

I WORKING PAPERS DI

OLYMPUS

19/2013

Beniamino Deidda

Causalità e colpa nella
responsabilità penale nei reati di
infortunio e malattia professionale

I WORKING PAPERS DI OLYMPUS

Registrato presso il Tribunale di Urbino al n. 230 del 12 maggio 2011

“I Working Papers di Olympus” costituiscono una raccolta seriale e progressiva, pubblicata *on line*, di saggi dedicati specificamente al Diritto della salute e sicurezza sul lavoro e si collocano fra le iniziative dell’Osservatorio “Olympus” dell’Università di Urbino “Carlo Bo” (<http://olympus.uniurb.it>) mirando a valorizzare, mediante contributi scientifici originali, l’attività di monitoraggio della legislazione e della giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro svolta dall’Osservatorio. I saggi inseriti ne “I Working Papers di Olympus” valgono a tutti gli effetti di legge quali pubblicazioni.

Direttore Responsabile

Paolo Pascucci

Comitato Scientifico

Edoardo Ales, Joaquin Aparicio Tovar, Gian Guido Balandi, Maria Vittoria Ballestrero, Mark Bell, Lauralba Bellardi, Antonio Bergamaschi, Franca Borgogelli, Piera Campanella, Umberto Carabelli, Franco Carinci, Bruno Caruso, Carlo Cester, Maurizio Cinelli, Beniamino Deidda, Olaf Deinert, Riccardo Del Punta, Raffaele De Luca Tamajo, Gisella De Simone, Giuseppe Ferraro, Lorenzo Gaeta, Enrico Gragnoli, Teun Jaspers, Pietro Lambertucci, Vito Leccese, Bruno Maggi, Sandro Mainardi, Arturo Maresca, Franz Marhold, Lucio Monaco, Luigi Montuschi, Mario Napoli, Luca Nogler, Alessandra Pioggia, Giampiero Proia, Maurizio Ricci, Roberto Romei, Mario Rusciano, Corinne Sachs-Durand, Rosario Santucci, Franco Scarpelli, Silvana Sciarra, Alfonso Stile, Patrizia Tullini, Antonio Vallebona, Antonio Viscomi, Carlo Zoli, Lorenzo Zoppoli

Comitato di Direzione

Alberto Andreani, Olivia Bonardi, Alessandro Bondi, Laura Calafà, Stefano Giubboni, Michela Marchiori, Gabriele Marra, Gaetano Natullo, Paolo Polidori

Comitato di Redazione

Luciano Angelini e Chiara Lazzari (coordinatori di redazione), Romina Allegrezza, Arianna Arganese, Michela Bramucci Andreani, Stefano Costantini, Silvano Costanzi, Lucia Isolani, Laura Martufi, Natalia Paci

Pubblicazione grafica

Sebastiano Miccoli

Sede

OLYMPUS – Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro

Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università degli Studi “Carlo Bo” di Urbino

Via Matteotti, 1

I - 61029 Urbino (PU) Tel. 0722 303250 – Fax 0722 2955

<http://olympus.uniurb.it>; olympus@uniurb.it

PROCEDURA PER LA PUBBLICAZIONE

I saggi destinati alla pubblicazione su “I Working Papers di Olympus” debbono riguardare prevalentemente tematiche attinenti al Diritto della salute e della sicurezza dei lavoratori analizzate da una o più delle seguenti prospettive: Diritto del lavoro, Diritto penale, Diritto costituzionale, Diritto civile, Diritto processuale civile, Diritto processuale penale, Diritto comunitario, Diritto internazionale, Diritto comparato, Diritto amministrativo, Storia del diritto.

Dato il necessario carattere interdisciplinare della materia, oltre a saggi giuridici possono essere pubblicati anche saggi che si occupino della salute e della sicurezza dei lavoratori da altri punti di vista scientifici – quali, ad esempio, quello economico, statistico, sociologico, medico, psicologico, dell’organizzazione, ingegneristico ecc. – purché tali saggi siano riferibili ad aspetti considerati nella legislazione o nella giurisprudenza.

I saggi debbono essere redatti in formato elettronico e la loro lunghezza, di norma, non deve eccedere complessivamente il numero di 150.000 caratteri spazi inclusi, comprensivi di note e bibliografia.

