

# Orientamenti

---

**FRANCESCO PETRELLI**

## **Rischio sismico e “principio di precauzione”**

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. Il principio di precauzione come modello di comportamento e il problema del suo rilievo penalistico. - 3. La previsione del rischio connesso ai fenomeni naturali. - 4. La “concretezza” del rischio. - 5. Principio di precauzione e concreta rappresentabilità dell’evento. - 6. Il principio di precauzione fra valutazione e gestione del rischio. - 7. Conclusioni.

### **1. Premessa**

Alcune decisioni giudiziarie si sono dovute misurare, negli ultimi tempi, con le complesse problematiche relative alla “valutazione dei rischi” connessi al verificarsi di eventi calamitosi naturali<sup>1</sup>, rispetto ai quali i concetti di “pericolosità”, di “rischio”<sup>2</sup>, di “previsione” e “prevenzione”<sup>3</sup> assumono di volta in volta significati diversi e di non agevole applicazione nel campo del diritto penale sostanziale.

Lo scrutinio, a volte troppo approssimativo, di tali incerti ambiti operativi volti alla tutela della vita e della integrità fisica delle popolazioni che abitano vaste aree del territorio nazionale esposte ai diversi rischi naturali (sismico, idrogeologico, meteorologico, ecc.), ha fatto emergere un diffuso consenso nei confronti di alcuni criteri di “gestione del rischio” che, anche nel caso di indefinito, irrilevante o modesto incremento del pericolo<sup>4</sup>, imporrebbero agli

---

<sup>1</sup> Da ultimo, su questi delicati problemi si è pronunciata la Corte di Appello dell’Aquila, con sentenza del 6 febbraio 2015 (ud. 10 novembre 2014), in *questa Rivista* online, con nota di CIVELLO.

<sup>2</sup> Cfr., sulla tematica del rischio, PERINI, *Il concetto di Rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010, nella cui introduzione l’A. si chiede, in maniera piuttosto emblematica: «Il concetto di rischio appartiene al lessico della dottrina, della giurisprudenza e della legislazione penale; ma può vantare in questi ambiti un vero e proprio diritto di cittadinanza?»; in termini endosistemici si parla di rischio nel senso di aumento del rischio, rischio consentito, non vietato, tollerato, socialmente adeguato, ovvero come fattore di esclusione della responsabilità penale sul terreno della tipicità o dell’antigiuridicità nell’ambito di attività socialmente utili; il concetto di “pericolo” ed il concetto di “rischio” hanno avuto di recente una definizione normativa (in verità non del tutto felice) con il D.lgs. 9 aprile 2008, n. 81 che, all’art. 2, lett. r), definisce il “pericolo” come «proprietà o qualità intrinseca di un determinato fattore avente il potenziale di causare danni», ed il “rischio” come «probabilità di raggiungimento del livello potenziale di danno nelle condizioni di impiego o di esposizione ad un determinato fattore avente il potenziale di causare danni».

<sup>3</sup> L’art. 3, co. 2, l. 24 febbraio 1992, n. 225 definisce la “previsione” come l’insieme delle «attività dirette allo studio ed alla determinazione delle cause dei fenomeni calamitosi, alla identificazione dei rischi ed alla individuazione delle zone del territorio soggette ai rischi stessi».

<sup>4</sup> L’unica definizione normativa di “pericolo” e di “rischio” è quella contenuta nel D.lgs. n. 81 del 2008, sulla sicurezza del lavoro, dove l’art. 2, co. 1, lett. r) definisce il “pericolo” come «proprietà o qualità intrinseca di un determinato fattore avente il potenziale di causare danni», mentre qualifica il “rischio” come «probabilità di raggiungimento del livello potenziale di danno nelle condizioni di impiego o di esposizione ad un determinato fattore o agente oppure alla loro combinazione». Tale definizione che,

operatori l'adozione di rimedi di "massima cautela".

Tali ambiti di riflessione sono stati nuovamente evocati, con riferimento specifico al fenomeno sismico, in virtù dell'attenzione prestata dai media ad uno studio da tempo iniziato dall'Istituto Nazionale di Geologia e Vulcanologia e volto alla elaborazione di una serie di modelli per la previsione probabilistica dei terremoti (OEF)<sup>5</sup> ed alle sue possibili ricadute in ambito operativo, con conseguenti polemiche fra sismologi relativamente ad un utilizzo in chiave precauzionale dei dati oggetto di elaborazione<sup>6</sup>.

Sembra pertanto opportuno verificare se, ed eventualmente in quale misura, la logica interna al "diritto penale della sicurezza"<sup>7</sup>, possa assorbire anche la specifica articolazione concettuale costituita dal c.d. "principio di precauzione"<sup>8</sup>, e così fornire alle decisioni giudiziarie concernenti le responsabilità pe-

come è stato giustamente rilevato (PERINI, in op. cit.), non brilla per chiarezza, risulta essere del tutto differente da quella espressa dalla nota formula, desunta da un approccio di tipo antropologico, secondo la quale il Pericolo (P) è solo una delle componenti del Rischio (R) assieme alla Vulnerabilità (V) ed all'Esposizione (E). Si consideri, in particolare, quanto pesi su tale profilo definitorio e sulla eventuale trasmutazione (in un'ottica chiaramente "esosistemica") dei concetti di rischio altrove elaborati, il fatto che la citata normativa sul lavoro si inserisca all'interno di una attività, quale è tipicamente quella delle attività produttive, interamente regolata ed organizzata dall'uomo ed, in quanto tale, asseritamente controllabile sia nella sue cadenze fisiologiche, che nella gestione dei rischi ad essa correlati, mentre le questioni poste dal processo riguardano la gestione di rischi connessi a un fenomeno naturale, quale è il fenomeno sismico, i cui sviluppi si sottraggono - in maniera peculiare ed incontrovertibile - al controllo dell'uomo.

<sup>5</sup> Si tratta del progetto, condiviso in ambito internazionale, denominato *Operative Earthquake Forecast*, ed avviato in Italia da alcuni anni da Marzocchi, Lombardi e Casarotti per INGV (Istituto Nazionale di Geofisica e Vulcanologia).

<sup>6</sup> Cfr. STUCCHI, *L'Espresso*, settembre 2014, il quale ricorda come l'OEF sia «oggetto di intenso dibattito, sia riguardo la sua "efficienza" (ovvero, la reale capacità del metodo di fornire stime precise e quantitativamente significative), sia riguardo il suo possibile impiego» facendo altresì espresso riferimento alla polemica in corso, in ambito internazionale, fra i sismologi K. WANG, G. C. ROGERS, JORDAN, W. MARZOCCHI, A. J. MICHAEL E M. C. GERSTENBERGER; vedi in proposito l'articolo pubblicato sull'ultimo numero di SRL (*Seismological Research Letters*).

<sup>7</sup> DONINI, *Sicurezza e Diritto Penale*, in *Cass. pen.*, 2008, 2558 ss.

<sup>8</sup> Cfr. RUGA RIVA, *Principio di precauzione e diritto penale. Genesi e contenuto della colpa in contesti di incertezza scientifica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di Dolcini, Paliero, Milano, 2006, 1743, secondo il quale tale principio opera «in contesti in cui si avanzano serie congetture di gravi pericoli per beni fondamentali, pur in assenza di consolidate evidenze scientifiche circa l'effettiva pericolosità di date condotte, prodotti o sostanze, o in presenza di dati scientifici discordanti o comunque non pienamente corroborativi»; «In vero, il principio di precauzione, in virtù del suo riconoscimento espresso (o talora anche solo implicito) nella legislazione punitiva interna, si rivela come "uno" dei fattori di espansione del diritto della sicurezza - che è sempre più un diritto penale "del rischio", della "prevenzione" e, altresì, della "precauzione". Assieme ad altre categorie tradizionali o di più recente ingresso nel discorso penalistico - rispetto alle quali, come visto, talvolta tende a intrecciarsi o a confondersi almeno in parte (§ 3) - anche la "precauzione" si mostra funzionale alle politiche criminali della modernità», CASTRONUOVO, *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato*, Roma, 2012; vedi anche GIUNTA, *Il diritto penale e le suggestioni del principio di precauzione*, in *Criminalia*, 2006, 239, il quale propone di accogliere il principio solo con riferimento a quelle attività che implicano il rischio di conseguenze di «sicura gravità, irreversibili e incalcolabili».

nali che possono discendere dalla gestione dei rischi derivanti da fenomeni naturali potenzialmente distruttivi<sup>9</sup> un qualche suo specifico ed utile contributo.

