

## Corso ordinario on - line **MAGISTRATURA 5<sup>a</sup>** ed. 2011-2012

### Dispensa P-20

#### Concorso di persone – parte prima

##### **INDICE**

##### **1. Il c.d. concorso anomalo**

Cass., sez. I, 16.6.2010, n. 23212

##### **2. L'elemento soggettivo nel concorso di persone**

Cass., sez. II, 7.1.2011, n.546

##### **3. Concorso colposo e cooperazione colposa**

a. Cass., sez. IV, 28.1.2009, n. 4107

b. Cass., sez. IV, 14.5.2009, n. 20406

##### **4. Detenzione di stupefacenti da parte del coniuge e connivenza non punibile.**

Cass., sez. VI, 27.10.2008, n. 39989

##### **5. La reità mediata ex art. 48 c.p.**

a. Cass. pen., sez. VI, 29.01.1999, n. 292

b. Cass. pen., sez. VI, 1.3.1996, n. 4411

##### **6. L'induzione in errore del pubblico ufficiale al fine di fargli commettere un abuso d'ufficio.**

Cass. pen., sez. V, 21.3.2006, n. 15860

##### **7. Delitti contro la fede pubblica - false attestazioni del privato in atto pubblico - falso ideologico in atto pubblico per induzione ex art. 48 c.p. e falsità ideologica commessa dal privato ex art. 483 c.p. - concorso formale.**

Cass., sez. un., 28.6-24.9.2007, n. 35488

##### **8. Concorso dell'acquirente nella lottizzazione abusiva**

Cass., Sez. III, 18 gennaio 2010, n. 3910

##### **9. Estensione dell'attenuante della riparazione del danno ai concorrenti**

Cass., sez. un., 11.2.2009, n. 5941

##### **10. REATI CONTRATTO E IN CONTRATTO (di Rosario Rabuano)**

##### **1. Il c.d. concorso anomalo**

Cass., sez. I, 16 giugno 2010, n. 23212

*Per la configurabilità del concorso anomalo ex art. 116 c.p. sono necessari tre elementi, cioè: a) l'adesione dell'agente ad un reato concorsualmente voluto, b) la commissione, da parte di altro concorrente, di un reato diverso o più grave (che non sia stato dall'agente effettivamente previsto o accettato il relativo rischio di accadimento) c) l'esistenza di un nesso causale, anche psicologico, fra l'azione del compartecipe al reato inizialmente voluto e il diverso o più grave reato poi commesso da altro concorrente, reato più grave che sia oggetto tuttavia di rappresentazione in quanto logico sviluppo, secondo l'ordinario svolgersi e concatenarsi dei fatti umani, di quello concordato;*

(Omissis)

MOTIVI

DELLA

DECISIONE

3. - Il ricorso e' fondato e merita accoglimento: la sentenza impugnata va annullata con le determinazioni di cui in dispositivo.

aggressori, allorquando cioè gli stessi gettarono il Ra. giù dal ballatoio, sarebbe stato pur sempre in grado di fermare il De. Cr. se non altro dandogli di voce o chiamandolo al cellulare.

3.3. - Ma non è stato neppure tenuto conto del fatto che l'esame autoptico ha evidenziato che il Ra. morì in seguito alle lesioni subite durante il pestaggio (per lo "spappolamento" del fegato) e non per la caduta dal ballatoio, sicché è ancora più stringente il nesso di causalità tra l'evento esiziale e le percosse, tra la punizione fisica comandata dal Pa. e la degenerazione della stessa. È sfuggito altresì al giudicante la forte valenza indiziaria data dal fatto che l'unico soggetto che aveva interesse alla punizione del Ra. era il Pa. (sicché non è un caso che sia il De. Cr. che il Co. abbiano indicato l'odierno ricorrente come unico mandante) e che dunque nulla quella mattina sarebbe accaduto se il De. Cr. , quale zelante e obbediente esecutore, desideroso di ben figurare con il suo "mentore", non avesse avuto l'incarico di agire fisicamente sul Ra. . Non si deve infatti dimenticare che il De. Cr. (e il Co. da quello convocato) intanto si trovava a picchiare a morte il Ra. , in quanto glielo aveva chiesto il Pa. posto che ne' il De. Cr. , ne' il Co. avevano avuto nulla a che fare, prima, con la vittima.

Il giudice del rinvio, alla luce di quanto più sopra prospettato, previo il riesame puntuale e approfondito del materiale probatorio resosi disponibile in giudizio, dovrà pertanto scrutinare se sussista o meno in capo al Pa. una responsabilità ai sensi dell'articolo 116 c.p..  
(Omissis)

## **2. L'elemento soggettivo nel concorso di persone** **Cass., sez. II, 7 gennaio 2011, n. 546**

*La volontà di concorrere nel reato non presuppone necessariamente un previo accordo nè la reciproca consapevolezza dei diversi apporti, essendo sufficiente che la coscienza del contributo fornito all'altrui condotta esista unilateralmente, con la conseguenza che il concorso può indifferentemente manifestarsi o come previo concerto o come intesa istantanea o, ancora, come pura e semplice adesione all'opera di altri.*

## **3. Concorso colposo e cooperazione colposa** **a. Cass., sez. IV, 28.1.2009, n. 4107**

*Il concorso colposo è configurabile anche rispetto al delitto doloso, sia nel caso in cui la condotta colposa concorra con quella dolosa alla causazione dell'evento secondo lo schema del concorso di cause indipendenti, sia in quello della cooperazione colposa purché, in entrambi i casi, il reato del partecipe sia previsto dalla legge anche nella forma colposa e nella sua condotta siano presenti gli elementi della colpa, in particolare la finalizzazione della regola cautelare violata alla prevenzione del rischio dell'atto doloso del terzo e la prevedibilità per l'agente dell'atto del terzo (in applicazione del principio, la Corte ha ritenuto configurabile il concorso colposo dei medici che avevano consentito il rilascio del porto d'armi ad un paziente affetto da gravi problemi di ordine psichico, nei delitti dolosi di omicidio e lesioni personali commessi dal paziente il quale, dopo aver conseguito il porto d'armi, aveva con un'arma da fuoco colpito quattro passanti, ucciso la propria convivente ed una condomina, ed infine si era suicidato).*

(Omissis)

10) Il concorso colposo nel delitto doloso. Il tema dell'ammissibilità del concorso colposo nel delitto doloso è stato proposto nei ricorsi di entrambi i ricorrenti i quali contestano la correttezza della soluzione adottata da entrambi i giudici di merito che hanno risolto il problema collocandolo la fattispecie accertata nella sfera delle cause indipendenti. Il tema deve essere affrontato perché la sua soluzione nel senso voluto dai ricorrenti renderebbe superfluo l'esame delle censure che riguardano la ricostruzione teorica dei giudici di merito. Non ignora la Corte che autorevoli orientamenti dottrinali si sono espressi negativamente sulla possibilità che, nel nostro ordinamento, possa configurarsi una forma di compartecipazione colposa nel delitto doloso. I pilastri di questa posizione negativa sono sostanzialmente due: l'art. 42 c.p., comma 2 - che prevede la punibilità a titolo di colpa nei soli casi espressamente previsti dalla legge (e la legge non prevederebbe il concorso colposo nel delitto doloso) - e l'art. 113 c.p. che prevede la compartecipazione colposa solo nel caso di delitto colposo.

