

Il Merito

Sentenza

La decisione

Sentenza - Appello - Diritto alla salute - Posizione di garanzia - Malattia professionale - Nesso di causalità (C.p., artt. 589, co. 1, 2 e 4; 437, co. 1 e 2)

Risulta prevalere la teoria della dose cumulativa e in ordine alla esistenza dell'effetto acceleratore conduce ad attribuire rilevanza causale alle esposizioni di amianto, anche minime, e a tutte le esposizioni a fibre di amianto, anche successive alle prime, ma con una precisazione che a questo punto diventa dirimente nella valutazione della incidenza casuale delle condotte riferibili ai garanti, odierni imputati: le esposizioni ad amianto risalenti in un periodo successivo al momento in cui il processo carcinogenetico si è completato in modo irreversibile, sono irrilevanti dal punto di vista causale. Ed allora l'attenzione si sposta sulla possibilità di individuare il periodo temporale necessario per l'attivazione del processo di carcinogenesi con riferimento al mesotelioma.

CORTE DI APPELLO, SEZ. DISTACCATA TARANTO, 23 giugno 2017 - SINISI, Presidente - Spa. e altro, Appellanti.

Sul caso Ilva: note a margine di una sentenza non innovativa circa le problematiche asbesto-correlate

Gli Autori ricostruiscono la vicenda processuale che ha portato alla sentenza oggetto di commento, evidenziandone i dubbi e le criticità insiti in una materia così delicata, quale quella delle malattie asbesto-correlate.

La Corte di seconde cure ha certamente il merito di avere valorizzato appieno la tematica della posizione di garanzia, ma sul nesso di condizionamento è stata poco garantista, attestandosi in modo pedissequo al sapere scientifico rappresentato dalle perizie disposte in sede di appello.

The Writers reconstruct the trial, which has led on the analysed judgement, and they especially point out doubts and findings raised in the asbestos-related diseases.

The Court of Appeal takes credit for having enhanced the security position, but It has not been guarantee the causal link. In fact it has slavishly followed the expertise which have been required during the appeal.

SOMMARIO: 1 Premessa. - 2. Brevi cenni sui rapporti tra scienza e diritto. -3. Sulla posizione di garanzia. - 4. In merito all'asbestosi. - 5. Sulle imputazioni per il delitto di omicidio colposo. - 6. Sul disastro doloso

1. Premessa.

Con sentenza n. 563/17, la Corte di Appello di Taranto prende posizione nell'ambito del c.d. processo ILVA (omicidio colposo ex art. 589, commi 1, 2 e 4, c.p.; disastro doloso ex art. 437, co. 1 e 2, c.p.) inerente le malattie professionali amianto-correlate, materia di grande attualità e interesse scientifico.

Preme rammentare come la sentenza n. 1431/14 del Tribunale tarantino aveva condannato la quasi totalità degli imputati, irrogando pene particolarmente severe. Tale pronuncia era stata oggetto di impugnazione per contrasto con il principio di colpevolezza sancito dall'art. 27 della Carta costituzionale secondo cui, per l'appunto, la responsabilità penale è personale. Ciò sul presupposto che il Giudice di prima istanza, nell'ambito di una organizzazione complessa come quella in ILVA S.p.A., aveva ritenuto titolari di obblighi di protezione una pleora di soggetti senza tenere in debita considerazione le loro qualità e la durata dell'incarico rivestito.

Va segnalato che per essere una sentenza di secondo grado la parte motiva è molto corposa (ben 359 pagine), per almeno tre ordini di ragioni: *i*) complessità della materia trattata; *ii*) assunzione di due perizie in sede di appello (epidemiologica; medico-legale); *iii*) disamina degli organigrammi presenti in ILVA S.p.A.

Si anticipa, sin da ora, che, per quanto concerne le annose problematiche afferenti soprattutto il nesso di causalità, il provvedimento in narrativa segue l'orientamento delle più recenti pronunce di merito facendo proprie le posizioni assunte dalla letteratura scientifica.

Gli apporti peritali, assunti in appello *ex art.* 603 c.p.p., sono muniti della letteratura medica di riferimento ed hanno, in un certo qual modo, conferito maggior scientificità all'impianto motivazionale, rispetto a quanto sostenuto dal Giudice di prima istanza. Bisogna evidenziare sin da subito come la Corte di Appello abbia fatto buon uso di tali elaborati, non soffermandosi sulle affermazioni di principio, ma andando ad utilizzare in concreto le teorie e formule ivi contenute.

Si evidenzi come il brocardo latino *iudex est peritus peritorum* resti sì valido, anche se in una materia così delicata come quella in narrativa s'è ritenuto indispensabile l'ausilio della prova scientifica. Invece, il Giudice di prime cure aveva fatto ossequio solo formale ai principi cardine fissati dalle S.U. con la sentenza Franzese¹, confondendo i piani del dato epidemiologico basato su leggi di natura statistica con le leggi di natura universali o scientifiche.