Il “principio di precauzione” ha difatti di recente subito una cospicua evoluzione trasformandosi da “regola di comportamento”<sup>10</sup>, normalmente utilizzata al fine di governare in maniera razionale alcune difficili scelte degli amministratori nell’ambito di quella che generalmente viene definita “gestione del rischio” ma senza assumere di per sé rilievo penalistico, in un criterio di natura giurisprudenziale<sup>11</sup> potenzialmente in grado di ricondurre nella sfera di rilevanza penale talune condotte degli amministratori<sup>12</sup>.

È d’altronde un’ovvietà che le diverse “regole di comportamento” (sotto forma di “protocolli”, “prescrizioni”, “linee guida” e “buone pratiche”)<sup>13</sup> vengano

<sup>9</sup> La “gestione del rischio” derivante dall’incidenza di tali fenomeni “naturali” deve essere infatti distinta da quella avente ad oggetto le attività umane ed in particolare dalle attività produttive “socialmente utili”, le quali proprio per la loro derivazione umana sono solitamente controllabili e come tali più agevolmente regolamentabili; cfr. sul punto BRICOLA, *Responsabilità penale per il tipo e per il modo di produzione*, in *La responsabilità dell’impresa per i danni all’ambiente e ai consumatori*, Milano, 1978.

<sup>10</sup> Tale principio è citato nell’articolo 191 del trattato sul funzionamento dell’Unione europea (UE) con lo scopo di garantire il più alto livello di protezione dell’ambiente grazie a prese di posizione preventive in caso di rischio ambientale. Nella pratica si riscontra un’applicazione del principio di precauzione estesa alla politica dei consumatori, alla legislazione europea sugli alimenti, alla salute umana, animale e vegetale; cfr. art. 174 del Trattato di Amsterdam che riprende l’art. 130 R del Trattato di Maastricht, che a sua volta modifica il trattato costitutivo della CE; nonché la Comunicazione della Commissione in data 2 febbraio 2000, sul ricorso al principio di precauzione (COM 2000 1 def.) non pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale; per una più completa panoramica dell’utilizzo del principio in ambito internazionale ed europeo, cfr. LUMETTI, *Brevi note sul principio di precauzione nei sistemi di common law e civil law*, in *Rassegna Avvocatura dello Stato*, 2009.

<sup>11</sup> Cfr., in proposito, Cass., Sez. IV, 17 maggio 2006, n. 4675, *Bartalini + altri*, in Cass. Pen. 2009, p. 2837, con nota di DI SALVO, *Esposizione a sostanze nocive, leggi scientifiche e rapporto causale nella pronuncia della Cassazione sul caso “Porto Marghera”*; *Id.*, Sez. III, 13 maggio 2008, n. 36845, *Tucci e altro*, in Cass. Pen. 2009, p. 927, con nota di SCARCELLA, *Getto pericoloso di cose ed inquinamento elettromagnetico*; *Id.*, Sez. IV, 11 marzo 2010, n. 16761, *Catalano + altri*, in Cass. Pen. 2011, p. 101 ss., con nota di VERRICO, *Le insidie al rispetto di legalità e colpevolezza nella causalità e nella colpa: incertezze dogmatiche, deviazioni applicative, possibili confusioni e sovrapposizioni*; *Id.*, Sez. IV, 17 settembre 2010, n. 43786, *Cozzini*, in Dir. pen. proc. 2011, p. 13441; cfr., di recente, Corte di Appello di L’Aquila, Sent. 6 febbraio 2015 (ud. 10 novembre 2014), cit.

<sup>12</sup> LUMETTI, *Brevi note sul principio di precauzione nei sistemi di common law e civil law*, cit; vedi anche SUNSTEIN, *Il diritto della paura. Oltre il principio di precauzione*, Bologna 2010; CONSORTE, *Tutela penale e principio di precauzione*, Torino 2013, con specifico riferimento a quanto espresso sulla decisione di legittimità in merito ai fatti di Sarno, 211 ss.; in un contesto tipicamente esosistemico di interpretazione ed utilizzazione del termine Rischio, si è considerato tale elemento alla stregua di un fattore pre-giuridico o extra-giuridico utile al fine di operare un cambiamento ed una modernizzazione del sistema penale.

<sup>13</sup> Si è rilevato come si sia «di recente sottolineata l’esistenza di un processo diretto alla creazione di regole cautelari specifiche che non discendono da una volontà normativa superiore ma “dall’attività regolativa privata” che può essere spontanea (per es. le linee guida nelle attività mediche) o obbligata (per es. la redazione del piano di sicurezza per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o l’adozione di modelli organizzativi e gestionali per l’esenzione dalla responsabilità dell’ente collettivo). Questo pro-

di volta in volta utilizzate al fine di identificare le eventuali condotte colpose nell'ambito della contestazione della c.d. colpa generica, fornendo il necessario contenuto prescrittivo agli addebiti di imprudenza, imperizia e negligenza. E risulta altrettanto ovvio che tali "regole di comportamento" siano destinate a subire nel tempo una incessante evoluzione, integrazione e modificazione, in quanto il giudizio sui comportamenti umani in tale materia è evidentemente condizionato dall'evolversi continuo delle scoperte scientifiche e tecnologiche nonché dall'affiorare di nuovi orizzonti etici o meramente organizzativi<sup>14</sup>. Tutto sta a verificare di volta in volta: a) se le "regole di comportamento" ricavate dal parametro della precauzione siano compatibili con il sistema normativo vigente e con i principi del nostro ordinamento penale; b) se tali "regole di comportamento" siano applicabili a tutte le fattispecie relative alla "gestione del rischio"<sup>15</sup>; c) se le stesse "regole di comportamento" siano applicabili indistintamente a tutti soggetti coinvolti nella catena decisionale della "gestione del rischio"<sup>16</sup>.

---

cesso è visto come realizzazione dell'esigenza di standardizzare il rischio nelle attività pericolose mediante la formulazione di programmi cautelari (c.d. protocolli)»; Cass., Sez. IV, 12 marzo 2010, cit., 76-77.

<sup>14</sup>Sui rapporti fra etica e tecnica, cfr. GALIMBERTI, *Psiche e technè. L'uomo nell'età della tecnica*, Milano, 2009, 38-39, ove si legge: «L'etica, come forma dell'agire in vista di fini, celebra la sua impotenza nel mondo della tecnica regolato dal fare come pura produzione di risultati, dove gli effetti si addizionano in modo tale che gli esiti finali non sono più riconducibili alle intenzioni degli agenti iniziali. Ciò significa che non è più l'etica a scegliere i fini e a incaricare la tecnica di reperire i mezzi, ma è la tecnica che, assumendo come fini i risultati delle sue procedure, condiziona l'etica obbligandola a prendere posizione su una realtà, non più naturale ma artificiale, che la tecnica non cessa di costruire e rendere possibile, qualunque sia la posizione assunta dall'etica». In una simile condizione, secondo l'Autore, non possono fornire risposte soddisfacenti né l'etica cristiana, né quella kantiana, che fondandosi entrambe sulle "buone intenzioni" dell'agente, appaiono incompatibili con ogni forma di "responsabilità oggettiva" riguardo i possibili danni cagionati dalla tecnica, così come neppure appare idonea a fornire tali risposte l'etica weberiana della responsabilità, la quale si limita ad esigere che l'agente «risponda delle conseguenze prevedibili delle proprie azioni» (WEBER, *La scienza come professione - La politica come professione*, Einaudi, Torino 2004), mentre la «tecnica dischiude lo scenario dell'imprevedibilità, imputabile, non come quella antica a un difetto di conoscenza, ma ad un eccesso del nostro potere di fare enormemente maggiore del nostro potere di prevedere»; cfr., sul punto, JONAS, *Il principio responsabilità. Un'etica per la civiltà tecnologica*, Einaudi, Torino 2009; ed anche, BAUMAN, *La società dell'incertezza*, Bologna, 1999; per uno sviluppo del principio nell'ambito della elaborazione di una teoria della giustizia sociale, cfr. RAWLS, *Una teoria della giustizia*, Roma, 2010. Sul punto cfr. BLAIOTTA, *Colpa e gestione del rischio in situazioni complesse*, in [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), dove si afferma che, nell'ambito della protezione dal rischio, occorre necessariamente formulare «imputazioni che esprimano il principio di colpevolezza e che, quindi, contengano in sé un ben definito rimprovero personale», nonché, ancora BLAIOTTA, *Causalità giuridica*, Giappichelli, Torino 2010, p. 192 ss.

