

## **Il fatto crea il precetto? Alcune considerazioni “a prima lettura” sulla sentenza Vannini/Ciontoli.**

di **Manuel Bianchi**

CASSAZIONE PENALE, SEZ. I, 6 MARZO 2020 (UD. 7 FEBBRAIO 2020), N. 9049  
PRESIDENTE DI TOMASSI, RELATORE SANTALUCIA

La vicenda giudiziaria sorta a seguito della morte di Marco Vannini interpella la coscienza giuridica di chiunque se ne interessi, nessuno escluso, neppure i Giudici della Suprema Corte di cassazione.

Malgrado l'enorme clamore mediatico, chiarezza impone di riepilogarla, sia pure brevissimamente.

Secondo la stessa contestazione, la sera del 17 maggio 2015, all'interno della propria abitazione in Ladispoli, Antonio Ciontoli, simulando uno scherzo e ritenendo che la pistola semiautomatica da lui detenuta per ragioni di servizio fosse scarica, la puntò in direzione di Marco, mentre questi si trovava nella vasca da bagno, ed esplose un colpo che trafisse la vittima attraverso il braccio destro, fino ad attingere il lobo superiore del polmone destro e il cuore.

Nonostante il ragazzo fosse evidentemente ferito in modo grave e tuttavia, non avendo perso i sensi, chiedesse aiuto disperatamente e a più riprese, Ciontoli e i suoi familiari sviarono o quantomeno ritardarono i soccorsi, fornendo indicazioni fuorvianti e volutamente reticenti al personale del 118. Tali condotte condussero il Giudice di primo grado ad affermare la responsabilità penale del Ciontoli per omicidio doloso, e dei suoi familiari presenti in casa (i due figli, Federico e Martina, e la moglie, Maria Pezzillo) per omicidio colposo in concorso col primo.

In secondo grado, confermata la condanna per moglie e figli, il rimprovero mosso al principale imputato era derubricato in omicidio per colpa cosciente, con considerevole riduzione della pena inflitta.

La Corte di cassazione ha infine ravvisato in capo ad Antonio Ciontoli, ai suoi figli, Federico e Martina, ed alla moglie, Pezzillo Maria, la sussistenza di una posizione di garanzia, vale a dire di un obbligo di impedire la morte di Vannini, svolgendo il seguente ragionamento, che è necessario riportare per intero:

*«17. Nella vicenda che portò alla morte di Marco Vannini, la posizione degli imputati non può essere qualificata dal generale dovere di non ledere l'altrui sfera giuridica, evocato dalla Corte di assise di appello, perché esso incombe su*

*qualunque consociato e non ha alcuna capacità selettiva per la costituzione di obblighi qualificati di agire in capo soltanto a taluni soggetti che possano così dirsi garanti della protezione dei beni giuridici nella titolarità di altri soggetti. Ma, ancora e di più, il generale dovere di non arrecare offesa agli altrui beni non significa all'evidenza che chiunque, gravato da questo dovere, sia per ciò solo titolare di poteri impeditivi della verifica di un evento lesivo in danno di un'altra persona.*

*18. Come accertato nei giudizi di merito, l'esplosione asseritamente colposa del colpo di pistola causò una ferita definita dai periti atipica, non tanto e non solo per la relativa paucisintomaticità ma anche per la lunga sopravvivenza del ferito, in conseguenza del fatto che il colpo non produsse una lacerazione, una devastazione dei tessuti e assicurò "una sopravvivenza non ordinaria nei casi di ferita da arma da fuoco" (fl. 27).*

*Si ebbe dunque un lungo lasso temporale durante il quale Antonio Ciontoli e i suoi familiari si presero cura di Marco Vannini, che pure non perse coscienza. Marco Vannini si trovava nell'abitazione della famiglia Ciontoli in ragione della relazione affettiva che lo legava a Martina. Con l'intero nucleo familiare della fidanzata era in rapporti di spiccata confidenza, di tipo sostanzialmente familiare.*

*Non può altrimenti spiegarsi la naturalezza con cui Antonio Ciontoli potette entrare nella stanza da bagno nel momento in cui lui era intento a farsi una doccia, e lì rimanere intrattenendo una discussione sulle armi e addirittura secondo la versione da lui data e accreditata nella contestazione - inscenare uno scherzo impugnando la pistola che aveva recuperato proprio in quel frangente per poi puntargliela contro (fl. 6 della sentenza di primo grado).*

*Come si legge nella sentenza di primo grado i vicini di casa della famiglia Ciontoli, L.V. e E.V., sentirono dopo lo sparo le grida di un ragazzo che chiedeva aiuto, rivolgendo con un "vi prego, aiutatemi" una ben precisa richiesta di soccorso ai Ciontoli, e voci di donna, quindi - deve ritenersi - di Martina Ciontoli e/o di Maria Pezzillo, che "cercavano di tranquillizzarlo", che "lo tranquillizzavano" (fl. 30).*