2. Brevi cenni sui rapporti tra scienza e diritto.

¹Cass., Sez. un., 11 novembre 2002, Franzese, in *Foro it.*, 2002, II, 601

Da sempre si è discusso in merito alla prova scientifica, ovverosia quella prova che partendo da un fatto dimostrato noto, utilizza una legge per accertare l'esistenza di un fatto ignoto da dimostrare.

La questione assumeva il carattere di nodo nevralgico nella sistematica del rapporto tra sapere scientifico e processo, in quanto condizionante la fenomenologia del primo all'interno delle sequenze procedurali del secondo.

Già nell'antichità erano state, in un certo qual modo, preconizzate le problematiche sottese alla interrelazione tra prova scientifica e giuridica.

Aristotele aveva elaborato il concetto di sillogismo scientifico che riguarda, oltre la correttezza formale dell'interferenza, altresì le premesse (e le conseguenze). Le premesse del sillogismo scientifico devono essere vere e non bisognose a loro volta di ulteriori dimostrazioni più note ed anteriori, ossia di per se inelleggibili e chiare e più universali delle conclusioni, perché debbono contenere la ragione.²

Per Immanuel Kant, l'uomo ha una seconda fonte di conoscenza oltre alle sensibilità: l'intelletto. Mediante la prima, gli oggetti sono dati, mediante la seconda sono pensati. Intuizione e concetti costituiscono, dunque, gli elementi di ogni nostra conoscenza; per modo che né concetti, senza che a loro corrisponda in qualche modo una intuizione, né intuizione senza che i concetti possano darci conoscenza.³

Cioè ci spiega meglio il filosofo Karl Popper, quando parla di un concetto di falsificabilità, mediante il quale la scienza ci fornisce delle ipotesi da dimostrare. In particolare, secondo Popper, sarebbe un criterio di demarcazione destinato a delimitare sistemi di asserzioni scientifiche da sistemi perfettamente significanti di asserzioni metafisiche.⁴

Come si avrà modo di evidenziare nella presente nota, le problematiche afferenti il nesso di condizionamento giocano un ruolo ancora più delicato in relazione alle malattie asbesto-correlate.

3. Sulla posizione di garanzia.

Si affrontano ora le ragioni di un primo gruppo di assoluzioni (sei imputati) con formula terminativa per non aver commesso il fatto *ex art. 530, comma 1, c.p.p.*, a motivo dell'insussistenza di una posizione di garanzia in capo ai prevenuti. Difatti, i poteri conferiti dal Consiglio di Amministrazione di ILVA S.p.A., come risultanti dal correlato verbale del 15 settembre 1988, erano stati

² Cfr. REALE-ANTISERI, *Il Pensiero occidentale dalle origini ad oggi*, Vol. I, 1983, Brescia, 159.

³ Cfr. REALE-ANTISERI, cit., *ibidem*, Vol. II, 661.

⁴ Cfr. REALE-ANTISERI, cit., *ibidem* Vol. III, 750.

attribuiti ad una ampia pletora di soggetti, sicché, già questa circostanza, non deponeva per la riconducibilità all'istituto della delega di funzioni. A tale conclusione, il Giudice di seconda istanza perviene tramite l'analisi della struttura organizzativa vigente in ILVA S.p.A. dall'anno 1988 al 1993, nonché dal tenore letterale del potere in narrativa. La Corte territoriale sul punto chiarisce come, oltre a non essere formalmente qualificabile come delega di funzioni, non attribuisca affatto poteri di prevenzione e protezione in materia di salute e sicurezza dei lavoratori. Tale tessera era senza dubbio conferita affinché il procuratore potesse effettuare per conto di ILVA S.p.A. atti, operazioni e adempimenti «*presso le pubbliche amministrazioni, istituti, enti ed uffici privati*». Nessun riferimento, invece, all'esecuzione di attività di prevenzione e protezione presso gli stabilimenti dell'ILVA ed ai connessi poteri di spesa. Pertanto, sul punto, la Corte di Appello censura totalmente la posizione assunta dal Giudice di prime cure che aveva erroneamente condannato una serie di soggetti sul presupposto della titolarità del suddetto potere.

Un discorso diverso vale, invece, per gli otto Direttori di Stabilimento per i quali ricorrono obblighi di protezione *ex art.* 40 cpv c.p., essendo tale figura riconducibile a quella di Dirigente, ovvero a colui che è tenuto ad attuare le direttive del Datore di Lavoro.