<sup>15</sup> Ed in particolare se il modello precauzionale possa essere applicato, oltre che alla possibile produzione di danni derivanti da produzione umana anche a quelli derivanti da calamità naturali.

<sup>16</sup> Per essere più precisi, si tratta di stabilire se il principio di precauzione debba o possa condizionare non solo i comportamenti e le scelte dei cc.dd. "soggetti decisori", ma anche i comportamenti e le valutazioni degli organi consultivi, destinati esclusivamente alla elaborazione di pareri e previsioni su base tecnico-scientifica.

## 2. Il principio di precauzione come modello di comportamento e il problema del suo rilievo penalistico

L'indirizzo giurisprudenziale che conferisce rilevanza al c.d. "principio di precauzione", che «nel suo nucleo concettuale si configura come una strategia di gestione del rischio nelle ipotesi in cui non si abbia certezza scientifica sulla portata dei potenziali effetti negativi di una determinata attività»<sup>17</sup>, avrebbe secondo alcuni trovato applicazione anche nella nota sentenza della Corte di cassazione sui fatti della alluvione di Sarno<sup>18</sup>, nella quale si legge, in particolare, che ai fini della elaborazione del "giudizio di prevedibilità" dell'evento dannoso, occorre tenere conto «dell'esperienza del passato ma senza ignorare l'esistenza di una possibilità di evoluzione dei fenomeni e ipotizzando quindi la più distruttiva ipotesi che potesse verificarsi o che il fenomeno disastroso poteva comportare».

Secondo la Corte, infatti, «l'agente modello (...) è quello in grado di ipotizzare le conseguenze più gravi di un fenomeno ricorrente, non quello che si adagia su esperienze precedenti senza che esistano elementi di conoscenza che consentano di escludere che i fenomeni possano avere carattere di maggiore gravità».

La decisione in esame offre, dunque, sebbene in maniera piuttosto incidentale, alcuni interessanti spunti di riflessione sulla effettiva operatività del "principio di precauzione", ribadendosi difatti in maniera piuttosto chiara che i principi in essa affermati non possono in alcun modo finire con il «confondere il tema della colpa con il principio di precauzione che si differenzia significativamente», potendosi in realtà invocare correttamente tale principio solo «nei casi (...) per i quali si è rimasti a livello del sospetto che, in presenza di certi presupposti, possano verificarsi effetti negativi in particolare sulla salute dell'uomo»<sup>19</sup>.

Tuttavia la Corte, nel delineare i parametri attraverso i quali il soggetto deci-

---

<sup>17</sup> LUMETTI, *Brevi note sul principio di precauzione nei sistemi di common law e civil law*, cit., p. 1.

<sup>18</sup> Cass., Sez. IV, 11 marzo 2010, n. 16761, cit.; vedi, con specifico riferimento a «le tentazioni ed i rischi dell'applicazione del criterio della *default option* e del principio di precauzione; nonché, INTRIERI, *Logica dei numeri e Principio di Precauzione nell'operazione decisoria*, 2013, dove la sentenza viene espressamente citata come esempio di applicazione del "principio di precauzione".

<sup>19</sup> Su tale impostazione cfr. RUGA RIVA, *Principio di precauzione e diritto penale. Genesi e contenuto della colpa in contesti di incertezza scientifica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, a cura di Dolcini, Paliero, cit., 1743-1777, dove l'Autore propone una lettura "precauzionale" della colpa generica, ricomprendendo il "fondato sospetto" della pericolosità della "condotta" posta in essere quale canone di riconoscibilità dell'evento dannoso.

sore (responsabile della gestione del rischio) avrebbe dovuto rappresentarsi l'eventuale occorrenza del fenomeno calamitoso (la frana, lo smottamento, l'esonazione, ecc.), apre la strada a possibili fraintendimenti e, al di là della suddetta programmatica esclusione, non chiarisce in maniera convincente quali siano i limiti fra l'applicazione di tale principio ed una corretta valutazione in concreto del rischio derivante dai fenomeni calamitosi o naturali in genere.

Risulta, infatti, evidente come il "modello" suggerito (un modello di "massima cautela" ovvero del *worst-case* scenario, spesso condizionato dal c.d. *probability neglect*<sup>20</sup>) pone non pochi problemi proprio con riferimento ai normali criteri di individuazione della "prevedibilità" dell'evento.

Difatti, come è noto, il "principio di precauzione", per ragioni intrinseche al suo atteggiarsi come regola di condotta "pre-cautelare" idonea ad apprestare una tutela anticipata del bene giuridico di volta in volta tutelato (la salute, la vita, l'ambiente, ecc.), finisce con il determinare una inevitabile "distanza" fra condotta precauzionale adottata e la concreta rappresentabilità del pericolo del realizzarsi dell'evento dannoso, con un conseguente inevitabile attrito con i criteri della responsabilità per colpa con particolare riferimento alle modalità di accertamento della colpa generica.

Se, difatti, al "principio di precauzione" si deve ricorrere in tutti quei casi in cui, in virtù di un mero "sospetto" (che, in quanto tale, non può consentire alcuna previsione-prevedibilità dell'evento dannoso), si "teme" il possibile verificarsi di un evento dannoso, la sua mancata adozione difficilmente potrebbe individuare un effettivo profilo di colpa, non potendosi in alcun modo ritenere provata la sussistenza dell'elemento propriamente psicologico del reato.

È per tale ragione che il "principio di precauzione", per i suoi stessi limiti ontologici, piuttosto che dettare una regola atta ad individuare un tipico comportamento doveroso, sembra poter fornire uno strumento utilizzabile nell'ambito della legislazione futura in materia di "gestione del rischio" (con conseguente determinazione di regole e di prescrizioni la cui violazione comporti una contestazione in termini di "colpa specifica"), ovvero, ancor meglio, nell'ambito della creazione di nuove fattispecie di reato di pericolo.

Sarebbe stato, dunque, opportuno, per ritornare alla decisione sopra menzionata, cogliere l'occasione per chiarire quale sia il limite che concettualmente consente di distinguere fra mero "sospetto di un danno futuro" e "previsione o prevedibilità del danno", ovvero in quali casi di fronte a singoli fenomeni (naturali e non) in relazione ai quali è prospettabile la possibilità di effetti

---

<sup>20</sup> SUNSTEIN, *Il diritto della paura. Oltre il principio di precauzione*, cit., p. 91 ss.

dannosi, possa ritenersi che tale prospettiva “sia rimasta a livello di sospetto” (il che dovrebbe ricondurre il fenomeno nell’eventuale ambito di azione del “principio di precauzione”), o quanto invece la prospettazione del danno sia di fatto riconducibile ad attestate “esperienze empiriche”, ovvero alla esecuzione di alcuni “primi approfondimenti scientifici”, ovvero a “studi epidemiologici incompleti”, ovvero, ancora, ad “esperimenti condotti su animali” (nel qual caso, la concreta previsione del rischio - *rectius* del pericolo - dovrebbe imporre l’applicazione di una regola di condotta di massimo rigore consistente nell’adozione delle “più rigorose cautele”)<sup>21</sup>.

Poiché, infatti, il concetto di “sospetto” può essere confuso con una semplice “ipotesi” o con un eventuale “timore” di natura del tutto soggettiva, occorrerebbe meglio chiarire in che modo un livello di “ragionevole sospetto”, proprio in quanto fondato su elementi di razionalità epistemologica, possa effettivamente distinguersi, sotto un profilo concettuale, da quei casi, pure indicati espressamente dalla Corte, in relazione ai quali è già genericamente conosciuta la sola “attitudine lesiva” ma dei quali «non è stato ancora spiegato il meccanismo causale» (ipotesi nelle quali, secondo la Corte, «non avrebbe senso invocare il principio di precauzione»).

Si tratterebbe insomma di valutazioni che si vanno sviluppando all’interno di quello spazio concettuale che si colloca, parafrasando una famosa espressione di John Locke, non solo ben oltre il “meriggio della certezza”, ma anche ben al di là del “crepuscolo delle probabilità”, nella più oscura notte dell’ignoranza e della congettura.

