



# Lex, Com & Labor

## Traccia

All'uscita di una discoteca tizio già condannato con sentenza irrevocabile per delitti di rapina aggravata commessi nel 2009 e di furto commesso nel 2015, urta involontariamente Caio che, per tutta risposta reagisce colpendolo al viso ne nasce tra i due una violenta colluttazione nel corso della quale Tizio, afferrato all'improvviso un tubo di ferro rinvenuto casualmente a terra, colpisce Caio più volte alla testa. Caio si accascia a terra privo di sensi cominciando a perdere molto sangue, mentre tizio si allontana per andarsi a sedere poco più in là trasportati entrambi al più vicino nosocomio, mentre a tizio vengono diagnosticate plurime ecchimosi a caio vengono diagnosticate alcune ecchimosi, anche una ferita lacerocontusa alla regione temporale sinistra nonché la frattura dell'avambraccio destro e del setto nasale, con prognosi riservata. Sottoposto a procedimento penale, tizio viene condannato per il delitto di tentato omicidio con recidiva specifica infraquinquennale alla pena di anni 15 così determinata: **pena base anni 9 aumentata di anni 6 per la recidiva.** Il candidato assume le vesti del legale di tizio, rediga l'atto di appello avverso la sentenza di condanna

## Soluzione



### ATTO DI APPELLO

Ecc. ma Corte di Appello

di .....

Il sottoscritto Avv. .... del Foro di ....., con studio in ....., difensore di fiducia come da nomina in calce di Tizio nato il ..... a ..... imputato nell'ambito del procedimento penale n. .... R.G.N.R./n. .... R.G., per il seguente reato: Tentato omicidio ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 56 c.p., 575 c.p. con recidiva specifica infraquinquennale ai sensi dell'art. 99 c.p., commi II e III

### PREMESSO CHE

il proprio assistito è stato condannato dal Tribunale di ..... con sentenza n. ...., emessa in data ..... e depositata in data ....., alla pena di quindici anni per il reato innanzi indicato;

tale decisione appare censurabile in quanto viziata per i seguenti motivi:

- in via principale

**1) Riqualficazione del reato di tentato omicidio in quello meno grave di lesioni colpose di cui all'art. 590 c.p.**

La sentenza, oggetto di censura, infatti non ha considerato in alcun modo le circostanze antecedenti e concomitanti, e successive in cui si è evoluta la vicenda incriminata, ove emerge chiaramente



# Lex, Com & Labor

la sussistenza di un eccesso colposo nell'espletamento di una legittima difesa, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 55 c.p. e 52 c.p.

L'applicazione de quo, come precisa la Suprema Corte di Cassazione nella sentenza della , SEZ. I PENALE , SENTENZA 24 giugno 2013 27595, sottintende i presupposti della scriminante della legittima difesa, ovvero necessità di difendere il diritto proprio, od altrui, contro il pericolo attuale di una offesa ingiusta, con il superamento, però, dei limiti a quest'ultima collegati, sicché, per stabilire se nel fatto si siano ecceduti colposamente o i limiti della difesa legittima, bisogna prima accertare la inadeguatezza della reazione difensiva, per l'eccesso nell'uso dei mezzi a disposizione dell'agredito in un preciso contesto spazio temporale e con valutazione ex ante, e occorre poi procedere a un'ulteriore differenziazione tra eccesso dovuto a errore di valutazione ed eccesso consapevole e volontario, dato che solo il primo rientra nello schema dell'eccesso colposo delineato dall'art. 55 cod. pen., mentre il secondo consiste in una scelta volontaria, la quale comporta il superamento doloso degli schemi della scriminante.

In tal senso, risulta chiaro che il superamento del limite di proporzionalità da parte di Tizio dell'offesa subita non possa considerarsi in alcun modo volontario, ma tutt'al più colposa, in quanto determinato dalla volontà di difendersi dall'aggressione improvvisa di Caio.

Ciò è confermato anche dal fatto storico dal quale emerge quale circostanza concomitante alla colluttazione che il tubo di ferro utilizzato da Tizio per difendersi sia stato rinvenuto per terra causalmente, e non sia, quindi, opera di preordinazione, o manifesta volontà di ricercare un oggetto per offendere.

## **2) Errata applicazione dell'art. 99 c.p., per insussistenza della recidiva applicata.**

E, infatti, laddove si accogliesse la doglianza di riqualificazione del reato originariamente contestato con quello di lesioni colpose non troverebbe applicazione la disciplina della recidiva specifica infraquinquennale di cui all'art. 99, comma II, n. 1) e 2), che per l'appunto fa esplicito riferimento ai soli reati non colposi.

