



## **Cassazione penale sez. I, 10/10/2017 n. 53400**

### **Fatto**

1. La Corte d'appello di Genova, con sentenza in data 12 aprile 2016, confermava la decisione emessa dal Giudice per l'udienza preliminare del medesimo Tribunale con cui k.M., Kr.Ma., D.A. e B.K. erano stati dichiarati colpevoli dei reati ascritti, previa esclusione della circostanza aggravante dei motivi abietti e futili e, ritenuta per k.M. la recidiva infraquinquennale, concesse le circostanze attenuanti generiche, equivalenti alle aggravanti per D. e B., con la continuazione e la diminuzione del rito abbreviato erano state inflitte, in particolare, le seguenti condanne nei confronti di:

- k.M., anni undici mesi due di reclusione ed Euro 100,00 di multa;
- Kr.Ma., anni dodici giorni sedici di reclusione ed Euro 100,00 di multa;
- D.A. e B.K. anni sette mesi nove giorni dieci di reclusione ed Euro 100,00 di multa ciascuno, oltre pene accessorie e statuizioni civili.

Riteneva la Corte territoriale provata la contestazione di tentato omicidio in concorso, poichè gli imputati, armatisi di mazze, bastoni e tubi innocenti, si erano portati il (OMISSIS), in Genova alla (OMISSIS), ove dormivano i "senza tetto", B.J., V.A., Ko.Jo. e J.Z.. La prima coppia era riparata da giacigli di cartone e, l'altra, da una tenda. Giunti sul posto, gli imputati colpivano reiteratamente le persone offese e così ponevano in essere un'azione idonea a produrre l'evento lesivo, senza riuscire nell'intento per cause estranee al loro volere.

L'azione procurava alle vittime lesioni significative. B.J. riportava una frattura della teca cranica guaribile in 30 giorni s.c., con necessità, tuttavia, di preventiva sottoposizione a un delicato intervento chirurgico; V.A., riportava lesioni guaribili in giorni 42, derivate da una frattura scomposta pluriframmentaria; Ko.Jo. ancora, subiva lesioni ritenute guaribili in giorni 30, derivate dalle fratture descritte nei referti in atti e J.Z. riportava esiti giudicati guaribili in giorni 40 s.c. al pari collegati alle fratture indicate nei referti.

2. Ricorrono per cassazione a mezzo dei rispettivi difensori gli imputati e deducono quanto segue.

2.1. D.A. lamenta la violazione di legge e il vizio di motivazione. Afferma che erroneamente la Corte territoriale non aveva riqualificato il fatto come lesioni aggravate e aveva, piuttosto, ribadito il ragionamento del primo giudice, valorizzando indicatori equivoci in funzione della prova del dolo del delitto di omicidio tentato. In questa logica si erano richiamate le armi impiegate e la localizzazione dei colpi. I mezzi utilizzati erano, tuttavia, più adatti a ferire che a cagionare la morte delle persone offese ed anche la mazza da baseball, che era un souvenir di viaggio e non risultava idonea a dimostrare l'indicato animus necandi. Se, invero, l'intento fosse stato quello di uccidere gli autori si sarebbero procurati altre armi e non avrebbero fatto uso di quelle che avevano recuperato in itinere e nei pressi di un cantiere. Uno degli imputati, del resto, deteneva un'arma bianca che non aveva utilizzato per il delitto, aspetto su cui la stessa Corte territoriale aveva reso una motivazione inappagante.

I distretti corporei attinti, nonostante la brutalità dell'aggressione, non erano poi conosciuti direttamente dagli aggressori. Le vittime, infatti, risultavano coperte da ripari di fortuna e dalla tenda; i colpi erano stati sferrati senza rendersi conto se fossero stati diretti o meno verso distretti vitali. Erroneo era stato, pertanto, il riferimento all'istituto dell'aberratio, categoria non rilevante nella specie e richiamo non pertinente da parte del giudice a quo.

2.2. Contraddittoria risultava, ancora, la motivazione sul trattamento sanzionatorio.

L'azione risultava coerente con quanto avevano riferito gli imputati: tutti intendevano rispondere ai torti che aveva subito il K., ponendo in essere, tuttavia, un gesto violento, ma solo lesivo.

