

La responsabilità colposa penale dei tecnici nella gestione del territorio

Giovanni Battista Ferro

SOMMARIO: 1. Il “Diritto penale delle calamità naturali”. – 2. Le coordinate nelle istituzioni di diritto penale. – 3. Il formante giurisprudenziale. – 3.1. Sarno. – 3.2. Castro Marina (Salento, Puglia). – 3.3. Caso di Ventotene (crollo di Cala Rossano). – 3.4. Le pronunce sui terremoti. – 3.4.1. San Giuliano di Puglia. – 3.4.2. Il caso De Angelis. – 3.4.3. Il caso Convitto nazionale dell'Aquila. – 3.4.4. Ancora, in tema di prevedibilità dei terremoti. – Casi crolli palazzi dell'Aquila. Cass., Sez. IV, Sentenza n. 2378/2016. – 3.4.5. L'esigenza di un adeguato approfondimento della responsabilità del professionista riemerge in Cass. Sez. IV n. 36285/2016, Cimino. – 3.4.6. Crollo della Casa dello Studente de L'Aquila. Cass., n. 6604/2016, Pace e altri. – 3.4.7. Caso della Cattedrale di Noto. Cass. pen., Sez. IV, n. 5950/06. – 3.4.8. Da ultimo la monumentale Cass. 24 marzo 2015 n. 12478, Cass., Sez. IV, 12478/2015, Barberi e altri. – 4. Considerazioni conclusive.

1. *Il “Diritto penale delle calamità naturali”*

Il “Diritto penale delle calamità naturali” si atteggia oggi quale *species*, sottoinsieme, del cd. “diritto penale del rischio” (la definizione è di Amato; gli altri sottoinsiemi sono il “rischio sanitario” e il “rischio aviatorio”)¹.

Diritto penale e rischio sono dunque i due termini del cruciale problema connesso allo studio dei sistemi complessi e degli incidenti che all'interno di quei sistemi complessi inevitabilmente si verificano (*id est*, i cc.dd. “disastri”): da un lato la ricerca delle responsabilità (in una logica ovviamente deontologica), dall'altro l'esigenza della prevenzione (nello spirito, viceversa, del consequenzialismo).

¹ In materia cfr.: Aa.Vv., *La Protezione civile nella società del rischio. Chi valuta, chi decide, chi giudica*, Pisa, 2013; Aa.Vv., *La Protezione civile nella società del rischio. Procedure, garanzie, responsabilità*, Pisa, 2014; Aa.Vv., *La Protezione civile nella società del rischio. La responsabilità del Sistema e dei diversi attori nelle prospettive di riforma legislativa*, Pisa, 2016; Aa.Vv., *La Protezione civile nella società del rischio. La responsabilità penale nell'ambito delle attività di protezione civile*, Pisa, 2017; D. Amato, *Attività di protezione civile e responsabilità penale: criticità attuali e prospettive di riforma*, in *Criminalia 2015*, 2016, 391 ss.; S. Dovere, *Protezione civile, sanità ed aviazione civile: il rischio penale tra presente e futuro*, in *Riv. it. med. leg.*, 2017, I, 81 ss.; F. Gandini, A. Montagni, *La protezione civile, profili costituzionali e amministrativi, riflessi penali*, Milano, 2007; M. Gestri (cur.), *Disastri, protezione civile e diritto. Nuove prospettive nell'Unione Europea e in ambito penale*, Milano, 2016; M. Grotto, *Obbligo di adeguamento antisismico e responsabilità penale del datore di lavoro*, in *Cass. pen.*, 2017, IV, 1718 ss.; I. Pisa, *Protezione civile e responsabilità penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, I, 223 ss.

Concetto di partenza, e ben noto al penalista, in materia, è quello di *pericolo*.

“Rischio” e “pericolo” sono nozioni ambedue riducibili alla fine, alla “probabilità di un evento”, in perfetta analogia logica e identità contenutistica; invero, tra le due nozioni vi è una differenza di tipo esclusivamente quantitativo fra categorie omogenee: il ‘pericolo’ null’altro è se non un ‘rischio’ caratterizzato da un’alta possibilità di verificazione del danno all’interesse considerato; argomento testuale fortissimo, a suffragio di questa interpretazione, è quello che viene dallo studio dell’art. 2 TUSL.

L’art. 2, lett. r), del d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, (“tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro”), infatti, così definisce il “pericolo”: «proprietà o qualità intrinseca di un determinato fattore avente il potenziale di causare danni»; mentre la lettera s così descrive il “rischio”: “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».

Possiamo dire allora che il pericolo si risolve nella “probabilità” o nella “rilevante possibilità” del verificarsi dell’evento dannoso; il rischio resta invece relegato nell’area del mero “possibile”.

E allora, se rischio e pericolo sono (ontologicamente) la stessa cosa dobbiamo prendere atto che il concetto di “grave rischio”, e cioè di *pericolo*, era ed è ampiamente presente nella legislazione codicistica vigente, nei cc.dd. reati di pericolo: interi capi del titolo VI del codice penale (delitti contro l’incolumità pubblica) sono infatti dedicati ai delitti cc.dd. “di comune pericolo” (capi I, II, III codice Rocco)².

Per quanto concerne le calamità naturali, peraltro, il ricorso alle categorie del diritto penale rappresenta un fenomeno alquanto recente all’interno del nostro sistema giuridico.

² In argomento, giova ricordare velocemente come i reati di pericolo – in particolare quelli di pericolo astratto – siano stati a più riprese visti come potenzialmente confliggenti con i principi di offensività, tassatività e determinatezza; la Corte costituzionale (sent. 327/08) peraltro, ha dichiarato infondata la questione di legittimità costituzionale dell’art. 434 c. p. con riferimento al reato di “disastro innominato” rilevando come – malgrado il concetto di disastro si presenti, nell’art. 434, “*scarsamente definito*” – la collocazione della norma consenta «di delineare una nozione unitaria di disastro i cui tratti qualificanti si apprezzano sotto un duplice e concorrente profilo»: quello dimensionale («si deve essere al cospetto di un evento distruttivo di proporzioni straordinarie, anche se non necessariamente immani, atto a produrre effetti dannosi gravi, complessi ed estesi») e quello della proiezione offensiva (l’evento deve provocare «un pericolo per la vita o per l’integrità di un numero indeterminato di persone»). Prima ancora, il Giudice delle leggi (sent. 286/74) aveva esaminato la questione di legittimità costituzionale degli artt. 428 comma 1 e 423 comma 1 c.p., in relazione all’art. 449 dello stesso codice sotto il profilo della disparità di trattamento tra i casi di naufragio e incendio di cosa propria – che richiedono l’accertamento del pericolo in concreto – e i medesimi reati commessi su cosa altrui nei quali il pericolo è presunto; e la questione era stata dichiarata infondata perché il naufragio e l’incendio di cosa altrui richiedono un evento potenzialmente idoneo, seppure non concretamente, a creare una situazione di pericolo per la pubblica incolumità, e la Corte ha comunque ritenuto non irrazionale la scelta legislativa differenziata.

È infatti a partire dalla introduzione della legge 24.2.1992, n. 225 “Istituzione del Servizio nazionale della protezione civile”³ - che muta una impostazione in precedenza fondata su un approccio culturale concettualmente “fatalistico”: la L. n. 225/1992, invece, intende creare un moderno sistema di protezione civile, a cui sia attribuito anche il fondamentale compito di *prevedere e prevenire* il verificarsi di possibili fenomeni calamitosi.

Ciò, in un contesto culturale in cui, a partire dalla seconda metà del secolo scorso si assiste a un sensibile mutamento della risposta sociale ai rischi. La tendenza a ricondurre gli eventi avversi al fato diviene più rara, così come l'accettazione delle conseguenze pregiudizievoli da questi provocate. Si radica quindi un diverso paradigma culturale, improntato alla pretesa di sempre maggiori livelli di sicurezza da parte degli organi e delle istituzioni pubbliche, e correlato a una diffusa resistenza psicologica all'accettazione del caso fortuito, tale per cui ogni sventura sarebbe oggi da ricondurre alla responsabilità di qualcuno⁴.

Ed ecco allora, sulle vestigia degli istituti del codice Rocco riconducibili alla *gemeingefahr*, l'origine del *diritto penale delle calamità naturali*.

2. *Le coordinate nelle istituzioni di diritto penale*

Le calamità naturali, per il loro carattere intrinsecamente distruttivo, sono solitamente suscettibili di provocare conseguenze lesive particolarmente severe e che possono ledere o porre in pericolo beni quali la vita, la pubblica o privata incolumità, l'ambiente e la proprietà. Si tratta di una serie di beni di importanza fondamentale e, come tali, dotati di rango costituzionale. Per tale ragione, il legislatore ha approntato una tutela particolarmente ampia, tanto da far ricorso allo schema dei reati causali puri. Ciò significa, in estrema sintesi, che *qualsiasi offesa* a tali beni, indipendente da come venga posta in essere (e quindi tanto in forma commissiva, quanto omissiva), è suscettibile di integrare la fattispecie illecita.

Nella prassi, le ipotesi che si sono riscontrate più di frequente attengono proprio al *mancato impedimento colposo* dell'evento, mentre costituisce un avvenimento alquanto inusuale la realizzazione dell'illecito in forma *commissiva*. Da ciò consegue come, nella maggioranza dei casi, gli illeciti in parola saranno inquadrabili all'interno della categoria dei reati omissivi impropri. Rivestirà importanza fondamentale, nell'individuazione dei soggetti responsabili, la corretta ricostruzione delle posizioni di garanzia, ossia dei soggetti investiti dell'obbligo di impe-

³ Per una ricostruzione della disciplina cfr. F. Gandini, A. Montagni, *La protezione civile, profili costituzionali e amministrativi, riflessi penali*, Milano, 2007.

⁴ U. Beck, *La società del rischio* (1986), trad. it. Roma, 2000, 98; M. Douglas, *Rischio e colpa*, cit., 33; C. Piergallini, *Il paradigma della colpa nell'età del rischio: prove di resistenza al tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 1702.

dimento (art. 40, co. 2 c.p.) delle conseguenze lesive connesse al verificarsi della calamità naturale.

Per quanto concerne le fattispecie delittuose più frequentemente ricorrenti in questo ambito, vengono in rilievo, in primo luogo, varie ipotesi di disastro, quali l'art. 423 c.p. (incendio), l'art. 423 *bis* c.p. (incendio boschivo), l'art. 426 c.p. (inondazione, frana o valanga), l'art. 434 c.p. (crollo di costruzioni o altri disastri dolosi), abitualmente nelle loro varianti colpose, disciplinate dagli artt. 449 c.p. (delitti colposi di danno) e 450 c.p. (delitti colposi di pericolo). A queste forme di illecito, afferenti alla pubblica incolumità, vanno poi aggiunte quelle relative alla tutela di singoli individui, ossia l'art. 589 c.p. (omicidio colposo) e l'art. 590 c.p. (lesioni personali colpose).

È nel titolo VI del libro II del codice penale vigente (dei delitti contro l'incolumità pubblica) e a partire dal concetto di comune pericolo (*gemeingefahr*), che troviamo questo fondamentale catalogo di delitti a tutela della collettività, rispetto a "fonti di danni capaci di estendersi in modo incontrollabile e in direzione indeterminata e che dunque possono arrecare danni ad un rilevante numero di persone", alla "collettività" appunto⁵.

Si tratta di fatti accomunati proprio da una – da questa – particolare caratteristica, il *provocare un pericolo o un danno di tale potenza espansiva o diffusività da minacciare o ledere un numero di indeterminato di persone offese non preventivamente individuabili*; reati di comune pericolo, ma anche "delitti vaghi", o "delitti vaganti" come si legge nella manualistica tradizionale.

Il bene giuridico protetto è l'incolumità pubblica, un bene di rilevanza superindividuale o collettiva all'interno del quale anche il singolo è protetto quale membro indifferenziato della collettività; l'autonomia concettuale dell'oggetto giuridico è il riflesso della particolare tecnica di tutela adottata nel disegnare le fattispecie incriminatrici in questione, facendo scattare la reazione penale già in presenza di fatti di "comune pericolo", e realizzando così una anticipazione della soglia della tutela effettiva della vita, della salute, della sicurezza, dell'integrità delle persone.

Attenzione, oggi il concetto di incolumità pubblica è connotato più dalla indeterminatezza che dalla estensione numerica dei soggetti potenzialmente coinvolti: le norme in discussione operano anche quando il pericolo minaccia una specifica e anche non grande collettività di persone o anche singoli individui, purché non individualmente determinati⁶.

⁵ M. Parodi Giusino, cit., 254.

⁶ G. Fiandaca, E. Musco, cit., 367.

Il concetto di origine più volte evocato nasce in Germania: *gemeingefahr* è pericolo di una “lesione generale”, ciò che fa temere il diffondersi e il propagarsi del danno oltre l’ambito delle lesioni “speciali” cioè quelle dei singoli individui⁷.

