.; ID., *Die strafrechtliche Zurechnung von Tun und Unterlassen*, Nordrhein-Westfälische Akademie der Wissenschaften, Vorträge, Opladen, 1996, pp. 26 s.; DERKSEN, *Handeln auf eigene Gefahr*, Berlin, 1992, pp. 61 ss.; MAIWALD, *Zur strafrechtssystematischen Funktion des Begriffs der objektiven Zurechnung*, Miyazawa-FS, Baden-Baden, 1995, pp. 480 ss.; SCHUMANN, *Strafrechtliches Handlungsunrecht und das Prinzip der Selbstverantwortung der Anderen*, Tübingen, 1986, pp. 1 ss., 107 ss.; WOLTER, *Objektive und personale Zurechnung von Verhalten, Gefahr und Verletzung in einem funktionalen Straftatsystem*, Berlin, 1981, p. 344.

Ma in realtà si tratta di un tema di ascendenza classica, che risale quantomeno al pensiero tomista: si tratta dell'assunto secondo cui al proprio status professionale ma anche personale (*"officium"*⁵) sarebbe connesso un ambito di obblighi giuridici (ma anche di prerogative, come diritti, spazi di libertà, facoltà, etc.) che delimitano la sfera di competenza; laddove la competenza, la sfera dei propri doveri è correlata al fine cui è orientata (in termini di causa finale)⁶.

La competenza costituisce peraltro anche il limite della responsabilità: l'imputazione è secondo la competenza del singolo, e non può andare al di là di essa (*"Si enim fecerunt quod competebat eorum officio, non eis imputabitur si subditi pereant. Imputaretur autem eis si negligerent facere quod eorum officium requirebat"*⁷).

Di fronte a una condotta che cagiona un rischio che si concretizza nell'evento lesivo, occorre accertare se la gestione del rischio sia di competenza dell'autore della condotta stessa, ovvero della vittima, che si doveva proteggere da tali danni, ovvero di una terza persona, o se sia addirittura da ascrivere al caso. Tenendo presente che, ovviamente, qualora un soggetto si trovi in condizioni di neutralizzare situazioni di pericolo e altri elida tali condizioni, la contingenza fattuale di privare la vittima della sua capacità di difendersi dal pericolo costituisce in capo all'agente il dovere di compensare il *deficit* di sicurezza prodotto, laddove il suo comportamento risulti idoneo a far sorgere nell'altro un affidamento circa l'assunzione della difesa corrispondente a quello che viene disatteso ed effettivamente crei tale affidamento⁸; non si giustifica la tutela del soggetto leso invece qualora il suo affidamento non sia indotto dalla condotta dell'agente (altrimenti si privilegierebbe la vittima particolarmente sconsiderata).

Lo stesso rischio ubiquitario va correttamente riletto come problema di ascrizione alla sfera di competenza del soggetto di cui si tratta: è infatti ubiquitario quel rischio che, pur se cagionato naturalisticamente dalla condotta di un soggetto, non è a lui ascrivibile perché questi non è competente per la sua prevenzione, in quanto rappresenta estrinsecazione del mero rischio generale della vita, ovvero rientrante nella sfera di competenza di al-

5 V. S. TOMMASO D'AQUINO, *De Malo*, 3,7c.

6 V. S. TOMMASO D'AQUINO, *Summa contra gentes*, III 2,7 "nec enim imputatur alicui ad peccatum si deficiat ab eo ad quod non est".

7 S. TOMMASO D'AQUINO, *Super Romanos*, 14, 1.

8 Obblighi derivanti da *Selbstbindung ohne Vertrag* secondo SEELMANN, *Verantwortungszuweisung, Gefahrensteuerung und Verteilungsgerechtigkeit. Zielkonflikte bei der Akzessorietät des Strafrechts gegenüber anderen Rechtsgebieten*, in SEELMANN (a cura di), *Aktuelle Fragen der Rechtsphilosophie*, Frankfurt a.M., 2000, pp. 46 ss., in ptc. 48.

tri (agenti o vittime), pena la violazione del principio di responsabilità per fatto proprio.