Le stesse immagini videoriprese restituivano l'azione brutale posta in essere senza affatto dare conto del dolo d'omicidio, contrariamente ritenuto dalla Corte territoriale. Piuttosto, si enucleava un quadro compatibile con la volontà lesiva avendo, appunto, gli imputati interrotto spontaneamente l'azione ed essendosi allontanati dai luoghi. Si era, dunque, omessa di prendere in considerazione l'ipotesi che ricorresse la desistenza di cui all'art. 56 c.p., comma 3.

3. Ricorre per cassazione Kr.Ma. e lamenta quanto segue.

3.1. Con il primo motivo si duole della erronea qualificazione giuridica del fatto e del ritenuto dolo alternativo. In particolare la condotta sarebbe stata recuperabile alla fattispecie lesiva e la Corte territoriale non aveva dato adeguato conto delle ragioni che l'avevano indotta ad escludere la indicata qualificazione, ritenendo il tentato omicidio.

Non si era correttamente valutato il mancato uso del coltello, da parte di uno dei coimputati, che pure disponeva dell'arma; la circostanza che le lesioni riguardassero distretti corporei non vitali (braccia e mani) e che solo una delle vittime aveva riportato un trauma cranico. Quelli indicati erano dati egualmente trascurati unitamente alla durata dell'aggressione, che era stata breve, nel suo dipanarsi, snodatosi in appena venti secondi.

3.2. Erroneamente era stato ritenuto il dolo alternativo, là dove pacificamente ricorreva al più un'ipotesi di dolo eventuale, incompatibile con il tentativo.

4. Ricorre per cassazione B.K. e lamenta la violazione di legge e il vizio di motivazione.

4.1. Si duole della erronea qualificazione giuridica della condotta, essendo stato ritenuto il delitto di omicidio tentato in luogo della condotta di lesioni, oltre che del mancato riconoscimento della desistenza.

Non si sarebbe potuto prescindere dal movente del delitto; esso si iscriveva in un contrasto che il K. aveva avuto qualche giorno prima dei fatti con il Ko., per il controllo dei luoghi ove chiedere l'elemosina. All'esito, il primo aveva chiesto aiuto ai ricorrenti, per vendicare l'affronto subito. La Corte territoriale aveva posto l'accento sui mezzi commissivi del delitto e sulla relativa micidialità. Nè il primo, nè il secondo Giudice avevano, tuttavia, considerato che il K. aveva con sè un coltello che non aveva utilizzato. Questo dato escludeva la volontà omicida. Se avessero inteso uccidere, infatti, i concorrenti avrebbero utilizzato il coltello e la spiegazione data dalla Corte territoriale non era appagante poichè non teneva presente che l'aggressione era avvenuta mentre le vittime dormivano. Il ragionamento della Corte territoriale risultava, ancora, illogico nella parte in cui aveva ritenuto, quanto ai distretti corporei attinti, che il capo fosse parte anatomica del corpo facilmente distinguibile anche nell'ipotesi in cui il soggetto avesse avuto addosso le coperte. Del resto, le lesioni procurate agli arti erano frutto, a giudizio del ricorrente, della diversa posizione assunta da aggressori e vittime. Mentre i primi erano in piedi le vittime erano sdraiate e ciò attestava l'elevata probabilità che le lesioni agli arti non fossero frutto di esiti legati ad azioni finalizzate a colpire il capo, ma di colpi inferti direttamente in quei distretti del corpo.

4.2. Con il secondo motivo il ricorrente si sofferma sulla desistenza. Emergeva dagli atti, afferma, che gli aggressori avevano spontaneamente desistito dall'azione e ciò a prescindere dallo stesso intervento della guardia giurata sopraggiunta che aveva, appunto, dichiarato al momento del suo arrivo che erano già in fuga.