⁷ In generale, sulla classe di delitti in discussione, v. S. Ardizzone, *La fattispecie obiettiva del crollo colposo di costruzioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 767 ss.; S. Ardizzone, *Comune pericolo (delitti colposi di)*, in *Dig. pen.*, II, Torino, 1988, 390 ss.; S. Ardizzone, *Incendio*, in *Dig. pen.*, VI, Torino, 1992, 320 ss.; S. Ardizzone, *Naufragio, disastro aereo, disastro ferroviario*, in *Dig. pen.*, VIII, Torino, 1994, 222 ss.; E. Battaglini, B. Bruno, *Incolunità pubblica (delitti contro la)*, in *Nss. D. I.*, VIII, Torino, 1962, 542 ss.; A. Bell, A. Valsecchi, *Il nuovo delitto di disastro ambientale: una norma difficilmente avrebbe potuto essere scritta peggio*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 2, 2015; D. Brunelli, *Il disastro populistico*, in *Criminalia*, 2014, 254 ss.; S. Canestrari, *Reato di pericolo*, in *Enc. giur. Treccani*, Roma, 1991, 1 ss.; M. Cappai, *Un “disastro” del legislatore: gli incerti rapporti tra l’art. 434 c.p. e il nuovo art. 452 quater c.p.*, in www.penalecontemporaneo.it, 14 giugno 2016; F. Centonze, *La normalità dei disastri tecnologici*, Milano, 2004; S. Corbetta, *Delitti contro la pubblica incolunità*, t. I, *Delitti di comune pericolo mediante violenza*, in G. Marinucci, E. Dolcini, diretto da, *Trattato di diritto penale*, pt. spec., Padova, 2003; S. Corbetta, *Commento all’art. 423 c.p.*, in E. Dolcini, G.L. Gatta (curr.), *Codice penale commentato*, Milano, 2015, 1818 ss.; S. Corbetta, *Commento all’art. 434 c.p.*, in E. Dolcini, G.L. Gatta (curr.), *Codice penale commentato*, Milano, 2015, 1887 ss.; S. Corbetta, *Commento all’art. 430 c.p.*, in E. Dolcini, G.L. Gatta (curr.), *Codice penale commentato*, Milano, 2015, 1864 ss.; S. Corbetta, *Il “disastro innominato”: una fattispecie “liquida” in bilico tra vincoli costituzionali ed esigenze repressive*, in *Criminalia*, 2014, 275 ss.; F. Dean, *L’incolunità pubblica nel diritto penale*, Milano, 1971; G.M. De Santis, *La tutela penale dell’ambiente dopo la legge n. 68/2015: un percorso compiuto a metà?*, in *Resp. civ. prev.*, 2015, 2075 ss.; C. Erra, *Disastro ferroviario, marittimo, aereo*, in *Enc. dir.*, XIII, Milano, 1964, 1 ss.; A. Gargani, *Reati contro l’incolunità pubblica*, t. I, *Reati di comune pericolo mediante violenza*, in C.F. Grosso, T. Padovani, A. Pagliaro (diretto da), *Trattato di diritto penale*, pt. spec., IX, Milano, 2008; A. Gargani, *I molti volti del disastro. Nota introduttiva*, in *Criminalia*, 2014, 251 ss.; A. Gargani, *Le plurime figure di disastro: modelli e involuzioni*, in *Cass. pen.*, 2016, 2705 ss.; L. Gizzi, *Crollo di costruzioni ed altri disastri dolosi*, in A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa (diretto da), *Trattato di diritto penale*, pt. spec., *I delitti contro l’incolunità pubblica e in materia di stupefacenti*, IV, Torino, 225 ss.; G. Marinucci, E. Dolcini, *Corso di diritto penale*, III ed., Milano, 2001; R. Palavera, *Disastro e pericolo di disastro*, in *Riv. it. dir. proc. e pen.*, 2005, 813 ss.; S. Panagia, *Considerazioni sul delitto di incendio*, in *Giur. mer.*, 1972, 3 ss.; M. Parodi Giusino, *I reati di pericolo tra dogmatica e politica criminale*, Milano, 1990; C. Piergallini, *Danno da prodotto e responsabilità penale*, Milano, 2004; L. Maserà, *La riforma del diritto penale dell’ambiente, in Costituzionalismo. it.*, fasc. 3, 2015; A. Miriello, *Disastro ambientale*, in A. Cadoppi - S. Canestrari - A. Manna - M. Papa (diretto da), *Trattato di diritto penale. Parte generale e speciale. Riforma 2008-2015*, Milano, 2015, 101 ss.; L. Ramacci, *Prime osservazioni sull’introduzione dei delitti contro l’ambiente nel codice penale e le altre disposizioni della legge 22 maggio 2015 n. 68*, in lexambiente.it, 8 giugno 2015; S. Riondato, *Commento all’art. 422 c.p.*, in M. Ronco, B. Romano (curr.), *Codice penale commentato*, Milano, 2012, 2131 ss.; S. Riondato, *Commento all’art. 430 c.p.*, in M. Ronco, B. Romano (curr.), *Codice penale commentato*, Milano, 2012, 2179 ss.; C. Ruga Riva, *I nuovi ecoreati*, Torino, 2015; C. Ruga Riva, *Commento all’art. 452 quater c.p.*, in E. Dolcini - G.L. Gatta (curr.), *Codice penale commentato*, Milano, 2015, 2118 ss.; M. Santoloci, V. Vattani, *Il termine “abusivamente” nel nuovo delitto di disastro ambientale: violazione di un principio generale o di una autorizzazione amministrativa specifica?*, in dirittoambiente.it, 1 giugno 2015; L. Siracusa, *La legge 22 maggio 2015, n. 68 sugli “ecodelitti”. Una svolta “quasi epocale” per il diritto penale dell’ambiente*, in *Dir. pen. cont.*, fasc. 2, 2015, 197 ss.; L. Siracusa, *I delitti di inquinamento ambientale e di disastro ambientale in una recente proposta di riforma del legislatore italiano*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2015, 207 ss.; V. Spiezia, *Rilievi sulla nozione giuridica d’incendio e danneggiamento seguito da incendio*, in *Riv. pen.*, 1938, 549 ss.; K. Summerr, *I reati di disastro naturale*, in A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa (diretto da), *Trattato di diritto penale*, pt. spec., *I delitti contro l’incolunità pubblica e in materia di stupefacenti*, VI, Milano, 2010, 68 ss.; D. Tassinari, *I delitti di incendio*, in A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa (diretto da), *Trattato di diritto penale*, pt. sp., *I delitti contro l’incolunità pubblica e in materia di stupefacenti*, VI, Milano, 2010, 37 ss.; M. Zincani, *I delitti di disastro tecnologico*, in A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa (diretto da), *Trattato di diritto penale*, pt. spec., *I delitti contro l’incolunità pubblica e in materia di stupefacenti*, VI, Milano, 2010, 106 ss.

Storicamente, la classe dei reati in discorso (contro l'incolumità pubblica) affonda le proprie radici in figure criminose ereditate dal diritto antico (*ruina, naufragium*, rottura di argini e – fattispecie capostipite – l'*incendium*) e viene rielaborata in Germania nel tardo diritto comune; la prima tipizzazione sul piano legislativo è quella della codificazione “illuminata” del diritto territoriale prussiano del 1794 (Federico II), cui segue il RStGB (1871).

L'esperienza giuridica tedesca (dogmatica e codicistica) viene recepita in Italia (non in Francia, ad esempio, né in Spagna, dove prevale l'idea che le condotte di penale rilevanza debbano valutarsi tali solo se e nella misura in cui arrechino un danno effettivo alle singole vittime), allorché da dopo i codici preunitari in poi senza particolari soluzioni di continuo il codice Zanardelli (1889) prima e il codice Rocco poi tipizzano fattispecie di pericolo omogenee (C.p. 1889: titolo VII dei delitti contro l'incolumità pubblica art 300 e ss., ipotesi colpose 311 e 314).

Dal *pericolo comune* dei tedeschi si passa alla “*pubblica incolumità*” (etimologia: dal *columen*, il puntello della *domus* che minacciava rovina) del titolo VI; attenzione, da noi il *comune pericolo* rimane al capo I (mediante violenza e – capo II – mediante frode) dal codice Zanardelli, al codice Rocco del 1930, libro II tit. VI, palestra del reato cd. “a consumazione anticipata” e – appunto – del cd. *reato di pericolo* (nelle sue varie declinazioni di pericolo “concreto” ossia previsto fra gli elementi costitutivi del reato vs. – a seconda dei casi – “presunto” o “astratto”, ovvero non tipizzato *expressis verbis* nella lettera della norma).

Catalogo di fattispecie innanzitutto a base dolosa, tutti reati di evento a condotta libera, causalmente orientati; a volte l'evento è di danno, talvolta di pericolo (ed è lì che si realizza più che tutto l'anticipazione di tutela, la cd. consumazione anticipata); è necessario non confondere i profili, tra la qualità del momento consumativo/perfezionativo del reato e la coloritura dell'ulteriore requisito del pericolo quando contemplato tra gli elementi costitutivi.

Quale la nozione di pericolo (esempio eccellente l'incendio, “reato di pericolo” per antonomasia (ex 423 c.p. astratto al I comma, concreto al II comma): il pericolo è un “giudizio di relazione situazione – evento temuto”, una prognosi, è la probabilità che da una data situazione se ne possa successivamente verificare un'altra di carattere lesivo.

Da notarsi bene che il pericolo non è:

- né il nesso di causalità materiale (tutti e due dentro l'elemento oggettivo del reato e regolati da leggi scientifiche, ma il primo guarda avanti, al futuro, e deve essere accertato con un giudizio prognostico *ex ante* a base totale, l'altro guarda al passato, da accertare con un giudizio retrospettivo, *ex post*);
- né la colpa, che sta all'interno dell'elemento psicologico del reato, e che è e rimane un criterio di imputazione soggettiva che va accertato e misurato

solo sulla base degli elementi conoscibili ed esigibili dall'agente al momento della condotta.

Non occorre esasperare l'importanza della distinzione fra reati di pericolo astratto e presunto, perché se è vero che lo scarto fra tipicità e offesa è sempre possibile nei casi di reati di pericolo astratto o presunto (ossia dove la menzione del pericolo non compaia fra gli elementi costitutivi del reato), e preso atto altresì che i sospetti di incostituzionalità non hanno più diritto di cittadinanza (cfr. quanto osservato *supra* alla nota n. 2 a proposito delle sentenze della C. Cost. 1974/286 sull'incendio e sul disastro aviatorio e 327/08 sul delitto *ex art.* 434 e ss. c.p.), in realtà, come emerge dalla analisi della giurisprudenza di settore, è un problema di giudizio, o meglio di momento del giudizio e di base della prognosi; e se noi nel giudizio del pericolo astratto sposiamo il modello del ragionamento *ex ante* ma "a base totale", la differenza si sterilizza e il fatto tipico dovrà conservare i necessari requisiti "in concreto" in ossequio ai principi di materialità e di offensività.

In realtà, si vuole dire, anche avuto riguardo alla particolare pregnanza semantica dei termini usati dal legislatore ("incendio", "frana", "inondazione", etc.) il giudice sempre deve accertare in concreto la sussistenza del pericolo per la pubblica incolumità, anche quando il requisito non è previsto fra gli elementi della fattispecie, dovendo comunque il giudice appurare la conformità del fatto ai tratti di pericolosità del modello legale; e in questo modo è salvo anche il principio di offensività ("limite di rango costituzionale alla discrezionalità del legislatore ordinario", dice sempre la Consulta salvando ad es. l'incendio e il disastro aviatorio di cosa altrui, ma anche la coltivazione domestica di sostanza stupefacente) ove la condotta sia assolutamente inidonea a porre a repentaglio il bene giuridico tutelato, viene meno la riconducibilità della fattispecie concreta a quella astratta (cfr. art. 49 c.p.); in altre parole: la mancanza di offensività in concreto della condotta dell'agente non radica una questione di costituzionalità, ma implica solo un giudizio di merito devoluto al giudice ordinario; ancora, lo stesso concetto di fondo: è ininterrotto l'operare del principio di offensività dal momento della astratta predisposizione normativa a quello della applicazione concreta da parte del giudice.

Questa nozione in dottrina e giurisprudenza ricorre associata a (e spiegata attraverso, e descritta con) fraseologie recepite, quali «accadimento caratterizzato da una complessità e gravità di effetti materiali corrispondenti a danni alle cose astrattamente considerati quali veicoli di pericolo per l'incolumità pubblica», «danno di tale rilevanza da potersene dedurre l'attitudine a mettere in pericolo la pubblica incolumità» etc.

In questa logica, come noto, un incendio⁸ in senso tecnico non potrà integrato dallo sprigionarsi di un qualsiasi fuoco; occorrerà piuttosto che le fiamme abbiano

⁸ Art. 423 c.p., rubricato "Incendio": «Chiunque cagiona un incendio è punito con la reclusione da tre a sette anni. La disposizione precedente si applica anche nel caso di incendio della cosa propria se dal fatto deri-

determinate e qualificate caratteristiche di quanto a diffusività, tendenza a progredire, espandersi, propagarsi in maniera incontrollata, difficoltà di spegnimento, etc.

Non diversamente, in relazione alla fattispecie di disastro *ex art. 426 c.p.*⁹ (NB: Frana e valanga costituiscono aggiunte del codice Rocco nel 1930).

Sul punto: Cass., I, n. 750/1993, *Togni*: «Non rientra nella fattispecie (inondazione o frana) prevista dall'art. 426 cod. pen., come pure nell'ipotesi colposa di cui al successivo art. 449, il concreto ed effettivo pericolo per la pubblica incolumità, essendo tale pericolo presunto dalla legge; tuttavia, non può costituire inondazione o frana qualsiasi allagamento o smottamento, dovendo il fenomeno assumere, in ogni caso, proporzioni ragguardevoli per vastità e difficoltà di contenimento».

Occorre sempre il cd. "macroevento".

In relazione al cd. "disastro aviatorio" (428 c.p.)¹⁰, poi, reato di pericolo presunto per antonomasia, la giurisprudenza di settore ha avuto un'evoluzione molto particolare, declinando il principio di offensività alla luce della cd. "contestualizzazione dell'evento"¹¹.

È codificato insomma il cd. criterio della contestualizzazione dell'evento: in modo non dissimile a quanto accaduto in tema di incendio, si assiste ad una trasfigurazione giurisprudenziale del pericolo presunto in pericolo astratto, operazione ermeneutica volta a valorizzare il requisito di idoneità o attitudine offensiva in grado di sostanziare il necessario carattere comune della situazione di pericolo.

La scelta positiva della Cassazione, a partire dal 2012, dal livellamento alla differenziazione di situazioni, dall'omessa valutazione alla considerazione del grado di rischio concretamente integrato, cancella il precedente assunto teorizzato senza eccezioni, ad esempio, fin dal tempo del caso Salvemini (la tragedia di Casalecchio sul Reno, 6 dicembre 1990) allorché (in Cass. n. 98/7266) si scrisse che «in caso di caduta dell'aereo in mare aperto o nel deserto sarebbero ugualmente integrati gli estremi del disastro giacché non ci si potrebbe in ogni caso dimenticare del raro navigante o del solitario cammelliere che potrebbe aver avuto tema per la propria sorte».

va pericolo per la incolumità pubblica».

⁹ Art. 426 c.p., rubricato "Inondazione, frana o valanga": «Chiunque cagiona un'inondazione o una frana, ovvero la caduta di una valanga, è punito con la reclusione da cinque a dodici anni».

¹⁰ Art. 428 c.p., rubricato "Naufragio, sommersione o disastro aviatorio": «Chiunque cagiona il naufragio o la sommersione di una nave [...] ovvero la caduta di un aeromobile [...] è punito con la reclusione da cinque a dodici anni [...]».

¹¹ Cass., Sez. IV, 19 giugno 2012, n. 36639: «Ai fini della configurabilità del delitto di disastro aviatorio colposo, costituente un reato di pericolo astratto, va comunque verificata l'offensività del fatto alla luce del criterio della "contestualizzazione dell'evento", con giudizio *ex ante*, nel senso che occorre verificare dalla visuale di un osservatore avveduto, posto nella stessa situazione materiale dell'agente, e dunque, alla luce degli elementi concretamente determinatisi (quali le dimensioni del mezzo, il numero di passeggeri che può essere trasportato, il luogo effettivo di caduta ecc.) se il fatto era in grado di esporre a pericolo l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone, richiedendo il pericolo astratto, nella specie, la verosimiglianza della presenza di un numero indeterminato di persone nella sfera di esplicazione del fatto».

Peraltro, già in passato la dottrina più accorta sostenne che «l'idea di una equivalenza assoluta del punto di caduta mal si concilia con una regola statistica di segno opposto, che lega la probabilità di danni a persone alla densità abitativa presente nel territorio considerato; il riavvicinamento tra tipicità e offensività impone di ancorare il giudizio di pericolo ad una possibilità statisticamente adeguata che si produca la lesione, cosicché sarà configurabile il disastro aviatorio ogni qualvolta e solo ogni qualvolta la caduta del velivolo si realizzi in modo da rendere prefigurabile *ex ante* che, con una rilevante possibilità fondata su leggi statistiche, il velivolo possa colpire un insieme di individui determinati cagionandone morte o lesioni»¹²; [...] aderendo ad una concezione livellante del luogo di caduta si approda ad una visione meramente presuntiva del pericolo comune, che si rivela anacronistica e palesemente in contrasto con la connotazione reale che il pericolo comune deve comunque assumere».