6. Il problema dell'autoresponsabilità va risolto dunque sul piano del fondamento nell'ambito del principio di responsabilità per fatto proprio; e sul piano categoriale a livello di definizione di obblighi giuridici nel rispetto del principio (*rectius*, della regola generale) di affidamento.

E in fondo, tutta la questione potrebbe risolversi semplicemente alla luce del principio "negligentia unius non imputatur alteri"⁹.

7. L'imputazione del fatto lesivo a un soggetto anziché a un altro (autore o vittima che sia) implica una valutazione e una corrispondente selezione di tipo normativo: il fatto va ascritto a quel soggetto, o a quei soggetti che avevano il dovere giuridico di prenderlo in considerazione non generando il pericolo della sua produzione o gestendo la potenzialità espansiva del pericolo stesso, a prescindere da una valutazione di ciò che era o non era prevedibile (semmai rileva cosa era giuridicamente obbligatorio prevedere), o di ciò che era o non era evitabile (ma piuttosto di cosa era giuridicamente obbligatorio dominare ed evitare). Banalmente, ciò che per l'agente era prevedibile o evitabile è irrilevante fin tanto che questi non avesse un obbligo giuridico di prevederlo/evitarlo.

Tanto premesso, ci si chiede se, una volta reincardinata la vittima nella dinamica del reato e riconosciuto il suo essenziale *ruolo oppositivo* rispetto a quello dell'autore, si possano configurare obblighi giuridici a carico della vittima stessa, pur trattandosi di soggetto con riguardo al quale, ovviamente, non si fa questione di responsabilità penale¹⁰: è la vittimodogmatica a problematizzare una eventuale riduzione della tutela penale in ragione della condotta tenuta dalla persona offesa.

La questione della sussistenza di obblighi a rilevanza giuridica in capo alla persona offesa dal reato riceve solitamente una risposta negativa: a parte sporadiche voci favorevoli alla configurabilità di un *dovere giuridico di autoprotezione* (di dubbia apprezzabilità in ordinamenti che, pur con limitazioni, ammettono il principio di libera autodeterminazione della perso-

9 S. TOMMASO D'AQUINO, *Quodlib.* VI 8, 1 ag.

10 Per la non trasferibilità dei contenuti del dolo e della colpa a fatti svincolati dal reato come quelli posti in essere dalla vittima, data la funzione di garanzia del soggetto che pone in essere l'offesa in cui sono concepiti, v. TORDINI CAGLI, *Condotta della vittima e analisi del reato. Profili problematici e di teoria generale*, RIDPP, 2000, 1158; sulla scorta del rapporto di alterità tra autore e soggetto passivo richiesto dalla stessa costruzione delle fattispecie di parte speciale recentemente DI GIOVINE, *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Torino, 2003, 373 ss.

na)¹¹, di solito si ritiene che non esistano doveri cautelari di questo tipo a carico della vittima, sulla scorta della considerazione che nessuna norma penale li tipizza: l'ordinamento non eleva mai un rimprovero penalmente sanzionato al soggetto passivo di un illecito¹². Al di là del lessico utilizzato, peraltro, il concetto di dovere di autoprotezione sembra più che altro un termine sintetico deputato a contrassegnare i presupposti sotto i quali l'interazione tra vittima e autore comporta l'imputazione del fatto all'ambito di autoresponsabilità della prima¹³.

Ora, premesso che l'irrelevanza penale di obblighi verso se stessi non è un argomento probante rispetto alla loro non configurabilità – esistono con tutta evidenza obblighi sanzionati in via extrapenale come quello di indossare il casco alla guida di veicoli a due ruote, di allacciare le cinture di sicurezza, ecc. – comunque resta completamente aperta la questione della loro efficacia in ordine a una eventuale esenzione da responsabilità penale in capo a chi abbia permesso o indotto il mancato rispetto di tali misure da parte della vittima.