*È allora del tutto logico concludere che Marco Vannini, rimasto ferito in conseguenza di quello che si è ritenuto un anomalo incidente, restò affidato alle cure di Antonio Ciontoli e dei di lui familiari.*

*Antonio Ciontoli notò la perdita di sangue dalla ferita, provvide a sciacquare il braccio del ferito, "così da far cessare l'uscita di sangue"; poi, unitamente ai familiari, lo portò nella stanza da letto e lì lo vestirono "con abiti procurati da M." (fl. 3). Tutti presero parte alla gestione delle conseguenze dell'incidente: si informarono su quanto accaduto, recuperarono la pistola e provvidero a riporla in un luogo sicuro, rinvennero il bossolo, eliminarono le macchie di sangue con strofinacci e successivamente composero una prima volta il numero telefonico di chiamata dei soccorsi.*

*Già questa sequenza di azioni rende chiaro che Antonio Ciontoli e i suoi familiari assunsero volontariamente rispetto a Marco Vannini, rimasto ferito nella loro abitazione, un dovere di protezione e quindi un obbligo di impedire conseguenze dannose per i suoi beni, anzitutto la vita.*

*19. In questo senso deve leggersi il riferimento della sentenza impugnata al fatto che i figli e la moglie di Antonio Ciontoli, "soggetti istruiti, maggiorenni..." furono "... pienamente consapevoli della reale gravità dell'accaduto sin quasi dallo stesso momento in cui ne fu consapevole il feritore" (fl. 31). Questa consapevolezza, ancor prima di esser valutata sul piano dei profili soggettivi di responsabilità, ha segnato l'assunzione volontaria del dovere di protezione in favore di Marco Vannini non appena questi rimase ferito e ben prima che l'evento morte ebbe a verificarsi.*

*Il dovere del neminem laedere si concretizzò in tal modo, in ragione delle peculiarità del caso, ossia di un ferimento verificatosi quando la vittima era ospite della famiglia della giovane fidanzata, in un preciso obbligo di protezione. Di esso gli imputati si fecero carico assumendo interamente, in luogo del titolare del bene esposto a pericolo, la gestione del pericolo che si prospettava.*

*20. Ciò che avvenne è quindi valutabile secondo il principio di diritto, più volte affermato nella giurisprudenza di legittimità, secondo cui "si delinea una posizione di garanzia a condizione che: (a) un bene giuridico necessiti di protezione, poiché il titolare da solo non è in grado di proteggerlo; (b) una fonte giuridica - anche negoziale - abbia la finalità di tutelarlo; (c) tale obbligo gravi su una o più persone specificamente individuate; (d) queste ultime siano dotate di poteri atti ad impedire la lesione del bene garantito, ovvero che siano ad esse riservati mezzi idonei a sollecitare gli interventi necessari ad evitare che l'evento dannoso sia cagionato. (La Corte ha anche precisato che un soggetto può dirsi titolare di una posizione di garanzia, se ha la possibilità, con la sua condotta attiva, di influenzare il decorso degli eventi, indirizzandoli verso uno sviluppo atto ad impedire la lesione del bene giuridico garantito)" - Sez. 4, n. 38991 del 10/06/2010, Quaglierini e altri, Rv. 248849».*

La Corte esordisce, al par. 17, con una corretta premessa circa il carattere necessariamente selettivo della posizione di garanzia: poiché il dovere originario del cittadino concerne unicamente l'astensione da comportamenti attivi, lesivi dell'altrui sfera giuridica (*Feuerbach*), il fatto illecito omissivo è, nel diritto penale, assolutamente eccezionale e puntiforme.

Ma le conclusioni sono conseguenti?

È cioè altrettanto esatto sostenere che una semplice ingerenza <sup>(1)</sup> di fatto nella gestione del rischio originato da un precedente agire pericoloso di un

---

<sup>1</sup> "Ingerenza", etichetta di cui certa giurisprudenza si contenta per edificarvi un obbligo rilevante ex art. 40 cpv. c.p., è in verità concetto eccessivamente vago, finendo -nella prassi- per equiparare situazioni fra loro diversissime: il precedente fare pericoloso, che si connota

soggetto configuri, in capo a costui e a tutti coloro che si siano successivamente intromessi, un preciso obbligo giuridico di impedire che quel rischio si concretizzi in un esito infausto?

È noto che la propria precedente attività pericolosa non può essere fonte di una posizione di garanzia <sup>(2)</sup>.

Troppi gli argomenti di segno contrario <sup>(3)</sup>:

- contrasta col principio di legalità;
- finge una causalità omissiva laddove, invece, è già stata innescata una causalità attiva;
- sostituisce surrettiziamente un obbligo a un semplice onere (ex art. 56 comma 4 c.p.) di impedire l'evento;
- addossa sul soggetto agente un *dolus subsequens*, di norma non rilevante;
- confonde, rischiando di identificarle, la componente omissiva della violazione dell'obbligo di diligenza (la colpa) con l'omesso adempimento di un obbligo impeditivo (la posizione di garanzia) <sup>(4)</sup>;
- ipotizza in capo al reo, così di fatto alterando *in malam partem* il significato della clausola di equivalenza (art. 40 cpv.), un potere impeditivo in realtà non

---

per la *creazione* di un rischio *ex novo* da parte dell'agente; l'amministrazione di fatto, che invece comporta la *gestione* di un rischio preesistente, alla condizione della spontaneità della stessa e del possesso di adeguati poteri impeditivi; la presa in carico del paziente, da parte del medico, che implica l'*instaurazione* di una relazione terapeutica, in alcuni casi -d'urgenza- anche a prescindere da ogni volontarietà e competenza specifica.