5. Ricorre per cassazione k.M. e lamenta il vizio di motivazione e la violazione di legge; la Corte territoriale non aveva considerato che il delitto commesso era stato erroneamente qualificato giuridicamente. Si trattava di un fatto di lesioni e non del tentativo di omicidio ritenuto. In particolare, la Corte territoriale non aveva considerato che gli aggressori non avessero alcun interesse a fuggire dal luogo del delitto, poichè alcuno stava sopraggiungendo. La Corte aveva ritenuto che gli imputati si fossero allontanati dal posto perchè avevano eseguito quanto ritenevano di compiere, ma ciò contrastava con il fatto che le vittime stesse fossero sul luogo e urlassero, ciò a dimostrazione che l'allontanamento era avvenuto, perchè lo scopo era quello di ledere e non quello di uccidere. Diversamente non avrebbero lasciato la scena del delitto.

Anche le armi impiegate per l'organizzazione attestavano che si trattava di oggetti indiscutibilmente offensivi, ma che non dimostravano ipso facto la sussistenza della finalità omicida. Tutti erano stati chiamati dal ricorrente per andare a picchiare e non per uccidere; si erano dotati di strumenti che supportavano un'azione finalizzata al c.d. corpo a corpo e non all'omicidio. Non condivisibili erano le conclusioni raggiunte sull'assunzione di cannabinoidi per procedere all'omicidio stesso, sostanze che non avrebbero assunto, secondo i giudici territoriali, là dove gli imputati avessero solo inteso colpire con altra finalità di mera lesione. Si sarebbe, pertanto, dovuta riqualificare la fattispecie nel delitto di cui all'art. 583 c.p., comma 1.

## **Diritto**

I ricorsi sono infondati e devono essere respinti per quanto si passa ad esporre. I motivi di doglianza, sviluppati nei diversi atti di impugnazione, sia pur con talune sfumature e divergenze, risultano sovrapponibili e possono essere trattati congiuntamente.

1.1. Tutti i ricorrenti, invero, pur richiamando aspetti in parte e marginalmente diversi, hanno rimesso alla Corte di legittimità il tema della corretta qualificazione giuridica dei fatti, invocando una lettura diversa degli eventi, tale da ricondurre la condotta plurisoggettiva al delitto di lesioni aggravate e non al ritenuto tentativo di omicidio. In questa logica sono stati valorizzati diversi indicatori fattuali, idonei secondo le rispettive prospettazioni a documentare che gli imputati avessero agito animo *laedendi* e non *necandi*.

Nella prospettiva di ciascuno dei ricorrenti si è, pertanto, ritenuto che si sarebbe potuto configurare, eventualmente e al più, il solo dolo eventuale, incompatibile con il tentativo di omicidio e non quello diretto, sia pur nella forma alternativa che, al contrario, era stato ritenuto dalla Corte territoriale, nel confermare il giudizio espresso dal primo decidente.

In questa logica i diversi ricorsi valorizzano essenzialmente dati convergenti in funzione dell'esclusione del dolo d'omicidio e, tra questi, in particolare, il mancato uso di un coltello, di cui il gruppo disponeva, la particolarità dei mezzi offensivi; la posizione delle vittime che si presentavano coperte e con i corpi non direttamente visibili agli aggressori; la durata dell'azione di aggressione, eccessivamente breve e il tipo di lesioni prodotte all'esito dello scontro.

Ebbene deve premettersi che attraverso i motivi di ricorso per cassazione non è permesso prospettare censure di merito, già sottoposte alla Corte territoriale, che le abbia puntualmente esaminate e confutate, con motivazione immune da illogicità manifesta o contraddittorietà. Ciò specie allorché si pretende di offrire una lettura alternativa dei dati probatori, secondo la prospettiva difensiva, ritenuta più coerente e plausibile di quella cui abbiano contrariamente aderito i giudici di merito.

Le argomentazioni sviluppate si risolvono, nella specifica vicenda, in buona parte, in una richiesta di rivalutazione del quadro probatorio già scrutinato, chiamando solo in apparenza la Corte di legittimità a statuire sulla qualificazione giuridica del fatto e sottoponendo, al contrario, un'ipotesi alternativa nella lettura dei fatti. Ciò accade senza enucleare, tuttavia ed effettivamente, punti di illogicità manifesta della decisione o nodi di contraddittorietà di essa. Si critica, al contrario, attraverso ponderazioni di puro merito, la conclusione cui è giunto il Giudice territoriale e la valutazione del dato di prova che ha inteso proporre.