Gli apparati di note e bibliografici possono essere redatti in una delle seguenti forme:

1) tradizionali note ordinate progressivamente a piè di pagina con il riferimento numerico di ogni nota in esponente nel testo. In tal caso non è necessario un elenco bibliografico finale;

2) riferimenti bibliografici inseriti direttamente nel testo tra parentesi, con l’indicazione del cognome dell’autore, dell’anno di pubblicazione e della pagina citata (es.: Giugni, 1960, 122) – e con un elenco finale in ordine alfabetico di tutti i riferimenti bibliografici effettuati (es.: Giugni G., 1960: *Introduzione allo studio della autonomia collettiva*, Milano). Nel caso di più opere di uno stesso autore, dopo l’anno va indicata una lettera dell’alfabeto in ordine crescente in relazione alla data di pubblicazione (es.: Giugni, 1960a, 122). Nel caso di cognomi uguali, dopo il cognome va indicata la lettera maiuscola iniziale del nome di battesimo (es.: Zoppoli L., 1984, 111).

I saggi debbono essere inviati al Direttore, esclusivamente per posta elettronica, al seguente indirizzo: paolo.pascucci@uniurb.it.

Tutti i saggi ricevuti, commissionati dalla Direzione o proposti dagli autori, saranno sottoposti alla preventiva lettura di due componenti del Comitato scientifico. La pubblicazione dei saggi proposti dagli autori sarà condizionata al giudizio espresso dai due componenti del Comitato scientifico che li leggeranno in forma anonima. La stessa procedura vale per i saggi in lingua inglese, francese, spagnola e tedesca, i quali, ove ottengano giudizio favorevole, saranno pubblicati nella lingua d’origine.

I saggi pubblicati su “I Working Papers di Olympus” potranno essere successivamente destinati anche a libri o riviste in formato cartaceo purché se ne dia adeguatamente conto in sede di pubblicazione elettronica.

Ogni saggio deve essere accompagnato da un breve *abstract* in italiano e in inglese, dall’indicazione di 6 parole chiave in italiano e in inglese, dall’indirizzo di posta elettronica dell’autore e dalla qualifica accademica o professionale di quest’ultimo.

Beniamino Deidda

Causalità e colpa nella responsabilità penale nei reati di infortunio e malattia professionale

I WORKING PAPERS DI OLYMPUS – 19/2013 – <http://olympus.uniurb.it>

I contenuti di questa opera sono rilasciati sotto Licenza Creative Commons Attribuzione - Non opere derivate 2.5 Italia License

Beniamino Deidda è stato Procuratore Generale della Repubblica presso la Corte d'Appello di Firenze

ben.deidda@gmail.com

Abstract

Il saggio approfondisce i profili dell'accertamento del nesso causale e della colpa nella responsabilità penale derivante da infortunio e malattia professionale, con particolare riguardo all'elaborazione giurisprudenziale sviluppatasi in tema di esposizione alle polveri di amianto, in ragione del valore emblematico ormai assunto da tale vicenda in ogni riflessione sul c.d. "diritto penale del rischio". Le pronunce della giurisprudenza in una materia nella quale le acquisizioni della letteratura scientifica risultano non sorrette dall'unanime consenso degli stessi studiosi rappresentano, infatti, un osservatorio privilegiato degli sviluppi più recenti del dibattito intorno ai temi della causalità e della colpa, e sono destinate ad incidere profondamente sugli esiti giudiziari in tutte quelle situazioni in cui emergano possibili fattori dannosi per la salute ancora non compiutamente accertati o non completamente sostenuti da sicure evidenze scientifiche.

The essay analyzes the profiles of investigation of the causation and the guilt in the criminal liability arising out of accident at work and occupational disease, with particular regard to the case law developed about the exposure to the asbestos dust, because of the emblematic value acquired by this jurisprudence in every reflection on the "Criminal Law of the risk". The decisions of the Court, in a matter in which the acquisitions of the scientific literature are not supported by the unanimous agreement of the scholars, are indeed a favored observatory of the more recent developments of the discussion about the issues of causality and guilt and they are intended to have a bearing on the trials in all those situations in which there are factors that may cause adverse health effects still not fully verified or not fully supported by sure scientific evidence.