<sup>2</sup> L'assunto è dato per pacifico da F. BASILE, *Su alcune questioni controverse intorno all'omissione di soccorso (art. 593 c.p.)*. *Un reato in cerca d'autore*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, pp. 643-689, in partic. p. 676 nota 114: «Nessun dubbio dovrebbe, invece, sussistere sul fatto che colui che cagiona lo stato di pericolo per la vita o l'incolumità altrui e poi omette ogni soccorso, non possa rispondere per ciò solo - nel caso in cui il pericolo si trasformi in danno, ad esempio nell'evento lesioni o morte - di tale evento di danno a titolo di reato omissivo improprio: la sua precedente attività pericolosa non è, infatti, idonea fonte di un obbligo giuridico (ex art. 40 cpv.) di impedire l'evento». Va tuttavia dato atto che la prevalente dottrina tedesca riconosce ancor oggi, quale fonte dell'obbligo di garanzia, il precedente agire pericoloso; nel caso colà più di frequente addotto ad esempio (quello dell'incidente stradale cui faccia seguito l'omissione di soccorso da parte dell'investitore, cui conseguano le lesioni o il decesso della vittima), la soluzione dell'ordinamento giuridico italiano è tuttavia pacifica nel farne derivare una responsabilità per lesioni od omicidio colposo -semmai aggravata dalla fuga-, in concorso con una semplice omissione di soccorso.

<sup>3</sup> Il manuale più dettagliato, nell'elencarli, è quello di F. MANTOVANI, che si cita nell'edizione del 2001, p. 174.

<sup>4</sup> Un chiaro *caveat*, già in F. CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale* (Pisa, 1859), Bologna, 1993, § 82: «Gli atti colposi non devono però identificarsi con gli atti *negativi*. Nei delitti di omissione il corpo è *inattivo*, ma l'animo *attivo*: perché per un fine a cui tende, impera la inoperosità al corpo. Nei fatti colposi il corpo può essere *attivo*, perché faccia quegli atti da cui nasce l'effetto dannoso, ma l'animo è sempre *inattivo*, perché non spinge il suo calcolo alla previsione di tali effetti».

più integro, in quanto il decorso causale -almeno per un tratto- gli è già 'sfuggito di mano' <sup>(5)</sup>.

Può allora fugare tali aporie il mero richiamo ai '*rapporti di spiccata confidenza, di tipo sostanzialmente familiare*' che Marco Vannini intratteneva con l'intero nucleo parentale della fidanzata, Martina Ciontoli?

E soprattutto: è sufficientemente rassicurante tale richiamo, sotto il profilo del metodo, di stretta legalità, che deve guidare l'interprete nella selezione degli obblighi impeditivi penalmente rilevanti?

Un progressivo allargamento delle cerchie comunitarie investite di obblighi di protezione reciproci non finisce fatalmente per vanificare quella stessa opera di selezione e per rievocare 'piani scivolosi' dal fin troppo evidente *look* anni '30 (genitori/figli; i coniugi; gli affini; i fidanzati; i confratelli; i colleghi di lavoro; i compagni di squadra, di viaggio, di bevute...etc.)?

Ne è forse una spia il chiaro andamento analogico di una 'politica criminale' che si conceda simili licenze.

Se non il rapporto di frequentazione familiare, sarà forse allora l'assunzione volontaria del dovere di protezione a colmare ogni lacuna <sup>(6)</sup>?

È nota la tradizione giurisprudenziale secondo cui, a prescindere dall'esistenza e validità di una fonte negoziale <sup>(7)</sup>, un obbligo di garanzia può

---

<sup>5</sup> Cfr. B. SCHÜNEMANN, *Grund und Grenzen der unechten Unterlassungsdelikte*, Göttingen, 1971, p. 316. Si potrebbe dire che 'questo' autore omissivo, rispetto agli altri autori omissivi, parte svantaggiato.