Per quanto concerne l'assetto aziendale vigente dal 1993 al 1995, bisogna dare atto dell'operare di un nuovo soggetto giuridico ILVA LAMINATI PIANI S.r.l., nato dalla scissione parziale di ILVA S.p.A. in Liquidazione. Non sussiste, neppure, la posizione di garanzia in capo a tre imputati, ritenuti responsabili dal Giudice di prime cure nella loro qualità di Componenti del Consiglio di Amministrazione di ILVA LAMINATI PIANI S.r.l., in quanto semplici consiglieri privi di delega.

Di converso, quanto all'organizzazione in ILVA dal 1988 al 1993, sono confermate le posizioni di garanzia per il Presidente, Vice-Presidente, Amministratore Delegato e componenti del Comitato Esecutivo di ILVA S.p.A.

Circa l'assetto aziendale dal 1993-1995, hanno, altresì, la posizione di garanzia il Consigliere Delegato e il Presidente di ILVA LAMINATI PIANI S.r.l.

Con riguardo al c.d. ultimo periodo *post* 1995 contrassegnato dalla gestione Riva, sono confermate le pronunce di penale responsabilità per i due Direttori di Stabilimento, ma non per colui che all'epoca rivestiva la carica di Vice-Presidente e Consigliere Delegato. Il motivo di tale assoluzione è riconducibile alla circostanza che l'interessato non aveva poteri di gestione e di spesa in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro.

Di talché, l'impostazione rigorosa assunta ben si confà al carattere di eccezionalità connesso al vincolo di tutela relativo alle posizioni di garanzia che insiste necessariamente sulla natura degli obblighi di attivarsi che da tali posizioni discendono e, per altro verso, sull'attribuzione di poteri concreti che consentano di dare sostanza alla posizione giuridica assunta dal soggetto.

Non da ultimo, occorre chiarire che la carenza di posizione di garanzia che interessa i nove prevenuti inerisce, sia le incolpazioni a titolo di omicidio colposo che quelle di disastro doloso.

4. In merito all'asbestosi.

La questione relativa alle conseguenze che possono derivare dall'esposizione all'amianto ed ai prodotti ricavati da questa sostanza induce a numerose riflessioni, che accompagnate ad altre, e forse più autorevoli, che sono state scritte in materia, possono servire a risolvere tante fondate perplessità che hanno agitato il mondo giudiziario.

Come noto, il mesotelioma è una forma tumorale, che colpisce la parte tenue del nostro organismo (pleura etc.) con esiti frequentemente mortali; questo dato è indiscutibilmente certo mentre probabili e possibili sono le cause che sono legate a questa grave patologia.

Il problema, in fin dei conti, si sviluppa, secondo due direttrici sovrapponibili. Prima di tutto, si devono individuare con assoluta certezza la causa (o le cause) della patologia e se l'asbesto, come sostanza che può essere assunta dall'organismo, possa essere qualificata come causa di questa patologia, non trascurando un altro aspetto del problema e cioè che questa forma tumorale ha un decorso lungo ed insidioso con specifico riferimento alla sua certa diagnosi. Quindi il decorso del tempo, può complicare i piani quando dovessimo affermare con certezza che il mesotelioma sia stato provocata dall'esposizione all'amianto.

Sciolto questo dilemma, se ne presenta subito un altro: sarà necessario stabilire con ragionevole certezza da quando la dannosità dell'amianto era conosciuta e, comunque, conoscibile e con quali strumenti fosse stato possibile evitare gli effetti probabilmente nocivi.

Il comune denominatore di questi problemi è rappresentato da un argomento davvero complesso e, cioè, se esista una regola scientifica universalmente accettata, che abbia stabilito un nesso causale fra due dati e cioè la malattia tumorale e l'esposizione all'amianto. La risposta a tale quesito è ambigua, perché ad oggi la c.d. carcinogenesi non ha dato risposte certe ed appaganti ma solo ipotesi fondate su regole statistiche di discutibile certezza perché, da quanto è dato sapere dalle pubblicazioni scientifiche in materia, risulta che

sono state fatte indagini, di natura medica in un determinato luogo e nei confronti di determinati soggetti in esito alle quali si ritenuto di affermare che la causa probabile di una determinata neoplasia sia individuabile nell' esposizione all' amianto.

Tuttavia, è forse ripetitivo ricordare che il giudice penale deve dichiarare la colpevolezza di un imputato, al di là di ogni ragionevole dubbio, condizione questa assolutamente incompatibile con la regola statistica della quale abbiamo fatto cenno; in altre parole è come se il giudice penale affermasse la colpevolezza di un imputato perché la sua condotta avrebbe provocato, con probabilità, il decesso di una persona. Il che sarebbe una decisione inaccettabile e lesiva di principi fondamentali di qualsiasi stato di diritto.