L'esame della giurisprudenza di legittimità consente di rilevare che il più recente orientamento che abbia affrontato il problema è orientata in senso favorevole a ritenere ammissibile il "concorso" colposo nel reato doloso. Si vedano Cass., sez. 4<sup>^</sup>, 14 novembre 2007 n. 10795, Pozzi, rv. 238957 (relativa al caso di un omicidio volontario commesso da un paziente psichico per il quale è stata ritenuta la partecipazione colposa del medico curante) e Cass., sez. 4<sup>^</sup>, 9 ottobre 2002 n. 39680, Capeccchi, rv. 223214. Ma anche in precedenza la Corte si è espressa nel medesimo senso (v. Cass., sez. 4<sup>^</sup>, 20 maggio 1987 n. 8891, De Angelis, rv. 176499 e 4 novembre 1987 n. 875, Montori, rv. 177472) che hanno ritenuto ammissibile il concorso colposo in casi di incendio doloso sviluppatosi per la negligente sistemazione del materiale infiammabile (lo stesso caso della sentenza Capeccchi). Di contrario avviso erano stati altri precedenti, uno della medesima sezione 4<sup>^</sup> (sentenza 11 ottobre 1996 n. 9542, De Santis, rv. 206798), uno della terza sezione (20 marzo 1991 n. 5017, Festa, rv. 187331) e uno delle sezioni unite 3 febbraio 1990 n. 2720, Cancilleri, rv. 183495); questi ultimi due precedenti riguardano il caso del concorso colposo del notaio nel reato di lottizzazione abusiva. In realtà solo il primo precedente indicato può ritenersi contrario all'ammissibilità della forma di partecipazione di cui stiamo parlando perché il caso del concorso del notaio è caratterizzato dalla circostanza che il reato di lottizzazione abusiva è ritenuto (o almeno così era ritenuto all'epoca di questi precedenti) di natura dolosa; e come sarebbe possibile configurare una partecipazione colposa in un reato previsto solo nella forma dolosa se non violando palesemente, in questo caso, il divieto dell'art. 42 c.p., comma 2? D'altro canto l'orientamento espresso dalle sezioni unite si limita ad una mera enunciazione non motivata su questo problema. Ritene la Corte, pur trattandosi di tema particolarmente complesso e accidentato al quale sarebbe illusorio pretendere di dare risposte definitive ed esenti da critiche che, pur con i limiti di seguito indicati, possa darsi al quesito una risposta positiva. Va premesso, pur non essendo questa la sede per addentrarsi in ricostruzioni teoriche, che la premessa da cui questa Corte ritiene di dover prendere le mosse è costituita dal riconosciuto superamento delle teorie che si rifanno al concetto di unitarietà del fatto reato di natura concorsuale (ritenuto un "dogma" da parte di un illustre Autore pur contrario alla tesi dell'ammissibilità del concorso colposo nel delitto doloso). Le difficoltà di inquadramento teorico di queste forme di partecipazione soggettiva eterogenea (i problemi si pongono anche per la partecipazione dolosa nel delitto colposo) si attenuano riconoscendo la pluralità dei fatti reato nei casi in cui l'evento sia unico. Esaminando le obiezioni, già in precedenza indicate, alla tesi che ritiene ammissibile il concorso è opinione di questa Corte che le obiezioni (certamente serie) siano superabili. È infatti proprio l'esame congiunto delle due norme già indicate (art. 42 c.p., comma 2 e art. 113 c.p.) che consente di pervenire a questa risposta; la compartecipazione è stata espressamente prevista nel solo caso del delitto colposo perché, nel caso di reato doloso, non ci si trova in presenza di un atteggiamento soggettivo strutturalmente diverso ma di una costruzione che comprende un elemento ulteriore - potrebbe dirsi "in aggiunta" - rispetto a quelli previsti per il fatto colposo, cioè l'aver previsto e voluto l'evento (sia pure, nel caso del dolo eventuale, con la sola accettazione del suo verificarsi). Insomma il dolo è qualche cosa di più, non di diverso, rispetto alla colpa e questa concezione è stata riassunta nella formula espressa da un illustre studioso della colpa che l'ha così sintetizzata: "non c'è dolo senza colpa". Se questa ricostruzione è plausibile la conseguenza è che non fosse necessario prevedere espressamente l'applicabilità del concorso colposo nel delitto doloso perché se è prevista la compartecipazione nell'ipotesi più restrittiva non può essere esclusa nell'ipotesi più ampia che la prima ricomprende e non è caratterizzata da elementi tipici incompatibili. Questa rilettura incrina anche il valore dell'obiezione che si fonda sulla previsione dell'art. 42 c.p., comma 2: non si tratterebbe di una previsione implicita di un reato colposo ma di una ricostruzione che ha disciplinato espressamente un aspetto del problema sul presupposto che la disciplina riguardasse anche il tema più generale. È poi da rilevare che la già ricordata sentenza Capeccchi ha ritenuto superabile l'ostacolo della previsione dell'art. 40 c.p., comma 2, con un'ulteriore argomentazione che appare condivisibile: questa disciplina, anche per la formulazione letterale usata dal legislatore, non può che riguardare esclusivamente la previsione delle singole norme incriminatrici, che deve appunto essere espressa, ma non la disciplina delle regole concorsuali che si deve trarre dagli artt. 110 e 113 c.p.. Fermo restando, come si è già accennato, che la partecipazione colposa può

riguardare esclusivamente un reato previsto anche nella forma colposa: diversamente (lo si è già accennato) sarebbe palesemente violato il disposto dell'art. 42 c.p., comma 2.

A questo punto si pone un ulteriore problema: che cosa avviene se ci si trova in presenza di concorso di cause colpose indipendenti? Per natura e per definizione in questo caso non ci troviamo in presenza di un "concorso" di persone nel reato: tutte contribuiscono causalmente al verificarsi dell'evento ma gli atteggiamenti soggettivi non s'incontrano mai neppure sotto il profilo della consapevolezza dell'altrui partecipazione come invece avviene nella cooperazione colposa. In questi casi la concezione che si fonda sull'unitarietà del reato non è solo un dogma ma è proprio da ritenersi errata perché alcun legame esiste, sotto il profilo soggettivo, tra le varie condotte anche se l'evento è unico. Quando ci si trovi in presenza di cause colpose indipendenti l'applicabilità delle regole sul concorso di cause è espressamente prevista, sotto il profilo causale, dall'art. 41 c.p., comma 3, prevede espressamente che questa disciplina si applichi anche quando la causa preesistente, simultanea o sopravvenuta consista nel fatto illecito altrui.

Ma proprio perché le condotte sono indipendenti le medesime andranno autonomamente valutate e per ciascuna di esse andrà accertato se abbia fornito un contributo causale al verificarsi dell'evento e se la condotta causalmente efficiente sia caratterizzata dai requisiti tipici della colpa. In questi casi, proprio per l'indipendenza delle azioni, ogni condotta va separatamente individuata e, ciò che assume particolare rilievo per la soluzione del nostro problema, diviene irrilevante che uno o più dei contributi causali possa avere carattere doloso perché la disciplina sulla causalità contenuta nel citato art. 41 c.p. riguarda sia i reati colposi che quelli dolosi. E allora se per il riconoscimento della partecipazione colposa indipendente al reato doloso non esistono particolari ostacoli è agevole concludere che sarebbe irragionevole, nel caso di cooperazione, escludere la partecipazione colposa al delitto doloso solo perché l'agente è consapevole della condotta colposa di altri che con lui cooperano. Il dippiù costituito da questa consapevolezza aggrava infatti, e non attenua, il disvalore sociale della condotta: quale spiegazione razionale potrebbe trovare una soluzione affermativa sulla compartecipazione al reato doloso quando manca la consapevolezza di questa condotta e non quando questa consapevolezza esista?

