

Se per alcuni occorre riferimento, in modo difficilmente condivisibile, alla liceità o illiceità del fine primario, la più nota delle formule di Frank attribuisce al giudice il compito di verificare quale sarebbe stato il comportamento del soggetto agente ove fosse stata certa la verifica dell'evento da lui non desiderato, reputando sussistente il dolo eventuale allorché si constati che questi avrebbe agito comunque. In contrasto con l'art. 27 Cost. e col principio fondamentale di responsabilità personale è, poi, l'argomentazione dottrinale che, in presenza di una situazione di *dolus generalis* nel soggetto relativamente ad un determinato evento, riconduce tutti gli altri eventi collaterali al medesimo stato psicologico, anche se non voluti, ripristinando sotto mentite spoglie strascichi di responsabilità oggettiva mai interamente espunti dall'ordinamento.

### 16.2.C. Criterio dell'accettazione del rischio e della c.d. formula di Frank.

*Criterio dell'accettazione del rischio*

Rappresentazione e volontà del reo hanno trovato coeva contemplazione nel criterio dell'accettazione del rischio, che attualmente costituisce la cifra preferenziale di differenziazione del dolo eventuale dalla colpa con previsione. Segnatamente, si è affermato che “il limite del dolo eventuale è costituito dalla certezza del non verificarsi degli eventi possibili rappresentati”,<sup>123</sup> con la precisazione che la linea di demarcazione che separa il dolo (eventuale o alternativo) dalla colpa con previsione va ricercata nell'accettazione del rischio; per cui risponderà a titolo di dolo l'agente che, pur non avendo di mira l'evento, accetta il rischio che esso si verifichi come risultato della sua condotta, comportandosi anche a costo di determinarlo.

Risponderà, invece, a titolo di colpa aggravata l'agente che, pur rappresentandosi l'evento come possibile risultato della sua condotta, agisce nella convinzione che esso non si verificherà.

In particolare, il dolo eventuale si configura allorché l'agente non sia in possesso di elementi dai quali trarre la ferma convinzione del non verificarsi dell'evento, e ne preveda dunque la concreta possibilità: agire ugualmente in queste condizioni significherebbe allora inequivocabilmente, secondo il giudice, accettare il rischio di produrre l'evento, ossia in buona sostanza volere l'evento, “trasferendo quindi nel raggio della volontà ciò che era solo nella previsione”.

La colpa cosciente va invece riconosciuta solo nei casi in cui l'agente, pur rappresentandosi la astratta possibilità del verificarsi dell'evento, pervenga tuttavia a escludere con certezza — sia pure erroneamente — tale eventualità, confidando nell'intervento di fattori (abilità personale, intervento di terzi, o altre circostanze) impeditivi o interruttivi del potenziale nesso causale che la lega alla propria condotta.

*Critiche all'accettazione del rischio*

L'attuale egemonia in sede interpretativa di tale impostazione non sfugge tuttavia ad ulteriori rimediazioni dottrinali, rivelatrici di come nemmeno il raggiungimento di quest'ultimo apprezzabile stadio ermeneutico possa avere estinto l'intenso dibattito.

Si è rimarcato, in particolare, che non è possibile ridurre la volontà dolosa eventuale alla pura e semplice accettazione del rischio e che è invece necessario ricercare un *quid pluris* in grado di tracciare un solco ben più marcato rispetto alla colpa cosciente, dando al contempo maggiore consistenza alla componente volontaristica del dolo eventuale. In particolare, sono due gli ordini di critiche mosse al parametro discretivo dell'accettazione del rischio.

<sup>123</sup> Cass., 7 maggio 1978, n. 5796.