Si tratta, a ben vedere, di un meccanismo di devoluzione impugnatoria inammissibile nel giudizio di legittimità. Esula, invero, dai poteri della Corte di cassazione quello di una "rilettura" degli elementi di fatto posti a fondamento della decisione, la cui valutazione è, in via esclusiva, riservata al giudice di merito, senza che possa integrare il vizio di legittimità la mera proposizione di una diversa, e per il ricorrente più adeguata, valutazione delle risultanze processuali (per tutte, v. Sez. U, n. 6402 del 30/04/1997, Dessimone, Rv.207944).

1.2. Nella specie la Corte d'appello ha spiegato in maniera convincente le ragioni per le quali non potesse ascrivere al mancato uso del coltello un rilievo assorbente in funzione dell'esclusione del dolo d'omicidio.

Si legge come quella determinazione si legasse ad una forma di garanzia di incolumità per il medesimo aggressore. Essa evitava a costui un'azione ravvicinata e il contatto con la vittima, contatto che avrebbe trasformato la stessa azione di violenza in un corpo a corpo con i connessi - e logicamente prevedibili - rischi per gli antagonisti, in un confronto fisico diretto. Tutto ciò sarebbe stato, contrariamente, evitabile attraverso l'uso di bastoni, o corpi contundenti. Essi avrebbero permesso di colpire, mantenendo una certa distanza e agendo con l'impiego di mezzi lesivi che non ponevano l'aggressore nella condizione di dover combattere contro il suo avversario. Un'azione, dunque, che si sarebbe snodata in un ambito di "sicurezza" e che non avrebbe posto l'aggressore stesso nella condizione di divenire destinatario, a sua volta, di colpi contrapposti.

Si comprende, allora, come la richiamata illogicità sviluppata nei ricorsi in esame non sussista, avendo la Corte territoriale spiegato le ragioni che la inducevano a non valorizzare quel dato, contrariamente sottolineato da tutti i ricorrenti, senza, tuttavia, che alcuno degli impugnanti avesse effettivamente focalizzato il nucleo del ragionamento in cui affermava essersi annidato il vizio lamentato e denunciato.

Piuttosto, i singoli argomenti sviluppati si proiettano su un piano di pura valutazione del dato conoscitivo, scrutinio già correttamente operato e non ulteriormente sindacabile in questa sede.

Nè vale richiamare a confutazione della ricostruzione resa dai Giudici territoriali i colpi inferti e la durata dell'azione aggressiva. Il dato approfondito da tutti i ricorrenti è trattato anche nell'interesse del kr.Ma. che assume l'incompatibilità di un'aggressione della durata di circa 20 secondi con una contestazione di omicidio tentato. A parte che i colpi stessi documentati dalle videoriprese non risultano affatto esigui deve annotarsi come la Corte territoriale, tuttavia, si sia confrontata con il tema, sottolineando, da un lato, la carica disumana di violenza esplosa, in quella frazione temporale e, dall'altro, replicando che l'argomento prospettato non avrebbe giovato alla tesi dei ricorrenti, poichè si non era tenuto presente che anche un solo colpo, con una durata temporale meno estesa di quella comparata, pertanto, sarebbe potuto essere idoneo a produrre l'exitus mortale.

Si intende, allora, come il tema sviluppato nei ricorsi non risulti conferente, nè decisivo ai fini della decisione da assumere e, soprattutto, come da esso non si possa affatto inferire la sussistenza del solo dolo di lesioni.

La Corte territoriale, ancora, si è confrontata con gli altri argomenti anche sviluppati nei ricorsi per cassazione ed ha elaborato una motivazione immune da ogni censura.

E' correttamente impostato e affrontato l'altro nucleo di questioni poste dai ricorrenti.