In tal senso, essendo quello previsto all'art. 590 c.p. un reato tipicamente colposo, non risulterebbe applicabile al caso de quo la recidiva originariamente contestata.

## **3) Mancata concessione dell'attenuante di cui all'art. 62 c.p. comma I, n. 2), con conseguente rideterminazione della pena**

Il giudice di Prime Cure, infatti, non ha considerato in alcun modo quanto è emerso dal fatto storico, ovvero che Tizio ha agito in stato di ira, determinato da un fatto ingiusto altrui.

Come precisa la Cassazione **nella sentenza della Sez. I Penale Ud. 04/05/2016, dep.16/06/2016 – Sentenza n. 25173** *“Ai fini della configurabilità dell'attenuante della provocazione occorrono: a) lo “stato d'ira”, costituito da un'alterazione emotiva che può anche protrarsi nel tempo e non essere in rapporto di immediatezza con il “fatto ingiusto altrui”; b) il “fatto ingiusto altrui”, che deve essere connotato dal carattere della ingiustizia obiettiva, intesa come effettiva contrarietà a regole giuridiche, morali e sociali, reputate tali nell'ambito di una determinata collettività in un dato momento storico e non con riferimento alle convinzioni dell'imputato e alla sua sensibilità personale; c) un rapporto di causalità psicologica e non di mera occasionalità che sia riscontrabile una qualche adeguatezza tra l'una e l'altra condotta”*.



## Lex, Com & Labor

Tali elementi sono tutti presenti nella vicenda oggetto di appello in quanto Tizio ha agito in reazione dell'ingiustificata azione di Caio, la quale è stata posta in essere per motivi irrilevanti.

Per queste ragioni si ritiene sussiste l'attenuante richiamata nel motivo di doglianza, e in tal senso va rideterminata in senso favorevole l'intera pena, tenendo conto altresì della riqualificazione del fatto e dell'insussistenza di recidiva come riportato nei motivi antecedenti,

**- in via subordinata**

#### **4) Riqualificazione del reato di tentato omicidio in quello di lesioni personali di cui all'art. 582 c.p.**

Laddove non venisse accolta la prima doglianza, in quanto si ritiene non sussistente un eccesso colposo alla legittima difesa, risulta comunque manifesta l'insussistenza del tentato omicidio. Come precisa, infatti, la Corte di cassazione a Sezioni unite (Cassazione, Sezioni unite penali, sentenza 10 luglio 2017 – 17 luglio 2017, n. 35091) *In ordine al reato di tentato omicidio, la qualificazione del fatto in tali termini presuppone che siano compiuti atti idonei diretti in modo non equivoco a commettere il reato: l'idoneità degli atti, da valutarsi con una prognosi compiuta "ex post", ma riportandosi alla situazione che si presentava all'imputato al momento dell'azione, sulla base di tutte le conoscenze dell'agente, postula che dalla condotta concretamente tenuta sia astrattamente possibile la realizzazione dell'evento (non realizzato per cause indipendenti dalla volontà dell'agente), in base alle condizioni umanamente prevedibili del caso particolare. Il giudizio sull'idoneità degli atti deve stabilire se essi siano adeguati in concreto al raggiungimento dello scopo, tenendo conto dell'insieme delle circostanze di tempo e di luogo dell'azione e delle modalità, con cui l'agente ha operato: solo se l'azione criminosa nella sua capacità causale è insufficiente a produrre l'evento, viene infatti meno ogni possibilità di realizzazione e deve ritenersi inidonea.*

*Quanto al secondo requisito, la direzione non equivoca indica non un parametro probatorio, bensì un criterio di essenza e deve essere intesa come una caratteristica oggettiva della condotta, nel senso che gli atti posti in essere devono di per sé rivelare l'intenzione dell'agente.*

*Quindi, basandoci su tali coordinate ermeneutiche certamente avuto riguardo alla vicenda oggetto dell'appello non sussiste l'univocità degli atti, proprio perché la volontà posta in essere da Tizio non era quella di uccidere Caio, ma di difendersi dalla sua aggressione, o tutt'al più reagire alla sua offesa ingiusta.*

*Se consideriamo, poi, anche le circostanze successive al fatto contestato, emerge chiaramente che Tizio non ha infierito su Caio, accasciato a terra, proprio a voler sottolineare l'assenza di una volontà omicida.*



# Lex, Com & Labor

Ciò sarebbe confermato dalla stessa Corte di Cassazione (Corte di Cassazione, sez. I Penale, sentenza n. 12813/17; depositata il 16 marzo), secondo cui per integrare l'elemento psicologico del delitto di omicidio tentato è necessario che dall'analisi del comportamento complessivo dell'agente (anteriore e successivo al compimento del gesto) e degli altri elementi di fatto rilevanti nel caso concreto, sia desumibile con certezza l'intento di cagionare la morte della persona offesa.