Deve dunque concludersi, sul tema esaminato, che è ammissibile il "concorso" colposo nel delitto doloso sì a nel caso di cause colpose indipendenti che nel caso di cooperazione colposa tra alcuni dei compartecipi dei quali uno (o più) sia in dolo e purché, in entrambi i casi, il reato del partecipe sia previsto anche nella forma colposa e la sua condotta sia caratterizzata da colpa. Riconosciuta l'astratta ammissibilità del concorso colposo nel delitto doloso non è necessario addentrarsi nell'ulteriore aspetto che presenta il caso in esame caratterizzato dalla circostanza che il fatto "doloso" del terzo potrebbe essere stato compiuto da persona non imputabile. Il riconoscimento della natura non dolosa della condotta della persona non imputabile sarebbe infatti idoneo a rafforzare la possibilità di riconoscere la compartecipazione dell'estraneo.

Va però precisato che il riconoscimento dell'astratta possibilità di concorso colposo nel reato doloso non significa che in ogni caso questa compartecipazione vada riconosciuta perché, una volta accertata l'influenza causale della condotta colposa dell'agente, andrà verificata l'esistenza dei presupposti per il riconoscimento di una colpa causalmente efficiente nel verificarsi dell'evento. Per la soluzione di questo complesso problema può intanto osservarsi che, nel caso in cui l'evento dannoso si verifichi all'esito di una sequenza di avvenimenti in cui si sia inserito il fatto doloso del terzo è necessario verificare anzitutto, sotto il ricordato profilo dell'elemento soggettivo, se la regola cautelare inosservata era diretta ad evitare la condotta delittuosa del terzo: si pensi a chi, preposto alla tutela di una persona, se ne disinteressa consentendo all'assalitore di ledere l'integrità fisica della persona protetta. È la posizione di garante rivestita dall'agente che fonda l'obbligo di osservanza di determinate regole cautelari la cui violazione integra la colpa.

Indipendentemente dall'esistenza di una posizione di garanzia analoghi obblighi di tutela possono discendere dall'esistenza di un potere di controllo di fonti di pericolo quali per es. armi, veleni, esplosivi; per es. il farmacista non può vendere un farmaco potenzialmente letale alla persona che sa aver già tentato di avvelenare un familiare; chi possiede un'arma non può lasciarla incustodita in un luogo frequentato da bambini. I casi già indicati relativi alla creazione dei presupposti perché si sviluppi un incendio doloso si inquadrano in questa

categoria del controllo delle fonti di pericolo. Un utile strumento di verifica può poi essere quello che si rifà allo scopo della regola cautelare violata dall'agente in colpa. Se la regola cautelare è diretta anche alla tutela di terzi dall'aggressione dolosa dei loro beni è la tutela finalizzata di essi che rende configurabile la partecipazione dell'agente in colpa. I casi più complessi sono ovviamente quelli nei quali la regola è stata predisposta non tanto per altri fini ma in vista di decorsi causali diversi: si pensi al lavoratore che opera in altezza e che non sia stato munito delle cinture di sicurezza. Risponde il datore di lavoro anche delle conseguenze di una caduta (che non si sarebbe verificata con l'uso del mezzo di protezione) volontariamente cagionata da un terzo? È ragionevole ritenere, in questi casi, che ciò che rileva è l'individuazione dell'evento dannoso che la regola cautelare mira ad evitare: anche se questa regola è stata pensata in relazione a percorsi causali diversi il rischio che la norma concretamente vuole evitare è quello di caduta indipendentemente dalle cause che l'hanno provocata. E così in tutte quelle situazioni nelle quali l'evento volontariamente cagionato è della stessa natura di quello preso in considerazione nella formazione della regola cautelare. Diverso è ancora il caso in cui la condotta dell'agente costituisca l'occasione perché il terzo compia l'atto doloso. In questo caso si torna alle considerazioni iniziali: per ravvisare la responsabilità colposa del primo agente occorrerà che questi sia titolare di una posizione di garanzia o di un obbligo di tutela o di protezione e che sia prevedibile l'atto doloso del terzo.  
(Omissis)

**b. Cass., sez. IV, 14.5.2009, n. 20406**

*La cooperazione nel delitto colposo di cui all'articolo 113 cod. pen. si verifica quando piu' persone pongono in essere una data autonoma condotta nella reciproca consapevolezza di contribuire all'azione od omissione altrui che sfocia nella produzione dell'evento non voluto" (Sez. U, n. 5 del 25/11/1998 Ud. - dep. 11/03/1999 -Rv. 212576). E muovendo da siffatta nozione e' stato ulteriormente precisato (Sez. 4, n. 44623 del 10/03/2005 Ud. - dep. 07/12/2005 - Rv. 232611) che "in tema di cooperazione nel delitto colposo, perche' la condotta di ciascun concorrente risulti rilevante ai sensi dell'articolo 113 cod. pen. occorre che essa, singolarmente considerata, violi la regola di cautela, e che tra le condotte medesime esista un legame psicologico*

(Omissis)

MOTIVI	DELLA	DECISIONE
4.	I ricorsi	vanno rigettati.

Per ragioni di ordine logico e sistematico va esaminata preliminarmente la censura del Bu. concernente l'affermazione di colpevolezza: le doglianze relative alla ritenuta sussistenza dell'aggravante ex articolo 61 c.p., n. 3, al diniego delle attenuanti generiche ed all'entità della pena sono comuni ai due ricorrenti e quindi potranno essere vagliate congiuntamente.

La tesi del Bu. si fonda sull'asserita insussistenza dei presupposti per la configurabilità dell'ipotesi della cooperazione colposa. Il ricorrente sostanzialmente sostiene che la sua presenza sull'auto condotta dal Co. non avrebbe avuto influenza alcuna sull'eziologia dell'evento, dovendo l'incidente ritenersi riconducibile esclusivamente alla condotta del Co. e, comunque, a fattori estranei al suo comportamento.

Siffatta impostazione non è condivisibile.

Devono ritenersi dati oggettivi acquisiti al processo, perché accertati in sede di merito con riferimento alla dinamica dell'evento, quale ricostruita dai giudici di seconda istanza con un percorso argomentativo (innanzi ricordato nella parte relativa allo "svolgimento del processo", e da intendersi qui integralmente riportato onde evitare superflue ripetizioni) immune da vizi logici, i seguenti: 1) il Bu. prendeva posto accanto al conducente Co. sulla prima auto alla testa dell'autocolonna composta da mezzi occupati da soggetti impegnati in un'operazione di



trasporto di merce di contrabbando; 2) i conducenti dei veicoli procedevano a fari spenti, seguendo la linea di mezz'ora - onde avere un punto di riferimento e di orientamento - e quindi in palese violazione delle norme sulla circolazione stradale; 3) gli occupanti della prima vettura, vale a dire il Co. ed il Bu. , erano a conoscenza dell'itinerario da seguire e quindi anche delle manovre che sarebbe stato necessario effettuare per il perseguimento dello scopo; 4) il Bu. era uomo di fiducia del capo squadra dal quale era stato direttamente reclutato e dal quale aveva ricevuto una scheda telefonica: tale ultima circostanza e' rivelatrice del ruolo di rilievo ricoperto dal Bu. , evidentemente incaricato di mantenersi in collegamento con gli occupanti degli altri mezzi che seguivano; 5) il Bu. conosceva dunque sin dall'inizio l'itinerario programmato e le modalita' con le quali lo stesso sarebbe stato percorso, ed era quindi perfettamente consapevole anche della specifica manovra pericolosa che sarebbe stato necessario eseguire - e che poi determino' l'incidente - vale a dire "allargare" la curva per poi immettersi in una stradina laterale. Il Bu. , pertanto, quale braccio destro del capo, codeterminatore (dell'autista) di quel percorso e del modo di effettuarlo, aveva agito rappresentandosi il pericolo astratto e lo aveva escluso, facendo affidamento sulle capacita' di guida del Co. .