Occorre peraltro fare chiarezza su una distinzione a nostro avviso fondamentale.

-
- 11 Taluno ha desunto tale dovere da uno più generale di continuare a vivere, di proteggere la propria integrità fisica, etc. Si tratterebbe dunque di un dovere la cui infrazione sarebbe sanzionata al più con la perdita di protezione giuridica: così ad esempio DONATSCH, *Die Selbstgefährdung des Verletzten im Strafrecht*, ZStrR 105, 1988, 366 ss. Una tesi che comporta peculiari implicazioni rispetto ad altri ambiti problematici, in primo luogo quello dei limiti alla liceità degli atti di disposizione del proprio corpo.
 - 12 FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten*, 162 ss., 225; WALTHER, *Eigenverantwortlichkeit und strafrechtliche Zurechnung. Zur Abgrenzung der Verantwortungsbereiche von Täter und "Opfer" bei riskantem Zusammenwirken*, Freiburg i. Br., 1991, 97, 105; CANCIO MELIÁ, *Conducta de la víctima e imputación objetiva en derecho penal. Estudio sobre los ámbitos de responsabilidad de víctima y autor en actividades arriesgadas*, 2. Ed., Barcelona, 2001, 347 ss.; FEIJÓ SÁNCHEZ, *Homicidio y lesiones imprudentes: requisitos y límites materiales*, cit., 109 ss.; IDEM, *Actuación de la víctima e imputación objetiva. Comentario a la STS del 17 de septiembre de 1999*, RDPCr 5, 2000, 307 ss.
 - 13 Cfr. CANCIO MELIÁ, *Conducta de la víctima e imputación objetiva en derecho penal. Estudio sobre los ámbitos de responsabilidad de víctima y autor en actividades arriesgadas*, 2. ed., Barcelona, 2001, 348. Secondo tale impostazione, presupposti per l'imputazione alla sfera della vittima sono che il titolare del bene leso (persona offesa) intraprenda con altri un'attività che possa produrre una lesione del bene, che la condotta della persona offesa non sia stata strumentalizzata dall'agente (caso della vittima inimputabile, o in errore) e che quest'ultimo non abbia un dovere di protezione nei confronti dei beni della vittima (CANCIO MELIÁ, *Conducta de la víctima e imputación objetiva en derecho penal*, 328 ss.).

8. Non costituiscono assolutamente obblighi verso se stessi quei doveri giuridici che intervengono in un contesto di relazioni intersoggettive, *a prescindere da una specifica tipizzazione*: doveri che delimitano la sfera di competenza del soggetto indipendentemente dal fatto che situazionalmente questi si trovi ad essere autore o vittima della lesione.

Esemplifichiamo.

Attraversare una strada trafficata senza curarsi dei veicoli che la percorrono è condotta diversa da quella di chi attraversa un fiume in prossimità di una cascata senza sapere nuotare: la differenza peraltro non ha per nulla a che vedere con un ipotetico dovere di autoprotezione (che nelle due situazioni sarebbe sostanzialmente comparabile), ma sta tutta nel fatto che nel primo caso si ha un coinvolgimento di terze persone, dato che il pedone “spericolato” costringe altri a tenere conto del suo comportamento gravemente imprudente e a fare il possibile per evitare l’esito lesivo (e inoltre si pone la questione dell’eventuale mancata operatività del principio dell’affidamento, ove il comportamento medesimo fosse riconoscibile). Insomma, con tutta evidenza, la libertà di decidere sulla propria vita e incolumità individuale è delimitata da doveri non già verso se stesso, ma *nei confronti degli altri soggetti con cui si entra in interrelazione*: si tratta di *doveri giuridici di corretta gestione della propria sfera di azione, doveri che servono a evitare che tale azione si riverberi in una usurpazione della sfera di libertà altrui*, né più né meno di qualsiasi obbligo cautelare, si intenda, esattamente come le regole di diligenza o prudenza che fondano il giudizio di colpa. La competenza della vittima dipende dalla violazione di un dovere non già di autoprotezione, ma di corretta gestione della propria sfera di azione nei confronti delle altre persone con cui viene a contatto, una violazione che pertanto è *certamente antigiuridica*: il fatto che il comportamento della vittima non sia concretamente punibile dipende semplicemente, appunto, dalla condizione di vittima (se nell’impatto del veicolo con il pedone spericolato e imprudente uno dei passeggeri all’interno dell’abitacolo dovessero perdere la vita, si potrebbe configurare una responsabilità penale colposa del pedone).