Parole chiave: salute e sicurezza sul lavoro, malattie professionali, amianto, nesso causale, colpa

Keywords: health and safety at work, occupational diseases, asbestos, causation, guilt

ISSN 2239-8066

OLYMPUS

Osservatorio per il monitoraggio permanente della legislazione e giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro

Dipartimento di Giurisprudenza – Università di Urbino "Carlo Bo"

Via Matteotti, 1 – 61029 Urbino (Italy)

Tel. 0722 303250 – Fax 0722 2955 – olympus@uniurb.it

<http://olympus.uniurb.it>

Causalità e colpa nella responsabilità penale nei reati di infortunio e malattia professionale*

di Beniamino Deidda

19/2013

SOMMARIO: 1. Responsabilità penale, causalità, colpa: il valore emblematico della vicenda dell'amianto. – 2. L'accertamento del nesso causale alla luce della sentenza Franzese. – 3. Ancora sull'accertamento del nesso causale: il caso dell'esposizione ad amianto e la sentenza Quaglierini. – 4. (segue) L'assenza di sicure evidenze scientifiche ed il ricorso a leggi statistiche e rilevazioni epidemiologiche. – 5. Morti da amianto, accertamento della colpa e prevedibilità dell'evento dannoso. – 6. (segue) Il problema dell'efficacia impeditiva in astratto della regola cautelare. – 7. Responsabilità penale, causalità, colpa: considerazioni conclusive.

1. *Responsabilità penale, causalità, colpa: il valore emblematico della vicenda dell'amianto*

Gli sviluppi più recenti del dibattito intorno ai temi della causalità e della colpa hanno riguardato i procedimenti penali in materia di morti da amianto.

I processi che finora si sono celebrati, (non moltissimi in verità), hanno sottoposto alla nostra attenzione un aspetto di grande rilievo. La vicenda dell'amianto nel nostro Paese è divenuta un passaggio cruciale di qualsiasi riflessione sul c.d. "diritto penale del rischio". Le pronunzie della giurisprudenza da qualche anno rivestono un valore emblematico rispetto ai possibili fattori dannosi per la salute ancora non compiutamente accertati o non completamente sostenuti da sicure evidenze scientifiche. È dunque chiaro che la vicenda dell'amianto, comunque si concluda, segnerà il comportamento dei giudici in tutte quelle situazioni nelle quali la possibile nocività di alcuni fattori non è

* Il saggio riproduce la relazione presentata al Convegno "Le malattie professionali: adempimenti medico-legali e indicazioni operative di prevenzione", svoltosi a Montecassiano-MC il 27 settembre 2012.

sostenuta da definitive prove scientifiche, ma è solo ipotizzata in seguito agli studi epidemiologici più o meno convincenti.

Siamo dunque all'interno di un percorso che, come dimostrano le recenti sentenze della Sezione IV della Cassazione ¹, è caratterizzato dalla mancanza di leggi scientifiche sulle quali vi sia unanime consenso. Questa incertezza determina diversi esiti giudiziari fondati sulla maggiore o minore sottolineatura di alcuni fattori che fanno discutere.

È stato rilevato da molti che per fare chiarezza in una materia irta di difficoltà, è necessario tenere ben distinte le problematiche relative alla causalità da quelle relative alla colpa. Si tratta di una confusione nella quale spesso cadiamo noi pubblici ministeri e giudici.

Prendiamo un caso paradigmatico. Pensiamo al datore di lavoro che, senza adottare nessuna delle doverose misure di prevenzione per evitare la diffusione delle polveri nell'ambiente di lavoro, abbia esposto per anni i suoi lavoratori a lavorazioni polverose. Poniamo che dopo qualche tempo uno di questi lavoratori muoia per un tumore polmonare. In casi come questi non è raro che i magistrati ritengano provato il nesso di causa tra esposizione alle polveri e il tumore mortale che ha colpito il lavoratore. In realtà l'unico dato certo che emerge è che è stata violata la norma cautelare che impone il divieto di diffusione delle polveri nell'ambiente di lavoro. Il comportamento del datore di lavoro è certamente sufficiente per affermarne la colpa, ma non serve a ritenere esistente il nesso causale tra il comportamento e l'evento mortale che deve essere invece adeguatamente dimostrato. Dunque, l'errore che molto spesso si compie consiste nel ritenere automaticamente che l'evento mortale sia conseguenza della violazione della regola cautelare, senza ulteriori accertamenti. In realtà la colpa del datore di lavoro non contribuisce a provare il nesso di causa quando, secondo le leggi scientifiche e le conoscenze epidemiologiche, esso rimane incerto. Nel nostro caso si deve dire che il tumore polmonare è un evento che può essere cagionato da una pluralità di fattori e che si possono ipotizzare decorsi causali alternativi.

Dunque è necessario non confondere i temi della colpa con quelli relativi al nesso causale.