<sup>6</sup> Favorevoli a questo tipo di fonte dell'obbligo di garanzia, M. ROMANO, *Commentario sistematico del codice penale*, I, Artt. 1-84, Milano, 1995, sub art. 40, n. marg. 73; nella dottrina tedesca, notoriamente, G. JAKOBS, *Strafrecht, AT*, Berlin-New York, 1991, Abschn. 29, Rn. 46 ff.; più di recente, ID., *System des strafrechtlichen Zurechnung*, Frankfurt A.M., 2012, p. 38, ove specifica che l'acquisizione del ruolo di garante può avvenire non soltanto 'a titolo derivativo'; H.-H. JESCHECK, T. WEIGEND, *Strafrecht, AT*, Berlin, 1996, p. 623, alla condizione che, facendo affidamento sulla spontanea messa a disposizione del garante, il garantito si esponga a rischi maggiori di quelli che avrebbe diversamente accettato, o rinunci ad altre tutele; nonché K. KÜHL, *Strafrecht, AT*, München, 2012, § 18, Rn. 75a ff. („Eine Garantspflicht zur Vollendung der begonnenen Hilfeleistung entsteht erst dann, wenn der Helfer andere konkrete Rettungsmöglichkeiten vereitelt...“, "Un obbligo di garanzia per il completamento di un soccorso già iniziato sorge non appena il soccorritore vanifica altre concrete possibilità di salvezza..."; insegnamento, questo del c.d. aumento del rischio, che peraltro sembra destinato ad essere superato dalla recente novella legislativa del maggio 2017, che ha introdotto nel par. 323c StGB un secondo comma, sancendo espressamente che risponde pur sempre di (mera) omissione di soccorso „Wer in diesen Situationen eine Person behindert, die einem Dritten Hilfe leistet oder leisten will“, chi cioè, nelle stesse situazioni di pericolo descritte nel primo comma, ostacola una persona che presti o semplicemente intenda prestare soccorso ad un terzo). Sempre impareggiabile per acutezza ed equilibrio l'analisi di C. ROXIN, *Strafrecht, AT*, Band II, München, 2003, § 32, Rn. 53 ff., che richiede una preesistente relazione di custodia (*Obhutbeziehung*) fra il garante e il garantito, ossia un affidamento non esclusivamente condizionato dalla mera contingenza della situazione concreta.

<sup>7</sup> Sotto il segnalato profilo, si rivela di dubbia pertinenza il precedente citato dai Giudici di legittimità.

sorgere -a determinate condizioni <sup>(8)</sup>- in capo a chi si assuma i relativi poteri e doveri impeditivi semplicemente intraprendendo la gestione del rischio cui sono esposti determinati beni giuridici, per l'impossibilità dei loro titolari di tutelarli autonomamente.

Ma è pure ovvio che tale insorgenza debba giocoforza *precedere* la condotta omissiva, poiché diversamente sarebbero sovvertiti tutti i principi di fondo del diritto penale: e segnatamente, la *pre*-determinazione per via legale della regola rispetto al comportamento da giudicare.

Nella sentenza in commento, si legge tuttavia:

*«È allora del tutto logico concludere che Marco Vannini, rimasto ferito in conseguenza di quello che si è ritenuto un anomalo incidente, restò affidato alle cure di Antonio Ciontoli e dei di lui familiari.*

*Antonio Ciontoli notò la perdita di sangue dalla ferita, provvide a sciacquare il braccio del ferito, "così da far cessare l'uscita di sangue"; poi, unitamente ai familiari, lo portò nella stanza da letto e lì lo vestirono "con abiti procurati da M." (fl. 3). Tutti presero parte alla gestione delle conseguenze dell'incidente: si informarono su quanto accaduto, recuperarono la pistola e provvidero a riporla in un luogo sicuro, rinvennero il bossolo, eliminarono le macchie di sangue con strofinacci e successivamente composero una prima volta il numero telefonico di chiamata dei soccorsi.*

*Già questa sequenza di azioni rende chiaro che Antonio Ciontoli e i suoi familiari assunsero volontariamente rispetto a Marco Vannini, rimasto ferito nella loro abitazione, un dovere di protezione e quindi un obbligo di impedire conseguenze dannose per i suoi beni, anzitutto la vita».*

Qual è allora la fonte del dovere di protezione? Essa preesiste rispetto al fatto, o si confonde con la stessa condotta omissiva?

Tutto induce a ritenere che le circostanze menzionate dalla S. C. come generatrici della gestione del rischio conseguito all'esplosione del colpo d'arma da fuoco non siano, in verità, nient'altro che gli atti costitutivi di una

---

<sup>8</sup> Istruttiva, perché -sia pur vertendo in materia di responsabilità medica- passa in rassegna i più rilevanti precedenti sul tema, Cass., Sez. 4, Sentenza n. 24372 del 09/04/2019 (dep. 31/05/2019) Rv. 276292 – 01, intervenuta sul tragico caso del calciatore del Livorno, Piermario Morosini. La Corte annulla con rinvio la sentenza della Corte di Appello dell'Aquila, per essere incorsa in errore nel giudizio sulla causalità omissiva; ma, per quanto più interessa in questa sede, affronta -e risolve affermativamente- anche la controversa questione se la posizione di garante possa essere assunta, nella specie peraltro da un medico (quindi da un soggetto vincolato da un preciso dovere deontologico consacrato nel giuramento professionale), con l'instaurazione in concreto della relazione terapeutica col paziente, cioè al momento della presa in carico dell'opera di soccorso d'urgenza. Ebbene, si può forse condividere tale soluzione, ritenendo che il dovere professionale del medico conferisce al caso quella copertura di *normatività* (come preteso ad esempio da M. KÖHLER, *Strafrecht*, AT, Berlin-Heidelberg-New York, 1996, p. 218, che si oppone alla pura *fatticità* dell'assunzione volontaria secondo l'impostazione di *Jakobs*) che fa della effettiva presa in carico il (mero) presupposto perché scatti un obbligo giuridico impeditivo, peraltro già immanente.

condotta di omessa protezione, cura e soccorso; tanto da essere piuttosto rivolte ad occultare e camuffare le tracce di quanto accaduto: sciacquare via il sangue, rivestire il ferito, nascondere la pistola, eliminare le macchie ematiche, chiamare il 118 con grave ritardo, e solo una volta modificata la scena del crimine.