Quindi, obblighi giuridici relazionali, in contesti che potremmo definire “a vittima situazionale”: in effetti, la posizione di vittima dipende dalle contingenze, perché entrambi i soggetti (o più) possono assumerla.

Nell’esempio appena menzionato del pedone che attraversa avventatamente una strada, se immaginiamo che si tratti di persona mastodontica, magari campione di pesi massimi, e l’investitore invece sia una gracile signora anziana in bicicletta che cade nell’impatto, sarebbe quest’ultima la vittima e il pedone verrebbe chiamato a rispondere delle lesioni (la situazione del resto corrisponde a quella di qualsiasi incidente stradale).

Se invece risulta situazionalmente il pedone ad essere vittima dell'incidente, solo in virtù di questa sua qualifica andrà esente da pena (ma, in ipotesi, il suo comportamento potrebbe essere censurato in base a norme di altri rami dell'ordinamento, ad es. quella che vieta al pedone di attraversare con il semaforo rosso).

Va sottolineato come, per le ragioni esposte, tale meccanismo non abbia nulla a che vedere con il brocardo del c.d. "*imputet sibi*": il conducente d'auto che investa il pedone "avventato" non va esente da imputazione perché il comportamento della vittima "assorbe" il suo (in diritto penale non si ragiona in termini civilistici di compensazione delle colpe, ma semmai, laddove il comportamento della vittima possa essere qualificato come "doloso", questo incide sul *quantum* di pena per il reo, attraverso l'applicazione della circostanza attenuante dell'art. 62 n. 5 c.p.)¹⁴; piuttosto, si tratta di vedere se egli abbia violato il *suo* obbligo giuridico – concretizzato dalla regola di cautela stradale – e inoltre esaminare la sussistenza di tutti i requisiti della colpa (riconoscibilità del comportamento della vittima tale da escludere il principio d'affidamento, possibilità di evitare l'evento lesivo, ecc.).

Così, potrà accadere che il comportamento assolutamente imprevedibile della vittima renda la condotta dell'autore non punibile perché il suo obbligo di diligenza non può estendersi fino all'*ultra posse*: in questi casi, viene in considerazione un elemento che riduce l'obbligo cautelare tipizzato (almeno se si ritiene, come credo corretto, che la possibilità materiale di adempiere alla regola di diligenza è elemento di definizione della tipicità). L'aspettativa nel corretto comportamento altrui (es. pedone nella circolazione stradale) si concretizza nel principio di affidamento quale ragione dell'esclusione della responsabilità, suscettibile di essere sconfessata ogni volta che sussistano indizi che rendano riconoscibile il possibile mancato uniformarsi alla diligenza prescritta da parte degli altri soggetti con cui si venga in relazione¹⁵.

14 Cfr. TORDINI CAGLI, *Condotta della vittima e analisi del reato*, 1153 ss. L'opzione potrebbe ricollegarsi, sul piano degli assetti precomprensivi tenuti presente dal legislatore, a quella per la *condicio sine qua non* anziché per la *condicio per quam*, secondo distinzione di HRUSCHKA, *Regreßverbot, Anstiftungsbegriff und die Konsequenzen*, ZStW 110, 1998, 589 ss. (su cui ci permettiamo di rinviare a CORNACCHIA, *Causa libera oder causa finalis? Überlegungen zur Regressverbotslehre Hruschkas*, in JOERDEN/SCHUR (a cura di), *Strafrecht und Rechtsphilosophie, Gedächtnisschrift Joachim Hruschka*, Jahrbuch für Recht und Ethik (JRE), Berlin, 2019, 345, 348 ss.).