In questa logica la lettura della decisione fa intendere come la rilevanza e lo spessore delle armi impiegate anche fosse uno dei fattori egualmente rilevanti a fondare il dolo c.d. alternativo che era stato ritenuto. Si trattava, infatti, di tubi innocenti e di bastoni di indiscutibile portata offensiva e di mezzi assolutamente idonei a produrre anche l'evento morte. Si comprende, pertanto, come non abbia rilievo decisivo l'argomento secondo cui, se i concorrenti avessero effettivamente inteso uccidere, si sarebbero procurati armi diverse rispetto a quelle utilizzate. L'incedere logico dei ricorsi qui è viziato e si apre ad ipotesi alternative che si spingono a pure ipotesi, a confutazione dei dati di prova oggettivamente valorizzati dalla Corte territoriale. Si oppongono, cioè, aspetti di mera congettura che non tengono conto nè del dinamismo lesivo dell'azione e del contesto in cui i fatti stessi risultano essere maturati nè dell'uso che in concreto è stato operato di quei mezzi lesivi. Basta, allora, replicare al ragionamento proposto che, ammessa la possibilità nelle condizioni indicate di procurare armi diverse, ciò non esclude, comunque, che i concorrenti potessero, in maniera equipollente, produrre l'evento con quelle di cui si erano dotati in maniera estemporanea, presso il cantiere, proprio in ragione dell'uso che ne avevano dopo poco fatto. Questo dato priva della necessaria base logico-confutativa l'argomento opposto a scarico e ne rivela sua inconsistenza intrinseca.

Nè hanno rilevanza le considerazioni ulteriori che, al pari, tutti i ricorrenti hanno inteso proporre in relazione alla entità delle ferite.

Anche sul punto la decisione impugnata è immune da censure di sorta.

L'entità delle lesioni procurate alle vittime non è determinante per escludere il tentativo e il dolo nella forma ritenuta. L'idoneità dell'azione a produrre l'evento non può, invero, giudicarsi ab exitu,

risultando il tentativo di omicidio, istituto caratterizzato strutturalmente dalla mancata verifica dell'evento.

Sul punto, del resto, la sentenza impugnata risulta correttamente motivata e altrettanto puntuali sono gli argomenti sviluppati in funzione dell'esclusione della qualificazione dei fatti come lesioni personali volontarie, apparendo un dato assolutamente spurio, con la finalità invocata, il richiamo ai distretti corporei attinti e in cui erano stati prodotti esiti lesivi.

A parte, invero, il dato obiettivo relativo a quanto riportato da B.J. - che subiva la frattura della teca cranica e il relativo trauma con necessità di intervento chirurgico - la Corte d'appello ha spiegato che gli esiti a carico di ciascuna delle vittime, consistenti in fratture agli arti superiori si collegavano alla dinamica d'azione e alla posizione difensiva assunta da ciascuno degli aggrediti che, sotto la violenza dei colpi inferti (con mazze e tubi in ferro), tentava di difendersi con braccia e mani nude. Si comprende, allora, come in parte qua il motivo di ricorso non si correli affatto alla decisione impugnata e non sviluppi argomenti idonei a disarticolare il ragionamento logico che la Corte territoriale ha posto a fondamento della sua decisione escludendo, da un lato, il dolo eventuale e dall'altro ammettendolo nella forma diretta cd. alternativa.

Gli imputati, infatti, agivano al fine indifferente di produrre l'uno o l'altro degli esiti, rappresentandoseli e volendoli entrambi. Si tratta di un dolo pacificamente compatibile con la forma tentata del delitto.

La sentenza impugnata ha, del resto, motivato ed escluso la sussistenza del dolo eventuale non ammettendo che si versasse al cospetto della sola accettazione indiretta del rischio morte, là dove gli indicatori di prova enucleati documentavano una volontà esattamente protesa a produrre indifferentemente e paritariamente le lesioni o l'exitus in termini diretti.

Infondati risultano proprio gli argomenti finalizzati a criticare la sussistenza del ritenuto dolo alternativo.

Del resto, è incensurabile nella presente sede, siccome immune da vizi logici e da contraddizioni, la motivazione con la quale la Corte territoriale ha ritenuto la sussistenza nel comportamento dei ricorrenti dell'elemento psicologico del dolo omicidiario.

Esso è da qualificare come dolo diretto, nella sua manifestazione nota come dolo alternativo, che si ha quando, come nel caso in esame, il soggetto attivo prevede e vuole, con scelta sostanzialmente equipollente, l'uno o l'altro degli eventi alternativi causalmente collegabili al suo comportamento cosciente e volontario e cioè, nella specie, la morte ovvero il grave ferimento della vittima; e la giurisprudenza di questa Corte è concorde nel ritenere che il dolo diretto, nella sua qualificazione di dolo alternativo, è compatibile con l'omicidio tentato (cfr., in termini, Cass. 1<sup>^</sup>, 20.10.97n. 9949; Cass. 1<sup>^</sup> 25.5.07n. 27620).