Poiché tuttavia, secondo la Corte, la pur minima conoscenza empirica circa il generarsi o il ripetersi di un fenomeno dannoso, impone al soggetto decisore di attuare il massimo delle precauzioni possibili (parametrandole alla ipotesi di sviluppo del fenomeno naturale al suo massimo livello di intensità)<sup>22</sup>, con la

<sup>21</sup> Con riferimento alla distinzione fra Prevenzione e Rischio ed ai limiti dell’applicazione del Principio di precauzione si è affermato che «I rischi assumono (...) una dimensione di irreversibilità. Si tratta di verificare che cosa sia il rischio accettabile, ossia quando è possibile assumere un rischio. A tal fine il termine prescelto è ormai quello della precauzione. La precauzione si distingue dalla prevenzione, in quanto per scegliere la prevenzione di fronte ad un rischio, occorre poterlo misurare: la prevenzione è possibile solo quando il rischio è misurabile e controllabile. Nella precauzione il responsabile deve controllare e misurare il rischio e nello stesso tempo deve correre il rischio che non può ancora conoscere, ma che potrebbe manifestarsi in futuro in una nuova fase di evoluzione della scienza» precisandosi che spesso l’incertezza (tecnica, metodologica ed epistemologica) che incide sui processi di governo del rischio deriva da «limiti ontologici della conoscenza umana e dalla complessità ed imprevedibilità dei fenomeni studiati», LUMETTI, *Brevi note sul principio di precauzione nei sistemi di common law e civil law*, cit.

<sup>22</sup> Occorre, in proposito, rilevare come in realtà una simile prospettiva (relativa all’«obbligo per il datore di lavoro di attuare “la prevenzione al massimo di sicurezza tecnologicamente fattibile”») sia stata già affermata da tempo con riferimento alla gestione del rischio derivante dall’utilizzo di agenti chimici nell’ambito di processi produttivi, ma che - come si è già avuto modo di rilevare - la gestione del ri-

sola eccezione che vi siano evidenze scientifiche in grado di escludere tale evenienza, si potrebbe rilevare che il “principio di precauzione”, fatto uscire dalla porta, viene fatto rientrare dalla finestra<sup>23</sup>.

### 3. La previsione del rischio connesso ai fenomeni naturali

A questo punto sembra opportuno riconsiderare se i parametri valutativi in materia di “previsione del rischio” – che possiamo definire come criteri prudenziali di massimo rigore – siano utilizzabili in ogni caso e con riferimento a tutti i fenomeni naturali potenzialmente distruttivi.

Se difatti è vero che è l’incertezza scientifica a giustificare in genere l’attivazione del principio in esame, ovvero ne costituisce il presupposto indispensabile, occorre chiedersi se non vi sia un elemento di distinzione fra l’incertezza del verificarsi di un evento naturale (un sisma, una frana, un’erosione, ecc.) e l’incertezza degli esiti di una attività umana (una manipolazione genetica, l’utilizzo di una nuova molecola, un flusso elettromagnetico, ecc.).

Nel primo caso l’incertezza sembra infatti appuntarsi piuttosto sugli aspetti fattuali del fenomeno (se, come, quando, con quale intensità, il fenomeno naturale si verificherà) e non sulla spiegazione scientifica o sul nesso eziologico fra eventuale fenomeno ed evento dannoso, realizzandosi, dunque, in questo caso una “incertezza fattuale”, mentre nel secondo caso l’incertezza cade proprio su tali aspetti, venendo a costituire una effettiva incertezza sulla esistenza stessa della potenziale pericolosità di una condotta, nonché sulla esistenza di un nesso causale fra tale condotta e l’evento dannoso ipotizzato, realizzandosi dunque in questo caso una vera e propria “incertezza nomologica”<sup>24</sup>.

Difatti, come nel caso di un’alluvione o di una frana, anche nel caso del terremoto, ci troviamo di fronte ad un evento naturale calamitoso del quale non

---

schio naturale e la gestione del rischio da attività umane (produttive) non possono coincidere in alcun modo; cfr. in proposito CONSORTE, *Tutela penale e principio di precauzione*, cit., 219.

<sup>23</sup> Si è ritenuto in proposito che «almeno in un punto, la pronuncia di Sarno sembri fare applicazione, sebbene in maniera implicita, del principio del *maximin* - ritenuto uno dei fondamenti filosofico del principio di precauzione - secondo il quale (...) ogni scelta da compiersi in condizioni di incertezza va valutata in base alla peggiore delle sue conseguenze possibili», così, CASTRONUOVO, *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell’incertezza nella struttura del reato*, cit., 142; secondo questo stesso commentatore «il modello decisorio formulato pare davvero troppo distante dalla concezione ortodossa della colpa o comunque da una nozione ancora dotata di legittimazione sul piano degli standard garantistici», cit., 145; il modello *maximin* (JOHN VON NEUMANN, 1928) costituisce la base teorica del principio di precauzione in quanto si tratta di un metodo elaborato nell’ambito della teoria delle decisioni al fine di minimizzare la massima perdita possibile.

<sup>24</sup> Si veda, sul punto, ancora CASTRONUOVO, *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell’incertezza nella struttura del reato*, cit., 27 ss.



è possibile «conoscere preventivamente lo sviluppo» in termini di certezza, e tuttavia con specifico riferimento al fenomeno sismico non può certamente dirsi che vi sia una totale «mancanza di leggi scientifiche che consentano di conoscerne preventivamente lo sviluppo», in quanto in base ai modelli statistici condivisi si è elaborata una «carta della pericolosità sismica» del territorio italiano che costituisce norma cogente all'interno del nostro ordinamento<sup>25</sup> e che consente di valutare l'occorrenza dei fenomeni sismici nel tempo.

Tuttavia, per quanto la elaborazione di “modelli” sempre più raffinati e complessi, fondati su un numero sempre maggiore di dati empirici (OEF), possa incrementare nel tempo l'efficienza del sistema di previsione a medio e lungo termine, non può allo stato ritenersi la predicibilità, ovvero la “previsione deterministica”, del singolo fenomeno sismico, ovvero quando, in che luogo e con quale intensità un terremoto avrà a verificarsi.

Se tale incerta condizione delle conoscenze sismologiche attuali (una incertezza di natura sostanzialmente “fattuale”) fosse sufficiente a determinare la utilizzazione del “principio di precauzione”, sia pure nella sua modulazione giurisprudenziale di applicazione della “massima cautela”, si dovrebbe in ogni caso operare una valutazione del “rischio sismico” (rischio imminente sul nostro territorio) e della occorrenza dei fenomeni sismici, esclusivamente «valutando se possa essere esclusa la possibilità che questi eventi possano avere dimensioni e caratteristiche più gravi o addirittura catastrofiche» di quelli osservati nel passato, e si dovrebbero dunque operare scelte fondate, non sulla ricognizione ed elaborazione razionale dei dati storico-statistici raccolti negli anni<sup>26</sup>, ma sulla astratta possibilità dello scatenarsi improvviso in ogni momento ed in ogni luogo di un sisma di intensità catastrofica, avente «dimensioni e caratteristiche più gravi» di quelle osservate in passato e riportate all'interno del “catalogo sismico”<sup>27</sup> non «tenendo conto della natura e delle dimensioni di eventi analoghi storicamente già verificatesi».

Si legge, difatti, sorprendentemente, in taluni indirizzi giurisprudenziali ed in particolare nella sentenza in esame, sia pure nell'ambito della formulazione di un esempio nell'ambito della specificazione dei parametri di valutazione del “giudizio di prevedibilità” del singolo evento calamitoso, che «se è noto che un territorio ha caratteristiche di elevato rischio sismico non è sufficiente, nel-

<sup>25</sup> Si tratta della *Mapa di Pericolosità Sismica*, lavoro di sintesi di lavori scientifici e di cataloghi storici confluito in un prodotto condiviso della comunità scientifica nazionale ed internazionale e quindi inserito nella normativa italiana.

<sup>26</sup> Si tratta del *Catalogo Storico* denominato CPTI11 *catalog* (Gruppo di lavoro CPTI, 2011) prodotto da INGV (Istituto Nazionale di Geologia e Vulcanologia).