Cio' posto in punto di fatto, in alcun modo puo' essere posta in discussione la partecipazione del Bu. al fatto delittuoso "de quo", a titolo di cooperazione colposa, tenendo presenti quelli che sono i principi affermati in materia nella giurisprudenza di legittimita'.

Le Sezioni Unite di questa Corte hanno avuto modo di definire la nozione di cooperazione colposa nei seguenti termini: "La cooperazione nel delitto colposo di cui all'articolo 113 cod. pen. si verifica quando piu' persone pongono in essere una data autonoma condotta nella reciproca consapevolezza di contribuire all'azione od omissione altrui che sfocia nella produzione dell'evento non voluto" (Sez. U, n. 5 del 25/11/1998 Ud. - dep. 11/03/1999 -Rv. 212576). E muovendo da siffatta nozione e' stato ulteriormente precisato (Sez. 4, n. 44623 del 10/03/2005 Ud. - dep. 07/12/2005 - Rv. 232611) che "in tema di cooperazione nel delitto colposo, perche' la condotta di ciascun concorrente risulti rilevante ai sensi dell'articolo 113 cod. pen. occorre che essa, singolarmente considerata, violi la regola di cautela, e che tra le condotte medesime esista un legame psicologico. (Nella fattispecie, relativa al reato di cui all'articolo 449 cod. pen., gli imputati avevano cooperato, il primo invitando pressantemente il secondo a gettare la sigaretta accesa dal finestrino dell'automobile, e il secondo agendo materialmente, e conformemente, alla sollecitazione)".

Dunque, sulla scorta dei principi appena ricordati, puo' affermarsi che la condotta di ciascun concorrente, per risultare rilevante ai sensi dell'articolo 113 c.p., deve caratterizzarsi per la violazione della regola cautelare, non essendo possibile qualificare un comportamento come colposo in mancanza di un tale requisito, e deve caratterizzarsi, inoltre, per la presenza del legame psicologico tra le condotte.

Ebbene, facendo applicazione di questi principi al caso di specie, risulta evidente la cooperazione colposa del Bu. . Quest'ultimo, per come accertato dai giudici del merito con argomentazioni immuni (come gia' detto) da vizi logico - giuridici, svolte sulla base dei dati di fatto acquisiti, era consapevole del percorso da seguire, gia' preventivamente stabilito, e delle modalita' con le quali in concreto il piano sarebbe stato attuato, modalita' tali da comportare una palese e macroscopica violazione delle norme sulla circolazione stradale e la cui concreta esecuzione era stata affidata al Co. , nella convinzione che il pericolo di incidenti, pur previsto, sarebbe stato scongiurato grazie alle capacita' di guida dell'autista, a sua volta autore, all'evidenza, di una autonoma condotta (le modalita' di guida) connotata da rilevanti profili di colpa. Orbene, se questi sono i fatti, e' innegabile, anzitutto, il legame psicologico tra le condotte dei due, essendo entrambi consapevoli - e nel contesto descritto dai giudici di merito, questa consapevolezza e', logicamente, fuori discussione - della convergenza delle rispettive condotte, prescindendo dall'evento, ovviamente non voluto. E', poi, fuori discussione la violazione, da parte di entrambi, di una regola di condotta a contenuto cautelare, regola da ravvisarsi nel dovere di osservare le norme sulla circolazione stradale oltre che i basilari criteri di prudenza. Entrambi, dunque, hanno voluto quelle modalita' di guida, con ruoli diversi e, cio' che rileva in ordine alla cooperazione colposa, ciascuno con la chiara consapevolezza della

inosservanza della regola cautelare da parte dell'altro.

5. Parimenti infondate risultano le ulteriori doglianze, comuni ad entrambi i ricorrenti. Quanto alla ritenuta sussistenza dell'aggravante di cui all'articolo 61 c.p., n. 3, del tutto ininfluenti sono le argomentazioni difensive circa l'asserita partecipazione, all'operazione di trasporto della merce di contrabbando, di un complice, Mi. Ma. , incaricato, nella funzione di "palo", di sorvegliare il tratto di strada teatro dell'incidente; la presenza del Mi. , secondo la prospettazione della difesa, era tale da fugare qualsiasi preoccupazione di incidenti, di tal che gli imputati non avrebbero avuto motivo alcuno di prevedere pericoli di sorta. Orbene, al riguardo basta evidenziare che: 1) il soggetto interessato (il quale avrebbe svolto il ruolo di "palo") ha smentito tale circostanza; 2) come sottolineato opportunamente dalla Corte di merito, la presenza di un eventuale complice, con funzione di "sentinella", in alcun modo avrebbe potuto preventivamente garantire che nulla sarebbe sfuggito alla sua osservazione (pedoni, ostacoli sulla strada, altri veicoli a luci spente, etc.) e che egli sarebbe stato in grado di scongiurare qualsiasi pericolo: tant'e' che l'incidente si verifico'.

A quanto fin qui detto deve aggiungersi che questa Corte, nell'individuare la linea di demarcazione tra dolo eventuale e colpa con previsione dell'evento, ha puntualizzato che nel caso di colpa con previsione "la verificabilita' dell'evento rimane come ipotesi astratta che, nella coscienza dell'agente, non viene percepita come concretamente realizzabile e percio' non puo' essere, in qualsiasi modo, voluta" (Sez. 1, n. 4583, ud. del 24/02/1994, dep. 21/04/1994, imp. Giordano, Rv. 198272).

6. Ai limiti dell'inammissibilita' sono, infine, le censure relative al diniego delle attenuanti generiche e all'entita' della pena. Gli imputati, invero, hanno sostanzialmente riproposto ragioni gia' vagliate e disattese dal giudice dell'appello; nella giurisprudenza di legittimita' e' stato affermato il seguente principio di diritto: "E' inammissibile il ricorso per cassazione fondato su motivi che ripropongono le stesse ragioni gia' discusse e ritenute infondate dal giudice del gravame, dovendosi gli stessi considerare non specifici. La mancanza di specificita' del motivo, invero, deve essere apprezzata non solo per la sua genericita', come indeterminatezza, ma anche per la mancanza di correlazione tra le ragioni argomentate dalla decisione impugnata e quelle poste a fondamento dell'impugnazione, questa non potendo ignorare le esplicitazioni del giudice censurato senza cadere nel vizio di aspecificita' conducente, a mente dell'articolo 591, comma 1, lettera c), all'inammissibilita'" (in termini, Sez. 4, N. 256/98 - ud. 18/9/1997 - RV. 210157; nello stesso senso Sez. 4, N. 1561/93 - ud. 15/12/1992 - RV. 193046).

Per quel che riguarda le attenuanti generiche, giova ricordare che questa Corte ha affermato, e piu' volte ribadito, il principio secondo cui "la sussistenza di circostanze attenuanti rilevanti ai sensi dell'articolo 62 bis cod. pen. e' oggetto di un giudizio di fatto, e puo' essere esclusa dal giudice con motivazione fondata sulle sole ragioni preponderanti della propria decisione, di talche' la stessa motivazione, purché congrua e non contraddittoria, non puo' essere sindacata in cassazione neppure quando difetti di uno specifico apprezzamento per ciascuno dei pretesi fattori attenuanti indicati nell'interesse dell'imputato" ("ex plurimis", in termini, Sez. 6, n. 7707, ud. del 04/12/2003, dep. 23/02/2004, Rv. 229768).