¹ Cass. pen., sez. IV, 4 novembre 2010, n. 38991, Quaglierini; Cass. pen., sez. IV, 23 dicembre 2010, n. 43786, Cozzini, entrambe reperibili in <http://olympus.uniurb.it/>, sez. Giurisprudenza.

2. *L'accertamento del nesso causale alla luce della sentenza Franzese*

Con riferimento al tema del nesso causale, vale la pena di rilevare che sono passati quasi dieci anni dalla sentenza Franzese² e ancora regna qualche incertezza in ordine agli orientamenti giurisprudenziali assunti dai giudici di merito dopo quella decisione.

Non vi è dubbio che la sentenza Franzese abbia segnato un passaggio fondamentale risolvendo un contrasto giurisprudenziale in ordine al grado di certezza probatoria che deve caratterizzare le sentenze del giudice ed influenzando indirettamente sulla questione del rispetto delle garanzie per l'imputato.

La giurisprudenza più recente si richiama frequentemente alla sentenza Franzese col proposito di utilizzare i criteri rigorosi nell'accertamento del nesso causale che essa raccomanda. Naturalmente le questioni sono complesse e non è facile stabilire se i giudici si siano attenuti all'auspicato rigore cui li richiama la sentenza delle SS.UU.. Si aggiunga che non sono mancate le osservazioni critiche che hanno fatto rilevare come la sentenza si limita a enunziare i criteri del rigoroso accertamento causale in termini assolutamente astratti e poco capaci di indirizzare le decisioni dei giudici del merito.

In realtà la vera novità introdotta dalla sentenza Franzese è quella di avere ancorato l'accertamento causale al concetto di elevata probabilità logica o credibilità razionale. Per le Sezioni Unite la credibilità razionale gioca un ruolo decisivo non solo sul piano processuale nel momento della verifica probatoria del percorso causale ipotizzato, ma anche sul piano sostanziale della ricostruzione in astratto dell'ipotesi causale. In tal modo la verifica probatoria concreta della causalità individuale si sostituisce alla cosiddetta certezza assoluta nella ricostruzione sostanziale del percorso causale. In questo senso le Sezioni Unite ribadiscono che decisiva ai fini della ricostruzione del nesso causale è la credibilità della ricostruzione del fatto concreto sorretta dalle circostanze di fatto che emergono nel processo.

Il timore manifestato dalla dottrina è che, quando si pretenda di sostituire la cosiddetta certezza processuale alla certezza assoluta, si pongono le premesse per attenuare il rigore scientifico della generalizzazione esplicativa astratta, col rischio di violare i principi di garanzia che caratterizzano la personalità della responsabilità penale. In sostanza, - dicono i critici - le interpretazioni giurisprudenziali derivanti dalla sentenza Franzese si attengono ad indicazioni

² Cass. Pen., S.U., 11 settembre 2002, n. 30328, in <http://olympus.uniurb.it/>, sez. Giurisprudenza.

troppo generiche per quanto riguarda il decorso causale ipotetico, con il rischio di sacrificare i principi di garanzia che devono caratterizzare ogni processo penale.

3. Ancora sull'accertamento del nesso causale: il caso dell'esposizione ad amianto e la sentenza Quaglierini

In materia di causalità e di colpa, con particolare riguardo ai casi di malattia professionale, si deve dire che per un lungo periodo la giurisprudenza si è attestata sulla teoria cosiddetta dell'aumento del rischio. Il criterio dell'aumento del rischio è stato superato dagli orientamenti giurisprudenziali più recenti che hanno adottato il paradigma della spiegazione causale, soprattutto con riferimento agli eventi derivanti dall'esposizione ad amianto, con particolare riguardo al mesotelioma.

Con la citata sentenza del 4 novembre 2010³ la IV sez. pen. della Cassazione ci ricorda che, mentre sono pacifici i nessi causali tra esposizione ad amianto ed asbestosi, sulle dinamiche causali del mesotelioma pleurico si contendono il campo due leggi scientifiche alternative: da un lato quella che considera il mesotelioma come una patologia dose-dipendente, dall'altro quella che lo considera come conseguenza di esposizioni anche bassissime al momento dell'innescò (la dose-killer) e sostanzialmente indifferente alle successive esposizioni. Secondo la prima teoria l'evoluzione della patologia è condizionata dall'incremento o dall'aggravarsi dell'esposizione; per la seconda, invece, una volta assunta la dose killer, l'evoluzione della malattia è indifferente alle possibili ulteriori esposizioni alla sostanza nociva.