Il percorso evolutivo in disamina può dirsi compiuto nel 2014¹³ quando si dice «Ai fini della configurabilità del delitto di disastro aviatorio colposo, costituente un reato di pericolo astratto, va comunque verificata l'offensività del fatto alla luce del criterio della "contestualizzazione dell'evento", con giudizio "ex ante", nel senso che occorre verificare dalla visuale di un osservatore avveduto, posto nella stessa situazione materiale dell'agente, e dunque, alla luce degli elementi concretamente determinatisi (quali le dimensioni del mezzo, il numero di passeggeri che può essere trasportato, il luogo effettivo di caduta ecc.) se il fatto era in grado di esporre a pericolo l'integrità fisica di un numero indeterminato di persone, richiedendosi, nella specie, la verosimiglianza della presenza di un numero indeterminato di persone nella sfera di esplicazione del fatto»; nella fattispecie la Corte ha escluso la configurabilità del reato contestato, perché si trattava di un piccolo velivolo, a bordo del quale viaggiavano solo tre persone, e la caduta dell'aeromobile era avvenuta nella fase terminale dell'atterraggio, vale a dire in una posizione ed in un luogo in cui era da escludersi il coinvolgimento nel sinistro di ulteriori vittime¹⁴.

È quindi evidente, discutendo di diritto penale del rischio, che del catalogo di reati di cui al capo I titolo VI del Codice penale a noi interessa la declinazione colposa; perché nel codice "Rocco" [come nel precedente (allora – storicamente – per la prima volta), *ex artt.* 311 e 314 codice Zanardelli] è prevista la sanzione penale anche per la causazione colposa degli eventi di disastro previsti nelle norme incriminatrici (a seconda, di pericolo concreto o presunto che siano) tipizzate

¹² M. Zinani, cit., 2004.

¹³ Con Cass., Sez. IV, 20 maggio 2014, n. 5397.

¹⁴ Nella fattispecie la Corte ha escluso la configurabilità del reato contestato, perché si trattava di un piccolo velivolo, a bordo del quale viaggiavano solo tre persone, e la caduta dell'aeromobile era avvenuta nella fase terminale dell'atterraggio, vale a dire in una posizione ed in un luogo in cui era da escludersi il coinvolgimento nel sinistro di ulteriori vittime.

dal codice in forza delle due cruciali cc.dd. “norme-specchio” (norme di secondo grado, o ancora “moltiplicatori di norme”) di cui agli artt. 449 c.p.¹⁵ e 450 c.p.¹⁶

Assistiamo quindi, nel primo ordine di casi, alla creazione di un nuovo reato di pericolo – a seconda della fattispecie del rinvio, astratto o concreto – con evento di danno¹⁷.

Si badi, per le ipotesi colpose di disastro contemplate dall'art. 449 c. p. vale la medesima presunzione assoluta di pericolo postulata per le ipotesi dolose di cui all'art. 426 cod. pen., di tal che per la loro integrazione non è necessario il requisito della concreta pericolosità per l'incolumità pubblica¹⁸.

Il prodotto della moltiplicazione giuridica fra il 450 c.p. e il pericolo di disastro tipico, invece, è a sua volta un reato di pericolo (NB concreto) con evento di pericolo; è questa la disposizione che anticipa al massimo la soglia della penale responsabilità, riconnessa all'insorgere di un semplice pericolo di verifica di un disastro.

Sul punto, chiarissima la giurisprudenza: Cass IV, Sez. 4, Sentenza n. 12122 del 5 maggio 1988, *Merlo*, «Per la integrazione del delitto di cui all'art. 450 cod. pen., essendo esso configurato come reato di pericolo, non necessita che l'evento (frana, inondazione, disastro, etc.) si sia verificato, ma basta che, nella idoneità dell'Azione, sia accertata la sussistenza della probabilità del suo verificarsi»¹⁹.

Non stupisce, a mente del tenore letterale dell'art. 450 c.p., che l'estensione della responsabilità per colpa all'ipotesi del pericolo di disastro sia tassativamente circoscritta ai casi di più allarmante attitudine offensiva; balza agli occhi come non sia punito ad esempio il far sorgere il pericolo di un crollo.

Riassumendo: i reati colposi in discussione sono tutti reati di evento a condotta libera, causalmente orientati; l'evento è di danno (449 c.p. + norma che tipizza il reato disastro a base dolosa), o di pericolo (450 c.p. + precetto tipizzante di primo grado) ed è in questo ultimo ordine di ipotesi che si realizza più che mai

¹⁵ Art. 449 c.p., rubricato “delitti colposi di danno”: «chiunque [...] cagiona per colpa un incendio o un altro disastro previsto dal capo I [...] è punito con la reclusione da uno a cinque anni; c 2 (NB titolo autonomo) la pena è raddoppiata se si tratta di disastro ferroviario o di naufragio o di sommersione di una nave adibita a trasporto di persone o di caduta di aeromobile adibito a trasporto di persone».

¹⁶ Art. 450 c.p., rubricato “delitti colposi di pericolo”: «Chiunque con la propria azione od omissione colposa fa sorgere o persistere il pericolo di un disastro ferroviario, di un'inondazione, di un naufragio o della sommersione di una nave [...] è punito con la reclusione fino a due anni».

¹⁷ Art. 449 c.p. e incendio o altro disastro (NB: non la strage, strutturalmente e ontologicamente incompatibile, ma): incendio (art. 423); inondazione, frana o valanga (art. 426); naufragio, sommersione o disastro aereo (art. 428); disastro ferroviario (art. 430).

¹⁸ Cass., Sez. V, 12 dicembre 1989, n. 11486; cfr. altresì Cass, Sez. I, 16 marzo 1984 n. 6560: «Quando, per un delitto doloso, il pericolo per la pubblica incolumità è presunto dalla legge, tale presunzione (sia essa *iuris tantum* oppure *iuris et de iure*) vale anche per il corrispondente delitto colposo, salvo che la legge non disponga altrimenti. Se, invece, per la sussistenza di un delitto doloso, sia richiesta la insorgenza concreta di un pericolo per la pubblica incolumità, se ne deve accertare la presenza anche nel corrispondente delitto colposo (in base a tale principio è stato ritenuto presunto il pericolo per la pubblica incolumità nel reato di inondazione sia dolosa che colposa)».

¹⁹ Cass., Sez. IV, 5 maggio 1988, n. 12122.

l'anticipazione di tutela, la cd. consumazione anticipata; di nuovo: anche qui, attenzione a non confondere i due profili (in cui compare il lemma "pericolo"), ossia da un lato la qualità del momento consumativo/perfezionativo del reato, e dall'altro la coloritura dell'ulteriore requisito del pericolo se e quando contemplato tra gli elementi costitutivi.

Impossibile glissare sulla fattispecie di cui all'art. 434 c.p.²⁰.

Anche e soprattutto nella sua versione colposa (art. 449 c.p.) la norma si pone a "presidio di chiusura" del sistema, disastro cd innominato, consapevolmente previsto "per colmare ogni lacuna di fronte alla multiforme varietà dei fatti" e che, come tale, ha avuto negli anni largo impiego di fronte ai nuovi pericolosissimi ritrovati della chimica o della fisica, potenzialmente dannosi per la pubblica incolumità²¹.

La Relazione del Guardasigilli al codice "Rocco" affermava che questa figura criminosa sarebbe stata un'espressione dell'adeguamento operato dal legislatore «*alle necessità della vita moderna pulsante di sempre nuove attività*», atteso che l'inciso «*o altro disastro*» costituiva una formula elastica destinata a «*colmare ogni eventuale lacuna nelle norme concernenti la tutela della pubblica incolumità*». Organo respiratore del sistema, automatico meccanismo di adeguatezza della rigida nozione penalistica al progredire del progresso scientifico e alla rivelazione postuma di nuove fonti di pericolo per la collettività.

Siffatta elasticità e indeterminatezza, peraltro, avevano già fatto dubitare, persino durante i lavori preparatori, della compatibilità della norma in discorso col principio di stretta legalità (art. 1 c.p.).

Sul punto, Corte Costituzionale n. 327/2008²²: la questione è infondata in quanto l'"omogeneità strutturale" che lega l'art. 434 c.p. a "tutti i disastri di comune pericolo" consente di desumere in via interpretativa gli elementi costitutivi del fatto tipico; in tale pronuncia, invero, la Consulta, pur rigettando la q.l.c., esternava qualche perplessità in ordine al delitto *de quo* declinato in chiave "ambientale" in ragione del suo ruolo di chiusura delle linee di tutela di "comune pericolo" e si rivolgeva al legislatore auspicando che una siffatta fattispecie formasse "oggetto di (sua) autonoma considerazione". Auspicio infine accolto dal legislatore con la legge 22 maggio 2015, che ha inserito il nuovo titolo VI bis – Dei delitti contro l'ambiente (cfr. artt. 452 *bis* e ss. c.p.: inquinamento ambientale, disastro ambientale, etc. essi pure puniti anche a titolo colposo *ex art. 452-quinquies* c.p.).

²⁰ art. 434 c.p.: «Chiunque, fuori dei casi preveduti dagli articoli precedenti, commette un fatto diretto a cagionare il crollo di una costruzione o di una parte di essa, ovvero un altro disastro è punito, se dal fatto deriva pericolo per la pubblica incolumità, con la reclusione da uno a cinque anni. La pena è della reclusione da tre a dodici anni se il crollo o il disastro avviene».

²¹ Su tutti, cfr. il caso dell'imputazione e del processo di Porto Marghera, CVM e PVC, grande scontro fra i paradigmi causali dell'aumento del rischio e della sussunzione sotto leggi scientifiche – *Casson c. Stella*.

²² Corte Cost., 30 luglio 2008, n. 327.

Peculiare fattispecie quindi, quella di cui all'art. 434 c.p., che, da un lato, si apre con una clausola di sussidiarietà (che limita il raggio di applicazione dell'art. 434 c.p. ad ipotesi diverse dai disastri "nominati", ovvero da quelli puniti dalle norme incriminatrici del Capo I – Titolo VI del codice penale, dedicato ai delitti di comune pericolo contro l'incolumità pubblica compiuti mediante violenza) e, dall'altro lato, resiste alle censure di costituzionalità e apre la strada ad altri possibili "disastri" di diversa natura o matrice.

Anche (e soprattutto) in relazione all'ipotesi colposa punita in virtù del combinato disposto degli artt. 434 e 449 c.p. vanno recuperate tutte le considerazioni di cui sopra in materia di offensività e di "macroevento": è comunque richiesto infatti che un evento di vero disastro si verifichi, pretendendo sempre e comunque «una concreta situazione di pericolo per la pubblica incolumità, nel senso della ricorrenza di un giudizio di probabilità relativo all'attitudine di un certo fatto a ledere o a mettere in pericolo un numero non individuabile di persone, anche se appartenenti a categorie determinate di soggetti»²³.

In tal senso anche Cass. 18 gennaio 2012, n. 15444, che così si esprime: «Ai fini della configurabilità del delitto di disastro colposo, previsto dall'art. 449-434 c.p., è necessario e sufficiente che si verifichi un accadimento macroscopico, dirompente e quindi caratterizzato, nella comune esperienza, per il fatto di recare con sé una rilevante possibilità di danno alla vita o all'incolumità di numerose persone, in un modo che non è precisamente definibile o calcolabile».

Centrale è insomma ancora una volta quella nozione di "disastro" in senso tecnico giuridico, vero dato tipico attorno al quale ruotano e devono sempre trovare concretezza i concetti di "incolumità pubblica" (tit. VI del libro II del c.p.) e di "comune pericolo" (capo I del tit. VI del libro II), oggetto giuridico/bene protetto delle fattispecie di parte speciale di cui stiamo parlando.

E allora, quali le "questioni problematiche relative alla responsabilità del tecnico nella gestione dei rischi naturali dalla prospettiva del diritto penale", in due parole: "macroevento" e colpa.

La colpa²⁴ è quel criterio di imputazione che pretende ed esige la involontarietà del fatto, che "riferisce la responsabilità penale alla commissione di condotte difformi dalle pretese dell'ordinamento"²⁵; certo la colpa moderna non è e non

²³ Così, Cass. 20 febbraio 2007 n. 19342; in tal senso anche Cass. 18 gennaio 2012 n. 15444, che così si esprime: «Ai fini della configurabilità del delitto di disastro colposo, previsto dall'art. 449-434 c.p., è necessario e sufficiente che si verifichi un accadimento macroscopico, dirompente e quindi caratterizzato, nella comune esperienza, per il fatto di recare con sé una rilevante possibilità di danno alla vita o all'incolumità di numerose persone, in un modo che non è precisamente definibile o calcolabile».

²⁴ Art. 43 c.p. (elemento psicologico del reato), c. I, 3° i.p.: «il delitto è colposo, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se preveduto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline».

²⁵ Piargallini, *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, 2017, 222.

può essere solo violazione di norme, ma anche (doppia) causalità, concretizzazione del rischio, e soprattutto prevedibilità e prevenibilità.

Ma non solo: abbiamo detto che sono tutti reati di evento a condotta libera, causalmente orientati; dove quindi la condotta può (ed è ciò che di regola accade come vedremo) anche atteggiarsi in termini omissivi in forza di altra norma di secondo grado di importanza smisurata, ossia la cd clausola di equivalenza fra l'agire e l'omettere di cui all'art. 40, cpv., c.p.²⁶.

Sul tema del delitto colposo omissivo improprio, sulle posizioni di garanzia e sulla causalità materiale²⁷ altro qui non è proprio possibile dire una cosa, però: alle descritte figure tipiche di illecito afferenti alla pubblica incolumità, in vista della veloce e sintetica disamina della giurisprudenza di settore vanno poi sicuramente aggiunte quelle relative alla tutela di singoli individui, ossia gli autonomi titoli di reato ex art. 589 c.p. (omicidio colposo) e l'art. 590 c.p. (lesioni personali colpose). Non sono rari i casi di processi importanti, come vedremo, in cui più che della ipotesi del reato di disastro si è sempre e solo discusso di imputazioni di omicidio colposo plurimo.

3. *Il formante giurisprudenziale*

In tema di disastri, colpa, prevedibilità e posizioni di garanzia, nessuna pretesa di completezza, né di esaustività, si tenta indegnamente la sintesi di cui immediatamente *infra*.

Storicamente, risale al disastro di Stava la prima sentenza che si studia in materia di disastro colposo: Cass. 90, *Bonetti*, a disegnare la posizione di garanzia dei dirigenti Montedison e dei direttori di miniera succedutisi nel corso del tempo per l'omesso impedimento del mollo di due bacini di decantazione per sterili di miniera; ciò, a partire dal d.p.r. 1959, norme di polizia delle miniere e delle cave; successione nella posizione di garanzia, non elisa dalla cessazione della carica, NON opera il principio di affidamento.

Ricordiamo ancora Cass. Bonetti '90, molto più del più grave precedente disastro del Vajont (Corti di merito e Cass. IV 1970 Biadene, dove i giudici rinunciarono a ricostruire il meccanismo di produzione della gigantesca frana

²⁶ Art. 40, c. 2, c.p.: «non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo».