15 MANTOVANI M., *Il principio di affidamento nella teoria del reato colposo*, 239 ss.

Ciò che importa rimarcare in questa sede è che l'imputazione (anche o esclusivamente) alla vittima dell'evento lesivo in tali casi è la conseguenza della violazione da parte di questa di un proprio dovere giuridico di condotta (diciamo, di corretta gestione della propria sfera di libertà) nei confronti di altri. Il che spiega anche perché tale violazione non possa essere sanzionata penalmente: la vittima non potrà essere chiamata, ipotesi paradossale, a rispondere di concorso con l'agente (ad esempio, in lesioni colpose, risolvendosi dal suo punto di vista in autolesioni), in quanto la violazione del suo dovere riguarda appunto la non usurpazione della sfera altrui, e non la tutela della propria. Ossia, la persona offesa non partecipa all'eventuale reato commesso dal soggetto attivo, in quanto il dovere giuridico che ha violato riguarda la relazione intersoggettiva con altri.

Mentre è naturale che la vittima potrà rispondere se la sua violazione cautelare produce un esito lesivo nei confronti dell'altro: la colpa di entrambi i conducenti che in un incidente si cagionano reciprocamente lesioni, come detto, non è passibile, nell'ambito della responsabilità penale, di compensazione¹⁶.

9. Diversamente, di una vera e propria imputazione esclusiva in capo al "soggetto passivo" – rispondente al menzionato criterio dell'*imputet sibi* – potrà parlarsi solamente quando questi, anziché violare un dovere giuridico verso terzi, come quelli del tipo ora menzionato, si sia limitato a una condotta autolesiva, sia pure per "imprudenza": ad esempio, Tizio maneggia un'arma rivolgendola in modo sconsiderato verso di sé; per lo spavento prodotto dal rumore improvviso di un'auto con la marmitta perforata lascia partire un colpo.

Va rimarcato che in questa seconda ipotesi non si ha una relazione intersoggettiva: si noti, il conducente dell'auto non risponde non già sulla base del criterio dello scopo cautelare della norma violata (l'eventuale violazione di una regola che vieta di manomettere la marmitta non è rivolta a prevenire pericoli come quello che si è verificato), ma, prima ancora, *perché non viene in questione una relazione intersoggettiva giuridicamente rilevante*.

A fortiori, poi, se si tratta di condotta volontariamente autolesiva: così nell'esempio dell'arma incustodita del poliziotto.

Per tale ordine di considerazioni, non convincono le espressioni talora utilizzate, anche in modo promiscuo, per contrassegnare tali costellazioni magari assimilandole impropriamente a quelle degli altri casi, che abbia-

16 Su tale questione, con riguardo alle impostazioni teoriche della risalente dottrina italiana che l'ammettevano, v. DI GIOVINE, *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Torino, 2003, 93 ss.).

mo contrassegnato come obblighi giuridici relazionali “a vittima situazionale”: così quella, mutuata dalla dottrina civilistica tedesca, del c.d. *Handeln auf eigene Gefahr* (denominazione che di solito ricomprende anche la produzione di rischi ubiquitari, che in realtà è da ascrivere al caso, e non alla vittima)¹⁷, o dell’autoesposizione a pericolo, o del contributo all’altrui autoesposizione a pericolo, che sembrano rimandare più a una descrizione “fenotipica” delle situazioni che alla *ratio* normativa delle esplicazioni.

Inoltre il rischio, rispetto al quale si estende o meno la sfera di competenza del soggetto leso, è un concetto tipicamente relazionale: il rischio di venire lesi in una stessa situazione può escludere l’imputazione in capo a determinati soggetti (per l’*imputet sibi*) e non rispetto ad altri.