È chiaro che le due leggi scientifiche che si fronteggiano hanno conseguenze assai diverse in tema di nesso causale e delle conseguenti responsabilità.

Se si accetta la tesi della dose killer, per dichiarare la responsabilità è necessario individuare il soggetto titolare delle posizioni di garanzia nel periodo dell'esposizione che ha innescato la malattia; se si accetta la tesi della patologia dose-dipendente, tutti i datori di lavoro che hanno provocato l'esposizione del lavoratore all'amianto, anche successivamente all'innescò della patologia, saranno chiamati a rispondere quanto meno della riduzione del periodo di latenza della malattia.

La Corte nella sentenza Quaglierini ha ritenuto di stabilire che il giudice di merito, quando si trovi dianzi a leggi scientifiche contraddittorie, deve specificamente

³ V. *supra*, nota 1.

motivare le ragioni dell'adozione di una piuttosto che di un'altra legge, spiegando perché abbia deciso di adottarla.

Poiché, come si è visto, il criterio principale dell'accertamento causale, secondo la sentenza Franzese, è quello della elevata credibilità logica e razionale, se ne desume che il giudice deve, non solo dare conto delle ragioni per le quali ha ritenuto di accogliere quella legge scientifica, ma deve anche escludere l'esistenza di possibili cause alternative nella produzione dell'evento. La Cass., anzi, nell'annullare con rinvio la sentenza di merito stabilisce che il giudice del rinvio debba attenersi al seguente principio: "nella valutazione dell'esistenza del nesso di causalità, quando la ricerca della legge di copertura deve attingere al sapere scientifico, la funzione probatoria e strumentale di quest'ultimo impone al giudice di valutare dialetticamente le specifiche opinioni degli esperti e di motivare la scelta ricostruttiva della causalità, ancorandola ai concreti elementi scientifici raccolti". Si deve dunque concludere che, in mancanza della dimostrazione dell'attendibilità della legge scientifica adottata, per la Cassazione si impone l'assoluzione degli imputati.

4. *(segue) L'assenza di sicure evidenze scientifiche ed il ricorso a leggi statistiche e rilevazioni epidemiologiche*

Si tratta di una sentenza che è stata oggetto di numerosi riconoscimenti, ma anche di vivaci critiche. Mi limito a dire che la motivazione della sentenza pone interrogativi non semplici da risolvere. Primo tra tutti: di quali strumenti dispone il giudice per fare una scelta meditata tra due leggi scientifiche che fossero entrambe degne di credito e autorevolmente sostenute dal prestigio di coloro che le hanno formulate?

Eppoi viene da chiedersi se non sia costante abitudine dei giudici motivare adeguatamente le proprie decisioni. Perché questa sottolineatura della necessità di una motivazione quando si deve scegliere tra due proposizioni scientifiche? Qualcuno ha giustamente sottolineato il fatto che se il giudice entrasse nel merito della teoria scientifica confutandola o discutendola, diventerebbe a sua volta autore di proposizioni scientifiche.

Dunque una sentenza dalle conseguenze incalcolabili e al momento imprevedibili. L'unico senso che ragionevolmente si può attribuirle è il suggerimento al giudice di non accogliere acriticamente qualsiasi proposizione scientifica, ma di valutare il peso e il senso dall'esterno, senza affrontarne il merito. In questo senso, ma solo in questo, il giudice può e deve mettere a confronto le tesi contrapposte valutandone l'attendibilità.

La verità è che quando non esiste una legge universale che consente di stabilire con certezza le cause di un determinato evento, inevitabilmente si apre il ricorso alle leggi statistiche e alle rilevazioni epidemiologiche. Molto si è discusso sulla validità di questi strumenti nella ricostruzione del nesso di causalità. Non vi è dubbio che le leggi statistiche di per sé non sono in grado di “spiegare” i fenomeni, ma solo di “enumerarli”. E dunque non sono utili per individuare o definire i possibili nessi causali. Le rilevazioni epidemiologiche, invece, sono rilevanti quando si cerchi la spiegazione dell’ipotetico nesso causale proprio nell’elaborazione degli studiosi dei fenomeni patologici. Da queste difficoltà molti traggono la conclusione che l’utilizzo delle leggi statistiche e delle rilevazioni epidemiologiche determina inevitabilmente la violazione del principio della personalità della responsabilità penale perché trascura il rigoroso accertamento della causalità individuale.