Nessuna positiva presa in carico, dunque; nessuna assunzione del dovere di protezione per fatti concludenti; ma...una mera omissione.

Sono gli stessi Giudici della Corte regolatrice, del resto, a riconoscere che (par. 5 del Considerato in diritto) "... *le omissioni si combinarono con porzioni di condotte attive, tra le quali assunsero particolare importanza il rendere false informazioni agli operatori sanitari su quanto realmente accaduto, dopo aver provveduto a sciacquare la ferita e vestire Marco Vannini in modo da far cessare la perdita di sangue ed occultare la ferita (v., infra, par. 18); e però, ad una considerazione unitaria di quel tratto di condotta, la cifra unificante del ritardo nelle chiamate e delle menzogne agli operatori sanitari fu proprio l'omissione di una tempestiva sollecitazione di utili soccorsi*".

Ma – a parte ovviamente ogni considerazione sul piano *morale* – è davvero possibile sostenere che un dovere *giuridico* di protezione derivi dalla stessa condotta asseritamente inosservante, consistente nell'omettere di prendersi seriamente cura di una persona ferita? Tale ragionamento non è forse affetto da una qualche inevitabile circolarità? È dunque il fatto, che crea il precetto<sup>9</sup>?

Non si può fare a meno di osservare, poi, come tale asserita 'presa in carico' dell'incolumità di Marco Vannini, da parte della famiglia Ciontoli, avvenga - secondo la Corte- immediatamente dopo la colpevole messa in pericolo della stessa, senza alcuna soluzione di continuità: il ragazzo, "*rimasto ferito in conseguenza di quello che si è ritenuto un anomalo incidente, restò affidato alle cure di Antonio Ciontoli e dei di lui familiari*"; si ebbe quindi una "*assunzione volontaria del dovere di protezione in favore di Marco Vannini non appena questi rimase ferito*".

Viene allora il dubbio che, nell'economia della decisione in commento, l'utilizzo degli stilemi dell'assunzione volontaria funga più che altro da

---

<sup>9</sup> Senza contare, poi, il paradosso consistente nel far rispondere di mera omissione di soccorso chi si disinteressa totalmente del bene giuridico da salvaguardare, e di omicidio chi invece in un primo momento se ne faccia carico, interrompendo l'opera di salvataggio soltanto *in itinere*. Cfr. in tal senso, per tutti, C. ROXIN, *op. cit.*, § 32, Rn. 61, ove sono esposte le ragioni dell'incompatibilità fra omissione di soccorso (*unterlassene Hilfeleistung*, § 323c StGB) e assunzione di una posizione di garanzia a contenuto protettivo. Nella dottrina italiana, G. GRASSO, *Il reato omissivo improprio*, Milano, 1983, p. 275 (Autore peraltro favorevole alla teoria dell'assunzione spontanea del dovere impositivo attraverso una gestione del rischio per comportamenti concludenti): «...chi, trovando una persona priva di sensi e bisognosa di aiuto, non interviene in nessun modo risponde solo di omissione di soccorso, mentre il soccorritore che successivamente abbandona la vittima, in caso di morte di quest'ultima dovrebbe essere punito a titolo di omicidio, avendo acquisito una posizione di garanzia in virtù dell'intervento».

espediente per completare, e al tempo stesso 'rivestire', l'ancor men saldo ancoraggio alla teorica della precedente azione pericolosa.

Del resto, non vi è via che la Corte non sondi, nel tentativo di chiudere il cerchio, financo quella dell'aspetto psicologico: «19. *In questo senso deve leggersi il riferimento della sentenza impugnata al fatto che i figli e la moglie di Antonio Ciontoli, "soggetti istruiti, maggiorenni..." furono "... pienamente consapevoli della reale gravità dell'accaduto sin quasi dallo stesso momento in cui ne fu consapevole il feritore" (fl. 31). Questa consapevolezza, ancor prima di esser valutata sul piano dei profili soggettivi di responsabilità, ha segnato l'assunzione volontaria del dovere di protezione in favore di Marco Vannini non appena questi rimase ferito e ben prima che l'evento morte ebbe a verificarsi*». Anche in questa prospettiva, tuttavia, la costruzione giuridica del 'caso' <sup>(10)</sup> non appare esauriente. In assenza di una chiara individuazione di una regola di condotta preconstituita, può mai essere la consapevolezza soggettiva a fondare la responsabilità penale? O vale ancora qualcosa affermare che "*cogitationis poenam nemo patitur*"?