Quanto ai criteri per la determinazione della pena, mette conto sottolineare che, secondo il consolidato indirizzo interpretativo di questa Suprema Corte, non sono censurabili in sede di legittimita' gli apprezzamenti e le valutazioni del giudice del merito concernenti il trattamento sanzionatorio, se il convincimento espresso al riguardo risulta sorretto da adeguato percorso argomentativo; orbene, nella concreta fattispecie la Corte distrettuale, in risposta alle deduzioni difensive - e diminuendo peraltro significativamente la pena inflitta dal primo giudice, pressoché dimezzandola - ha fatto espresso richiamo ai parametri di cui all'articolo 133 c.p. ed ha poi valutato esplicitamente le circostanze e le modalita' del fatto, nonché la personalita' degli imputati, senza trascurare alcun aspetto della vicenda, non mancando, in particolare, di dar conto della ritenuta irrilevanza della confessione resa dal Bu. e delle lesioni dallo stesso riportate: trattasi di motivazione che si sottrae a qualsiasi censura, alla luce del principio secondo cui "deve ritenersi adempiuto l'obbligo di motivazione del giudice di merito

sulla determinazione in concreto della misura della pena allorché siano indicati nella sentenza gli elementi ritenuti rilevanti o determinanti nell'ambito della complessiva dichiarata applicazione di tutti i criteri di cui all'articolo 133 c.p." (Sez. 6, n. 9120 del 02/07/1998 Ud. - dep. 04/08/1998 - Rv. 211582).  
(Omissis)

#### **4. Detenzione di stupefacenti da parte del coniuge e connivenza non punibile.**

**Cass., sez. VI, 27.10.2008, n. 39989**

*Ai fini della sussistenza del concorso di persone nel reato, non basta un comune interesse accompagnato da vincoli interpersonali o un ruolo di virtuale adesione al delitto, ma occorre un contributo concreto alla realizzazione dello stesso.*

(Omissis)

Il concorso ex art. 110 Cod. Pen. esige infatti un contributo causale in termini, sia pur minimi, di facilitazione della condotta delittuosa, mentre la semplice conoscenza o anche l'adesione morale, l'assistenza inerte e senza iniziative a tale condotta non realizzano la fattispecie concorsuale (ex plurimis: Cass. Penale sez. IV, 3924/98, RV. 210638, Brescia, Massime precedenti Conformi: N. 9930 del 1994 Rv. 199162, N. 11383 del 1994 Rv. 199634, N. 2 del 1995 Rv. 200310).

Più precisamente, in tema di concorso della convivente nel delitto di detenzione illecita di sostanza stupefacente nel domicilio comune, la giurisprudenza di questa Corte suprema ha già espresso, da anni, un preciso indirizzo interpretativo che puntualizza, in tali peculiari contesti, la distinzione tra connivenza non punibile e concorso nel delitto. Si è quindi sotto tale profilo affermato come debba essere escluso il concorso ex art. 110 c.p. in caso di semplice comportamento negativo di chi assiste passivamente alla perpetrazione del reato e non ne impedisce ed ostacola in vario modo la esecuzione, dato che non sussiste in tal caso un obbligo giuridico (art. 40, 2A comma, c.p.) di impedire l'evento (cfr. Cass. pen., Sez. VI, 22 dicembre 1994, n. 12725, Riggio, m. CED 199.894 e massime successive conformi). Ne consegue che il solo comportamento omissivo, di mancata opposizione alla detenzione in casa di droga da parte di "altri", tanto più se trattasi di persona legata da vincoli affettivi o strette relazioni personali, non costituisce segno univoco di partecipazione morale; ferma restando la regola (Cass. pen., Sez. VI, 6 febbraio 1997, n. 1108, P.M. C. Famiano, m. CED 206.785), che, ai fini della configurazione del concorso nel reato di cui all'art. 73.1 d.P.R. n. 309 del 1990, è necessario e sufficiente che taluno partecipi all'altrui attività criminosa con la semplice volontà di adesione, che può manifestarsi in forme di agevolazione della detenzione anche solo assicurando all'altro "partner" (coniuge, figlio, parente, convivente etc.) una relativa sicurezza, consistente nella consapevolezza dell'agente di apportare un contributo causale alla condotta altrui, già in atto ovvero nella disponibilità, anche implicitamente manifestata, di addurre, in caso di bisogno e di necessità, comunque una propria attiva collaborazione, per cui l'aiuto che in seguito dovesse essere prestato viene a rientrare nella fattispecie del concorso di persona nel reato e non del favoreggiamento (Cass. pen., sez. IV, 9 maggio 1997, n. 4243, ric. Contaldo, m. CED 207.799).

In conclusione, in tema di detenzione illecita di sostanze stupefacenti nella casa coniugale, deve essere escluso il concorso del coniuge (e dello stesso convivente more uxorio) ex art. 110 c.p. ogniqualevolta si versi in un quadro connotato da semplice comportamento negativo di quest'ultimo (marito-moglie-convivente) che si limiti ad assistere in modo inerte alla perpetrazione del reato ad opera del "partner" e non ne impedisca od ostacoli in vario modo la esecuzione, dato che non sussiste in tale caso un obbligo giuridico di attivarsi in qualche modo per impedire l'evento (Anno/Numero: 199809986-Rivista: 211587-Costantino; Conf. Asn: 199412725 Riv.: 199894 Vedi Asn: 199107370 Riv.: -190153-Vedi Asn: 199701108 Riv.: 206785-VediAsn: 199704243 Riv.: 207799).

Orbene, nel caso di specie, il giudice di merito non ha fatto corretta ed integrale applicazione dei principi suindicati, dato che ha affermato, senza adeguata motivazione, una situazione di codetenzione della droga, escludendo ipotesi gradate, desumendola, in modo non convincente né logico, da circostanze non univoche né puntualmente indicative di una consapevole e voluta partecipazione della donna alla attività del convivente.



Tali infatti, avuto peculiare riferimento alla concreta situazione di fatto e relazionale tra i due imputati, vanno considerate le circostanze (che sono state ampiamente valorizzate dai giudici di merito) concernenti:

- il dormire vicino al luogo di collocazione della droga (circostanza sub b);
- il non essere l'imputata in condizione di "subire" la presenza in casa dello stupefacente, per essere il G., pur convivente, un mero ospite, non titolare del contratto di locazione (circostanze sub. c, sub. d);
- il non essere i due accusati legati tra loro da vincoli formali di matrimonio o da presenza di comuni figli (circostanza sub d);
- l'essere la donna titolare del diritto di escludere la presenza di "oggetti" nella disponibilità dell'ospite, qualora da lei non voluti (circostanza sub e).