In tal senso, non sussistendo l'ipotesi tentata di omicidio, residuerebbe, per l'evento conseguito, la fattispecie tipica di cui all'art. 582 c.p.

## **5) Errata applicazione dell'art. 99 c.p., comma III**

Sempre laddove non venissero accolti i motivi posti in via principale, risulta palese ictu oculi l'errata applicazione del comma III del citato art. 99 c.p.

E, infatti, nella sentenza oggetto di gravame è precisato che la pena inflitta di anni 15 di reclusione è stata così determinata: pena base anni 9 aumentata di anni 6 per la recidiva.

Ciò però comporta una grave violazione di legge; e infatti, se ad essere contestata è la recidiva specifica infraquinquennale, ovvero un concorso tra le ipotesi di recidiva di cui all'art. 99, comma II, n.1 e n.2, allora si dovrà applicare la disciplina di cui al citato comma III della norma in questione. Tale disposizione prevede che in caso di concorso tra le ipotesi di recidiva citate la pena è aumentata della metà.

La metà in questo caso, se la pena base è 9 anni, corrisponde a 4 anni e mezzo; in tal senso l'aumento per la recidiva operato di 6 anni è errato.

Alla luce di tali considerazioni, la pena deve essere rideterminata secondo quella che è l'applicazione corretta del citato comma III, in considerazione altresì della possibilità di ritenere prevalente l'attenuante di cui all'art. 62 c.p. comma I, n. 2), di cui si rileva la sussistenza al motivo 3)

## **6) Concessione delle attenuanti generiche, ex art. 62 bis c. p.**

Voglia, inoltre, l'On. Corte d'Appello concedere altresì le attenuanti generiche a favore dell'imputato, da considerarsi prevalenti rispetto alle rilevate aggravanti, in considerazione della natura, della specie, dei mezzi e modalità in cui si è verificata la condotta.

## **7) Minimo pena e beneficio di non menzione della sentenza di condanna, e sospensione condizionale della pena (da mettere sempre)**

Voglia, altresì, alla luce dei criteri dettati dall'art. 133 c. p., che la pena da irrogare a carico di Tizio possa essere comunque contenuta nell'ambito dei minimi edittali, previsti dal legislatore, e in tal senso Voglia l'On. Corte d'Appello concedere, altresì, laddove sussistessero le condizioni il beneficio della sospensione condizionale della pena, nonché quello di cui all'art. 175 c.p.

## Conclusioni

Voglia l'Ecc. Corte di Appello di ..., in accoglimento dei motivi di gravame sopra enunciati, riformare l'impugnata sentenza emessa dal Tribunale di ... e per l'effetto:



# Lex, Com & Labor

**in via principale**, Rideterminare la pena in virtù della riqualificazione del reato di tentato omicidio in quello di lesioni colpose di cui all'art. 590 c.p., attenuato ai sensi 62 c.p. comma I, n. 2),  
**in via subordinata**, rideterminare la pena in misura più favorevole al reo, tenendo conto della Riqualificazione del reato di tentato omicidio in quello di lesioni personali di cui all'art. 582 c.p., della sussistenza dell'attenuante di cui 62 c.p. comma I, n. 2), da ritenersi prevalente recidiva contestata, il cui aumento va ricalcolato secondo il dettate di cui all'art. 99 c.p. ,comma II, mantenendo oppure provvedendo conseguentemente il beneficio della sospensione condizionale della pena nonché quello previsto dall'art. 175 e ss. c.p.;

Con ossequio.

Luogo, data...

Firma Avv. ....

## Nomina

Il sottoscritto *Tizio* nato a \_\_\_\_, il \_\_\_\_, residente in \_\_\_\_, Via \_\_\_\_, imputato nel procedimento penale n. \_\_\_\_/\_\_\_ R.G. N.R., nomina quale proprio difensore in ordine allo stesso procedimento l'Avv. \_\_\_\_, del Foro di \_\_\_\_, con studio in \_\_\_\_, Via \_\_\_\_, conferendo allo stesso ogni più ampia procura e facoltà concessa dalla legge, ivi compresa quella di nominare sostituti processuali, proporre impugnazioni e rinunciare alle stesse. Dichiaro inoltre di aver ricevute tutte le informazioni previste dagli artt. 7 e 13 del D.Lgv. 30 giugno 2003, n. 196 e presta il proprio consenso al trattamento dei dati personali per l'espletamento del mandato conferito.

*(luogo e data)*

*TIZIO*

E' autentica

Avv. \_\_\_\_\_(firma)