Ad esempio, so che in un locale una persona in stato di eccitazione e magari sotto effetto di stupefacenti sta compiendo atti di vandalismo, e per questo è stato rinchiuso a chiave; così mi faccio dare le chiavi dal proprietario con il proposito di andare a calmare la persona rinchiusa: l’eventuale lesione che riporto non potrà essere imputata a chi abbia consentito a darmi le chiavi, sì però ovviamente al “vandalò” autore della lesione, che non potrà certo invocare l’*imputet sibi*.

10. Inoltre, sul piano lessicale, sembra corretto distinguere le due tipologie di obblighi di cui si è detto.

I doveri giuridici della persona offesa emergenti nelle relazioni intersoggettive sono obblighi giuridici relazionali che, per le ragioni dette, *in nulla si differenziano da quelli di qualsiasi altro soggetto, anche attivo* (irrilevante la loro mancata tipizzazione da parte del legislatore, allo stesso modo delle cautele della colpa generica).

Invece rispetto alle “imprudenze autolesive”, ovvero, con terminologia assolutamente impropria, violazioni di doveri giuridici verso se stessi (che in realtà doveri non sono) abbiamo suggerito la qualificazione di *incombenze*, mutuando il termine utilizzato dalla dottrina tedesca (*Obliegenheit*) quantunque rispetto a un caleidoscopio di categorie assai eterogenee (dalla c.d. *imputatio extraordinaria* su cui ha costruito una porzione del suo sistema Hans Joachim Hruschka, agli obblighi di organizzazione delle persone giuridiche; fino appunto agli obblighi del soggetto leso, intesi appunto come obblighi pensati nell’interesse dello stesso obbligato che, in caso di inosservanza, perderebbe una *chance* di difesa); ovvero, con terminologia

17 V. CANCIO MELIÁ, *Conducta de la víctima e imputación objetiva en derecho penal*, 327. In un senso differente da quello tradizionale, come ambito di competenza della vittima, v. JAKOBS, *Strafrecht*. AT, 7/104 ss., 239 ss.; Id., *Die strafrechtliche Zurechnung von Tun und Unterlassen*, 29; cfr. anche FRISCH, *Tatbestandsmäßiges Verhalten und Zurechnung des Erfolges*, 90 ss.

tradizionale, di *oneri*, tenendo presente che si tratta di questione che non involge alcuna dimensione intersoggettiva dal punto di vista normativo.

Preferiamo questa terminologia a quella, suggerita a suo tempo da Ombretta di Giovine, di “regole riflessive”, o “autodirette”¹⁸, che ci sembra richiamare l’idea di obblighi verso se stesso: non si tratta propriamente di obblighi giuridici (che secondo noi rimandano sempre a una relazione *ad alterum*), semmai di oneri. Se poi di regole si tratta, vanno intese in senso valutativo, come parametri di azione, standard comportamentali orientati alla protezione di chi le osserva: potremmo dire, paradigmi del complessivo assetto ordinamentale, secondo la concezione valutativa della norma, o meglio secondo l’idea di causa esemplare del reato.

Da questi pochi cenni si riconferma come l’individuazione della sfera di competenza non implichi necessariamente responsabilità: è sfera di competenza anche quella della vittima, non punibile, la quale, ove non conformi la propria condotta alle incombenze che ne veicolano il corretto svolgimento, potrà andare incontro (non a una sanzione di tipo punitivo, ma) a una perdita di protezione giuridica.

In questo senso le incombenze della vittima sono, come detto, paradigmi esemplari di comportamento, e in qualche maniera vincolanti, afferenti al mondo della *Verbindlichkeit* (che è cosa diversa dall’essere degli imperativi): proprio in quanto funzionali alla tutela del loro stesso destinatario, orientano la condotta (in questo caso della vittima) al suo oggetto in senso teleologico, si intenda, in termini di causa finale aristotelica. La loro inservanza fa sì che, con le parole di MAURO RONCO, l’atto fallisca nel raggiungere il suo fine intrinseco¹⁹: questo vale anche rispetto all’atto del soggetto passivo del reato che viola la propria “incombenza”, salvo che la conseguenza, la sanzione giuridica non sarà, ovviamente, una pena, ma l’esclusione dell’imputazione in capo al soggetto attivo (e quindi la perdita della tutela penale per quello passivo).