(Omissis)

## **5. La reità mediata ex art. 48 c.p.**

### **a. Cass. pen., sez. VI, 29.01.1999, n. 292**

*L'art. 483 c.p. prevede l'ipotesi in cui il pubblico ufficiale si limita a trasfondere nell'atto la dichiarazione ricevuta, della cui verità risponde il dichiarante in relazione a un preesistente obbligo giuridico di affermare il vero, mentre il pubblico ufficiale risponde soltanto della conformità dell'atto alla dichiarazione ricevuta. Nell'ipotesi, invece, di cui agli art. 48 e 479 c.p. la falsa dichiarazione viene assunta a presupposto di fatto dell'atto pubblico da parte del pubblico ufficiale che quest'ultimo forma, sicché la dichiarazione stessa non ha alcun rilievo autonomo, in quanto confluisce nell'atto pubblico e integra uno degli elementi che concorrono all'attestazione del pubblico ufficiale, alla quale si perviene mediante false notizie e informazioni ricevute dal privato. (La Corte suprema, confermando la giurisprudenza consolidata, ha ritenuto la configurabilità del reato di cui agli art. 48 e 479 c.p. in una fattispecie in cui era stata presentata al pubblico ufficiale la falsa attestazione sullo svolgimento di attività lavorativa in Italia da parte di cittadino extracomunitario, essendo tale attività lavorativa presupposto di fatto per il rilascio del permesso di soggiorno).*

### **b. Cass. pen., sez. VI, 1.3.1996, n. 4411**

*La responsabilità dell'autore mediato ex art. 48 c.p., si configura anche in relazione ai reati cosiddetti propri, in cui la qualità del soggetto attivo è presupposto o elemento costitutivo della fattispecie criminosa. Pertanto risponde del reato di peculato, a norma degli art. 48 e 314 c.p. anche l'"extraneus", che traendo in inganno il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, per il tramite di questo si appropria di una cosa da questi posseduta per ragione del suo ufficio.*

(Omissis) Il reato di peculato d'uso in questione è stato ritenuto sussistente sotto il profilo dell'autore mediato di cui all'art. 48 c.p. Detta norma contempla l'ipotesi di responsabilità dell'autore mediato, ossia di chi si serve per commettere un reato, di altro soggetto come strumento. La norma postula che l'autore immediato (ossia lo strumento) agisca per volontà viziata, cioè in conseguenza dell'inganno adoperato su di lui dall'autore mediato.

L'autore dell'inganno risponde del fatto-reato, secondo i titoli per il quale sarebbe stato chiamato a rispondere lo stesso ingannato, non in base ad una forma di concorso nel reato, ma di una forma di reità mediata, che alla punibilità dell'autore materiale, esclusa per difetto dell'elemento psicologico, sostituisce quella di colui che ha posto in essere l'inganno (Cass., 12 giugno 1985, Mazzei).

La responsabilità dell'autore mediato ex art. 48 c.p. si configura anche in relazione ai reati cosiddetti propri, in cui la qualità del soggetto attivo è presupposto o elemento costitutivo della fattispecie criminosa. Pertanto risponde del reato di peculato, a norma degli artt. 48 e 314 c.p. anche l'"extraneus", che traendo in inganno il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, per il tramite di questo si appropria di una cosa da questi posseduta per ragione del suo ufficio (cfr. Cass., 13 gennaio 1984, Fiorino).

Nella fattispecie, quindi, la condotta rilevante integratrice del reato di peculato d'uso e quella compiuta dall'autore immediato, anche se per effetto dell'inganno da parte dell'autore mediato, cioè del ricorrente.

Orbene non vi è dubbio che il comandante dei Vigili del Fuoco, avesse la disponibilità dell'apparecchiatura e che la consegna da questi fatta all'imputato, che l'utilizzava per uso privato, comportava un'appropriazione, per quanto momentanea del detto apparecchio e, quindi, integrava il reato di peculato d'uso.

In altri termini se detto comandante fosse stato consapevole dell'utilizzazione privata del triforma non si sarebbe dubitato della consumazione del reato de quo da parte di questi, eventualmente in concorso con il richiedente, se ne ricorrevano gli estremi.

La mancata consapevolezza dell'uso privato del triforma da parte del comandante per effetto dell'inganno in cui era caduto, esclude solo la sua responsabilità penale, ma, a norma dell'art. 48 c.p., risponde il soggetto (e cioè il ricorrente) che ha indotto in inganno il comandante e l'ha determinato a commettere il reato.

**6. L'induzione in errore del pubblico ufficiale al fine di fargli commettere un abuso d'ufficio**

**Cass. pen., sez. V , 21.3.2006 , n. 15860**

*In tema di abuso d'ufficio, richiedendosi per la configurabilità del reato, l'intenzionalità dell'evento costituito dall'indebito vantaggio proprio o altrui o dall'altrui danno, deve escludersi la sussistenza di tale requisito qualora l'agente sia stato indotto alla condotta illegittima per effetto di un inganno altrui.*

(Omissis) Deve dirsi fondato, viceversa, il secondo motivo di impugnazione. Nella previsione di responsabilità ex art. 48 cod. pen., invero, il deceptus realizza il fatto costitutivo del reato per errore incolpevole nel quale è stato indotto dal decipiens cui, pertanto, viene addebitato il reato con esclusione della punibilità del primo e sostituzione della responsabilità, trasferita - stante il nesso eziologico e la volizione tipica del dolo del reato - in capo al secondo; perchè una tale ipotesi si realizzi, peraltro, occorre evidentemente che la condotta del deceptus configuri il fatto-reato voluto dal decipiens, che dell'autore immediato si è servito come strumento, in assenza di dolo e per errore incolpevole sopra un elemento essenziale del fatto.

Orbene (pur pacifica l'applicabilità dell'art. 48 cod. pen. anche ai reati propri), deve rilevarsi anzitutto che, nella fattispecie, il reato di cui il decipiens dovrebbe infine rispondere quale autore mediato è quello di abuso di ufficio disegnato nell'art. 323 cod. pen.; reato che si configura allorché il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio, nello svolgimento delle funzioni o del servizio, in violazione di norme di legge o di regolamento, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto, o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale ovvero arreca ad altri un danno ingiusto.

La condotta del pubblico ufficiale costituisce "abuso", dunque, allorché costui, presente ogni altro presupposto oggettivo normativamente enunciato, abbia intenzionalmente procurato a sé o ad altri l'ingiusto vantaggio patrimoniale o arrecato ad altri danno ingiusto; e, cioè, quando l'agente si sia rappresentato ed abbia realmente voluto l'uno o l'altro evento come conseguenza diretta e immediata della propria condotta. Nella specie, allora, è del tutto evidente che l'attività ingannatoria degli imputati non ha indotto il pubblico ufficiale - il funzionario dell'amministrazione comunale di Perugia - a commettere il reato di abuso d'ufficio, di per ciò stesso che la condotta di costui, pure connotata oggettivamente dalla violazione di norme regolamentari (le norme tecniche attuative del piano regolatore generale), non è stata minimamente finalizzata dall'autore immediato all'ingiusto vantaggio patrimoniale dello S. nè in tal senso è stata oggetto di rappresentazione e, tanto meno, di volizione; e, in realtà, gli imputati, con la loro comune attività frodatoria, non hanno certo voluto che il pubblico ufficiale si risolvesse all'abuso di ufficio loro rilasciando la concessione edilizia. L'evento tipico dell'atto amministrativo (la concessione edilizia), piuttosto, è risultato la naturale conseguenza (il frutto) di un provvedimento non connotato dall'abuso del pubblico ufficiale, e tanto meno da tale abuso prodotto, ma sì invece illegittimo perchè fondato su una falsa rappresentazione, dal medesimo non percepita perchè tratto in inganno, di sussistenza dei requisiti per la sua legittima emanazione; di tal che, è evidente che il fatto commesso dall'autore immediato (o indiretto) non ha integrato il reato ex art. 323 cod. pen. e dello stesso, dunque, non può rispondere l'autore mediato (o diretto), la volontà viziata del pubblico ufficiale avendo semmai prodotto un falso ideologico in certificato (che, nella specie, non è stato contestato e, per diversità ontologica del fatto, non può ricevere in questa sede nuova qualificazione giuridica). (Omissis)

privato (di cui all'art. 483 cod. pen.) può concorrere – quando la falsa dichiarazione del mentitore sia prevista di per sé come reato – con quello della falsità per induzione in errore del pubblico ufficiale nella redazione dell'atto al quale l'attestazione inerisca (di cui agli artt. 48 e 479 cod. pen.), sempreché la dichiarazione non veridica del privato concerna fatti dei quali l'atto del pubblico ufficiale è destinato a provare la verità.