<sup>27</sup> Si tratta del *Catalogo delle fonti sismogenetiche italiane* pubblicato da INGV (DISS Working Group, 2010, *Database of Individual Seismogenetic Sources, Version 3.1.1: A compilation of potential sources for earthquakes larger than M 5.5 in Italy and surrounding areas*).

la valutazione della prevedibilità di eventi dannosi, riferirsi ai terremoti verificatisi in passato, ma occorre fare riferimento alla possibilità che se ne verifichino di più devastanti. Le costruzioni dovranno quindi rispondere a questo più elevato grado di sicurezza»<sup>28</sup>.

A ben vedere, lungi dall'affermarsi un criterio di valutazione della prevedibilità in concreto dell'evento, sembrerebbe assistersi ad una irrazionale applicazione del "principio di precauzione" alla gestione del rischio sismico, la quale imporrebbe una indiscriminata estensione della normativa antisismica all'intero territorio nazionale.

Ora, se è pur vero che la regola ipotizzata dalla Corte sembrerebbe fare esclusivo riferimento alla elaborazione della normativa antisismica, utilizzando il parametro della "massima cautela" in una chiave esclusivamente *de jure condendo*, tale esemplificazione non può non destare qualche perplessità.

Ciò perché in realtà viene formulato un richiamo espresso alla "valutazione della prevedibilità" affermandosi esplicitamente che «non è sufficiente, nella valutazione della prevedibilità di eventi dannosi, riferirsi ai terremoti verificatisi in passato» dovendosi invece, evidentemente ai fini della individuazione e predisposizione dei necessari rimedi operativi, «fare riferimento alla possibilità che se ne verifichino di più devastanti».

Se, tuttavia, ad avviso della Corte questo deve essere il parametro della doverosità che deve ispirare le condotte dei soggetti decisori nell'ambito da gestione del rischio attinente i fenomeni naturali (e quello sismico in particolare), ne consegue che, in una simile ottica, il titolare della posizione di garanzia (stante la assoluta immanenza del rischio sismico così inteso) debba conseguentemente disporre la immediata evacuazione di tutte le abitazioni e gli edifici pubblici non a norma e la promulgazione indiscriminata di un stato di allarme in tutte le zone esposte al rischio sismico: uno scenario tanto spaventoso e disastroso quanto di fatto irrealizzabile.

Se così fosse, non si potrebbe più comprendere quale utilizzazione fare dei "cataloghi storici" e dei successivi e più completi "cataloghi strumentali" e di ogni altro strumento volto alla determinazione della prevedibilità probabilistica su base statistica dell'attività sismica. Se è infatti vero che i criteri relativi alla corretta individuazione di leggi di copertura scientifica o probabilistica, servono solo ad accertare la sussistenza dei "nessi causali" (in quanto "regola di giudizio") ma non a definire l'accertamento della colpa (in quanto "regola deontica"), non si vede come tali studi (epistemologicamente avanzati) potranno essere utili in futuro ad un ulteriore scrutinio delle condotte dei sogget-

---

<sup>28</sup> Cass., Sez. IV, 12 marzo 2010, cit.

ti decisori nell'ambito della gestione del rischio sismico, dato che certamente, in caso di evento sismico distruttivo, nessuno avrà bisogno di accertare la sussistenza del nesso causale fra l'occorrenza del sisma ed i conseguenti eventi mortali.

E, tuttavia, proprio una simile irrazionale ipotetica applicazione del principio induce ad avvalorare il condivisibile assunto secondo il quale «il principio di precauzione non pare (...) poter operare come parametro di colpa generica, poiché ostacola l'identificazione della regola cautelare doverosa al momento della condotta e non farebbe che esaltare la tendenza a dilatare la richiesta di diligenza in direzione di adempimenti sempre più lontani dall'evento» cosicché il principio pur risultando «buono per costruire e (a determinate condizioni di plausibilità/ragionevolezza) a legittimare fattispecie di pericolo (astratto), è criterio del tutto inutilizzabile nell'ascrizione di fatti tipici colposi d'evento»<sup>29</sup>.

È vero, per altro verso, che secondo la decisione citata, sebbene «il giudizio sulla colpa non va ancorato all'elevata credibilità razionale (in buona sostanza ad un elevato grado di probabilità) che quell'evento si produca», tuttavia lo stesso giudizio di prevedibilità deve sempre essere ancorato ad una «concreta possibilità che ciò avvenga», con ciò operandosi un opportuno richiamo alla natura non astratta della previsione, ed alla rimproverabilità solo di quelle condotte che non siano state adeguate alla prevedibilità in concreto del fenomeno naturale in esame e dell'evento conseguente<sup>30</sup>.

Ed è altrettanto vero che secondo lo stesso Giudice la “gestione del rischio” dovrebbe essere in particolare svolta «valutando altresì se possa essere esclusa la possibilità che questi eventi possano avere dimensioni e caratteristiche più gravi», con ciò ancora una volta ridimensionando, almeno in apparenza, l'idea di una indiscriminata applicazione della massima cautela.

Tuttavia, tali principi, se applicati alle fattispecie aventi ad oggetto il rischio sismico, non condurrebbero ad esiti convincenti, in quanto ad esempio, allo stato delle conoscenze sismologiche attuali, nessuno scienziato potrebbe in coscienza «escludere la possibilità» (si badi bene, non la “probabilità”) che un

---

<sup>29</sup> PERINI, *Il concetto di Rischio nel diritto penale moderno*, cit., 561, dove inoltre si chiarisce come si debba ovviamente «valutare separatamente il versante della colpa specifica, e in particolare il caso in cui la condotta concreta violi la regola di condotta (sostanzialmente pre-cautelare) dettata dal legislatore nell'ambito di una complessiva gestione, appunto, precauzionale del potenziale d'offesa inerente ad una determinata attività».

<sup>30</sup> Occorre, in proposito, rilevare come, facendosi espresso riferimento alla fattispecie concreta presa in esame dai giudici di legittimità, la concreta prevedibilità di un evento di dimensioni catastrofiche, quale quello verificatosi a Sarno, proprio in quanto prodotto da fenomeni geologici che la scienza non aveva ancora né compreso né studiato (come peraltro rilevato dagli stessi giudici), avrebbe dovuto essere correttamente esclusa.

evento sismico possa avere «dimensioni e caratteristiche più gravi» di quelle osservate in passato, con la conseguenza che il “principio di precauzione” (o di “massima cautela”) dovrebbe imporre sempre ed in ogni caso la soluzione più radicale sull’intero territorio nazionale<sup>31</sup>.

#### 4. La “concretezza” del rischio

Appare quindi evidente, in base a tali ovvie considerazioni, come l’applicazione del “principio di precauzione” debba sicuramente trovare i doverosi aggiustamenti e i necessari temperamenti, nell’ambito di un corretto bilanciamento di valori<sup>32</sup>, tenendo conto sia della natura dei singoli fenomeni calamitosi, che dei limiti insuperabili delle risorse e delle conoscenze umane; il che deve necessariamente limitarne il ricorso sotto il profilo operativo e, di conseguenza, sotto il profilo giudiziario a specifici settori di “gestione del rischio” ed a limitati ambiti di competenza.