Anche perché, le decisioni che hanno affermato la colpevolezza di talune persone hanno dovuto trasformare in regole scientifiche universalmente accettate, quelle che in realtà erano state enunziate come conclusioni di natura statistica in ordine alle possibili cause di alcune forme tumorali; a questo punto il sillogismo giuridico, che è la parte fondamentale della giurisdizione penale, si scontra con il sapere scientifico che non può pervenire a conclusioni fondate sulla certezza, almeno logica, ma sulla forte probabilità.

In altre parole, un effetto, anche riscontrabile in natura, può avere avuto una causa probabile, ma niente di più, perché la scienza non è destinata a stabilire la colpevolezza di un essere umano, ma a far conoscere all' uomo determinati aspetti della realtà che ci circonda e, queste regole scientifiche non intendono porsi in termini di certezza assoluta, tantoché spesso sono soggette a verifiche anche postume che possono comportare conclusioni anche totalmente differenti rispetto a quelle assunte in passato.

5. Sulle imputazioni per il delitto di omicidio colposo.

Per quanto concerne quattro persone offese, la sentenza oggetto di commento assolve gli imputati cui erano stati addebitati i decessi a titolo di omicidio colposo, a motivo del fatto che - come risultato nella perizia svolta in appello - la diagnosi di mesotelioma era sbagliata o, comunque, non vi era certezza sulla sua sussistenza. Si badi che il più importante fattore di rischio per il mesotelioma è proprio rappresentato dall'esposizione all'amianto, mentre esistono altre malattie asbesto-correlate in cui l'esposizione alle polveri d'amianto gioca un ruolo meno assorbente.

Quanto ai casi accertati di mesotelioma, si dà conto in sentenza dell'esistenza di due leggi scientifiche atte a spiegare l'insorgenza di tale forma tumorale.

Secondo la teoria della c.d. dose indipendente, fondata sull'assunto che il mesotelioma pleurico possa insorgere a dosi piccolissime di esposizione

all'amianto, le dosi successive all'innesto sono irrilevanti ai fini della sussistenza del nesso causale.

Invece, il teorema della c.d. dose correlata conferisce rilevanza ai fini della genesi dell'evento anche alle esposizioni successive alle fibre d'amianto. Corollario di siffatto teorema è la c.d. tesi dell'effetto acceleratore: il protrarsi dell'esposizione dopo il momento di innesco del mesotelioma, provocherebbe un'accelerazione del decorso causale⁵.

Dopo avere illustrato le due opposte tesi, vengono correttamente indicati nella motivazione i criteri fissati dalla Quarta Sezione (Cozzini)⁶, per la scelta della legge scientifica più affidabile in tema di cancerogenesi da mesotelioma pleurico: «1. *Se presso la comunità scientifica sia sufficientemente radicata, su solide ed obiettive basi una legge scientifica in ordine all'effetto acceleratore della protrazione dell'esposizione dopo l'iniziazione del processo carcinogenetico.*

2. *Nell'affermativa, occorrerà determinare se si sia in presenza di legge universale o solo probabilistica in senso statistico.*

3. *Nel caso in cui la generalizzazione esplicativa sia solo probabilistica occorrerà chiarire se l'effetto acceleratore si sia determinato nel caso concreto alla luce di definite e significative acquisizioni fattuali.*

4. *Infine, per ciò che attiene alle condotte anteriori all'iniziazione [...] si dovrà appurare se, alla luce del sapere scientifico, possa essere dimostrata una sicura relazione condizionalistica rapportata all'innescio del processo carcinogenetico».*

Non sussistendo una legge universale sulla carcinogenesi, l'iter motivazionale è, gioca forza, molto articolato, anche alla luce degli esiti peritali.

È attribuita valenza ai modelli proposti da R. Doll e R. Peto⁷ elaborati per analizzare l'incidenza della malattia, ossia il numero di casi che si verificano nel corso del tempo nell'ambito di una determinata popolazione al variare della dose.

Al quesito, se tutte le esposizioni siano rilevanti, la risposta fornita dal perito è negativa, nel senso che, in applicazione delle regole di certezza o di alta pro-

⁵ Cfr. BELL, SANTA MARIA, *La tesi del c.d. effetto acceleratore nei processi per le morti da amianto: storia di una mistificazione concettuale*, in www.penalecontemporaneo.it.

⁶ Cass., sez. IV, 13 dicembre 2010, n. 43786, in *Foro it.*, 2012, 1, II, 10.