²⁷ Cass SS.UU., 10 luglio 2002, n. 30328, *Franzese*: «Nel reato colposo omissivo improprio il rapporto di causalità tra omissione ed evento non può ritenersi sussistente sulla base del solo coefficiente di probabilità statistica, ma deve essere verificato alla stregua di un giudizio di alta probabilità logica, sicché esso è configurabile solo se si accerti che, ipotizzandosi come avvenuta l'azione che sarebbe stata doverosa ed esclusa l'interferenza di decorsi causali alternativi, l'evento, con elevato grado di credibilità razionale, non avrebbe avuto luogo ovvero avrebbe avuto luogo in epoca significativamente posteriore o con minore intensità lesiva».

del monte Toc²⁸ affermando apoditticamente l'esistenza di un rapporto di causa effetto tra gli vasi del bacino del Vajont e il verificarsi della frana che sollevò l'ondata che invase la valle del Piave²⁹.

Nel frattempo, c'era stata l'evoluzione sulla causalità e l'elaborazione del modello della sussunzione sotto leggi scientifiche (Stella, fino a "giustizia e modernità", 2001), e allora i giudici del disastro di Stava non si accontentarono di superficiali generalizzazioni causali e spiegarono l'eziologia dell'evento a partire dalle tecniche di progettazione e costruzione dei bacini, dei difetti strutturali che li affliggevano e della instabilità cronica che ne derivava.

3.1. Sarno

Quindi, pietra miliare in argomento, la sentenza del caso di Sarno (Cass. 2010, Basile, rel. Brusco), e del disastro cagionato dalle colate di fango scese dal monte Pizzo D'Alvano il 5 maggio 1998 (sedimenti piroclastici sciolti dalle forti piogge)³⁰.

Il 5 maggio 1998 abbondantissime piogge sciolgono i sedimenti piroclastici del monte, ne seguono colate rapide di fango, crolli immani, e 137 morti: evento megalico senza dubbio.

Punto nodale, la possibilità di formulare un addebito per colpa al sindaco, in relazione alla posizione di garanzia finalizzata alla protezione civile.

Al Sindaco – in qualità di Autorità comunale di protezione civile – è contestato il reato di omicidio colposo plurimo per aver posto in essere una scorretta gestione dell'evento. In estrema sintesi, gli è stato rimproverato di non aver tempestivamente informato ed evacuato la popolazione esposta al rischio delle frane, nonché di aver fornito al Prefetto e alla Regione delle informazioni indebitamente rassicuranti, così impedendo l'attivazione di tali autorità e il corretto svolgimento delle operazioni di soccorso.

²⁸ «La complessità dei fenomeni davanti ai quali ci si trova è tale che riesce assolutamente impossibile poter elaborare un ragionamento logico di valore assoluto, ogni frana sembra far storia a sé, nel senso che non è possibile determinare l'esatta evoluzione dei fenomeni».

²⁹ «non è oggetto di discussione che tra le cause dell'evento vi sia stato l'intervento anche dell'opera dell'uomo»: *sic*.

³⁰ Cass. Sez. IV, 11 marzo 2010, n. 16761: «Nel caso di eventi o calamità naturali che si sviluppino progressivamente, il giudizio di prevedibilità dell'evento dannoso – necessario perché possa ritenersi integrato l'elemento soggettivo del reato sia nel caso di colpa generica che in quello di colpa specifica – va compiuto non solo tenendo conto della natura e delle dimensioni di eventi analoghi storicamente già verificatisi, ma valutando, anche sulla base di leggi scientifiche, la possibilità che questi eventi si presentino in futuro con dimensioni e caratteristiche più gravi o addirittura catastrofiche. In mancanza di leggi scientifiche che consentano di conoscere preventivamente lo sviluppo di eventi naturali calamitosi, l'accertamento della prevedibilità dell'evento va compiuto in relazione alla verifica della concreta possibilità che un evento dannoso possa verificarsi e non secondo criteri di elevata credibilità razionale (che riguardano esclusivamente l'accertamento della causalità)».

Entrambi i giudizi di merito concludono con l'assoluzione dell'imputato, sul rilievo che il fenomeno verificatosi fosse imprevedibile. Mai prima di allora, infatti, si erano osservate delle colate così repentine e devastanti, tanto che nemmeno a livello scientifico un evento simile era ancora del tutto conosciuto.

Così, il Tribunale di Nocera Inferiore (2004) e l'Appello: considerata la violenza straordinaria del fenomeno calamitoso e l'assenza di studi scientifici capaci di prevederne il decorso, insomma, non sarebbe stato possibile formulare previsioni in ordine alla portata distruttrice delle colate rapide di fango e dunque non sarebbe stata riconoscibile l'evacuazione come mezzo necessario per evitare l'evento.

La Cassazione censura: l'uso delle conoscenze scientifiche va declinato diversamente a seconda che si tratti di ricomporre la concatenazione causale che ha condotto all'evento ovvero di ricostruire la colpevolezza «il giudizio di prevedibilità non va infatti compiuto con riferimento a quanto è avvenuto in passato ma a quanto può avvenire in futuro nel senso che involge un giudizio di rappresentabilità di possibili, ulteriori e più gravi eventi dannosi». E ancora «il giudizio di prevedibilità andava compiuto tenendo certamente conto dell'esperienza del passato ma senza ignorare l'esistenza di una possibilità di evoluzione del fenomeno e ipotizzando quindi la più distruttiva ipotesi che potesse verificarsi o che il fenomeno disastroso poteva comportare».

Diversi autori osservano come, nell'affermare tali principi e imponendo pertanto all'agente di prefigurarsi sempre la peggiore delle conseguenze possibili, la Corte abbia sostanzialmente travalicato i confini della colpa, a favore di un approccio apertamente ispirato al principio di precauzione e, come tale, scarsamente ossequioso dei principi fondamentali in materia penale³¹.

Premessa la solidità della posizione di garanzia (di controllo) del sindaco Basile nell'organigramma della protezione civile (ex l. 225/92), la sentenza esplora tutti profili della colpa e del nesso causale, disegnando una figura di agente modello assai strutturata e moderna (improntata al più rigoroso deontologismo), agente modello in relazione al quale, fini della verifica dell'esistenza della prevedibilità dell'evento, si statuisce si debbano utilizzare oltre alle regole di esperienza convalidate dall'uso tutte le pertinenti leggi scientifiche che esistano.

Di più: mentre per l'accertamento della causalità, *ex post*, varrà il criterio della elevata credibilità razionale (o alta evidenza logica), nel giudizio predittivo *ex ante* ai fini della colpa la legge scientifica vale a rendere concreto il giudizio di prevedibilità che va ad ancorarsi non alla elevata credibilità razionale che l'evento si verifichi ma alla possibilità (concreta e non ipotetica) che la condotta lo possa determinare o non impedire; il giudizio sulla colpa non va quindi ancorato alla

³¹ Per tutti D. Castronuovo, *Principio di precauzione e beni legati alla sicurezza*, in *www.penalecontemporaneo.it*; C. Piergallini, *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. dir., Annali*, X, Milano, 2017, 253.

elevata credibilità razionale (in buona sostanza, ad un elevato grado di probabilità) che quell'evento si realizzi, ma alla concreta possibilità che ciò avvenga.

3.2. *Castro Marina (Salento, Puglia)*

Il 31 gennaio del 2009 si verifica il crollo di un intero complesso edilizio in Piazza dante, a Castro Marina.

Al di là della quasi scolastica massima sul 113 c.p.³², nel caso in discussione, ossia del crollo di un aggregato edilizio verificatosi a causa del concorso di una serie di plurimi interventi susseguiti nell'arco di tredici anni, viene esclusa, per difetto dell'elemento psicologico, la responsabilità a titolo di cooperazione nel delitto di crollo colposo del progettista dei primi lavori realizzati, mancando la prova che potesse essere a conoscenza, o prevedere, al momento dell'esecuzione dei lavori, la sedimentazione degli interventi successivi che avrebbero inciso sulla staticità complessiva del sito.

Non solo i primi, dello spettro dei garanti imputati (come si è detto, gli autori dei diversi nuovi scavi e manufatti, in successione diacronica, fino al disastro), si salvano anche i committenti degli ultimi lavori rivelatisi esiziali per la solidità strutturale e per la sicurezza del luogo:

«In tema di crollo colposo di costruzioni determinato da lavori edilizi affidati in appalto e assentiti o autorizzati dalla pubblica amministrazione non è configurabile, sotto il profilo dell'elemento soggettivo del reato, la responsabilità del committente in relazione a scelte che richiedono una specifica competenza tecnica, demandate a soggetti qualificati e diligentemente selezionati». In applicazione del principio, la Corte ha infatti escluso la sussistenza dell'elemento soggettivo del reato di crollo colposo con riferimento alla posizione del committente dei lavori che si era affidato per la progettazione e per la direzione dei lavori ad un tecnico abilitato e che aveva ottemperato alla richiesta di integrazione documentale rivoltagli dall'ente pubblico affidando una perizia statica ad un ingegnere e ricevendo, pertanto, le autorizzazioni richieste.

³² Cass., 9 febbraio 2018, n. 6499: «La cooperazione nel delitto colposo si distingue dal concorso di cause colpose indipendenti per la necessaria reciproca consapevolezza dei cooperanti della convergenza dei rispettivi contributi all'incedere di una comune procedura in corso, senza che, peraltro, sia necessaria la consapevolezza del carattere colposo dell'altrui condotta in tutti quei casi in cui il coinvolgimento integrato di più soggetti sia imposto dalla legge ovvero da esigenze organizzative connesse alla gestione del rischio o, quantomeno, sia contingenza oggettivamente definita della quale gli stessi soggetti risultino pienamente consapevoli».

3.3. Caso di Ventotene (crollo di Cala Rossano)

Qui la Corte di Cassazione³³ conferma le condanne per omicidio colposo (113 c.p. 589 c.p.) – per non aver comunicato lo stato di pericolo all’Autorità di bacino, nonostante il precedente crollo del 2004 (e la conformazione geologica del sito etc.) – dei due sindaci di Ventotene (il primo fino al gennaio 2005 e il secondo dall’aprile 2005), per la morte avvenuta il 20 aprile del 2010 di due giovani studentesse romane rimaste schiacciate a seguito del distacco di un masso dalla parete rocciosa tufacea di Cala Rossano.

Per quanto riguarda i concetti di causalità e prevedibilità la sentenza è fortemente debitrice di Cass 2010, Basile (alcuni passaggi della parte motiva della quale sono ripresi *in toto*), e i sindaci rimangono inchiodati alla posizione di garanzia scolpita dalla 225/92; qui si aggiunge, si badi, che la natura istantanea del crollo non implica che tale evento non sia prevedibile.

Peraltro, le precedenti condanne di due coimputati, ossia del tecnico comunale e del dirigente del genio civile, vengono annullate con rinvio con un principio di diritto che a mio modesto avviso andrà massimato e bene quanto prima:

perché dopo aver detto che «anche le norme che disciplinano l’attività di pianificazione possono prevedere obblighi giuridici di controllo e di protezione dai quali traggono origine posizioni di garanzia sulle quali fondare il giudizio di ascrivibilità del reato omissivo improprio».

La Cass. precisa che in punto posizioni garanzia non si possono in questa materia applicare criteri di effettività del tipo dell’art. 299 d.lgs. n. 81/08, che qui deve essere richiamato con estrema prudenza:

«in una materia quale la pianificazione idrogeologica, che amplia le maglie dell’obbligo impeditivo fino ad includervi norme procedurali contenenti doveri di informazione di comunicazione e di informazione che lambiscono il confine della cd. *soft law* laddove non abbiano contenuto precettivo, l’attribuzione di posizioni di garanzia senza l’indicazione della fonte si riverbera in carenza del percorso motivazionale, che deve essere sempre improntato alla attribuzione della responsabilità per colpa omissiva nel rispetto del principio di legalità enunciato dall’art. 25 Cost. tanto più nel settore della pubblica amministrazione, connotato da una predeterminata ripartizione di funzioni, competenze, poteri».

³³ Cass., Sez. IV, 16. Febbraio 2018, n. 14550.

3.4. *Le pronunce in materia di terremoti*

Se è difficile prevedere il brutto tempo e quindi il disastro idrogeologico, vediamo che cosa succede quando si deve conciliare denuncia penale e *prevenzione*, responsabilità personale e *precauzione*, prevedibilità/prevenibilità e *generalprevenzione*, obbligatorietà dell'azione penale e *no-blame culture*, di fronte all'evento megalico per definizione ossia un terremoto.

A differenza degli eventi di tipo idro-meteorologico che, alla luce delle tecnologie oggi disponibili, sono obiettivamente prevedibili con un discreto margine di affidabilità, i terremoti possono essere affrontati unicamente tramite opere di prevenzione strutturale, basate sulla classificazione sismica del territorio e sull'utilizzo di tecniche antisismiche nella costruzione degli edifici. Per tale ragione – oltre che ovviamente per la maggiore rarità di tali accadimenti – la casistica giudiziale è molto più scarsa e sovente attiene alle modalità realizzative di edifici collassati a causa delle scosse, come nel caso del crollo della scuola di San Giuliano di Puglia (Cass., pen., 1° luglio 2010, n. 24732) o di diverse abitazioni durante il terremoto dell'Aquila del 2009 (Cass., pen., 8 luglio 2016, n. 28571; Cass., pen., 13 febbraio 2017, n. 6604). Altre pronunce hanno invece riguardato il tema della mancata chiusura di edifici a rischio in occasione di fenomeni sismici, come per il Convitto dell'Aquila, anch'esso distrutto dall'evento del 2009 (Cass. n. 2536/2016) o per il crollo di un capannone durante lo sciame sismico verificatosi in Emilia nel 2012 (Cass. n. 51285/2017). Costituisce invece un'ipotesi del tutto peculiare il procedimento relativo alla c.d. vicenda “*Grandi rischi*”, relativa alla gestione del terremoto del 2009.

Ma andiamo con ordine.

3.4.1 *San Giuliano di Puglia*

Nel caso di S. Giuliano di Puglia, ingegnere, progettista e direttore lavori e altri tecnici vengono tratti in giudizio per i delitti ex artt. 113, 449-434, 589 cp, in relazione ai pregressi lavori di sopraelevazione effettuati nella scuola crollata il 31.10.2002, e l'assoluzione in appello è annullata *in parte qua* in Cassazione.

Ciò, sulla base della teorica per cui in tema di causalità, nella specie consistito nel crollo totale di tre sole costruzioni di un centro abitato, in assenza del crollo totale di tutte le altre costruzioni dello stesso centro abitato, un sisma non costituisce di per sé causa sopravvenuta da sola sufficiente a determinare l'evento³⁴.

³⁴ Cass., Sez. IV, 1° luglio 2010, n. 24732.

In tema di crollo colposo di costruzioni la Corte precisa che i terremoti di massima intensità sono eventi rientranti tra le normali vicende del suolo, e non possono essere considerati come eventi eccezionali ed imprevedibili quando si verificano in zone già qualificate ad elevato rischio sismico, o comunque formalmente qualificate come sismiche. In merito all'eccezione "imprevedibilità dell'evento terremoto con intensità pari al nono grado della scala Mercalli modificata", la Cassazione sottolinea, anzitutto, che: «la previsione da porre a fondamento della colpa, nel caso di disastro come nel caso di omicidio o di lesioni colpose, riguarda l'evento crollo di edifici, l'evento morte o l'evento lesioni», e che «la individuazione esatta dello strumento che realizzerà l'evento addebitabile a titolo di colpa non è elemento costitutivo necessario della colpa medesima». Raccomanda, in particolare, di evitare «l'errore prospettico di scambiare la imprevedibilità delle caratteristiche concrete di uno tra i fattori causali individuati, con la imprevedibilità dell'evento: una costruzione innalzata con numerosi vizi che incidono sulla stabilità dell'edificato è prevedibilmente esposta a pericolo di crollo (e ai conseguenti effetti negativi derivati) senza necessità di previsione iniziale che vada a indovinare (salvo il caso di violazione che riguardi esclusivamente cautele antisismiche e riguardi una causa dell'evento esclusivamente sismica) il fattore concausale che produrrà l'evento da evitarsi secondo le cautele di legge».