11. Non convince l’opinione secondo cui il soggetto agente sarebbe tenuto a prevenire i comportamenti irresponsabili della potenziale persona offesa in proprio danno ogni volta che rientrano nelle sue conoscenze, fino

18 DI GIOVINE, *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Torino, 2003, 374.

19 RONCO, *Prolegomeni per un concetto personale di imputazione*, in SCHURR/UMLAUFT (a cura di), *Festschrift für Bernhard Eccher*, Wien, 2017, ora in *Scritti patavini*, Tomo II, Torino, 2017, 1429; cfr. anche ID., *L’imputazione del torto penale*, in DASSANO/VINCIGUERRA (a cura di), *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, Napoli 2010, 825 ss., poi in *Scritti patavini*, Tomo II, 1190 s. (e nella versione in lingua spagnola: *La imputación del hecho ilícito penal*, in *Ius publicum*, n. 28, 2012, 183 s.).

al punto da doversi astenere dalla condotta, se necessario²⁰: proprio perché gli obblighi giuridici cautelari sono correlati alla (e delimitati dalla) sua sfera di competenza, incidono sulla diligenza da lui dovuta solamente quelle conoscenze che egli era tenuto a possedere e a utilizzare.

Nell'esempio dell'incidente e della morte del soccorritore a seguito di scoppio di una delle automobili incidentate proposto da Civello²¹, giusta la soluzione, riteniamo tuttavia che la ragione non vada ricercata in che cosa *fattualmente* rientrasse nella sfera di "dominio e controllo" dell'automobilista che ha causato l'originario incidente (solo la vita e l'incolumità degli altri utenti della strada, non quella di eventuali successivi soccorritori), ma piuttosto in cosa *normativamente* rientrasse nella sua sfera di dovere, o di competenza assunta con la propria guida gravemente sconsiderata: non che cosa *poteva*, ma che cosa *doveva* dominare e controllare, perché il "fuoco della negligenza" ha un contenuto di obbligo giuridico, e non di dominabilità. Anche se l'incauto utente della strada avesse "avuto nelle proprie mani" il potere di controllare e prevenire l'evento infausto occorso poi al soccorritore, pur tuttavia questo controllo non rientrava nel "fuoco normativo" del dovere (appunto, non semplice potere) di diligenza: e al più si troverebbe a rispondere di omissione di soccorso.

Non crediamo che se un soggetto accetta di dare un passaggio in auto ad altri sia tenuto, a pena di rispondere per colpa dei possibili eventi lesivi, a esigere dai passeggeri il rispetto dell'obbligo di indossare le cinture di sicurezza (a meno che, ovviamente, non sia configurabile un dovere speciale: es. in caso di trasporto di minori, sia che si tratti di figli propri o sia di minori presi in carico senza che siano presenti in vettura i genitori). L'art. 172 del codice della strada sanziona solo in via amministrativa il conducente e i passeggeri degli autoveicoli che non rispettano l'obbligo dell'uso delle cinture²².

Se presto un'ascia al mio vicino che so essere maldestro, l'utilizzo della stessa è a suo rischio e pericolo, a nulla rilevando il fatto che io avessi pure messo in conto un possibile infortunio (né che l'avessi o meno ammonito a riguardo: si tratta di regole di cortesia, non certo di obblighi giuridici fonte di responsabilità).

20 Così ad es. TORDINI CAGLI, *Condotta della vittima e analisi del reato*, 1183.

21 CIVELLO, Il principio del sibi imputet nella teoria del reato: l'autoresponsabilità nel prisma della tipicità penale, in questo volume.