Questo rilievo trova espressione soprattutto nelle critiche a quella giurisprudenza che, in larga maggioranza, ha accolto la tesi della dose-dipendenza del mesotelioma pleurico: si sostiene in sostanza che la spiegazione causale della riduzione della latenza del mesotelioma fondata sull’aumento delle dosi di esposizione non poggia su alcuna certezza scientifica.

Si aggiunga che sul piano scientifico si discute anche in ordine al tipo di fibre che hanno funzione scatenante e taluno ⁴ è arrivato a sostenere che solo le fibre ultrafini ed ultracorte hanno la capacità di innescare il meccanismo patogenetico nella pleura. Tesi che è vivacemente controbattuta da altri ⁵ per i quali le affermazioni del Chiappino sono tutt’altro che dimostrate, dal momento che il rischio di mesotelioma aumenta con l’aumentare sia dell’intensità sia della lunghezza dell’esposizione, a prescindere dalla lunghezza delle fibre. Questo contrasto nella letteratura scientifica è tale da rendere concreto il rischio che molti magistrati propendano per l’assoluzione degli imputati proprio in ragione della difficoltà di orientarsi tra due tesi contrapposte.

Si tratta di un punto che meriterebbe ulteriori approfondimenti perché riguarda la grossa questione dei rapporti tra le consulenze di ufficio e i giudici ma, in sintesi, si può dire che il giudice è spesso chiamato a decidere tra contrapposte teorie scientifiche o che si proclamano tali. Qui soccorre di nuovo il criterio fondamentale enunciato nella sentenza Franzese, secondo cui la pronunzia del giudice deve essere ancorata ad un altro grado di probabilità logica e razionale

⁴ G. CHIAPPINO, *Mesotelioma: il ruolo delle fibre ultrafini e conseguenti riflessi in campo preventivo e medico legale*, in *Medicina del lavoro*, 2005, vol. 96, pp. 3-23.

⁵ L. TOMATIS *et al.*, *Il ruolo della dimensione delle fibre di amianto nella patogenesi e nella prevenzione del mesotelioma*, in *Epidemiologia e Prevenzione*, 2006, pp. 289-294, anche in *International journal of occupational and environmental health*, 2007, vol. 13.

oltre ogni ragionevole dubbio. È chiaro che in tutti questi casi il giudice sceglie l'opzione che alla luce delle risultanze processuali ritiene maggiormente fondata sul piano probatorio nel caso concreto.

Per quanto riguarda il mesotelioma, è opportuno rilevare che la giurisprudenza nella sua quasi totalità ha escluso che ai fini della responsabilità penale debba essere individuato il periodo in cui è stata inalata la dose killer che ha scatenato la patologia. I giudici finora, sulla scorta di imponenti rilevazioni epidemiologiche, hanno concluso che è possibile contrarre la malattia anche in presenza di piccole dosi e in periodi diversi e non necessariamente all'inizio dell'esposizione lavorativa. Ed è anche il caso di ricordare che nella letteratura scientifica le tesi relative alla dose killer e alla dose-indipendenza del mesotelioma sono largamente minoritarie. Così come minoritarie, ed anzi isolate, sono le opinioni scientifiche di chi sostiene che il mesotelioma sia patologia multifattoriale, cioè provocata da diverse sostanze. In realtà si conoscono anche casi di mesotelioma causati da radiazioni ionizzanti in soggetti che hanno praticato terapie ionizzanti, ma si tratta di vicende in cui il percorso causale alternativo è assolutamente chiaro e oggetto di facili accertamenti. Per il resto, la letteratura scientifica concorda sul fatto che il mesotelioma è provocato unicamente dall'esposizione a fibre di amianto.

5. Morti da amianto, accertamento della colpa e prevedibilità dell'evento dannoso

Diversi sono invece i problemi che pone la colpa, in ordine alla quale ai fini della imputazione soggettiva dell'evento al soggetto agente si ritiene che occorra la prevedibilità dell'evento dannoso, ai sensi dell'art. 43 del codice penale.