Quanto all’ambito sismologico, risulta di tutta evidenza che l’osservazione empirica di una frana, di una precipitazione, della tenuta di una diga o di un argine costituisca, sotto il profilo tecnico-scientifico, un problema di tipo completamente diverso dalla predizione o previsione dello scatenarsi di un terremoto o dell’evolversi di uno sciame sismico. Non può, infatti, sfuggire come in tutti questi casi si conoscano con una maggiore e cospicua approssimazione, non solo tutte le leggi fisiche meccaniche e geologiche che determinano quei fenomeni, empiricamente e direttamente osservabili sotto il profilo quantitativo e qualitativo, mentre nel caso dell’attività sismica sfuggono tuttora i parametri, assai variabili e complessi, di una corretta ricostruzione qualitativa

---

<sup>31</sup> Il principio di “massima cautela” indicato dalla Corte introduce all’interno del sistema una fonte di disagio: a) se è buio pesto (se cioè, fuor di metafora, non ho conoscenze scientifiche che mi illuminino) preferisco non camminare perché il procedere al buio potrebbe essere pericoloso; b) se c’è un barlume di luce che mi consente di percepire appena la presenza di un ostacolo (se cioè sono dotato di conoscenze scientifiche appena sufficienti per evitare il pericolo), mi si aprono molteplici alternative, tutte nel segno della complessità: resto comunque fermo, faccio un salto per superare l’ostacolo, lo aggiro, lo abbatto, ecc. Ma, soprattutto, come faccio a sapere quale è il livello minimo di illuminazione (ovvero, di conoscenza scientifica) che mi consente (o mi impone) di commisurare la mia condotta alla effettiva consistenza dell’ostacolo? Con l’introduzione del principio di “massima cautela”, come è stato efficacemente rilevato «si finirebbe, infatti, per scaricare sui singoli cittadini situazioni di incertezza di elevata complessità e per gravarli di regole di diligenza con carattere anticipatorio della futura evoluzione scientifica», VERRICO, *Le insidie al rispetto di legalità e colpevolezza nella causalità e nella colpa: incertezze dogmatiche, deviazioni applicative, possibili confusioni e sovrapposizioni*, cit.; sul punto, vedi anche DONINI, *Un nuovo medioevo penale? Vecchio e nuovo nell’espansione del diritto penale economico*, in *Cass. pen.*, 2003, 121, il quale mette in guardia dai «rischi di follie storiche (che si annidano) dietro la pseudo-razionalizzazione della paura del rischio» invitando a «non criminalizzare un comportamento sulla base della non conoscenza della sua pericolosità o della sua efficacia eziologica».

<sup>32</sup> Si fa di solito riferimento in materia al principio di “proporzionalità” che deve ispirare una corretta applicazione del principio limitandone secondo alcuni la operatività ai soli casi in cui vi sia una «concreta minaccia di danni gravi e irreparabili».

e quantitativa del fenomeno, mancando tuttora la individuazione di precursori attendibili che possano fornire lo strumento utile alla elaborazione di previsioni di breve termine<sup>33</sup>.

Ciononostante, nessuno potrebbe immaginare che soluzione adeguata alla gravità del rischio incombente sul territorio possa essere quella deducibile da una troppo sommaria o affrettata interpretazione della decisione in esame. Se non si ragionasse facendo tesoro di quella ulteriore considerazione fatta propria dai giudici di legittimità, secondo la quale «il principio di precauzione prescinde dalla concretezza del rischio» (proprio in quanto l'adozione della relativa precauzione è giustificata da una effettiva mancanza di conoscenza circa l'occorrenza dei fenomeni), dovrebbe infatti irragionevolmente addebitarsi al soggetto decisore ogni scelta operata nell'ambito della gestione del rischio (idrogeologico o sismico che sia) che non fosse calibrata sulla astratta "possibilità" che un fenomeno (idrogeologico o sismico) si verifichi con il massimo degli effetti distruttivi immaginabili.

Al contrario, ogni giudizio sulla colpa deve restare inevitabilmente ancorato alla prevedibilità "in concreto" dell'evento naturale, fermo restando che in tale giudizio, da formularsi *ex ante* e secondo criteri di massimo rigore ricostruttivo e valutativo, debbano convergere tutte le evidenze tecnico-scientifiche, esperienziali del caso, senza che ai fini della imputazione dell'evento si giunga alla elaborazione di criteri inadeguati ed ipertrofici sotto un profilo concettuale.

Se così non fosse, come è stato esattamente rilevato, «dovendo l'agente uniformarsi a prescindere dalla specifica prevedibilità di un evento tipico non ancora spiegato dalla scienza, si sarebbe giunti ad affermare l'autonomia della norma cautelare, in quanto non condizionabile dalla presenza di leggi scientifiche; con la conseguenza che sarebbe diventato sufficiente accertare la mera rappresentabilità in capo all'agente di un evento generico di danno alla vita o alla salute per potergli ascrivere il fatto»<sup>34</sup>.

##### **5. Principio di precauzione e concreta rappresentabilità dell'evento**

Appare, infatti, piuttosto evidente che il "principio di precauzione" debba operare elettivamente laddove vi sia una effettiva mancanza di «certezza scientifica sulla portata dei potenziali effetti negativi di una determinata attività»<sup>35</sup>, in questi casi infatti l'agente non deve raffigurarsi la esistenza di un "rischio con-

---

<sup>33</sup> Si vedano, in proposito, le conclusioni rassegnate dalla Commissione Internazionale nominata dalla Protezione Civile all'indomani del sisma de L'Aquila dell'aprile 2009.

<sup>34</sup> VERRICO, *Le insidie al rispetto di legalità e colpevolezza nella causalità e nella colpa: incertezze dogmatiche, deviazioni applicative, possibili confusioni e sovrapposizioni*, cit.

<sup>35</sup> LUMETTI, *Brevi note sul principio di precauzione nei sistemi di common law e civil law*, cit.

creto” elaborato in base a conoscenze empiriche o tecnico-scientifiche circa la possibile occorrenza di un danno, ma deve aver presente la sola impossibilità di affermare la insussistenza di un simile rischio<sup>36</sup>. È per questa ragione che il “principio di precauzione” ha iniziato ad operare proprio nell’ambito dei divieti, vietando cioè quei comportamenti dei quali l’agente, pur sospettando la pericolosità dell’utilizzo di uno specifico fattore, non è in grado di conoscerne in concreto le conseguenze ed i futuri sviluppi dannosi.

In genere, in ogni altro caso nel quale si tratti di assumere una decisione positiva nell’incertezza che un fatto dannoso si verifichi, e l’incertezza sia dovuta non ad una mancata conoscenza scientifica di un fenomeno naturale, bensì ad una attestata variabilità del fenomeno medesimo, non può imporsi lo stesso principio, se non giungendo alle estremizzazioni sopra ipotizzate, dovendosi al contrario operare la scelta in base all’esperienza maturata nello specifico settore ed alle conoscenze storico-statistiche del caso.

Ed è proprio sulla base di questa più ragionevole interpretazione del principio che, pur non potendosi escludere la “possibilità” che un meteorite colpisca le nostre case, di fatto nessuna legge, tenuto conto dei dati storico-statistici raccolti ed elaborati, impone la costruzione di abitazioni resistenti a simili impatti e nessun soggetto decisore potrebbe imporre alla popolazione di vivere nelle cantine o in rifugi sotterranei.

D’altronde la stessa affermazione contenuta nella decisione in esame, secondo la quale in ogni caso, nell’ambito della “previsione” dell’evolvere di eventi calamitosi, occorre poter «escludere la possibilità che questi eventi possano avere dimensioni e caratteristiche più gravi o addirittura catastrofiche» di quelli osservati nel passato, adeguando così la propria attività di prevenzione all’evenienza di fenomeni ben più gravi di quelli osservati in passato, non discende a ben vedere dalla applicazione del “principio di precauzione”, bensì da una utilizzazione razionale operata sulla base della osservazione empirica dei fenomeni simili, secondo uno degli ordinari paradigmi della valutazione del rischio, la quale deve imporre al soggetto decisore una analisi del contesto improntata al massimo della prudenza, ma sempre ed inevitabilmente operata sulla base del patrimonio di conoscenze disponibili (tecniche, scientifiche, statistiche, empiriche ed esperienziali).

Ne discende ancora una volta come in effetti «la regola di condotta supportata dalla precauzione difficilmente consente (...) di caratterizzare in chiave tipolo-

---

<sup>36</sup> Si considerino, in proposito, le situazioni tipo nelle quali il soggetto decisore, non sapendo se gli OGM sono nocivi alla salute, ed in assenza di qualsivoglia evidenza scientifica al riguardo, ed in mancanza dunque ogni concretezza del rischio, in base al solo fondato “sospetto” di un danno futuro, ne sconsigli o ne vieti l’assunzione; ovvero non sapendo in che misura le emissioni di onde elettromagnetiche possano danneggiare la salute dei soggetti esposti, ne regoli o vieti del tutto la diffusione.

gica l'evento che mira ad impedire; né fornisce un parametro tassativo al quale commisurare la tipicità dell'evento colposo. Sicché, per tale fase dell'accertamento, l'eventuale impiego del principio di precauzione non farebbe altro che determinare una dilatazione della misura oggettiva della colpa, finendo per ricomprendere nell'oggetto dell'imputazione anche eventi solo genericamente riconducibili al menzionato indirizzo di tutela»<sup>37</sup>.