In secondo luogo, la Sez. IV pone in risalto che «i terremoti di massima intensità sono eventi che, anche ove si pongano con scadenze che eccedono una memoria rapportata alla durata di molte generazioni umane, rientrano nelle normali vicende del suolo, e, certamente, non possono essere qualificati eccezionali o imprevedibili quando si verificano in zone già qualificate ad elevato rischio sismico o in zone formalmente qualificate come sismiche». Inoltre, chiarisce che «il giudizio di prevedibilità, in relazione al suo carattere predittivo, se pure si radica nella memoria del passato, di più si proietta sul piano della rappresentazione del futuro, ma proprio nel passato, e nelle già formalizzate classificazioni di varia probabilità sismica, trova certezza prospettica della previsione di una possibilità irrecusabile sul piano logico».

«Quanto al versante soggettivo della prevedibilità che riguarda il processo cognitivo del soggetto chiamato a rispondere della sua omissione», si sottolinea come, nel caso di specie, «doveva essere accertato se gli imputati, secondo una valutazione *ex ante*, fossero in grado di conoscere le conseguenze delle loro omissioni (o, in caso di condotte commissive, delle loro azioni)». E prende atto che la corte d'appello «ha correlato le cautele imposte per altre precedenti sopraelevazioni nello stesso abitato, al consolidamento (anche particolarmente accurato) di altro edificio dello stesso plesso scolastico, disposto poco tempo prima della sopraelevazione dalla stessa amministrazione comunale, con lo stesso tecnico comunale e affidato a ditta appaltatrice che pure operava per la sopraelevazione

dell'altro edificio non consolidato, al mancato apprestamento e alla mancata consegna di tutta la documentazione tecnica condizionante la buona esecuzione dei lavori e condizionante il successivo utilizzo del manufatto, alla cattiva esecuzione dei lavori di sopraelevazione, per poi individuare l'ampia conoscenza da parte degli imputati dell'intero contesto e della prevedibilità (secondo le capacità di comprensione di un uomo ordinario): «prevedibilità bene ancorata all'accertamento di una conosciuta debolezza statica legata alla cattiva sopraedificazione, che di per sé concretamente si proponeva come fonte di danno». E conclude che «un tale giudizio di prevedibilità è ragionevolmente esteso agli eventi seguiti alle condotte attive che consentirono l'utilizzo di un edificio altrimenti non 'agibile'».

La Cassazione conferma quindi la condanna dei due costruttori, l'uno appaltatore e l'altro subappaltatore dei lavori di sopraelevazione alla scuola di San Giuliano. Nei loro confronti, la Sez. IV prende atto che: «anche a fronte delle significative sinergie tra i due imprenditori, essi, al di là della configurazione formale di un subappalto, eseguirono insieme i lavori della sopraelevazione, nell'ambito di una sorta di società di fatto e attraverso una totale commistione di ruoli tra i due». E rileva che «i due sono ritenuti responsabili delle singole violazioni di cautele procedurali e di cautele sostanziali contestate con la considerazione che laddove le singole norme richiamano obblighi di adempimento di tecnici o di amministrativi non confondibili con gli imprenditori, l'aver realizzato una costruzione senza l'osservanza di quelle cautele, integra comunque forme di omissione colposa legate alla sottovalutazione dello stato reale delle condizioni di edificazione e anche legate alla prosecuzione della edificazione irregolare».

Ancora: «talune regole (per esempio quelle contenute nel D.M. 20/11/87 che contiene norme tecniche per la progettazione l'esecuzione e il collaudo degli edifici in muratura e per il loro consolidamento) sono indirizzate letteralmente verso chiunque intenda procedere ad ampliare o sopraelevare un edificio in muratura, sicché anche i due erano tenuti alla loro osservanza, così come erano tenuti a osservare regole di prudenza adeguate all'edificazione in un comune ormai notoriamente ad alto rischio sismico». E poi: «La sopraelevazione a carico di un edificio da consolidare e non consolidato e le specificamente contestate violazioni delle *leges artis* (per esempio, il doppio solaio tra il primo e il secondo piano o la non considerazione della trave tagliata e appoggiata ad un pilastro senza fondazioni) nella indebita edificazione, costituiscono altrettante condotte imprudenti e negligenti dalle quali scaturisce la colpa degli imputati. Ai due imputati non è stata contestata la mancata esecuzione del collaudo statico dell'edificio, ma la consegna provvisoria del manufatto effettuata senza preventivo collaudo, consegna che costituisce, come l'iniziata sopraedificazione pur in assenza di progetto strutturale esecutivo e dei necessari calcoli».

In punto Prevedibilità dei terremoti, peraltro, le draconiane conclusioni di Cass. 2010, *La Serra*, erano diritto vivente già negli anni '80... Cfr., infatti, Cass. 4, n. 17492/1989, *Magliacane*, per cui «In tema di crollo colposo di costruzioni, il progettista, il costruttore e il direttore dei lavori di un edificio eretto in zona non dichiarata sismica non sono tenuti ad adottare quelle cautele che, particolarmente, la legge prescrive per le costruzioni in zone a rischio sismico. Tuttavia, ove l'edificio venga progettato e/o realizzato senza l'osservanza delle norme della buona tecnica di edilizia civile e delle regole comunemente adottate in materia, sì da porre in essere una costruzione caratterizzata da anormale fragilità, qualora sopravvenga un movimento tellurico che ne cagioni la rovina, è ravvisabile rapporto di (con) causalità tra la rimproverabile condotta dei soggetti sopra indicati (ovvero di taluno tra essi) e l'evento de quo, senza che possa accamparsi imprevedibilità del terremoto, il quale, pur nella eccezionalità, rientra tra gli accadimenti dei quali deve tenersi conto nell'esplicazione delle considerate attività professionali».

Il caso: a Nocera Inferiore, crollo di un edificio in occasione del sisma che nel novembre 1980 colpì alcune zone della Campania e della Basilicata fu accertato che le fondamenta del manufatto presentavano gravi carenze tali da renderlo estremamente fragile, sicché, alla prima scossa tellurica, si sbriciolò cagionando la morte di tutti i quaranta abitanti. Il progettista- direttore dei lavori si difendeva sostenendo, tra altro, la imprevedibilità dell'evento terremoto in zona non dichiarata (al tempo) a rischio sismico.

È questa la prima sentenza a porsi (e a risolvere, nei termini di cui immediatamente *infra*) il problema della prevedibilità del terremoto:

«Il progettista-costruttore di uno stabile in zona non dichiarata sismica non è tenuto ad adottare quelle cautele che, particolarmente, la legge richiede per l'eruzione di edifici in zone ad elevato rischio sismico, tali dichiarate. Ma, nel caso di specie, la questione non si pone in tale termini, posto che all'imputato non è stato certo contestato di non avere adottato tecniche, imposto cautele, selezionato materiali siccome prescritto per le costruzioni in zone sismiche, ma di non avere (come doveva), nel momento in cui erratamente o superficialmente progettò, ovvero, incautamente e sbadatamente controllò [o non controllò] l'esecuzione dell'opera, tenuto conto della possibilità del verificarsi di un sisma che, unitamente a, e quindi coagendo con, quelle deficienze, ne avrebbe aggravato gli effetti portando anche alla rovina della costruzione. Indifferente, come ovvio, la circostanza se l'imputato abbia, o meno, in effetti, fermato la sua attenzione su tale riflessione; sta di fatto che egli, ingegnere-progettista e ingegnere-direttore dei lavori, doveva prevedere, e poteva agevolmente farlo, che una similmente fragile costruzione non avrebbe potuto reggere all'insulto di un evento inusuale, ma non di tale eccezionalità, da non rientrare nell'ordine della prevedibilità, quale, appunto, un

terremoto, o, per esemplificare, un sensibile assestamento del suolo di appoggio o uno scoppio nelle immediate vicinanze, o qualsivoglia altro evento del genere. La prevedibilità dell'evento di cui si discute, dunque, va riferita, non agli effetti del sisma su una costruzione progettata e realizzata nella ortodossa osservanza delle norme della buona tecnica di edilizia civile, ma a una costruzione quale quella, quanto meno per le fondamenta, riscontrata ed evidenziata dai periti».

3.4.2 *Il caso De Angelis*

Beninteso, non è da escludere che il professionista talvolta venga esonerato da responsabilità.

È il caso ad esempio oggetto di studio in Cass. 2016, *De Angelis*.

Cass., 8 luglio 2016, n. 28571, *De Angelis* (est Montagni), relativa al crollo di un palazzo all'Aquila, ove in prima battuta, pure, si esclude «la natura eccezionale ed imprevedibile del rischio sismico, nel contesto storico di riferimento di cui si tratta»; ma dove poi si elide il nesso eziologico fra omissione ed evento nel caso concreto³⁵.

La S.C. esclude infatti il nesso causale tra la condotta omissiva addebitata all'ingegnere progettista e direttore dei lavori di realizzazione di un nuovo tetto di un fabbricato – individuata nella mancata effettuazione di una preliminare valutazione delle condizioni statiche dell'edificio, sia nello stato di fatto che in quello post-intervento – e la morte e le lesioni occorse agli abitanti del palazzo, interamente collassato in occasione del terremoto, non avendo il giudice di merito chiarito le ragioni in base alle quali ritenere che, informata sullo stato di fragilità del fabbricato e sulla sua scarsa capacità di resistenza alle azioni sismiche, l'assemblea condominiale avrebbe sicuramente deliberato l'effettuazione di non meglio precisati interventi di consolidamento strutturale dell'intero edificio, ovvero che, in mancanza di tale delibera, i singoli condomini avrebbero certamente abbandonato per mesi l'edificio, allertati dalle prime scosse sismiche³⁶.

³⁵ La massima: «Nel reato colposo omissivo improprio, il rapporto di causalità tra omissione ed evento non può ritenersi sussistente sulla base del solo coefficiente di probabilità statistica, ma deve essere verificato alla stregua di un giudizio di alta probabilità logica, che a sua volta deve essere fondato, oltre che su un ragionamento di deduzione logica basato sulle generalizzazioni scientifiche, anche su un giudizio di tipo induttivo elaborato sull'analisi della caratterizzazione del fatto storico e sulle particolarità del caso concreto».

³⁶ Nel caso che ci occupa, più in dettaglio, un ingegnere progettista architettonico, strutturale e direttore dei lavori realizza *ex novo* un tetto di copertura a falde in cemento armato posto sopra il preesistente sesto solaio di un palazzo sito all'Aquila; lo stesso ingegnere è nel contempo amministratore pro tempore del condominio e viene condannato per omicidio e lesioni colpose dopo il collasso integrale del palazzo in occasione del terremoto, e per le conseguenti morti e lesioni di più persone. La Sez. IV annulla senza rinvio la condanna perché il fatto non sussiste. In primo luogo, perché la corte d'appello, «nel discostarsi dai pareri espressi dagli esperti nel corso del giudizio, non ha enunciato, con adeguatezza e logicità, gli argomenti che si sono resi determinanti

3.4.3 Il caso Convitto Nazionale dell'Aquila

Con riguardo al convitto nazionale dell'Aquila, colpito da rilevanti crolli di porzioni di muratura e dei solai a seguito della violenta scossa sismica con conseguenti morti e feriti, tutta da studiare la splendida sentenza *Bearzi*.

Cass. IV n. 2536/2015 *Bearzi*, est. Blaiotta: «In tema di omicidio colposo, l'adeguatezza del comportamento dell'agente chiamato a gestire il rischio sismico, dovendosi escludere la natura eccezionale ed imprevedibile dell'evento ove verificatosi in zona qualificata a rischio, deve essere valutata in relazione alle contingenze del caso concreto, in considerazione delle caratteristiche dell'edificio, della sua utilizzazione, delle informazioni scientifiche, specifiche e di contesto, disponibili in ordine a possibilità o probabilità di eventi dirompenti».

Crollo di un edificio scolastico, in cui la Corte ha ritenuto la responsabilità per omicidio colposo del Dirigente scolastico e del Dirigente del settore edilizia della Provincia per aver omesso di disporre lo sgombero dell'immobile, in considerazione della prevedibilità dell'evento tellurico in quanto verificatosi in area qualificata a discreto rischio ed a seguito di uno sciame sismico protrattosi nel tempo con crescente intensità e di due violentissime scosse verificatesi nella stessa notte; ma c'è di più: «In tema di reati omissivi colposi, quando un obiettivo di sicurezza può essere soddisfatto con l'adozione di diverse strategie, la scelta dell'una o dell'altra da parte del soggetto titolare della posizione di garanzia è indifferente e l'obbligo può essere adempiuto anche con l'adozione di cautele diverse da quelle "specifiche", quando si adottino interventi evoluti dal punto di vista tecnico e scientifico ed efficienti almeno quanto quelli prescritti dalla regolamentazione ufficiale della materia. In tema di reati omissivi colposi, la posizione di garanzia può essere generata non solo da investitura formale, ma anche dall'esercizio di fatto delle funzioni tipiche delle diverse figure di garante mediante un comportamento concludente dell'agente, consistente nella presa in carico del bene protetto».

In pratica la Corte ha ritenuto la sussistenza in capo al dirigente del settore edilizia della Provincia di un obbligo di collaborare alla valutazione e gestione del rischio sismico connesso alla fragilità dell'edificio, avendo egli assunto, una posizione di garanzia anche in fatto, a seguito delle ripetute ispezioni svolte nei giorni antecedenti al sinistro.

«In tema di reati colposi omissivi, è ravvisabile in capo al dirigente scolastico una responsabilità di natura contrattuale nei confronti degli allievi che si caratterizza per l'esistenza di un obbligo di vigilanza e protezione connesso alla funzione educativa e all'af-

per la formazione del proprio convincimento, ma si è limitata ad esprimere una diversa opinione, sulla tipologia dell'intervento realizzato dall'imputato, opinione non supportata da informazioni tecniche idonee a smentire le conclusioni rassegnate dai periti di ufficio». E in secondo luogo, perché «la motivazione espressa dalla corte d'appello sul tema della riferibilità causale dell'evento alla condotta omissiva dell'imputato risulta carente».

fidamento dei minori all'istituto, al fine di evitare che gli stessi possano recare danno a terzi o a sé medesimi, o che possano essere esposti a prevedibili fonti di rischio o a situazioni di pericolo»: la Corte ha ritenuto la responsabilità a titolo di omicidio colposo del dirigente scolastico che, consapevole delle gravi carenze strutturali dell'edificio, pur a seguito di numerose scosse sismiche, aveva ommesso di adottare i necessari provvedimenti volti allo sgombero o comunque alla salvaguardia degli studenti.