In proposito voglio ricordare che ogni formulazione delle regole cautelari da parte del legislatore implica una valutazione discrezionale in ordine alla prevedibilità dell'evento. Ed era pertanto inevitabile che, di fronte alla comprovata associazione tra l'impiego dell'amianto ed eventi dannosi per la salute, il legislatore dettasse regole e cautele per l'attività lavorativa in presenza di amianto. Queste cautele dovevano essere rispettate anche nell'ignoranza o nell'incertezza scientifica riguardante la produzione di taluni eventi. Oggi dunque non ci si può difendere dicendo che il mesotelioma non era evento prevedibile. Semmai occorrerebbe la dimostrazione, adeguatamente motivata, che il rispetto della norma cautelare non avrebbe avuto efficacia nell'impedire l'evento. Al contrario, peraltro, quando si dimostri che la regola cautelare sarebbe stata efficace per scongiurare l'evento dannoso, la colpa è per ciò stesso dimostrata.

E invece nei processi penali per le morti da mesotelioma si continua a sostenere che i datori di lavoro nel momento in cui omettevano le cautele previste dalle norme cautelari non erano in grado di conoscere la connessione tra amianto e

mesotelioma. La giurisprudenza più avvertita ha risposto che, già a partire dagli anni trenta e quaranta del secolo scorso, vi era consapevolezza della pericolosità dell'amianto perché con certezza si conosceva il nesso causale con l'asbestosi. Si aggiunga che fin dagli inizi degli anni sessanta (spedizione del dr. Wagner in Sud Africa) si è posta in evidenza la connessione tra amianto e mesotelioma e che dal 1965 la comunità scientifica era in grado, soprattutto per merito degli studi di Selikoff⁶, di collegare con certezza il mesotelioma all'esposizione ad amianto. Dunque è possibile affermare che le regole cautelari adottate nella seconda metà degli anni cinquanta potessero ben riferirsi, non solo agli eventi spiegabili al momento della pubblicazione della norma, ma anche a quegli eventi ulteriori che erano ipotizzabili in virtù della pericolosità della sostanza.

Ciò non toglie che per affermare la responsabilità del soggetto agente sia necessario verificare la reale efficacia del comportamento alternativo che la norma cautelare imponeva. L'opinione di gran parte della giurisprudenza è che la regola cautelare che imponeva al datore di lavoro di impedire la diffusione di polveri era diretta ad evitare qualsiasi morte collegata al rischio dell'amianto per l'apparato respiratorio; dunque non solo la morte per asbestosi, ma anche gli eventi che, come l'asbestosi, erano conseguenza diretta dell'azione delle polveri d'amianto sull'organismo dei lavoratori la Cassazione ha reiteratamente affermato che "l'art. 21 del D.P.R. 303/56, pur se pensato in relazione alle malattie respiratorie connesse all'inalazione di polveri all'epoca conosciute, è norma dettata per impedire qualsiasi danno al lavoratore da polveri che si producano nello svolgimento del lavoro e quindi tanto per evitare la produzione di danni conosciuti, quanto di qualsiasi altro danno la cui derivazione causale dall'inalazione di polveri era sconosciuta nel 1956".

In questo senso la Corte Suprema interpreta l'elemento della concretizzazione del rischio, ritenendo che il mesotelioma rientri in quel ventaglio di rischi che l'articolo 21 del D.P.R. n. 303/1956 voleva evitare.

⁶ I.J. SELIKOFF, J. CHURG, E. CUYLER HAMMOND, *Asbestos Exposure and Neoplasia*, in *The Journal of the American Medical Association*, 1964, vol. 188, 10; I.J. SELIKOFF, *Intrapleural Instillation Of Asbestos*, *ivi*, 1966, vol. 197, 10; I.J. SELIKOFF, E. CUYLER HAMMOND, J. CHURG, *Asbestos Exposure, Smoking, and Neoplasia*, *ivi*, 1968, vol. 204, 2; I.J. SELIKOFF, D.H.K. LEE, *Asbestos and disease*, New York, 1978; H. SEIDMAN, I.J. SELIKOFF, E.C. HAMMOND, *Short-term asbestos work exposure and long term observation*, in *Annals of the New York Academy of Sciences*, 1979, vol. 330, pp. 61-89; I.J. SELIKOFF, *Asbestos-associated disease*, in M. ROSENAU (ed), *Public Health and Preventive Medicine*, 11th edition, New York, Appleton-Century-Crofts, 1986, p. 568 ss.; J. PETO, H. SEIDMAN, I.J. SELIKOFF, *Mesothelioma mortality in asbestos workers: implications for model of carcinogenesis and risk assessment*, in *British Journal of Cancer*, 1982, vol. 45.