⁷ $I = K \cdot F \cdot [(t - t_1)4 \cdot (t - t_2)4]$, in cui: I = incidenza; K = costante determinata dal tipo di fibra considerata; F = è la dose (intensità dell'esposizione); t = età alla diagnosi; t1 = età all'inizio dell'esposizione; t2 = età alla fine dell'esposizione; (t-t1) = latenza; (t-t2) = tempo trascorso tra la fine dell'esposizione e la diagnosi.

babilità logica - oltre che del principio fondamentale dell'«oltre ogni ragionevole dubbio», nell'applicazione dei singoli casi si tengono conto solo delle esposizioni precedenti i vent'anni dalla diagnosi.

Viene in soccorso in sentenza il modello di Berry, fondato su criteri probabilistici attraverso una formula statistica che tiene conto dell'importanza delle esposizioni più antiche (aventi incidenza esponenziale sul verificarsi della malattia) e, visto il numero di anni di esposizione, anche degli effetti di un'ipotetica interruzione dell'esposizione al momento dell'entrata in ruolo di ciascun prevenuto. Tale teorema si fonda sulle seguenti variabili: incidenza del mesotelioma al tempo (t); t è l'anno della diagnosi del mesotelioma; t1 è l'anno di inizio esposizione; t2 è l'anno di fine esposizione; f è il livello medio di esposizione; k una costante del tipo di fibra di amianto (ignota).

Sono, addirittura, riportate le tabelle in sentenza con evidenza della percentuale probabilistica di riferibilità del mesotelioma alle esposizioni avvenute nei periodi di assenza di ciascun prevenuto e quelli di sua presenza in ILVA. Proprio l'applicazione concreta di tali formule, spesso utilizzate per sostenere la rilevanza della quasi totalità delle esposizioni, ha consentito di evidenziare come le esposizioni riferibili a gran parte dei prevenuti avessero una probabilità inferiore al 2% d'incidenza sullo svilupparsi della malattia. Da ciò ne è derivato verdetto, da un canto, assolutorio per svariati imputati e, dall'altro, di penale responsabilità nei confronti di quelli per cui l'applicazione della formula evidenziava una percentuale significativamente più elevata.

6. Sul disastro doloso.

Ora si entra nel cuore delle imputazioni per il delitto di disastro doloso (art. 437, co. 1 e 2, c.p.), così come riqualificato in sentenza dal Giudice di prime cure. La suddetta norma punisce «*chiunque omette di collocare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro, ovvero li rimuove o li danneggia (...). Se dal fatto deriva un disastro o un infortunio (...)*».

Quanto al pericolo presunto cui ha mente il primo comma dell'art. 437 e l'evento tipizzato dal primo capoverso della norma in parola, viene valorizzato il dato letterale delle incolpazioni formulate dalla Pubblica Accusa rappresentato dall'insorgenza di una malattia infortunio che ha colpito più lavoratori e che, il Giudice di primo grado aveva ricondotto al mesotelioma provocato dall'esposizione alle polveri d'amianto.

A dire del Giudicante, la condotta materiale pare integrata per quanto concerne la collocazione di impianti, apparecchi o segnali, dovendosi intendere

tutti i prodotti della tecnica aventi la destinazione prevenzionale rispetto alla verifica di disastri o infortuni sul lavoro.

Sempre dal punto di vista oggettivo, è confermata l'impostazione assunta dal Giudice di prime cure. Benché il disposto dell'art. 437 c.p. faccia espressamente riferimento alla verifica di «*un disastro o un infortunio*», la malattia professionale rientra ugualmente nel novero delle condotte tipizzate⁸.

Per quanto riguarda la tematica della prescrizione del reato, il provvedimento in narrativa si attesta su quanto stabilito in seno al processo *Eternit* legittimità⁹. Rinviando per ogni approfondimento al testo della motivazione, basterà qui riportare il passaggio in cui il collegio afferma: «*la considerazione della realizzazione del disastro alla stregua di aggravante non comporta tuttavia, ad avviso del Collegio, che, ai fini della individuazione della data di consumazione del reato e della decorrenza quindi dei termini di prescrizione, l'evento non debba essere considerato (...) In conclusione, deve riconoscersi che nell'ipotesi di cui all'art. 434, secondo comma, cod. pen. la realizzazione dell'evento disastro funge da elemento aggravatore ma la data di consumazione del reato comunque coincide con il momento in cui l'evento si è realizzato*».