Come si è opportunamente segnalato, deve essere scongiurata la possibilità di un uso indiscriminato del principio in esame al fine di evitare «un uso strumentale di tale “formula magica”, ossia quale “feticcio” da invocare, al di fuori del contesto suo proprio, per giustificare decisioni politiche (o giudiziarie) che più nulla hanno a che fare con un criterio di gestione del rischio in situazioni di incertezza scientifica e nomologica»<sup>38</sup>.

## 6. Il principio di precauzione fra valutazione e gestione del rischio

Tale chiarimento induce ad un ulteriore approfondimento circa la impossibilità di applicare il “principio di precauzione” a soggetti diversi dal soggetto decisore e cioè a colui al quale è demandata per legge la scelta operativa (di natura politica) sulla “gestione del rischio” ed in particolare ai singoli esperti ai quali venga richiesto un parere tecnico-scientifico, ovvero ai componenti di un “organo consultivo”.

Difatti, il principio in esame è evidentemente un principio operativo prudenziale in base al quale il soggetto decisore dovrebbe essere messo in grado di operare una “scelta” pur se in mancanza di specifiche conoscenze scientifiche, come tale non suscettibile di essere utilizzato in un ambito valutativo, dove al centro della valutazione richiesta non potranno che essere poste le conoscenze scientifiche del fenomeno indagato, le evidenze empiriche di un fatto, le leggi fisiche che lo governano, ed i dati statistici disponibili.

Laddove il “soggetto decisore” si trovi infatti di fronte ad un fenomeno del tutto nuovo e mai affrontato in passato potrà rivolgersi all'esperto solo per chiedergli se esistano conoscenze tecnico-scientifiche, dati statistici o sperimentali che consentano un approccio operativo al problema su basi razionali. Ove ricorra una simile evenienza potranno darsi due distinte soluzioni: o l'esperto fornirà al soggetto decisore il patrimonio conoscitivo necessario ad operare la corretta gestione del rischio del caso di specie, ed allora non sarà necessario utilizzare il “principio di precauzione”, oppure l'esperto fornirà al soggetto decisore una risposta negativa (del tipo: «non si conosce allo stato

<sup>37</sup> PERINI, *Il concetto di Rischio nel diritto penale moderno*, cit., 573.

<sup>38</sup> CASTRONUOVO, *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato*, cit., 32.

alcun dato statistico o sperimentale circa eventuali effetti tossici derivanti dalla utilizzazione di una determinata sostanza»), nel quale caso il soggetto decisore potrà applicare il principio di precauzione vietando l'utilizzo della sostanza. A ben vedere, dunque, la "valutazione del rischio" ed il "principio di precauzione" costituiscono due termini in contraddizione in quanto l'agente si induce ad applicare il principio suddetto proprio laddove una seria e concreta valutazione del rischio non è affatto possibile.

Se d'altronde si immettesse in maniera indiscriminata all'interno del processo elaborativo della "valutazione" e "prevenzione del rischio" il modulo operativo del "principio di precauzione" si dovrebbe ammettere che a fronte di ogni problema di gestione del rischio l'esperto (ovvero l'organo consultivo di volta in volta interpellato ovvero incaricato di svolgere le valutazioni tecnico-scientifiche del caso), tenuto ad indicare la sussistenza in termini probabilistici del pericolo del verificarsi dell'evento, ovvero ad affermare l'impossibilità di escludere l'occorrenza dello stesso, provocherebbe in ogni caso l'adozione del massimo dei rimedi precauzionali possibili (sgombero di tutte le aree soggette a dissesto idrogeologico, divieto di utilizzo di tutte le sostanze sia pur dotate della minima tossicità, evacuazione delle zone a rischio sismico al minimo innalzamento dei valori di emissione del *radon*, ecc.).

Si tratterebbe, in effetti (a prescindere dagli effetti drammatici già precedentemente evocati), di una straordinaria semplificazione, da taluni peraltro effettivamente invocata in base all'ovvia considerazione della preminenza del valore della vita umana rispetto ogni altra considerazione pratica<sup>39</sup>, la cui integrità dovrebbe essere dunque in ogni caso e ad ogni costo preservata. E tuttavia un indiscriminato e reiterato ricorso a tale pratica precauzionale, non solo costituirebbe un effettivo ostacolo allo sviluppo del progresso scientifico, ma finirebbe con l'investire la popolazione di innumerevoli "allarmi", la cui stragrande maggioranza si risolverebbe, per ovvie ragioni statistiche implicitamente sottese all'adozione stessa di questo criterio, in "falsi allarmi", la cui conseguenza (come attestato dagli studi di antropologia del rischio in materia)<sup>40</sup>, sa-

<sup>39</sup> Si veda, quale esempio di tale impostazione antropologica e mediatica, quanto di recente scritto sul problema: «Se però l'OEF darà risultati attendibili, Marzocchi non ha intenzione di tenerlo chiuso in un cassetto. Il diritto a essere informati sui rischi, del resto, è sancito anche a livello internazionale. Perché i cittadini italiani non dovrebbero avere le stesse informazioni degli esperti, soprattutto quando queste informazioni possono fare la differenza fra la vita e la morte», STURLONI, in *sturloni.blogautorte.espresso.repubblica*.

<sup>40</sup> Cfr. DOUGLAS, *Come percepiamo il pericolo. Antropologia del rischio*, Milano, 1991; sono noti in letteratura gli esempi della popolazione dell'isola di Hilo (1948) e dei numerosi altri casi di «uso inappropriato dei dispositivi tecnologici»; cfr. LIGI, *Antropologia dei disastri*, Bari, 2009, 13; nonché la vicenda relativa al disastro ecologico di *Love Canal*, ID., 141 ss.; nonché, LUPTON, *Il rischio. Percezione, simboli, culture*, Bologna 2003; TOZZI, *Catastrofi. Dal terremoto di Lisbona allo tsunami del sud est asiatico: 250 anni di lotta tra l'uomo e la natura*, Milano, 2005.



rebbe quella di anestetizzare la popolazione esponendola così al rischio ben più grave dell'inocularsi di un incredulo scetticismo, che potrebbe rivelarsi fatale in caso di previsione di un evento calamitoso dotato di una effettiva alta probabilità di occorrenza.

A ben vedere, il soggetto decisore, dovendo scegliere fra l'adozione di diverse opzioni cautelari, anche nel caso in cui potrebbe operare una ragionevole previsione circa la occorrenza e/o intensità del fenomeno naturale pericoloso, calibrando su tale previsione le adeguate cautele, si troverebbe di fatto impropriamente obbligato alla adozione del "principio di precauzione" (ovvero "di massima cautela") ed alla conseguente esposizione della intera popolazione ad una serie di falsi allarmi con gravi ricadute di ordine economico e su di una futura appropriata percezione e valutazione soggettiva del rischio.

Affermare, del tutto impropriamente, che nella scelta cautelare il soggetto decisore non deve affatto tenere conto delle acquisizioni scientifiche e di eventuali "leggi di copertura" di ordine statistico che possano indirizzare la sua iniziativa verso l'apprestamento di rimedi preventivi proporzionati alla percentuale di pericolo oggettivamente rilevabile, significa spingere le opzioni verso una irrazionale rinuncia epistemologica che finisce con lo sradicare impropriamente, separandolo del tutto, il profilo deontico da quello gnoseologico.

Se da un lato la prima scelta (quella pre-cauzionale), può apparentemente sembrare la più saggia e quella che offre una maggior tutela del bene giuridico che deve essere salvaguardato, dall'altro essa certamente rappresenta l'opzione più semplice e la più de-responsabilizzante per il gestore del rischio, ed è proprio sotto tale profilo che una sua adozione indiscriminata può alla lunga rivelarsi la più dannosa per la stessa collettività.