6. *(segue) Il problema dell'efficacia impeditiva in astratto della regola cautelare*

Questione diversa come si è detto è quella di esaminare l'efficacia impeditiva in astratto delle regole di condotta imposte dalla norma. Non solo è importante la spiegazione causale, ma anche la risposta alla domanda se il comportamento alternativo del soggetto avrebbe nelle condizioni date impedito l'evento. Si è già fatto cenno al parere di chi ⁷ sostiene che l'evento mesotelioma sarebbe stato comunque inevitabile per l'inefficacia delle cautele previste ad intercettare le polveri ultrafini ed ultracorte. Affermazioni tutt'altro che dimostrate, mentre invece gli igienisti industriali hanno dimostrato che una semplice mascherina per le polveri, di quelle usate negli anni settanta, sarebbe stata in grado di catturare mediamente il 70% delle polveri di amianto presenti nelle lavorazioni di coloro che manipolavano la sostanza. La tesi dell'"inevitabilità" è contraddetta, come sappiamo, da altri autori che accennano alla dimostrata efficacia, anche nei confronti delle fibre fini e corte, dei sistemi di aspirazione e di abbattimento delle polveri. Si è detto anche che il legislatore solo con la legge n. 257 del 1992 ha fissato dei valori-limite nell'esposizione ad amianto, con ciò riconoscendo che i datori di lavoro prima di tale norma non dovevano attenersi a precisi valori di esposizione all'agente dannoso. Ma si dimentica che l'ordinamento italiano fino al recepimento delle direttive comunitarie non ha mai introdotto i valori limite, scegliendo la via della cosiddetta sicurezza assoluta e stabilendo che nelle attività produttive che espongono a rischio i lavoratori il datore di lavoro ha l'obbligo di assicurare la massima sicurezza tecnologicamente fattibile. E dunque, per quanto riguarda il mesotelioma, l'art. 21 del D.P.R. n. 303/1956 imponeva l'abbattimento o la riduzione fino ai limiti del possibile di ogni tipo di polveri sul luogo di lavoro, senza alcun riferimento a possibili limiti di concentrazione di polveri.

7. *Responsabilità penale, causalità, colpa: considerazioni conclusive*

Si può concludere, rispetto alla vicenda dell'amianto, che per quanto riguarda la prevedibilità dell'evento la giurisprudenza ha riconosciuto che i datori di lavoro, per le conoscenze del tempo, dovessero avere consapevolezza della pericolosità dell'amianto per le vie respiratorie, anche senza conoscere con precisione il meccanismo causale della produzione dell'evento dannoso. "Non occorre per ritenere integrata la colpa - ha affermato la Cassazione -, la rappresentazione dell'evento morte, ma è sufficiente che l'agente fosse in condizioni di prefigurare un danno grave alla salute o alla vita". Non si può dimenticare, infatti, che già negli anni settanta le aziende si sono trovate davanti a numerose segnalazioni dei

⁷ G. CHIAPPINO, *op. cit.*

problemi connessi all'amianto, ai reclami provenienti dai consigli di fabbrica o dai sindacati e all'insistente richiesta di individuare materiali sostitutivi nella produzione dei manufatti che prevedevano fino ad allora la manipolazione dell'amianto.

Se questo non bastasse, è sufficiente accennare al fatto che i tanti casi di asbestosi erano fin dai primi anni '70 accompagnati dalla comparsa di patologie mai osservate prima, che spesso conducevano a morte e che la comunità scientifica collegava con l'esposizione ad amianto.

Sappiamo bene che non è facile nei processi per le morti da amianto accertare tutti gli elementi necessari per affermare la responsabilità penale. Ma, fino a che i parametri della colpa e della causalità continuano a governare il nostro processo penale, è necessario acquisire un grado di certezza e probabilità razionale tale da giustificare la pronuncia di responsabilità. Senza fughe laterali, come quelle che imputano la vera responsabilità delle morti da amianto al ritardo del legislatore statale nel disciplinare la materia dell'amianto o all'inerzia delle istituzioni. Può darsi che vi siano stati ritardi o qualche lentezza. Comunque se lentezza vi è stata, essa non può costituire un alibi per coloro che ricoprivano posizioni di garanzia della salute dei lavoratori ed erano tenuti ad osservare le norme cautelari.

La mia conclusione è che il processo penale non può venir meno al suo compito essenziale che è quello di accertare i fatti e di affermare la responsabilità penale tutte le volte che i parametri della causalità e della colpa consentano di raggiungere conclusioni certe e razionali.