⁸ Sul punto, si rammenta che con ordinanza n. 232/1983, promossa dal Giudice istruttore del Tribunale di Rieti sul presupposto della mancata previsione della malattia professionale, la Consulta ha dichiarato inammissibile la questione, in questi termini: «*la statuizione in esame viene censurata sull'assunto che essa non tutela il rischio della malattia insieme con quello dell'infortunio professionale, sebbene l'eguale trattamento delle due ipotesi risponda al criterio della piena e razionale tutela dell'ambiente di lavoro e sia stato disposto in altra normativa; che, così formulata, la questione è tuttavia inammissibile, anche a prescindere dalle osservazioni svolte in punto di rilevanza dall'Avvocatura, per l'assorbente considerazione che alla Corte si chiede una pronuncia dalla quale scaturirebbe una nuova fattispecie penale, la cui previsione è invece riservata al legislatore, in forza del fondamentale precetto dell'art. 25 Cost.*» Dunque, la Corte Costituzionale, pur ritenendo evidente l'esigenza di un'eguale disciplina delle due ipotesi, ha respinto l'eccezione constatando l'inammissibilità di una pronuncia costitutiva di nuova fattispecie penale, la cui previsione forma oggetto di riserva di legge ex art. 25 Cost. Autorevole dottrina ha chiarito come la malattia professionale non sia compresa nel delitto in esame (PANAGIA, *Profili di tutela penale dell'ambiente di lavoro: il nesso di causalità nelle malattie professionali*, in *Tutela della salute negli ambienti di lavoro e malattie professionali*, in *Atti del Convegno di Abano 1988*, Padova, 1989, 523). Essa si distingue dall'infortunio in relazione alla necessità, per quest'ultimo, della causa violenta (ZAGREBELSKY, VAUDANO, *Infortunio e malattia nell'art. 437 c.p.*, in *Riv. giur. lav.*, 1981, VI, 91). L'esclusione della malattia professionale dal delitto in commento è sostenuta anche dalla giurisprudenza di merito (Trib. Padova, 3 novembre 1984, in *Riv. pen.*, 1984, 932; Trib. Bolzano, 31 dicembre 1979, in *Giur. Merito*, 1982, 171). Tuttavia, la Suprema Corte, in una pronuncia, ha esteso il concetto di infortunio a tutte le malattie professionali (in senso lato) causate da agenti esterni, cioè da «*tutte le possibili forme di lesività tali da produrre un danno al lavoratore (bariche, elettriche, radioattive, chimiche)*» (Cass., Sez. I, Chiti, 9 luglio 1990, in *Cass. pen.*, 1992, 664).

Si è, così, affermata la nozione di malattia-infortunio, distinta da quella di malattia professionale in senso stretto (Cass., Sez. I, 6 febbraio 2002, Capogrosso e altri, *Dir. e prat. del lavoro*, 2002, 1388).

⁹ Cass., Sez. I, 19 novembre 2014, INAIL e altri, in *penalecontemporaneo.it*.

Sicché, malgrado la fattispecie di evento rappresentato da «*un disastro o un infortunio*» sia qualificata come circostanza aggravante, ciò non toglie che la data di consumazione del reato coincida con il momento in cui l'evento s'è realizzato.

Nel caso di specie, viene precisato cosa debba «*intendersi per effetto aggravatore ex art. 437 c.p. Ebbene, nel procedimento in oggetto, l'evento aggravatore, integrante la circostanza aggravante prevista nel secondo comma dell'art. 437 c.p., è costituito dalla insorgenza di una malattia-infortunio, rappresentata nello specifico dal mesotelioma che ha colpito più lavoratori dipendenti dello stabilimento ILVA-Taranto* (pag. 335 - sentenza in commento)».

Il Giudicante fornisce la seguente lettura: «*nella individuazione del dies a quo da cui far decorrere il termine di prescrizione, occorre far riferimento a due paletti temporali, e cioè la cessazione della carica che ha determinato l'assunzione della posizione di garanzia da parte degli imputati e la fine del rapporto di lavoro delle vittime*».

Di talché, la prescrizione del delitto previsto e punito dall'art. 437 c.p. risulta essere intervenuta per gli imputati a prima della lettura della sentenza di primo grado con revoca delle statuizioni civili che erano state disposte in favore delle costituite parti civili.

Tra i motivi di doglianza era stata dedotta la natura apparente del concorso tra l'omicidio colposo ex art. 589, co. 1, 2 e 4, c.p. e il disastro doloso previsto dall'art. 437, co. 1 e 2, c.p., in virtù del canone di specialità (art. 15 c.p.).

Per addivenire ad una conclusione sui problematici rapporti tra le due norme in parola, si evidenzia nella motivazione, che con sentenza n. 200 del 31 maggio 2016¹⁰, depositata in data 21 luglio 2016, la Corte Costituzionale si è pronunciata in merito alla questione di legittimità costituzionale dell'art. 649 del codice di rito, sollevata nell'ambito del cd. processo *Eternit bis*¹¹, nella parte in cui tale disposizione limita l'applicazione del principio del *ne bis in idem* all'esistenza del medesimo «fatto giuridico», nei suoi elementi costitutivi, invece che all'esistenza del medesimo fatto storico, con riferimento all'art. 117, primo comma, della Costituzione, in relazione all'art. 4 del Protocollo n. 7 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Come è noto, nei confronti dello stesso imputato (Schmidheiny) si è concluso¹² un altro processo, nel quale gli erano stati contestati i delitti contro l'incolumità pubblica di omissione dolosa di cautele contro gli

¹⁰ Corte cost., 31 maggio 2016, n. 200, in *penalecontemporaneo.it*, 24 luglio 2016.