Dunque, i Ciontoli – secondo l'ordito motivazionale della Corte di cassazione – si intromettono nella gestione del pericolo cui è esposta la vita di Marco Vannini perché sono consapevoli della elevata probabilità di un esito letale; ne sono consapevoli perché l'azione pericolosa precedente, l'esplosione del colpo di pistola, è avvenuta pochi secondi prima, sotto la loro diretta percezione sensoriale; e questo è potuto accadere perché Marco frequentava la casa dei Ciontoli, avendo allacciato con essi rapporti di confidenza tali da consentire ad Antonio di sostare nella stanza da bagno con la vittima.

Come si vede, ogni aspetto rimanda ad altro ad esso presupposto, e tutti in definitiva alla relazione di affetto e di frequentazione fra le persone coinvolte, unica circostanza di fatto realmente preesistente rispetto all'omissione posta alla base dell'enunciato di responsabilità penale per omicidio doloso in capo a tutti i membri della famiglia dello sparatore.

Inutile dire che tutta questa miscellanea di fattori delinea una soluzione eclettica, la cui sommatoria non è però in grado di colmare la misura di un fattore singolo, isolato quanto si vuole, e pur tuttavia baciato dal crisma della previa legge penale.

L'unica strada astrattamente plausibile -ma, come si dirà, anch'essa infondata- che la Corte avrebbe potuto intraprendere per sostenere la sussistenza di una posizione di garanzia in capo ai quattro imputati sarebbe stata quella di ravvisare nella stessa norma dell'art. 593 c.p. il peculiare *Rechtsgrund*, la specifica ragione giuridica posta alla base del dovere impeditivo.

Eppure, di questa soluzione non si rinviene traccia nel percorso motivazionale seguito dai Giudici di legittimità. Anzi. La Corte, con un ragionamento

---

<sup>10</sup> Per ricordare J. HRUSCHKA, *Die Konstitution des Rechtsfalles*, Berlin, 1965.

esattamente inverso, esclude che nel caso sottoposto al suo scrutinio possa ricorrere la previsione delittuosa omissiva di parte speciale; non tanto perché gli imputati non si fossero anch'essi a ben vedere 'trovati' di fronte a una persona ferita, bensì perché la postulata loro *Garantenpflicht* avrebbe un valore onnicomprensivo e assorbente.

Quanto all'idea qui accennata, ma come detto non seguita dalla pronuncia in esame, è peraltro noto che annoverare la stessa *legge penale* -e nella specie l'art. 593 c.p.- fra le *fonti* degli obblighi di protezione è tesi assai discussa, e in verità da tempo superata dalla stessa dottrina italiana, che in un primo momento l'aveva peraltro sostenuta, contrapponendosi sotto tale profilo alla dogmatica di lingua tedesca.

Fra i più raffinati tentativi in tal senso vi è quello di chi ha distinto <sup>(11)</sup>, all'interno della struttura dell'art. 593, due ipotesi: una fattispecie di pericolo astratto e una di pericolo concreto, la prima concernente il primo comma della disposizione e la previsione di 'un corpo umano che *sembri* inanimato', la seconda invece afferente al caso in cui la persona da soccorrere *sia* effettivamente in pericolo.

Solo in quest'ultima ipotesi, la concreta lesività dell'omesso soccorso, qualora -beninteso- sussista al contempo il dolo dell'evento morte, potrebbe proiettarsi, stante la natura preventiva dell'incriminazione, nella causalità (omissiva) e determinare in capo al reo una responsabilità penale per omicidio volontario.

Ma, come premesso, tale impostazione sconta una serie di aporie che la dottrina successiva non ha mancato di individuare:

- la legge penale è fatta per regolare un'ipotesi tipica -qui quella del ritrovamento di una persona bisognosa di soccorso- e non per fungere da elemento normativo di altre disposizioni incriminatrici: essa, quindi, non è forse la *lex specialis* dei casi dalla stessa considerati <sup>(12)</sup>?
- l'obbligo previsto dall'art. 593 è propriamente un obbligo di attivarsi (tant'è che per ottemperarvi è sufficiente dare immediato avviso all'Autorità), non un obbligo impeditivo <sup>(13)</sup>;
- non rappresenterebbe poi una chiara 'eterogenesi dei fini', del coefficiente di colpevolezza oggi come noto richiesto anche in ordine agli elementi circostanziali, imputare al reo un dolo, quello dell'evento aggravatore dell'art.

---

<sup>11</sup> F. SGUBBI, *Responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento*, Padova, 1975, pp. 210-226.

<sup>12</sup> V. ancora F. MANTOVANI, *Diritto penale*, PG, cit., p. 173 s.