Dalla parte motiva, alcuni eleganti passaggi:

«Questa Corte ha già avuto modo di chiarire che i terremoti, anche di rilevante intensità, sono eventi rientranti tra le normali vicende del suolo, e non possono essere considerati come accadimenti eccezionali ed imprevedibili quando si verificano in zone già qualificate ad elevato rischio sismico, o comunque formalmente classificate come sismiche. Tale responsabile approccio, improntato a speciale prudenza e accurata attenzione agli aspetti tecnico-scientifici ed alle informazioni e direttive che ne giungono, va qui ribadito. Va solo aggiunto che qualunque valutazione in tale delicata materia va naturalmente rapportata anche a ciascuna peculiare situazione concreta; e di ciò pure il giudice è chiamato a tener conto, come sempre è del resto richiesto nella delicata valutazione sulla colpa. Si vuol dire che la adeguatezza del comportamento dell'agente chiamato a gestire il rischio sismico andrà in ogni caso rapportato alle caratteristiche dell'edificio, alla sua utilizzazione, alle informazioni scientifiche, specifiche e di contesto, disponibili in ordine alla possibilità o probabilità di verifica di eventi dirompenti. Insomma, riassuntivamente, si tratterà di valutare tutte le contingenze proprie del caso concreto. Orbene, nel caso in esame, i giudici di merito si sono correttamente diffusi nel sottolineare che si era in area a discreto rischio sismico, che uno sciame sismico si protraeva da tempo con incalzante intensità e che, soprattutto, nella tragica notte già due violentissime scosse avevano suscitato speciale allarme e fondate preoccupazioni nei giovani allievi ospiti del fatiscente convitto: si tratta di aspetto di speciale rilievo nel caso in esame. In tale quadro, le deduzioni difensive che evocano le non meglio chiarite assicurazioni fornite da alcuno non colgono nel segno. In primo luogo, l'indicazione è generica. Non si chiarisce quale veste istituzionale rivestisse il soggetto da cui provenivano le indicate assicurazioni; e, soprattutto, non si colloca tale dato nella complessiva informazione scientifica ed operativa afferente alla gestione della difficile situazione nella quale si trovava la comunità locale. Si vuol dire che nessuna menzione viene fatta ad indicazioni ufficiali o, comunque, a direttive univoche e non controverse dalle quali potesse trarsi l'affidabile previsione che un evento importante non si sarebbe verificato. E d'altra parte non manca di logicità e ragionevole persuasività la considerazione della Corte di merito che in quella temperie ed ancor più nella memorabile notte, di fronte alle sensate paure ed alle richieste

dei giovani, occorresse assumere iniziative atte ad escludere il rischio, allontanando tutte le persone dalla fonte di pericolo».

Resta da esaminare l'altra dimensione della posizione di garanzia del ricorrente, afferente alla collaborazione tecnico-scientifica ed anche operativa, funzionale all'attuazione dell'obbligo di protezione nei confronti delle persone che occupavano l'edificio.

Va intanto preliminarmente chiarito che l'alternatività degli obblighi propugnata con forza dalla Corte d'appello è giuridicamente corretta: sia che si voglia vedere le cose sotto il profilo della posizione di garanzia, sia che le si voglia analizzare sul versante della colpa, è certamente corretto affermare che quando un obiettivo di sicurezza possa essere soddisfatto con l'adozione di diverse strategie, la scelta dell'una o dell'altra è indifferente sotto il profilo della responsabilità penale. Inoltre, l'obbligo può ben essere adempiuto anche con l'adozione di cautele diverse da quelle "specifiche", quando si adottino interventi evoluti dal punto di vista tecnico e scientifico ed efficienti almeno quanto quelli prescritti dalla regolamentazione ufficiale della materia.

Resta allora da chiedersi se il Mazzotta, nella indicata veste dirigenziale, rivestisse un ruolo di garanzia complementare rispetto a quello gravante in primo luogo sul Dirigente dell'istituzione educativa, afferente alla protezione degli occupanti e precipuamente dei giovani ospiti.

Correttamente i giudici di merito hanno risposto positivamente a tale interrogativo, confutando l'opposto giudizio del Tribunale.

Occorre partire dalla considerazione già in precedenza proposta in ordine all'integrazione tra Provincia e Convitto. L'istituzione scolastica non disponeva né di risorse né di competenze professionali per assicurare la sicurezza dell'edificio. Essa si avvaleva della collaborazione del Responsabile del servizio di prevenzione e protezione, nonché dei tecnici della Provincia. Il Responsabile collaborava con riguardo all'obbligazione datoriale, mentre la struttura della Provincia era l'interlocutore sulle problematiche più squisitamente strutturali afferenti, anche alla sicurezza sismica.

Per ciò che riguarda la struttura tecnica della Provincia, si tratta di rispondere a due cruciali interrogativi, nei quali risiede la risoluzione del maggiore problema afferente alla responsabilità. L'uno attiene all'esistenza dell'obbligo di collaborazione nella valutazione e gestione del rischio sismico. L'altro riguarda la configurazione di tale obbligo quale posizione di garanzia rilevante ex art. 40 capoverso cod. pen. Correttamente i giudici di merito hanno risposto positivamente ad ambedue le questioni, con argomenti in parte espliciti ed in parte impliciti; che vanno meglio chiariti, alla stregua del dovere d'integrazione imposto dalla legge processuale a questa Corte di cassazione nell'ambito dell'interpretazione della normazione.

Quanto al primo tema, la richiamata legge n. 23/96 ed il tenore della Convenzione rendono chiaro che la manutenzione e la ristrutturazione degli edifici

scolastici afferiscono non solo ad istanze di funzionalità ma anche di sicurezza; e che la Provincia, con i suoi organismi tecnici, è chiamata in ogni direzione a fornire la collaborazione occorrente.

Del resto, in fatto, la Provincia ha assunto senza incertezze tale ruolo. Le sentenze di merito, infatti, danno conto delle ripetute ispezioni dei tecnici dell'ente territoriale, anche pochi giorni prima del sinistro; nonché di intese scritte, verbali, telefoniche tra i due enti, proprio per la gestione del rischio sismico nella particolare temperie di cui ci si occupa. Ciò varrebbe da solo a fondare l'obbligo giuridico di fornire qualificata cooperazione tecnico-scientifica ai fini delle valutazioni e determinazioni degli organi competenti; ed a configurare quindi la posizione di garanzia, con le precisazioni che si diranno nel prosieguo.

In proposito questa Corte si è ripetutamente e condivisibilmente espressa. Le Sezioni unite³⁷, hanno recentemente chiarito che la posizione di garanzia può essere generata non solo da investitura formale, ma anche dall'esercizio di fatto delle funzioni tipiche delle diverse figure di garante. Ed hanno anzi aggiunto che è spesso di particolare importanza porre attenzione alla concreta organizzazione della gestione del rischio. Tale indicazione si desume testualmente dall'art. 299 del T.U. sulla sicurezza del lavoro, ma costituisce importante principio dell'ordinamento penale.

La questione è stata del resto esaminata ampiamente anche in passato, con notazioni consonanti³⁸. Si è rammentato che si è affermata anche in giurisprudenza una visione eclettica della fondazione del ruolo di garanzia che ha in parte superato la storica concezione formale. Si è sviluppata una elaborazione sostanzialistico-funzionale che non fa più leva tanto su profili formali quanto piuttosto sulla funzione dell'imputazione per omissione, connessa all'esigenza di natura solidaristica di tutela di beni giuridici attraverso l'individuazione di un soggetto gravato del ruolo di garante della loro protezione. Tale individuazione del garante avviene, più che sulla base di criteri formali, alla stregua della posizione di fatto assunta, del ruolo svolto.

L'elaborazione in questione, pur dovendosi ecletticamente integrare con l'approccio formale, presenta il pregio ampiamente riconosciuto di aderire allo specifico punto di vista dell'ordinamento penale, selezionando in senso restrittivo il dovere di agire nell'ambito della sterminata congerie di obblighi presenti nell'ordinamento. Essa consente inoltre di fronteggiare situazioni nelle quali, pur in presenza di un vizio della fonte contrattuale dell'obbligo, vi è stata la effettiva assunzione del ruolo di garante, la cosiddetta presa in carico del bene protetto; nonché quelle nelle quali si riscontra una situazione di fatto assimilabile, analoga, rispetto a quella prevista dalla fonte legale dell'obbligazione, come ad esempio nel caso della consolidata convivenza in un rapporto di tipo familiare o istituzionale.

³⁷ SS.UU. 24 aprile 2014, n. 261107, *ThyssenKrupp*.

³⁸ Cass., Sez. IV, 22 maggio 2007, n. 236852, *Conzatti*.

Alla luce di tali principi non può dubitarsi dell'esistenza di obbligo di collaborare alla gestione del rischio sismico connesso alla fragilità dell'edificio.

Peraltro, nel caso in esame, il RSPP si salva. E ciò perché «l'ingegnere responsabile della sicurezza aveva ampiamente relazionato per iscritto circa le gravi carenze riscontrate nelle strutture a seguito di periodici sopralluoghi in tutti i locali»; «la professionista ha direttamente rappresentato al dirigente scolastico le criticità strutturali e personalmente assistito ai colloqui telefonici con i tecnici della provincia con riferimento alle problematiche dell'immobile»; e ancora: «La responsabile del Servizio prevenzione e protezione, tra il 2000 ed il 2009, aveva più volte segnalato al dirigente scolastico ed ai competenti uffici della provincia le gravi carenze in tema di sicurezza. La donna redasse nel 2004 una relazione tecnica circa la inadeguatezza statico-strutturale di parti dell'edificio. Appena un mese prima della scossa fatale l'ingegnere aveva intrattenuto corrispondenze con ambedue gli imputati definendo la struttura fatiscente».

3.4.4 Ancora, in tema di prevedibilità dei terremoti – Casi crolli palazzi dell'Aquila. Cass., Sez. IV, Sentenza n. 2378/2016

«In tema di crollo colposo di costruzioni conseguente ad evento sismico è configurabile la responsabilità a titolo di cooperazione colposa del direttore dei lavori e del direttore tecnico di cantiere i quali, durante i lavori di ampliamento della sede di una facoltà universitaria, abbiano omesso di verificare (il primo) la conformità agli elaborati progettuali e (il secondo) la fedele esecuzione del progetto e la conformità alle condizioni contrattuali dell'impiego dei materiali previsti, qualora tali condotte siano state una concausa del crollo, unitamente all'evento sismico».

In applicazione del principio, la S.C. ha ritenuto non immune da censure la condotta degli imputati per non aver controllato, nelle rispettive qualità, l'effettiva realizzazione degli elementi di rinforzo ed irrigidimento previsti dal progetto per consolidare la struttura, in quanto tali accorgimenti avrebbero impedito o almeno in parte evitato il crollo, non potendo altresì considerarsi la scossa sismica – verificatasi in zona notoriamente soggetta a tale rischio – una causa sopravvenuta idonea da sola a determinare l'evento). Rigetto dei ricorsi dei ricorrenti e conferma della condanna, due ingegneri della società appaltatrice dei lavori di ampliamento della facoltà di ingegneria dell'università dell'aquila (muri in cemento e copertura in vetro e acciaio, crollati il 6 aprile 2009).

«Quanto alla censura, formulata da entrambe le difese, di difetto di tipicità del fatto, va richiamata la consolidata giurisprudenza di questa Corte, secondo la quale per configurare il delitto di crollo colposo è necessario che il crollo assuma la fisionomia del disastro, cioè di un avvenimento di tale gravità da porre in concre-

to pericolo la vita delle persone, indeterminatamente considerate, in conseguenza della diffusività degli effetti dannosi nello spazio circostante³⁹. Peraltro, è stato anche precisato che il concreto pericolo per la pubblica incolumità deve essere valutato *ex ante*⁴⁰. Nel caso in esame, il giudice di merito ha evidenziato come dall'istruttoria era emerso che il crollo aveva interessato il paramento murario in blocchetti splittati ed una vetrata strutturale che sovrastava la zona di accesso. Il distacco della compagnatura aveva interessato tutto il muro di accesso ed aveva interessato la parte comune, i corridoi e le scale di comunicazione tra seminterrato e secondo piano. Tali zone erano quelle frequentate dagli studenti nei giorni di lezione; pertanto, il crollo non aveva avuto esiti letali solo per la circostanza che era avvenuto in ora notturna. Ne ha desunto la corte di merito che le dimensioni del crollo, la loro diffusione in zone di transito di persone, con valutazione *ex ante*, avevano messo in pericolo la pubblica incolumità. Pertanto, considerato che ai fini dell'integrazione del reato *de quo*, per crollo di costruzione, totale o parziale, deve intendersi la caduta violenta ed improvvisa della stessa accompagnata dal pericolo della produzione di un danno notevole alle persone, senza che sia necessaria la disintegrazione delle strutture essenziali dell'edificio⁴¹, ne consegue che con motivazione immune da censure il giudice di merito ha riconosciuto nel fatto la tipicità del delitto di cui all'art. 449 cod. pen. 4. In relazione alla responsabilità degli imputati, [...] Nei progetti costruttivi e da altra documentazione emergeva che i progettisti avevano previsto di dotare le murature di tamponamento esterno sia di nervature di rinforzo, sia di pilastri di irrigidimento, sì da rendere la struttura più solida: – di tali presidi non vi era traccia nell'opera così come edificata, per cui la struttura d'appoggio era stata mal costruita nella parte superiore della galleria e ciò era stata concausa del crollo unitamente all'evento sismico; – se i suddetti accorgimenti fossero stati adottati, l'evento non si sarebbe verificato o, quantomeno, si sarebbe verificato in misura minore, come riscontrato dal fatto che laddove le opere erano state edificate secondo il progetto, non si erano registrati gravi danni. 5. Da tali circostanze si rinviene la prima risposta alla doglianza formulata dal Papale, secondo cui nei suoi compiti di direttore dei lavori non rientrava il sindacato sul progetto costruttivo. Infatti ciò che è stato contestato ai due imputati non è la inadeguatezza in prospettiva di sicurezza del progetto, ma non avere controllato e preteso che le opere fossero edificate in conformità agli elaborati progettuali, con la presenza quindi delle nervature di rinforzo e dei pilastri di irrigidimento che, previsti nel progetto, non erano stati inglobati nell'opera. Tale condotta poteva essere pretesa dal Papale, tenuto conto che, come dallo stesso ammesso, in qualità direttore dei lavori sovrintendeva proprio alla realizzazio-

³⁹ *Ex plurimis*, Cass., Sez. IV, 1° aprile 2014, n. 18432.

⁴⁰ Cass., Sez. I, 29 ottobre 2003, n. 47475.