7. Sussiste pertanto, nella specie, anche il reato di cui agli artt. 48 e 479 cod. pen., poiché le false dichiarazioni degli imputati, già costituenti di per sé reato, si sono poste in rapporto strumentale con atti pubblici successivamente redatti da pubblici ufficiali, pure affetti da falsità ideologiche,

tenuto conto che:

- nel verbale del 2 dicembre 1999, la competente Commissione ha ammesso alla gara le società rappresentate dai ricorrenti, attestando la regolarità delle loro domande di partecipazione e la rituale produzione dei documenti richiesti nel relativo invito (ove veniva indicata, quale condizione indefettibile, la necessità della iscrizione all'Albo nazionale costruttori in data anteriore al 24 novembre 1999);
- nel verbale del 26 gennaio 2000, la Giunta provinciale ha ribadito la regolarità della documentazione presentata dalle imprese partecipanti alla gara, con ciò attestando l'esistenza di tutti i presupposti per l'assegnazione dell'appalto.

Detti atti della P.A. erano destinati a provare la verità dell'esistenza degli enunciati presupposti nell'ambito di un determinato procedimento di licitazione privata ed erano produttivi di effetti, anzitutto nei confronti degli altri partecipanti alla gara, proprio in virtù di detta esistenza. Un asserito presupposto essenziale, invece, non esisteva in concreto e la falsa configurazione dello stesso ha consentito l'aggiudicazione dell'appalto con preferenza rispetto alle altre imprese concorrenti.

Incongruo sarebbe il riferimento ad un obbligo, non adempiuto, dei pubblici ufficiali di accertare la veridicità della dichiarazione: il meccanismo di semplificazione amministrativa, introdotto dalle c.d. leggi Bassanini e culminato nel T.U. n. 445 del 2000, assegna infatti una funzione fidefaciente alle attestazioni dei privati, che si riflette automaticamente sugli elementi attestativi della P.A., senza che questa abbia il dovere di effettuare controlli o di acquisire conoscenze dirette.

(Omissis)

## **8. Concorso dell'acquirente nella lottizzazione abusiva**

**Cass., Sez. III, 18 gennaio 2010, n. 3910**

*L'acquirente non può sicuramente considerarsi, solo per tale sua qualità, terzo estraneo al reato di lottizzazione abusiva, ben potendo tuttavia, benché compartecipe al medesimo accadimento materiale, dimostrare di aver agito in buona fede senza cioè rendersi conto, pur avendo adoperato la necessaria diligenza, di partecipare a un'operazione di lottizzazione illecita.*

(Omissis)

3.1) Anche di recente questa Corte (cfr. sent. n. 1024 del 13.7.2009- Apponi ed altri), nel ricordare che il reato di lottizzazione abusiva - secondo la concorde interpretazione giurisprudenziale - nella molteplicità delle forme che esso può assumere in concreto, può essere posto in essere da una pluralità di soggetti, i quali, in base ai principi che regolano il concorso di persone nel reato, possono partecipare alla commissione del fatto con condotte anche eterogenee e diverse da quella strettamente costruttiva, purché ciascuno di essi apporti un contributo causale alla verifica dell'illecito (sia pure svolgendo ruoli diversi, ovvero intervenendo in fasi circoscritte della condotta illecita complessiva) e senza che vi sia alcun necessità di un accordo preventivo, ha ribadito che il terzo acquirente non può di per sé essere considerato "estraneo" al reato. Infatti, "La condotta dell'acquirente non configura un evento imprevisto ed imprevedibile per il venditore, perché anzi inserisce un determinante contributo causale alla concreta attuazione del disegno criminoso di quegli (vedi Cass., sez. unite, 27.3.1992 n. 4708, ric. Fogliani) e, per la cooperazione dell'acquirente nel reato, non sono necessari un previo concerto o un'azione concordata con il venditore, essendo sufficiente, al contrario, una semplice adesione al disegno criminoso da quegli concepito, posta in essere anche attraverso la violazione (deliberatamente o per trascuratezza) di specifici doveri di

informazione e conoscenza che costituiscono diretta esplicazione dei doveri di solidarietà sociale di cui all'art. 2 Cost. (vedi, sul punto, le argomentazioni svolte dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 364/1988, ove viene evidenziato che la Costituzione richiede dai singoli soggetti la massima costante tensione ai fini del rispetto degli interessi dell'altrui persona umana ed è per la violazione di questo impegno di solidarietà sociale che la stessa Costituzione chiama a rispondere penalmente anche chi lede tali interessi non conoscendone positivamente la tutela giuridica).

L'acquirente, dunque, non può sicuramente considerarsi, solo per tale sua qualità, "terzo estraneo" al reato di lottizzazione abusiva, ben potendo egli tuttavia, benchè compartecipe al medesimo accadimento materiale, dimostrare di avere agito in buona fede, senza rendersi conto cioè - pur avendo adoperato la necessaria diligenza nell'adempimento degli anzidetti doveri di informazione e conoscenza - di partecipare ad una operazione di illecita lottizzazione. Quando invece l'acquirente sia consapevole dell'abusività dell'intervento - o avrebbe potuto esserlo spiegando la normale diligenza - la sua condotta si lega con intimo nesso causale a quella del venditore ed in tal modo le rispettive azioni, apparentemente distinte, si collegano tra loro e determinano la formazione di una fattispecie unitaria ed indivisibile, diretta in modo convergente al conseguimento del risultato lottizzatorio. Le posizioni, dunque, sono separabili se risulti provata la malafede dei venditori che, traendo in inganno gli acquirenti, li convincono della legittimità dell'operazione (vedi Cass. sez. 3<sup>a</sup>, 22.5.1990, Oranges e 26.1.1998, Cusimano). Neppure l'acquisto del sub-acquirente può essere considerato legittimo con valutazione aprioristica limitata alla sussistenza di detta sola qualità, allorchè si consideri che l'utilizzazione delle modalità dell'acquisto successivo ben potrebbe costituire un sistema elusivo, surrettiziamente finalizzato verificare le disposizioni legislative in materia di lottizzazione negoziale (vedi Cass, sez. 3, 8.11.2000, Petracchi)". Tali principi non sono in contrasto con quanto affermato nella sentenza n. 42741/2008 (ric. Silvioli ed altri. dep. il 17.11.2008), richiamata anche dai ricorrenti, "le cui statuizioni restitutorie si connettono ad una situazione di fatto in cui il tribunale del riesame aveva espressamente affermato (sia pure con valutazioni ovviamente limitate alla propria cognizione incidentale) che gli acquirenti degli immobili compendio della lottizzazione abusiva valutata in quella sede erano "soggetti in buona fede estranei alla commissione del reato" e che ciò spiegava il mancato esercizio dell'azione penale nei loro confronti. Quella sentenza, dunque, si è conformata alle peculiarità del caso ma non ha inteso affatto affermare un assiomatica e generalizzata posizione di buona fede dei terzi acquirenti degli immobili in ogni vicenda di lottizzazione abusiva". 3.1.1) I giudici del Tribunale hanno escluso, con motivazione adeguata ed immune da vizi logici, come tale non sindacabile in questa sede di legittimità (a norma dell'art. 325 c.p.p. è consentito il ricorso solo per violazione di legge, cui può essere ricondotta ex art. 125 c.p.p., comma 3 solo la motivazione apodittica o apparente) che i ricorrenti fossero in buona fede.