<sup>13</sup> Per questa distinzione, ormai divenuta 'classica' e accolta da pressoché tutta la manualistica, cfr. notoriamente I. LEONCINI, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999, *passim*. Si veda, per il recepimento di tale dottrina, F. STELLA, F. D'ALESSANDRO, *sub art. 40*, in G. FORTI/S. SEMINARA/G. ZUCALÀ, *Commentario breve al codice penale*, Padova, 2017, § XV; nonché S. STRANO LIGATO, *sub art. 593*, *ivi*, § VI.

593 comma 3 c.p., quando il legislatore del '30 si disinteressava totalmente dell'elemento psicologico in un simile -pacifico- caso di *versari in re illicita*? - e infine, ma soprattutto, la posizione di garanzia, giusta la sua funzione di certezza e di selezione dei soggetti responsabili, non dovrebbe magari preesistere rispetto alla situazione pericolosa <sup>(14)</sup>? Quantomeno poi - aggiungiamo qui- dovrebbe senz'altro preesistere alla stessa condotta omissiva<sup>15</sup>. Mentre far rispondere della morte di una persona in pericolo chi semplicemente si disinteressa di adeguatamente soccorrerla rischia di far germogliare il *dovere* insieme con -se non addirittura dopo- la stessa condotta *antidoverosa*.

Tornando al caso in esame. Un gesto sconsiderato di Antonio Ciontoli, di cui non è stato possibile dimostrare la volontarietà, ha innescato una causalità letifera attiva. I suoi familiari non alterano *in peius* il decorso causale <sup>(16)</sup>, ma si limitano a rimanere inerti, nascondendo le tracce di quanto accaduto e reiteratamente mentendo al personale paramedico. Fra gli imputati e la vittima -si badi: un soggetto maggiorenne ed autonomo (ché ben differente sarebbe il caso in cui un minore o un incapace venisse temporaneamente

---

<sup>14</sup> In tal senso G. FIANDACA, *Il reato commissivo mediante omissione*, Milano, 1979, p. 133 s.: «Si è in generale definita la posizione di garanzia come un vincolo di tutela tra il garante ed un bene giuridico, determinato dall'incapacità (totale o parziale) del titolare a proteggerlo autonomamente. Ciò vuol dire che la funzione specifica della posizione di garante è rivolta a riequilibrare la situazione di inferiorità (in senso lato) di determinati soggetti, attraverso l'instaurazione di un rapporto di dipendenza a scopo protettivo.

Alla stregua di questa premessa si ricava agevolmente un altro elemento caratteristico della *Garantenstellung*, atto a differenziare l'omissione del garante dalle altre condotte omissive penalmente rilevanti.

Esemplificando, si consideri la situazione conforme alla fattispecie del reato di omesso soccorso: qui l'obbligo di salvataggio incombe su quanti casualmente si imbattono in una persona che versi in stato di pericolo. Or bene, proprio le note tipiche di questa situazione si oppongono a che l'obbligo di salvataggio si atteggi, in questo caso, ad obbligo di garanzia.

Invero, se la posizione di garanzia si costituisce allo scopo di controbilanciare la situazione di vulnerabilità in cui versano determinati soggetti incapaci di difesa autonoma, il relativo rapporto di protezione non può insorgere in modo del tutto casuale ma deve corrispondere ad un vincolo assunto *antecedentemente* al verificarsi della situazione di pericolo capace di ledere il bene in questione. La effettiva situazione di pericolo, l'imminente incombere del danno costituiranno soltanto il presupposto perché dalla posizione di garanzia scatti l'obbligo di impedire un concreto evento lesivo».

<sup>15</sup> Si rischia altrimenti di scivolare, così come nella colpa, anche *in subiecta materia* (e in verità con maggior facilità e con effetti punitivi ben più gravi, stante il carattere tutto ipotetico della causalità omissiva), in forme di 'illeceità *a posteriori*'. Parla di 'tipicità postuma' (anche se, in tali casi, di tipico vi è ben poco) F. SGUBBI, *Il diritto penale totale*, Bologna, 2019, p. 45 ss.; puntualizza la necessità della preesistenza della regola cautelare rispetto alla condotta, nel reato colposo, F. GIUNTA, *Culpa, culpa*, in *Criminalia*, 2018, pp. 569 ss., in part. 585 ss.

<sup>16</sup> È chiaro che un intervento maldestro avrebbe condotto pacificamente ad una responsabilità commissiva.

affidato a un nucleo familiare diverso dal proprio)- vi è un rapporto di semplice frequentazione, giuridicamente non rilevante <sup>(17)</sup>.

Un'analisi metodologicamente ordinata non avrebbe imposto di rassegnarsi a considerare che in fondo i Ciontoli, in nessun modo destinatari di una qualifica di garanzia, non versavano in una condizione difforme da chiunque altro, trovando *"una persona ferita o altrimenti in pericolo, omette di prestare l'assistenza occorrente o di darne immediato avviso all'Autorità"* <sup>(18)</sup>?

L'impressione, invece, è che il mancato raggiungimento della prova del dolo di omicidio commissivo in capo al solo Ciontoli padre <sup>(19)</sup> abbia condotto la Corte a riversare la responsabilità sull'intero nucleo familiare <sup>(20)</sup>, pur contro ogni proclama programmatico di voler condurre, ben al di là del mero *neminem laedere*, una quanto più oculata opera di selezione dei soggetti responsabili.