## 7. Conclusioni

I principi precauzionali individuati nell'ambito dei diversi processi aventi ad oggetto condotte umane poste in essere nell'ambito di processi produttivi non si adattano in alcun modo alla valutazione ed alla gestione dei rischi derivanti da fenomeni naturali i quali, per la loro specificità devono essere oggetto di una diversa considerazione<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> Sembra opportuno rilevare come la Corte, nell'ambito del successivo giudizio di legittimità relativo ai fatti di Sarno, celebrato a seguito dell'annullamento con rinvio ad altra corte territoriale, abbia riaffrontato in questi termini la questione della "prevedibilità" del fenomeno naturale in atto: «Invero la Corte territoriale ha chiaramente specificato l'orario in cui l'evoluzione catastrofica del fenomeno in atto era prevedibile da parte del sindaco e quali fossero gli elementi indicatori di tale prevedibilità. Analogamente, ha preso in considerazione l'aspetto relativo alla coincidenza dei percorsi seguiti dalle colate di fango rispetto agli accadimenti pregressi ed alla possibilità di individuazione delle zone a rischio da evacuare. L'accertamento viene ancora una volta effettuato correttamente, evidenziando come le zone a rischio

Il principio secondo il quale la sussistenza della “concreta possibilità” del verificarsi di un evento naturale calamitoso deve essere sempre valutata «utilizzando anche le leggi scientifiche pertinenti» o, in mancanza di queste, ipotizzando la occorrenza di fenomeni naturali di entità superiore a quella conosciuta su base statistica-storico-esperienziale salvo che, in base a tutti i parametri nomologici ed a tutte le evidenze disponibili, non sia possibile escludere del tutto tale evenienza, non sembra potersi utilmente applicare alla valutazione del rischio sismico.

Sebbene, tale regola non debba essere confusa, secondo la Corte, con quella relativa al “principio di precauzione”, in quanto tale principio esclude del tutto la “concretezza del rischio”, la regola di condotta che imporrebbe al soggetto decisore l’adozione di “massime cautele” ogni volta non sia in grado di escludere, in base alle evidenze tecnico-scientifiche disponibili, l’occorrenza di un fenomeno di più vaste proporzioni ed intensità rispetto quelli osservati in passato, se applicata in maniera indiscriminata, finirebbe di fatto con l’imporre al soggetto decisore un identico criterio di scelta (che finisce con il far coincidere la cautela con la pre-cauzione).

Le intrinseche caratteristiche del “principio di precauzione” (la esclusione della concretezza del rischio), entrando in collisione con la tipicità della colpa, con la prevedibilità dell’evento e con il principio di colpevolezza, ne dovrebbero impedire in ogni caso una utilizzazione quale criterio di accertamento della antidoverosità delle condotte<sup>42</sup>, potendo secondo alcuni tale principio fornire esclusivamente un modello per la legislazione in materia di “gestione del rischio”<sup>43</sup>, potendo lo stesso essere più utilmente «impiegato quale *ratio* ispiratrice e criterio di individuazione di regole di condotta che, in prospettiva, penalistica, hanno natura non cautelare, ma pre-cautelare»<sup>44</sup>.

---

avrebbero dovuto essere individuate tra quelle interessate dalle prime colate di fango, poiché i luoghi colpiti dalle successive colate più distruttive erano proprio quelli che, nel primo pomeriggio, avevano visto invase dal fango strade e zone limitrofe, che i giudici puntualmente individuano», Cass., Sez. III, 26 marzo 2013, n. 19507, *Basile*, inedita.

<sup>42</sup> PERINI, *Il concetto di Rischio nel diritto penale moderno*, cit., 559, dove si sottolinea come la «incertezza scientifica» costituisca lo «sfondo (...) paradigmatico dell’operatività del principio di precauzione» il quale «male si coordina con i requisiti di struttura del giudizio di prevedibilità dell’evento, funzionale all’individuazione della regola cautelare doverosa e alla verifica di tipicità della condotta concreta».

<sup>43</sup> In tal senso anche BRUSCO, *Rischio e Pericolo, rischio consentito e principi di precauzione. La c.d. “flessibilizzazione delle categorie del reato”*, in *Criminalia*, 2012, 383 ss.; Cfr. *Relazione al “Progetto preliminare di riforma del codice penale” - Parte generale* (12 settembre 2000), 589, ove si afferma che «di fronte a fenomeni che non si prestino ad essere ricondotti a un modello verificabile di causalità, strumenti di tutela adeguati vadano ricercati sul terreno della parte speciale: si pensi, in proposito, alla possibile introduzione di specifici e sufficientemente tipizzati “delitti di rischio”».

<sup>44</sup> PERINI, *Il concetto di Rischio nel diritto penale moderno*, cit., 561; il principio si è attestato in ambito internazionale su basi meramente “programmatiche” e poi in Europa in chiave “autorizzativa” in vista della adozione da parte degli stati membri di norme di impianto “precauzionale” ai fini della “preven-

Tuttavia, anche in tale chiave, il principio pone alcuni seri interrogativi che ne dovrebbero decisamente sconsigliare una utilizzazione in campo penale<sup>45</sup>, e dovrebbero escludere una sua utilizzazione ai fini della individuazione della colpa generica con specifico riferimento alla gestione dei rischi derivanti da fenomeni naturali ed in particolare da quei fenomeni (come quello sismico) in relazione ai quali i quali non si sono ancora individuati affidabili precursori che ne possano determinare la previsione a breve o medio termine<sup>46</sup>.

---

zione e minimizzazione dei rischi”, nonché ancora in una prospettiva *ex post*, fornendo un possibile “parametro di legittimità” alla luce del quale la Corte di Giustizia potrà valutare la conformità delle iniziative dei singoli stati membri (una simile utilizzazione del principio si è avuta nel caso della “mucca pazza” ed al relativo divieto di esportazione di carni dalla Gran Bretagna, cfr. LUMETTI, cit.; in Italia la Corte costituzionale si è occupata del problema in relazione ai limiti che il “principio di precauzione”, posto a tutela della salute dei cittadini, può determinare nell’esercizio dei diritti d’impresa (e dunque con riferimento agli artt. 32 e 43), affermando che «l’imposizione di limiti all’esercizio della libertà di iniziativa economica, sulla base dei principi di prevenzione e di precauzione nell’interesse dell’ambiente e della salute umana, può essere giustificata costituzionalmente solo sulla base di indirizzi fondati sulla verifica dello stato di conoscenze scientifiche e delle evidenze sperimentali acquisite, tramite istituzioni e organismi, di norma nazionali o sovranazionali, a ciò deputati, e dato l’essenziale rilievo che, a questi fini, rivestono gli organi tecnico scientifici» (Corte cost., n. 282 del 2002), Id., n. 116 del 2006; dove ancora non è dato comprendere quale sia il “livello” minimo di conoscenza scientifica che consente (o impone) l’attivazione dello strumento precauzionale.

<sup>45</sup> Sembra utile riportare il commento fulminante formulato da W. HASSEMER con riferimento al diritto penale della sicurezza: «Il diritto penale della sicurezza è un automobilista che guida in autostrada contromano» (citato da CORN, ne *Il Principio di precauzione nel diritto penale*, cit., XIV).

<sup>46</sup> Al proposito, assai rilevanti sono le conclusioni della Corte di Appello dell’Aquila (Corte di Appello, 10 novembre 2014, con deposito 6 febbraio 2015, in [www.dirittopenalecontemporaneo.it](http://www.dirittopenalecontemporaneo.it), con nota di GALLUCCIO) che ha, com’è noto, ribaltato quanto deciso dal giudice di primo grado, assolvendo i «tecnici», tra l’altro osservando che la valutazione scientifica richiesta agli imputati in sede di riunione era tutta «incentrata sulla attualità di un aumento del rischio sismico e soprattutto (...) sulla verifica della fondatezza delle previsioni a breve di forti eventi formulate da Giuliani», e cioè del sismologo che nei giorni precedenti - sulla base dello sciame sismico sin a quel momento registrato - aveva lanciato l’allarme circa la possibilità di un’imminente scossa devastante; sicché in sede di riunione sarebbe stato «del tutto irrilevante (...) un approfondimento teorico dei temi della vulnerabilità e dell’esposizione, peraltro patrimonio comune sia degli esperti che dei responsabili della Protezione Civile presenti alla riunione, e quindi premessa ovvia, per quanto implicita, di ogni valutazione loro richiesta»; con la conseguenza che nessun rimprovero di colpa può essere mosso agli imputati, «non emergendo alcun dato certo che alla data del 31 marzo 2009 fosse possibile - e quindi doveroso - effettuare valutazioni dei fenomeni sismici in atto diverse da quelle formulate dagli imputati (...) e in particolare che fosse possibile - e quindi doveroso - formulare, per effetto dello sciame sismico in corso, un giudizio di aggravamento del rischio di forti eventi, sempre presente nel territorio aquilano, da anni classificato come una delle zone a più alto rischio sismico in Italia».