22 Per tali considerazioni si rinvia a CORNACCHIA, *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2004, 474 ss.

Il comportamento dell'agente può arrivare sino al limite della condotta direttamente causale, quando egli sia costretto ad adattarsi alla sfera di organizzazione di altri senza disporre di uno spazio conformativo proprio.

Il proprietario di una casa ordina all'operaio che ha chiamato per una riparazione di fare un buco con il trapano in un certo punto del muro. L'operaio, osservando la diramazione proveniente da una presa elettrica, si rende conto che danneggerà una linea di corrente. Avvertito del rischio, nondimeno il proprietario ripete l'ordine. Dell'incendio successivo della casa non potrà essere chiamato a rispondere l'operaio.

Pertanto, che si voglia risolvere sul piano della colpa anziché su quello previo dell'imputazione, non siamo convinti che la regola cautelare, il precepto della colpa generica possa essere concretizzato sulla base della percezione che l'agente abbia della capacità di difesa della vittima, quindi del punto di vista del soggetto attivo²³; e ciò non tanto per ragioni probatorie, o di circoscrizione dello spettro preventivo della norma cautelare, quanto perché si farebbe dipendere il giudizio di responsabilità da considerazioni fattuali che non necessariamente assumono valenza normativa, con il rischio di limitare indebitamente la libertà individuale della persona sulla scorta delle conoscenze contingenti che questa possa trovarsi ad avere: occorre spiegare, ossia giustificare sul piano giuridico, perché una certa percezione comporti un obbligo di attivarsi, o comunque di comportarsi diversamente da come ci si comporterebbe in assenza di tale percezione.

Così, una consapevolezza della minorata condizione della vittima assumerà rilievo ai fini del giudizio di responsabilità penale: a) in generale, ogni volta che si tratti una conoscenza attinente alla propria sfera di competenza, al proprio ruolo (ad es., il medico non può ovviamente ignorare la situazione patologica in cui versa il paziente e acconsentire a una sua richiesta di trattamento pericoloso per la sua salute o di somministrazione di sostanza nociva); b) oppure, nelle ipotesi specifiche in cui l'ordinamento impone speciali obblighi di matrice solidaristica, anche al di fuori di una posizione di garanzia: obblighi di protezione nei confronti del soggetto minore o incapace incombono su soggetti garanti, ma anche chi non riveste una posizione di garanzia non può somministrare a un bambino che glielo chiede una bevanda che, dall'odore o dal colore, si rende conto essere avariata (situazioni in cui, evidentemente, *l'imputet sibi* non assume pregio, perché alla vittima non può essere imputato alcunché); c) nonché, ovviamente, nelle situazioni in cui l'agente utilizza le proprie conoscenze

23 Cfr. recentemente DI GIOVINE, *L'autoresponsabilità della vittima come limite alla responsabilità penale?*, in *La legislazione penale*, 2019, 12.

strumentalizzando la condotta del soggetto passivo (caso della vittima inimputabile, o in errore).

12. Concludendo, resta fermo che non ci paiono configurabili obblighi giuridici nei riguardi di se stesso, sì però incombenze in capo a chi, violandole, risulti poi vittima di comportamenti auto-lesionistici: come detto oneri di comportarsi in modo corretto, “affidabile”, o di auto-tutelarsi, che fondano un’imputazione in capo alla vittima, o, auto-imputazione²⁴.

A fronte di una retorica che spesso enfatizza troppo l’indominabilità dei rischi che caratterizzerebbe la nostra epoca – molti rischi oggi sono ben più noti, conoscibili e dominabili che in passato (si pensi alle conoscenze in tema di genesi tumorali, ad es. agli effetti dell’amianto) – piuttosto è doveroso sottolineare il ruolo “autoresponsabilizzante” anche delle potenziali vittime nella prevenzione, nella gestione dei rischi e nella minimizzazione delle loro conseguenze.

24 CIVELLO, *Il principio del sibi imputet nella teoria del reato. Contributo allo studio della responsabilità penale per fatto proprio*, Torino, 2017, 3 ss.