Il ragionamento svolto dal primo giudice e da quello di secondo grado risulta corretto e sono stati valorizzati, in primo luogo, i mezzi utilizzati per eseguire l'aggressione, di indiscutibile portata offensiva, le lesioni prodotte, anche agli arti superiori, di cui è stata data una valida e logica spiegazione, coerente con gli eventi e la ferma volontà di reiterare i gesti offensivi, protesi a sferrare i colpi con i bastoni e i tubi di ferro, con indiscutibile e dura violenza.

Nè assumono rilevanza le considerazioni svolte sulle urla delle vittime, tema al pari esaminato dalla Corte territoriale che ha ritenuto come l'urlo stesso non dimostrasse nè vitalità, nè assenza d'aninus necandi.

La Corte ha chiarito che esso al più attestava che il soggetto fosse vivo nel momento in cui era stato lanciato, ma che non garantiva che l'indicata condizione di vitalità permanesse anche nei momenti successivi.

Prive di fondamento risultano anche le doglianze sviluppate a testimoniare l'assenza di dolo, pur nella forma alternativa, per la posizione in cui le vittime si erano presentate agli aggressori al momento dell'azione e per il particolare che ciascuna di esse risultava completamente coperta.

La Corte d'appello ha motivato correttamente anche su questo punto e non ha affatto inteso in senso tecnico richiamare l'istituto dell'aberratio, istituto, tra l'altro, evocato al solo fine di confutare le argomentazioni dell'appello del K., che intendeva richiedere il riconoscimento dell'attenuante di cui

all'art. 116 c.p.. Piuttosto, si intende dalla lettura della sentenza impugnata che l'azione posta in essere di inaudita violenza fu realizzata "alla cieca" e per ciò solo fu sorretta da dolo alternativo, avendo in maniera assolutamente indifferente gli agenti agito al fine di produrre lesioni o morte, rappresentandosi e volendo in maniera equipollente entrambi gli eventi.

Infine, la Corte territoriale ha esaminato correttamente il tema della desistenza, proposto dai ricorrenti, escludendolo poichè in fatto non ricorrevano le condizioni per ritenere che vi fosse volontarietà dell'abbandono del proposito. Sul punto si è, infatti, spiegato che - a prescindere dalla circostanza che gli atti posti in essere già integravano il delitto ascritto, in ragione dei mezzi impiegati, dei colpi inferti, delle lesioni e della durezza con cui erano state colpite le vittime - gli imputati si erano allontanati perchè avevano ultimato o ritenevano di aver ultimato ciò avrebbero dovuto fare e si accresceva, secondo dopo secondo, il rischio del sopraggiungere delle forze dell'ordine. Una delle vittime (la quinta) era riuscita ad allontanarsi ed era altamente probabile che potesse chiamare o richiedere l'intervento delle forze di polizia, trovandosi tutti a circa 80, 100 metri di distanza dalla piazza principale di Genova. Ebbene, a fronte della motivazione data gli argomenti a sostegno dei motivi di ricorso chiamano la Corte territoriale a intervenire su un terreno di merito. Non ha rilevanza opporre l'esame dei filmati e richiamare dati ritratti dai video agli atti, per dedurre che le vittime fossero in piedi al momento dell'allontanamento o che non vi fosse alcuno in procinto di giungere sul posto. La Corte territoriale ha, infatti, chiarito che la desistenza non fu volontaria nella specifica vicenda proprio perchè i coimputati si allontanarono per il timore di essere scoperti e che potessero sopravvenire terzi soggetti.

In questa logica ha richiamato anche il giudice a quo il comportamento del D.A. che si allontanava tenendo sotto controllo la via di fuga.

Alla luce di quanto premesso i ricorsi sono infondati e devono essere respinti. Segue la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

**PQM**

Rigetta i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

Così deciso in Roma, il 10 ottobre 2017.

Depositato in Cancelleria il 24 novembre 2017