¹¹ Ord. Trib. Torino, 24 luglio 2015, in *penalecontemporaneo.it*, 27 novembre 2015.

¹² Cass., sez. I, 19 novembre 2014, n. 7941, cit.

infortuni sul lavoro (art. 437 c.p.), aggravato dalla verifica di malattie-infortunio ai sensi del capoverso, e di disastro innominato doloso (art. 434 c.p.), aggravato dall'evento disastro di cui dal capoverso.

Di talché, sulla base dell'applicazione della c.d. triade condotta-nesso causale-evento naturalistico, secondo la Corte precedente, i reati concorrono (omicidio colposo *ex* 589, co. 1, 2 e 4, c.p.; disastro doloso agli artt. 437, commi 1 e 2, c.p.), considerando situazioni tipiche distinte e tutelando beni giuridici differenti. Dunque, non potendosi affermare, con certezza che quel decesso sia stato causato da esposizione all'amianto, si è fatto ricorso ad una contestazione, per così dire prodromica rispetto al decesso. Si è sostenuto che comunque l'esposizione a questa sostanza sia idonea a provocare quantomeno una malattia del lavoratore e poiché queste malattie sono state frequenti e diffuse, questa condotta, imputabile ovviamente all'imprenditore, possa essere qualificata come disastro, almeno colposo.

Pare evidente come, con riferimento alla fattispecie di disastro doloso, le problematiche siano svariate e forse ancora più tortuose.

Dunque, non potendosi affermare, con certezza che quel decesso sia stato causato dall'esposizione all'amianto, si è fatto ricorso nella sentenza di prime cure ad una riqualificazione, per così dire, prodromica rispetto al decesso. Invero, si è sostenuto che, comunque, l'esposizione a questa sostanza sia idonea a provocare, quantomeno, una patologia del lavoratore e poiché queste malattie sono state frequenti e diffuse, questa condotta, sia imputabile ovviamente all'imprenditore, può essere qualificata come disastro.

Le obiezioni sono tante e basate su una rigorosa applicazione della legge penale.

In tanto è seriamente dubitabile che la condotta dell'imprenditore sia inquadrabile nel lessico disastro evocato dagli artt. 434 e ss. c.p. e questo per un ragione banale, ma risolutiva. Invero, il legislatore del 1930 neppure poteva immaginare che l'amianto avesse effetti negativi per la salute umana ed a conferma di quale fosse la *ratio legis*, il disastro è equiparato al crollo di edifici ed ad altro e cioè ad un evento naturalistico, ben diverso per tipologia, alla inosservanza di regole per la tutela dell'ambiente di lavoro.

Si aggiunga che l'interpretazione per analogia di norma penale è assolutamente vietata e quindi questa contestazione non sembra rispettosa di regole fondamentali del processo penale.

Il cerchio, a questo punto, si chiude, sottolineando come la norma in questione descriva una fattispecie di pericolo concreto e non presunto, perché, se così non fosse, la disposizione in parola sarebbe così indeterminata da legittimare dubbi di costituzionalità per la sua totale incertezza.

Poste queste premesse, il ragionamento ritorna necessariamente alle considerazioni sovra esposte, perché per affermare che non vi sia stata tutela dell'ambiente di lavoro e quindi si sia provocato un disastro, bisogna individuare una regola scientifica atta a dimostrare il decorso eziologico (sulla materia però non esiste univocità), dalla quale ricavare la conclusione che l'esposizione ad amianto provoca, e non può provocare, alcune forme tumorali.

7. Conclusioni.

La decisione in parola ha certamente il merito di avere valorizzato la tematica della posizione di garanzia che il Giudice di prima istanza aveva affrontato, senza tener a mente che l'individuazione dei soggetti giuridicamente obbligati deve avere riguardo ai ruoli e alle responsabilità effettivamente ricoperte. Tanto più ciò è vero, nell'ambito di una realtà come quella dell'ILVA, il cui già enorme stabilimento di Taranto, era solo uno dei tanti siti industriali¹³.

Sulla *vexata quaestio* del nesso di condizionamento, la Corte ha tenuto in considerazione i contenuti delle perizie senza limitarsi al recepimento acritico delle conclusioni ivi racchiuse.

Il giudizio di causalità individuale dovrebbe, però, essere più rigoroso, dovendosi verificare se quella correlazione causale che la legge statistica afferma avvenire in una certa percentuale di casi, e, dunque, se si possa affermare la sussistenza del nesso eziologico «*con alto grado di credibilità razionale o probabilità logica*».