Hanno affermato, infatti, che nei contratti di compravendita si rinviava ad un regolamento in cui si disciplinavano le parti comuni, costituendosi così un vero e proprio condominio composto di singoli appartamenti di proprietà individuale destinati ad abitazione, mentre le previsioni del regolamento di condominio riguardanti la residenza turistico alberghiera erano prive di qualsiasi effetto giuridico sostanziale. Peraltro già questa contraddizione (contemporaneamente era prevista sia la vendita di unità immobiliari a singoli acquirenti sia la realizzazione di una residenza turistico alberghiera relativa allo stesso complesso immobiliare) evidenziava di per sè un profilo di colpa. La colpa era aggravata dal fatto che gli acquirenti potevano conoscere le previsioni dei vigenti strumenti urbanistici e rendersi conto che poteva essere realizzata solo una residenza turistico - alberghiera.

3.2) Peraltro il sequestro è stato disposto, come sottolineato dal Tribunale, anche a norma dell'art. 321 c.p.p., comma 1.

E secondo la giurisprudenza assolutamente prevalente di questa Corte "oggetto del sequestro preventivo di cui all'art. 321 c.p.p., comma 1 può essere qualsiasi bene - a chiunque appartenente e, quindi, anche a persona estranea al reato - purchè esso sia, anche indirettamente, collegato al reato e, ove lasciato in libera disponibilità, idoneo a costituire pericolo di aggravamento o di protrazione delle conseguenze del reato ovvero di agevolazione della commissione di ulteriori fatti penalmente rilevanti (vedi cass. n. 37033/2006, n. 24685/2005, n. 38728/2004, n. 1246/2003, n. 29797/2001, n. 4496/1999, n. 1565/1997, n. 156/1993, n. 2296/1992)". (cfr. Cass. pen. sez. 3<sup>a</sup> n. 1022 del 13.7.2009, ric. Berardi ed altri). Ed ha ineccepibilmente rilevato il Tribunale che, qualora i ricorrenti rientrassero in

possesso delle singole unità immobiliari, sarebbe lecito presumere l'utilizzazione da parte loro degli immobili, con conseguente prosecuzione del reato o quantomeno protrazione ed aggravamento delle sue conseguenze dannose.

(Omissis)

#### **9. Estensione dell'attenuante della riparazione del danno ai concorrenti**

**Cass., sez. un., 11.2.2009, n. 5941**

*In tema di concorso di persone nel reato, ove un solo concorrente abbia provveduto all'integrale risarcimento del danno, la relativa circostanza attenuante non si estende ai compartecipi, a meno che essi non manifestino una concreta e tempestiva volontà di riparazione del danno.*

(Omissis)

E si giunge così all'ultima delle doglianze espresse, quella sull'applicabilità al ricorrente dell'attenuante di cui all'art. 62 c.p., n. 6, dato che il correo Faraci aveva nei tempi prescritti provveduto all'integrale risarcimento del danno per il reato più grave di cui al capo 2, questione che ha dato luogo alla rimessione del ricorso alle Sezioni Unite.

7. A questo proposito la giurisprudenza, con indirizzo pressoché unanime, nega che il colpevole possa giovare del risarcimento effettuato da un terzo (Sez. 4, 3 dicembre 1965 n. 2552, Segreti, rv. 101718; Sez. 5, 7 giugno 1967 n. 894, Truppa, rv. 105466; Sez. 5, 8 febbraio 1968 n. 128, De Vito, rv. 107577; Sez. 2, 25 marzo 1968 n. 767, Santi, rv. 108933; Sez. 2, 24 gennaio 1972 n. 4021, Trivetti, rv. 121265; Sez. 4, 11 aprile 1975 n. 9252, Miglio, rv. 130916; Sez. 6, 17 ottobre 1978 n. 16038, Martino, rv. 140728; Sez. 6, 7 aprile 1979 n. 1303, Michelazzi, rv. 144151; Sez. 2, 26 giugno 1979 n. 1161, Tornatore, rv. 144105; Sez. 1, 12 dicembre 1980 n. 1326, Zucchelli, rv. 147707; Sez. 2, 8 giugno 1981 n. 11096, Valli, rv. 151307; Sez. 2, 18 ottobre 1982 n. 3101, Gobbo, rv. 158387; Sez. 1, 17 dicembre 1982 n. 3284, Ciuffreda, rv. 158452; Sez. 4, 11 ottobre 1984 n. 2481, Locatelli, rv. 168326; Sez. 2, 12 ottobre 1987 n. 3971, Pezzetta, rv. 177977; Sez. 2, 25 agosto 1988 n. 1517, Marchini, rv. 180368; Sez. 4, 11 febbraio 1988 n. 2263, Catto, rv. 180487; Sez. 2, 17 marzo 1989 n. 9341, Danovara, rv. 181747; Sez. 4, 13 dicembre 1989 n. 1670, Fusaro, rv. 183238; Sez. 4, 11 ottobre 1990 n. 15583, Bonazzoli, rv. 185862; Sez. 4, 15 gennaio 1991 n. 4441, Ciancimino ed altri, rv. 187777; Sez. 4, 13 gennaio 1993 n. 2336, Di Carlo, rv. 193341; Sez. 5, 10 febbraio 1993 n. 2663, Dottore Stagna, rv. 194337; Sez. 6, 8 ottobre 1993 n. 596, P.G. in proc. Prini, rv. 196123; Sez. 2, 23 novembre 1993 n. 2282, Perfetti ed altro, rv. 196786; Sez. 6, 25 novembre 1993 n. 897, Ceglie, rv. 197360; Sez. 1, 29 novembre 1995 n. 1723, Sapienza, rv. 203704; Sez. 1, 17 gennaio 1997 n. 2658, Lo Nero ed altri, rv. 224237; Sez. 5, 25 febbraio 2000 n. 996, P.G. in proc. Fagiuoli, rv. 216459; Sez. 4, 3 giugno 2004 n. 39065, P.M. in proc. Turla, rv. 229957; Sez. 6, 9 novembre 2005 n. 46329, Caputo, rv. 232837) e ciò basandosi sulla natura soggettiva dell'attenuante di cui all'art. 62 c.p., n. 6, rientrante tra quelle concernenti i rapporti tra il colpevole e l'offeso ai sensi dell'art. 70 c.p., attenuante da intendersi (con varianti lessicali, ma non sostanziali) quale segno di diminuita capacità a delinquere (S.U. 29 ottobre 1983 n. 145, Del Fa, rv. 162036) o di resipiscenza (S.U. 6 dicembre 1991 n. 1048, Scala e altri, rv. 189183) o di ravvedimento attivo (S.U. 12 luglio 2007 n. 35535, Ruggiero, rv. 236914).

Orientamento che testimonia la fedeltà all'intento del legislatore per come rispecchiato nella Relazione ministeriale di accompagnamento al Codice, in cui si legge che "la riparazione del danno come diminuyente comune ad ogni reato era auspicata da una gran parte della dottrina. Il Progetto limita tuttavia questa circostanza entro confini ragionevoli, considerandola, non tanto dal punto di vista pratico, come causa cioè che facilita il soddisfacimento degli interessi della persona offesa dal reato, quanto dal lato psicologico e volontaristico, ossia della condotta del colpevole dopo il reato, come sintomo della sua attenuata capacità a delinquere. È, soprattutto, per questo motivo che la riparazione deve verificarsi prima del giudizio, e che non è stata accolta la proposta di estenderne l'efficacia a momenti successivi e, secondo alcuni, fino a che non fosse intervenuta sentenza irrevocabile..." (Relazione ministeriale di accompagnamento al Libro I del Progetto, Roma, 1929, 118).

Orientamento che peraltro è stato sottoposto a riserve e a critiche in sede dottrinale in cui alcune autorevoli voci hanno preferito accogliere la tesi del carattere oggettivo della circostanza, tesi cui ha poi aderito la sentenza n. 138 del 1998 della Corte Costituzionale per