⁴¹ Cfr. Cass., Sez. IV, 13 dicembre 2011, n. 2390.

ne del progetto costruttivo. Nè può dirsi che la scossa di terremoto sia stata una causa sopravvenuta idonea da sola a produrre l'evento. Sul punto questa Corte ha avuto modo di statuire che in tema di causalità, un sisma non costituisce di per sé causa sopravvenuta da sola sufficiente a determinare l'evento in quanto i terremoti di massima intensità sono eventi rientranti tra le normali vicende del suolo, e non possono essere considerati come eventi eccezionali ed imprevedibili quando si verificano in zone già qualificate ad elevato rischio sismico, o comunque formalmente qualificate come sismiche⁴². Nel caso di specie, come rilevato dalla Corte di merito, la zona de L'Aquila è notoriamente a rischio sismico, pertanto la possibilità del sopravvenire di scosse di terremoto non poteva considerarsi una circostanza imprevedibile. Inoltre il fatto che il sisma del 6\4\2009 non sia stata causa esclusiva del crollo, è testimoniato dal fatto che le parti dell'edificio costruite secondo le indicazioni progettuali avevano subito danni non gravi. Pertanto la negligente condotta del Papale, il quale aveva consentito che l'edificazione del manufatto avvenisse senza il rispetto del progetto, consapevolmente o per omesso controllo, correttamente è stata ritenuta una concausa del crollo, unitamente alla scossa sismica, evento quest'ultimo non imprevedibile. 6. Analoghe considerazioni possono essere svolte in relazione al Benedetto (ingegnere), direttore tecnico del cantiere. Questi ha contestato di avere assunto una posizione di garanzia in relazione alla gestione del rischio del crollo, posizione gravante esclusivamente sul direttore dei lavori. A tale argomentazione difensiva aveva già risposto il giudice di primo grado (sul punto la sentenza del Tribunale integra quella della Corte di merito), laddove citando le regole del Consiglio Nazionale degli Ingegneri, indica il direttore di cantiere come colui il quale, tra gli altri compiti, ha quello di garantire la fedele esecuzione del progetto e la conformità alle condizioni contrattuali, sia staticamente che esteticamente. Anche l'art. 6 del decreto 19\4\2000, n. 145 del Ministero dei Lavori Pubblici indica nel direttore tecnico colui che cura l'organizzazione, la gestione tecnica e la conduzione del cantiere, compiti questi che comportano quindi il controllo degli impegni contrattuali, primo fra tutti la conformità delle opere al progetto, tenuto conto anche che il direttore di cantiere è proprio colui che verifica l'impiego dei materiali. Pertanto irrilevante è che eventuali testi abbiano riferito che il Benedetto non aveva il compito di controllare la conformità alle opere del progetto, ciò in quanto una volta assunta una posizione di garanzia, questa non può essere derogata da scelte personali o da accordi taciti⁴³. Conseguentemente da quanto detto, come già esposto sub 5), che correttamente il giudice di merito ha rinvenuto nella negligente condotta dell'imputato (consapevolmente tenuta o per omesso controllo) una concausa nell'evento verificatosi».

⁴² Cfr. Cass., Sez. IV, 27 gennaio 2010, n. 24732.

⁴³ Cfr. Cass., Sez. IV, 5 dicembre 2003, n. 4981.

3.4.5 *L'esigenza di un adeguato approfondimento della responsabilità del professionista riemerge in Cass. Sez. IV n. 36285/2016, Cimino*

Ipotizzati i delitti di omicidio colposo (art. 589 c.p.), lesioni colpose (art. 590 c.p.) e crollo di costruzioni colposo (art. 434, in relazione all'art. 449 c.p.) in capo a progettista e direttore dei lavori che aveva provveduto ad alcune opere di manutenzione straordinaria (incamiciatura di sei pilastri in calcestruzzo armato) nel 2002 in un condominio crollato in conseguenza del terremoto dell'Aquila del 2009; oltre al dato temporale intercorrente tra l'esecuzione dei lavori e il crollo dell'edificio, risulta di particolare interesse la circostanza che i lavori commissionati all'imputato riguardassero esclusivamente delle opere autonome rispetto al complesso strutturale dello stabile.

La Cassazione, aderendo alla tesi della Corte d'Appello dell'Aquila, ha riconosciuto la posizione di garanzia del direttore dei lavori in quanto il suo intervento, pur essendo limitato e autonomo, aveva carattere strutturale «sicché egli aveva l'obbligo giuridico di osservare la normativa antisismica all'epoca vigente, la quale implicava l'accertamento della consistenza dei pilastri sui quali eseguire l'intervento; dal che sarebbe derivata la conoscenza dei difetti strutturali che viziavano i sei pilastri».

Avendo poi il direttore dei lavori attestato la rispondenza delle opere alle norme edilizie, urbanistiche e di sicurezza vigenti, anche volendo considerare il suo intervento esclusivamente migliorativo, avrebbe dovuto comunque svolgere gli accertamenti di tipo statico che avrebbero evidenziato i difetti dell'edificio e quindi segnalarli al committente, che avrebbe potuto predisporre un intervento di adeguamento del condominio, mettendolo in sicurezza da eventuali rischi sismici.

Tanto precisato e dopo aver rimarcato il profilo di colpa, peraltro, la Cassazione, in accoglimento del terzo motivo della difesa dell'imputato, annulla con rinvio la condanna della Corte di Appello, in quanto non sufficientemente motivato il nesso di causa tra i lavori svolti dal progettista e il crollo del condominio, verificatosi parecchi anni dopo. Ad avviso della Cassazione «non è stato indagato quali fossero i rimedi concretamente adottabili, se essi fossero nella disponibilità del condominio, tanto per l'aspetto economico, che per quello dispositivo; se vi fosse una concreta possibilità di intervento dell'autorità pubblica, a fronte di una eventuale inattività dei condomini [...]; quali fossero i tempi di adozione delle misure concretamente adottabili». Non sono state, infine, vagliate o anche solo prese in considerazione alternative ipotetiche ulteriori, quali la possibile persistenza dell'uso delle abitazioni pur in assenza di interventi di adeguamento sismico.

3.4.6 *Crollo della Casa dello Studente de L'Aquila. Cass., n. 6604/2016, Pace e altri*

«In tema di rispetto della disciplina dettata per le costruzioni in zone sismiche, è obbligo del progettista e del direttore dei lavori verificare preliminarmente

te se vi siano stati pregressi interventi sull'immobile che ne abbiano già significativamente alterato gli originari equilibri, se del caso proponendo o effettuando i necessari lavori di adeguamento».

Fattispecie in cui è stata configurata la penale responsabilità per i reati previsti dagli artt. 589 e 590 cod. pen. di progettisti e direttori dei lavori che, pur formalmente limitando i loro interventi ad attività di manutenzione non direttamente incidenti sulle strutture portanti di un edificio, avevano complessivamente contribuito all'incremento dei carichi ponderali gravanti sullo stesso per un valore superiore al limite percentuale (20%) ammesso ai sensi della lett. b) del paragrafo C.9.1.1 dell'allegato al d.m. Ministero dei lavori pubblici del 10 gennaio 1996, senza effettuare nessuna opera di adeguamento, in tal maniera determinando un'incidenza causale aggravatrice delle conseguenze del crollo di un edificio a causa del terremoto dell'Aquila del 2009.

3.4.7 Caso della Cattedrale di Noto. Cass. pen., Sez. IV, n. 5950/06

«[...] Alle ore 22,10 del 13/3/1996 si verificò il crollo parziale della Cattedrale di Noto, ritenuto causato, secondo la contestazione iniziale, vari indagati del reato di cui all'art. 61 c.p., n. 9, artt. 113 e 449 c.p., in relazione all'art. 434 c.p., dal collasso del pilastro 4 lato destro, che versava in condizioni di maggiore precarietà rispetto agli altri per l'indebolimento dovuto al taglio della muratura, effettuato successivamente alla costruzione della chiesa per creare il passaggio al pulpito. Il crollo coinvolse le strutture della navata centrale, della navata laterale destra e del transetto destro, il muro di sopraelevazione destro, tutti i pilastri del lato destro fino alla cupola e circa tre quarti della cupola destra. Il procedimento penale venne instaurato originariamente nei confronti di più imputati, in quanto dal GUP del Tribunale di Siracusa furono rinviati a giudizio l'ingegnere capo dell'Ufficio del Genio Civile, l'ingegnere capo dell'Ufficio Tecnico del Comune di Noto, il Vescovo della Diocesi di Noto, il legale rappresentante della Cattedrale di Noto, e l'attuale ricorrente S.F., nella qualità di dirigente tecnico architetto presso la Soprintendenza di Siracusa dall'11/11/1987 e Direttore della Sezione Paesaggistica Architettonica per l'Urbanistica dal 13/07/1992. Gli altri imputati sono stati infatti assolti, tre in primo grado, ed uno, il N., in appello, per non avere commesso il fatto. Invece, il S. è stato dichiarato colpevole in entrambi i gradi di merito, e condannato, previa concessione delle attenuanti generiche ritenute equivalenti alla contestata aggravante, alla pena ritenuta di giustizia, in base alla seguente contestazione: "omettendo di attivarsi e di adottare, nonostante fosse consapevole della pericolosità statica della chiesa, risultante dai lavori eseguiti dal 1985 al 1992 da parte delle Soprintendenze di Catania prima e di Siracusa dopo, ed in particolare, del grave dissesto dei pilastri di destra della navata, acuitosi dopo il terremoto del 1990, avendo personalmente constatato in data

18/02/1992 i gravi fenomeni di schiacciamento del 4 pilastro, tutti i provvedimenti di sua competenza (sopralluoghi, progetti, studi sullo stato dell'immobile, lettura dei dati delle strumentazioni di controllo poste in opera su sua disposizione sui primi quattro pilastri della navata destra nel febbraio 1992, ed interventi di urgenza, di presidio e di consolidamento) che avrebbero impedito il crollo" [...].».

3.4.8 *Da ultimo la monumentale Cass. 24 marzo 2015 n. 12478, Cass., Sez. IV, 12478/2015, Barberi e altri*

«È configurabile il reato di omicidio colposo nella condotta del dirigente del Dipartimento della Protezione civile che, a fronte di uno sciame sismico in atto, rendendo agli organi di informazione, in assenza di adeguati riscontri scientifici, dichiarazioni rassicuranti circa i futuri sviluppi dell'attività sismica, affermandone la limitata pericolosità, abbia condizionato la condotta degli abitanti delle zone interessate, inducendoli ad abbandonare i comportamenti autoprotettivi in precedenza adottati – consistiti nell'allontanarsi dalle abitazioni al verificarsi delle prime scosse sismiche – e a trattenerli all'interno degli edifici, così rimanendo travolti dal crollo degli stessi a seguito di una successiva scossa avente efficacia distruttiva. (In motivazione la Corte ha precisato che il nesso di causalità è configurabile anche allorquando sussista un diretto legame di derivazione causale tra la condotta dell'agente e la successiva condotta della persona offesa, indotta ad agire in forza del condizionamento subito). In tema di nesso causale, anche la c.d. "causalità psichica", da intendersi quale derivazione causale tra la condotta dell'agente e la successiva condotta della persona offesa, indotta ad agire in forza del condizionamento subito, deve essere ricostruita sulla base di consolidate e riscontrabili massime di esperienza, che consentano di selezionare "ex ante" le condotte condizionanti, socialmente o culturalmente tipizzabili, cui deve necessariamente far seguito un rigoroso e puntuale riscontro critico fornito dalle evidenze probatorie e dalle contingenze del caso concreto, sì da escludere la plausibilità di ogni altro decorso causale alternativo, al di là di ogni ragionevole dubbio⁴⁴. In

⁴⁴ «[...] ipotesi o le forme del concorso morale, certamente dominato (o in ogni caso decisamente condizionato) dal ricorso alla categoria della causalità. [...] La stessa esperienza giudiziaria dei decenni successivi (fino agli anni più recenti), pur non affrontando ex professo il tema della causalità psichica, non ha riscontrato insuperabili difficoltà nell'affrontare e risolvere questioni (sovente caratterizzate da aspetti di dolorosa singolarità) che la riflessione della letteratura giuridica più avvertita non ha esitato a ricondurre ai temi della causalità psichica, pur al di fuori del territorio delle fattispecie legislativamente tipizzate, senza alcun riferimento all'ambito del concorso (e dunque nel contesto di fattispecie rigorosamente monosoggettive causalmente orientate), financo riferite a condotte condizionanti d'indole colposa. Così è accaduto in relazione al caso di un ingegnere autore di un manuale d'istruzioni per il pilotaggio d'aerei chiamato a rispondere delle erronee condotte dei piloti e del disastro aereo conseguente, asseritamente determinato (anche) dall'oscurità delle indicazioni contenute nel manuale, in connessione alla verificazione di situazioni critiche (come quelle della ghiacciatura in volo) suscettibili di provocare incidenti (come puntualmente accaduto nell'occasione) (Sez. 4, n. 8825 del 27/5/1993, P.M. in proc. Rech, Rv. 196428); al caso dell'usuraio chiamato a rispondere del fatto del soggetto usurato, consistito nella decisione di uccidere i propri familiari e, successivamente, di suicidarsi per effetto della condizione psicologica in cui l'imputato l'aveva indotto (Sez. 1, n.

tema di reati colposi, la regola cautelare alla stregua della quale deve essere valutato il comportamento del garante, non può rinvenirsi in norme che attribuiscono compiti senza individuare le modalità di assolvimento degli stessi, dovendosi, invece, aver riguardo esclusivamente a norme che indicano con precisione le modalità e i mezzi necessari per evitare il verificarsi dell'evento».

Fattispecie relativa al sisma che ha colpito la città di L'Aquila, in data 6 aprile 2009 la Corte conferma "App. L'Aquila", 6 febbraio 2015, che esclude la responsabilità, a titolo di omicidio colposo, dei componenti della Commissione grandi rischi del Dipartimento della Protezione civile, ritenendo che non fossero ravvisabili specifiche regole cautelari nelle disposizioni che ne disciplinano le competenze, trattandosi di norme che attribuiscono a tale organo esclusivamente compiti di natura consultiva, funzionali all'attività di previsione e prevenzione del rischio, senza contenere prescrizioni sul "quomodo" dell'attività stessa.

«In tema di omicidio colposo plurimo, nel sistema delineato dalla legge 24 febbraio 1992, n. 225 (nel testo vigente "ratione temporis"), la competenza in materia di comunicazione alla popolazione, quale misura di prevenzione dei rischi connessi all'emergenza provocata da eventi naturali calamitosi, spetta in via esclusiva al Dipartimento della protezione civile quale organo tecnico operativo e non alla Commissione nazionale per la previsione e prevenzione dei grandi rischi, in quanto organo avente funzioni di natura meramente consultiva. In tema di colpa professionale, l'art. 3 della legge 8 novembre 2012, n. 189, che prevede per il personale sanitario una limitazione della responsabilità in relazione alle ipotesi di colpa lieve per condotte professionali conformi alle linee guida, non si pone in contrasto con l'art. 3 della Costituzione, non potendosi ravvisare profili di irragionevolezza di tale norma rispetto alla diversa disciplina applicabile agli altri operatori del rischio (e per gli stessi sanitari che non applichino il sapere consolidato in linee guida) per i quali, l'esclusione della responsabilità penale per colpa grave, pur potendo operare solo in virtù del principio civilistico di cui all'art. 2236 cod. civ. – applicabile come regola di giudizio cui attenersi nel valutare l'addebito di imperizia, qualora il caso concreto imponga la soluzione di problemi di speciale difficoltà – prescinde, tuttavia, dalla conformità della condotta alle linee guida ed alle buone pratiche di riferimento».

Caso famosissimo e del tutto peculiare, c.d. vicenda "Grandi rischi" relativa alla gestione del terremoto del 2009.