Quanto è azzardato, allora, concludere che, con la pronuncia in commento, si sia inteso sanzionare, anziché la violazione di una regola giuridica, un

---

<sup>17</sup> Non dissimile, perché egualmente irrilevante, da quello intercorrente fra semplici vicini di casa: cfr. l'esempio addotto nel manuale di G. FIANDACA ed E. MUSCO, *Diritto penale, PG*, Bologna, 2007, p. 573 (caso 57) e p. 601. Che il legame di fidanzamento -qui fra Marco Vannini e Martina Ciontoli- sia inidoneo a configurare una posizione di reciproca protezione fra gli innamorati è affermato da C. ROXIN, *op. cit.*, § 32, Rn. 52: la promessa di fidanzamento è infatti, come dice la parola stessa, soltanto un impegno -rescindibile *ad nutum*- di una comunione di vita futura e non ancora attuale: solo questa potrebbe viceversa rappresentare una ragione sufficiente per istituire, in seno alla coppia, un vicendevole dovere di scongiurare eventi pregiudizievoli (così, appunto, ROXIN).

<sup>18</sup> In un recente caso, in cui imputati erano gli amici della vittima (fratello di un noto personaggio televisivo), gli stessi fra l'altro che nell'ambito di un consumo di gruppo di un farmaco antidepressivo (il brupopione) avevano provveduto ad iniettarlielo, restando poi inerti nel soccorrerlo, la contestazione era stata invero articolata in termini di mera omissione, ex art. 593 comma 3 c.p. (Sez. F, n. 38200 del 23/08/2019 - dep. 16/09/2019, Rv. 27729001).

<sup>19</sup> Una certa insoddisfazione al riguardo traspare dalle stesse scelte lessicali adoperate dai Supremi giudici: "l'esplosione asseritamente colposa del colpo di pistola"; "rimasto ferito in conseguenza di quello che si è ritenuto un anomalo incidente".

<sup>20</sup> La Corte peraltro non specifica il titolo della responsabilità (cfr. par. 54 del considerato in diritto), se mono- o pluri-soggettivo, benché par di capire che, conformemente all'imputazione, tutti debbano rispondere in concorso dell'omesso impedimento della morte del giovane.

cogente imperativo morale <sup>(21)</sup>, azionato da una altrettanto pressante leva mediatica <sup>(22)</sup>?

Se così fosse, l'alternativa secca sarebbe la seguente: fissare una volta per tutte, nel codice penale, i rapporti di relazione funzionali all'affermazione di una responsabilità per omesso impedimento dell'evento; oppure attribuire ai precedenti della Suprema Corte il valore di fonte del diritto, s'intende con la garanzia -quantomeno- dell'irretroattività <sup>(23)</sup>.

*Tertium...*

Nell'attesa, il custode delle leggi avrà senz'altro cura di evitare di anteporre l'accertamento della condotta, all'individuazione della sua regola <sup>(24)</sup>.

---

<sup>21</sup> Non par dubbio, infatti, che i Ciontoli abbiano agito in modo moralmente riprovevole. Dal punto di vista giuridico, tuttavia, occorre tenersi ben alla larga dal *Gesinnungsstrafrecht*, dal diritto penale dell'atteggiamento interiore, di cui la valorizzazione di un *böser Wille*, di una volontà cattiva susseguente all'azione (c.d. *dolus superveniens*) rappresenta una nota spia: il vero e proprio *topos* deteriore della teorica del 'precedente fare pericoloso'. Si osserva viceversa che la sentenza in commento indugia volutamente, ai paragrafi 46-53, nel sottolineare come l'atteggiamento menzognero e reticente degli imputati sostenga il giudizio di meritevolezza di una pena nettamente superiore rispetto a quella loro inflitta all'esito del grado d'appello.

<sup>22</sup> Il riferimento non è casuale. Non suonerebbe peregrino, invero, se le difese, in sede di giudizio di rinvio, invocassero il riconoscimento delle circostanze attenuanti generiche, *inter alia*, anche nel senso *rimediale* propriamente indicato in dottrina: cfr. V. MANES, *La "vittima" del "processo mediatico"*, in *Dir. pen. cont.*, 3/2017, pp. 114 ss., in partic. p. 122 s. Si tenga conto, oltretutto, che in altri ordinamenti, ad es. in Germania, per la consumazione mediante omissione è la legge stessa a prevedere la possibilità di un'attenuazione della pena-base.

<sup>23</sup> Di recente, A. CAPUTO e G. FIDELBO, *Appunti per una discussione su ruolo della Corte di cassazione e 'nuova' legalità*, in *questa Rivista*, 3/2020.

<sup>24</sup> Sui perigli di conferire maggior valore al 'giudizio', piuttosto che alla 'regola', da par suo M. GALLO, *La regola e il giudizio*, Torino, 2016, *passim* e in partic. p. 63 ss.