Proprio sul tema, si deve sottolineare come la teoria della dose indipendente, fondata sull'assunto che il mesotelioma pleurico possa insorgere a dosi piccolissime di esposizione all'amianto, abbia ancora validità scientifica, non essendo mai stata confutata. Peraltro, nell'ambito del presente processo, il consulente medico-legale delle difese degli imputati è proprio un fautore della teoria della dose *killer*.

La già citata formula matematica di Peto ritiene che l'incidenza della malattia sia funzione lineare della dose (all'aumentare della dose, aumenta nella stessa proporzione l'incidenza), e funzione esponenziale della latenza (se aumenta la latenza, l'incidenza aumenta in potenza).

Circa il c.d. effetto acceleratore del decorso della malattia determinato dal protrarsi dell'esposizione esistono, invece, più riserve, espresse dallo stesso perito. Tale teorema - oltre ad essere un modello di natura probabilistico

¹³Cass., Sez. IV, sent. 12175/2017. Detta pronuncia prende posizione proprio sulla tematica della posizione di garanzia nelle organizzazioni complesse.

come tutti gli altri elaborati in punto di nesso di causalità in tema d'amianto - sconta del fatto che non esistono prove scientifiche che consentano di affermare che a un aumento della dose corrisponda un aggravamento della patologia e una riduzione della sopravvivenza.

Le contrapposte teorie dimostrano come il dibattito sull'esistenza dell'effetto acceleratore sia tuttora aperto e non sia ancora giunto a una conclusione comune.

Appare, dunque, condivisibile quanto sostenuto nell'ambito del processo Franco Tosi (Trib. Milano, Sez. V, sent. 30 aprile 2015 (dep. luglio 2015, Giud. Cannavale, imp. Conti e altri)¹⁴. Il Tribunale meneghino ha mandato assolti taluni imputati con formula piena per non aver commesso il fatto, proprio in ragione della carenza di univocità sull'esistenza di una legge scientifica affidabile e che, in special modo, consenta di affermare che il protrarsi dell'esposizione riduce i tempi di latenza, anticipando l'evento morte.

Similarmente, nel processo Turbigo¹⁵, il giudice milanese ha assolto certuni imputati con formula piena per non aver commesso il fatto, sulla scorta del fatto che *«il sapere scientifico [...] non consente di ritenere dimostrata l'esistenza di una legge scientifica sulla base della quale potere affermare che a maggiori durate di esposizioni corrisponda una minore latenza; in realtà non può neppure ritenersi dimostrata con certezza l'esistenza stessa del fenomeno denominato 'effetto acceleratore'»* (pag. 131). *«Non è dunque possibile affermare»* - prosegue la sentenza - *«se, nei singoli casi sottoposti all'esame, la protrazione dell'esposizione nel corso degli anni abbia determinato una riduzione del periodo di induzione, accelerando l'evento-morte»*. L'impostazione del Tribunale è stata recentemente confermata con pronuncia n. 1443/17 della Corte d'Appello di Milano (V Sezione).

Ed, ancora, sempre nel foro meneghino bisogna citare la recente pronuncia della Corte d'Appello territoriale che ha riformato la sentenza di primo grado in un processo penale per assenza di prova sul nesso causale: *«il giudizio di credibilità razionale che la realizzazione delle condotte ipotizzate come dovute non avrebbe influito sulle aspettative di vita dei lavoratori offesi, si rafforza in relazione a quelli assunti in epoche risalenti e in alcuni casi con pregresse esperienze professionali in settori fortemente caratterizzati dalla presenza di amianto. In conclusione l'assenza di prova sul nesso di causa nei termini indi-*

¹⁴Trib. Milano, Sez. V, sent. 30 aprile 2015 (dep. 15 luglio 2015) in *penalecontemporaneo.it*, 14 dicembre 2015.

¹⁵Trib. Milano, Sez. V, sent. 28 febbraio 2015, n. 2161, in *penalecontemporaneo.it*, 21 luglio 2015.

cati comporta che gli imputati vadano assolti dai reati loro rispettivamente ascritti per non aver commesso il fatto)».

Quanto al momento di consumazione del reato, si conclude valorizzando l'interpretazione garantista fornita della pronuncia di legittimità *Eternit*. A dire del Giudicante, (e quindi il correlato *dies a quo* da cui decorre il termine prescrizione) va sapientemente vincolato a due parametri temporali, ovvero sia la cessazione della carica che ha determinato la posizione di garanzia e la fine del rapporto lavorativo in ILVA S.p.A.

GIAMPAOLO BERNI FERRETTI
PAOLO DE MARTINO