11055 del 19/10/1998, D'Agata, Rv. 211611); al caso del guaritore naturopata, chiamato a rispondere della decisione di una donna di sottrarsi alle terapie tradizionali contro il cancro (chemioterapia e radioterapia), per sottoporsi alle indicazioni di cura della medicina alternativa suggerita dall'imputato; decisione di seguito rivelatasi fatale per la donna deceduta a causa della patologia tumorale non adeguatamente trattata (Sez. 1, 22 novembre 2007, n. 2112). In relazione a tali vicende, là dove non si è pervenuti alla condanna (come nel caso dell'usuraio o del guaritore naturopata), l'assoluzione dell'imputato (come accaduto nel caso dell'autore del manuale d'istruzioni di volo), lungi dal giustificarsi in relazione alla radicale inconfigurabilità della causalità psichica, è stata pronunciata in ragione dell'avvenuto conseguimento della prova che i piloti neppure si posero il problema di orientare la propria condotta, in modo diverso dall'abituale, in relazione alla situazione critica di ghiacciatura in volo, ossia senza neppure rappresentarsi la necessità di consultare le istruzioni contenute nel manuale redatto dall'imputato».

In estrema sintesi, a sette imputati – l’allora vice capo dipartimento della p.c., nonché sei esperti di rischio sismico, alcuni dei quali facenti parte della *Commissione Grandi Rischi* – è contestato il reato di omicidio colposo plurimo per aver indebitamente rassicurato la popolazione aquilana, in questo modo inducendo una parte di essa a dismettere i consueti comportamenti di risposta al sisma – consistenti nell’uscire di casa in occasione degli eventi – e facendo così in modo che questi soggetti, nonostante alcune scosse “premonitrici”, rimanessero all’intero delle proprie abitazioni, ove decedevano al verificarsi del forte terremoto del 6 aprile 2009.

Come detto, all’esito del giudizio d’appello, appurato come l’unico soggetto ad aver veicolato informazioni rassicuranti fosse stato il vice capo dipartimento, i sei esperti sono assolti, stante l’assenza di una specifica posizione di garanzia (App. L’Aquila, 6 febbraio 2015).

La condanna dell’alto funzionario è invece confermata anche da parte della Cassazione⁴⁵, sulla base tuttavia di alcuni principi che hanno formato oggetto di aspre critiche.

In particolare, il primo profilo controverso attiene alla ritenuta provata sussistenza di un nesso causale fra la condotta comunicativa dell’imputato e la scelta delle vittime di rimanere in casa. Trattandosi di un’ipotesi di causalità psichica, si è dubitato della sussistenza di conoscenze sufficienti per ritenere provato, oltre ogni ragionevole dubbio, tale nesso (e, d’altra parte, come abbiamo visto sopra, tale influsso psichico è stato sostanzialmente escluso dalla Corte nella vicenda del Convitto, Cass. n. 2536/2016).

La seconda questione attiene invece alla colpa e, più precisamente, alle stauzioni che hanno sancito la prevedibilità dell’evento (declinato in tre sotto-eventi: la vulnerabilità degli edifici, la permanenza in casa delle vittime e il verificarsi di una scossa di terremoto). Tuttavia, essendo notoriamente impossibile indovinare *ex ante* il momento di verifica di un sisma e soprattutto, per quanto qui interessa, la sua magnitudo, le affermazioni della Cassazione sul punto si sono dovute incentrare, pur con alcune cautele, sulla mera possibilità di accadimento di tale fenomeno. Inoltre, si è stabilito come fra le conoscenze da utilizzarsi al fine dell’effettuazione del predetto giudizio prognostico vi siano non solo quelle di tipo scientifico, ma anche quelle di mera consistenza empirica.

A fronte di tali affermazioni, diversi autori hanno rilevato come i criteri adottati dalla Corte – anche in questo caso – paiano permeati di istanze chiaramente precauzionistiche e che, come tali, mal si concilino con la vigente disciplina degli illeciti colposi.

Di particolare interesse, proprio, alcuni passaggi in ordine al distinguo rispetto al principio di precauzione, e al livello di descrizione dell’evento prevedibile:

⁴⁵ Cass., pen., 24 marzo 2016, n. 12478.

«Già da tempo la giurisprudenza di questa corte ha chiarito come i terremoti, anche di rilevante intensità, siano da considerare alla stregua di eventi rientranti tra le normali vicende del suolo, e non possano essere giudicati come accadimenti eccezionali e imprevedibili quando si verificano in zone già qualificate ad elevato rischio sismico, o comunque formalmente classificate come sismiche. È dunque possibile formulare il principio secondo cui la regola cautelare, fondata sulla prevedibilità ed evitabilità dell'evento, ha riguardo ai casi in cui la verifica di questo, in presenza della condotta colposa, può ritenersi, se non certa, quanto meno possibile sulla base di elementi d'indagine dotati di adeguata concretezza e affidabilità, sia pure solo di consistenza empirica e non scientifica. Essa, invece, non può essere individuata sulla scorta del principio di precauzione, che ha riguardo ai 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) – e dunque quando manchi in senso assoluto una possibile spiegazione dei meccanismi causali o non si disponga di concreti elementi d'indagine (sia pure di consistenza empirica e non scientifica) idonei a formulare attendibili e concrete previsioni circa il ricorso di eventuali connessioni causali tra la condotta sospetta e gli eventi lesivi».

Cruciale, ancora il chiarimento della IV Sez. in ordine al livello di descrizione dell'evento prevedibile: «Occorrerà verificare se lo svolgimento causale fosse tra quelli presi in considerazione dalla regola violata, tenendo pur sempre conto di come, anche sotto il profilo causale, la necessaria prevedibilità dell'evento non possa estendersi fino al punto di ricomprendere la configurazione dello specifico fatto in tutte le sue più minute articolazioni, dovendo necessariamente circoscriversi alla classe di eventi in cui quello oggetto del processo si colloca. Già in altre occasioni, la Corte di cassazione⁴⁶ (Sez. IV, n. 39606 del 28 giugno 2007) ha avuto modo di considerare come la descrizione dell'evento non possa discendere oltre un determinato livello di dettaglio, dovendo mantenere un certo grado di categorialità; giacché un fatto descritto in tutti i suoi accidentali ragguagli diviene sempre, inevitabilmente, unico ed in quanto tale irripetibile e imprevedibile».

4. *Considerazioni conclusive*

Ora, e si badi senza che sia possibile dire di tanti altri e interessantissimi processi in corso, anche nel nostro Distretto, secondo me la grande originalità e la scottante attualità dell'argomento, è stata ben riassunta da Blaiotta in occasione di un vecchio convegno sui disastri aerei: «[...] accresciuta, assillante, domanda di sicurezza, ... domanda di tutela anticipata. Ha detto qualcuno "siamo di fronte al diritto

⁴⁶ Cass., Sez. IV, 28 giugno 2007, n. 39606.

della paura»⁴⁷. Una bella espressione che mette in luce la matrice del moderno modo di essere del diritto punitivo, un diritto che con grande enfasi tende a massimizzare, qualche volta in modo esagerato, le regole che riguardano la sicurezza a tutela della vita, a tutela da eventi così dirompenti come quelli di cui stiamo parlando.

Più caustico Piergallini [...] che parla di «ipertrofico sviluppo della criminalità colposa, fomentato dall'imponente processo di industrializzazione dell'economia: sotto questo profilo, la colpa costituisce un effetto collaterale di tale processo, viepiù approfondito, nella postmodernità, dall'insorgenza di nuovi, grandi rischi afflitti da una paralizzante incertezza sul terreno epistemologico. Ne derivano due fondamentali conseguenze: Da un lato, spicca la vorticosa ed inarrestabile proliferazione dei processi per colpa, sì che la risaputa natura eccezionale del reato colposo appare ormai un dato solo normativamente apprezzabile, definitivamente scavalcato, staticamente, dalla prevalenza dei crimini colposi. Questo rilievo — occorre precisarlo — non ha soltanto una evidenza quantitativa: l'espansione della criminalità colposa è stata il volano degli studi che hanno contribuito a rinnovare le fondamenta del corrispondente statuto dogmatico. Mai come in questo caso, la cornice empirico-criminologica ha posto le basi per raffinate analisi volte a rimodellare gli elementi costitutivi della colpa, mettendo ai margini il "vecchio" per far risaltare il "nuovo", conogliato dalla modernità. Dall'altro lato, le emergenze legate ai rischi post-moderni incidono sensibilmente proprio sopra la tenuta della sua struttura deontica, di spessore nomologico. Se la colpa costituisce un allontanamento dal "vero", vale a dire da una piattaforma comportamentale "previa", normativamente imposta, la sua funzionalità è tanto maggiore e socialmente rassicurante quanto più il "vero", chiamato ad orientare il comportamento, rilascia contenuti certi, verificabili, nomologicamente testati. La fioritura di regole cautelari, soprattutto formalizzate, che ha accompagnato l'epoca della industrializzazione, si fondava proprio sulla pretesa di poter governare i rischi per la vita e la salute indotti dal progresso economico, grazie alla capacità della scienza di decrittare la morfologia e di suggerire la corrispondente strategia preventiva. Sennonché, l'avvento della post-modernità, contraddistinta dal topos della «Società del rischio»⁴⁸, scuote sensibilmente questo edificio di impronta positivista. Se è vero che la scienza ha contribuito ad accrescere le opportunità di una esistenza sicura e gratificante, essa è tuttavia afflitta da un paradossale processo circolare, integrato dall'aumento di nuovi grandi rischi "oscuri" (perché non se ne conoscono l'eziologia e la dinamica) e "democratici" (che fuoriescono, cioè, dal tradizionale, circoscritto spazio della fabbrica per colpire tutti, allo stesso modo, senza bar-

⁴⁷ R. Sunstein Cass, *The Laws of Fear: Beyond the Precautionary Principle*, Cambridge, 2005; v. anche P. Slovic, P. Weber, *Perception of Risk Posed by Extreme Events*, 2002.

⁴⁸ U. Beck, *La società del rischio. Verso una seconda modernità*, 1986; La società classista, fondata sulla scarsità e la redistribuzione della ricchezza, si è modificata nell'attuale società del rischio. Se l'evoluzione ha portato a una democratizzazione della scienza e della tecnologia, la nuova modernità ha prodotto e produce insicurezze e rischi che, con le nuove disuguaglianze che colpiscono di più lavoratori non qualificati e popolazioni più povere, sono la vera sfida della società attuale.

riere geografiche o di classe). La componente deontica del giudizio per colpa diventa, così, manipolabile, incapace di rilasciare una sufficiente forza predicativa. La regola di comportamento, che incarna la pretesa cautelare, rischia di smarrire la sua funzione conformativa, in base alla quale si pone prima e sopra il fatto. Al contrario, scivola in una dimensione valutativa, in cui la condizione di incertezza scientifica la rende “cedevole” e, non di rado, collocata dopo il fatto, con il decisivo contributo del giudice, magari per la soddisfazione di interessi pre-compresi».

Insomma, secondo Piergallini i giudici di merito, prima, e la Corte di cassazione, poi, hanno declinato i lineamenti di una singolare “epistemologia dell’incertezza”, che coinvolge essenzialmente due profili: a) l’orbita della prevedibilità e della prevenibilità e il suo accertamento; b) la figura dell’agente-modello.

È un discorso che inizia in tema di malattie professionali⁴⁹, e che finisce per ravvisare una analoga deriva della colpa verso modelli di stampo “precauzionale” proprio nei procedimenti per danni megalici provocati da fenomeni naturali.

«Spicca, in particolare, la vicenda della morte di centotrentasette persone provocata da numerose colate di fango, in territorio campano, per effetto di piog-

⁴⁹ a) Nell’impossibilità di ritenere nomologicamente provata la prevedibilità di un anello intermedio del decorso causale [...] posto in correlazione con l’evento finale (la morte), si è privilegiata la strada di rimodellare, per semplificazione, lo spettro del giudizio di prevedibilità, depurandolo da pretese nomologiche. Il punto di partenza è dato dal rilievo che le regole ermeneutiche e scientifiche, che governano la causalità e il suo accertamento, non sono applicabili alla colpa. La soglia oltre la quale l’agente può prevedere le conseguenze lesive della condotta non è costituita dalla certezza scientifica, ma anche dalla sola possibilità, purché fondata su elementi concreti, che queste conseguenze si producano. La concretezza del rischio può essere desunta da generalizzazioni empiriche, dai *signa facti* [...] L’agente deve, così, uniformarsi alle cautele doverose a prescindere da una concreta rappresentabilità dell’evento tipico non ancora spiegato nella sua correlazione dalla scienza, all’epoca della condotta: ciò che occorre provare è la mera rappresentabilità di un evento generico di danno alla salute o alla vita [...] Solo che un evento, così generico, ostacola l’identificazione di qualsivoglia regola cautelare, atteso che non è conoscibile l’obbiettivo al quale conformare la condotta. È nei cromosomi della norma prudenziale essere pensata per fronteggiare una specifica cornice di rischio, sopra la quale vengono ritagliate le condotte di disinnescamento o di riduzione del pericolo. Se si ammette che possono darsi ipotesi di mero rischio, la funzione della regola non sarà più cautelare (volta ad impedire un ben determinato evento), bensì “cautelativa” e “precauzionale”: impone, cioè, obblighi per ridurre il rischio di danni alla salute anche quando la scienza non è ancora in grado, nel momento in cui viene posta in essere la condotta, di decifrare trame causali multifattoriali. Salta, dunque, per questa via, il criterio di copertura del rischio tipico, architrave del tipo colposo di evento.

b) Quanto all’agente-modello, la giurisprudenza ne rilascia una versione deontica rafforzata. Premesso che rilevano la miglior scienza ed esperienza fruibili, si aggiunge che l’agente-modello ha un obbligo di informazione anche riguardo alle più recenti acquisizioni scientifiche, benché non ancora patrimonio comune né ancora applicate nel circolo sociale di riferimento, a meno che si tratti di studi isolati. Nella versione “ortodossa”, il richiamo alla copertura scientifica disponibile nella cerchia sociale di riferimento punta a garantire un’esigenza di certezza, perché salvaguarda: la parità nell’accesso ai saperi (tutti possono acquisire il bagaglio di conoscenze richiesto per lo svolgimento di un’attività); nonché la possibilità dell’accesso (non occorre, cioè, andare alla ricerca di un sapere esoterico, ancora confinato negli istituti di ricerca, ma il dovere dell’agente si esaurisce nell’attingere a quello ormai “pubblico”). Semmai, nell’eventualità che l’agente venga a conoscenza, specie quando si tratta di organizzazioni complesse, di studi scientifici ancora non convalidati, che rappresentano nuovi rischi, grava sulla figura-modello, non già un obbligo di apprestare immediatamente nuove cautele, bensì quello di approfondimento informativo, consistente nel dovere di seguire gli sviluppi dell’ipotesi scientifica profilata. Nella prospettiva “ultraprudenziale”, l’agente-modello deve orientarsi, invece, in funzione proattiva, verso un dovere di adeguamento, tendenzialmente immediato e sconfinato, dai confini incerti, perdendo, così, qualsiasi connotato di tipicità e consegnandosi nelle mani del giudice.

ge intensissime e persistenti. L'accusa, mossa al sindaco di un comune, convalidata dalla Cassazione, fu quella di non avere tempestivamente allertato la popolazione e di non averne ordinato l'evacuazione, fornendo alle autorità informazioni rassicuranti sull'emergenza in corso. La Cassazione ha, ancora una volta, sganciato la regola cautelare da leggi scientifiche di copertura, configurando un obbligo di cautela anche se «sulla pericolosità della condotta non vi sia *ex ante* pieno consenso della comunità scientifica». È sufficiente far leva sulla valenza sintomatica ed euristica di congrui indizi fattuali, idonei a tramandare un peggioramento della situazione di pericolo, non disgiunti dall'esperienza personale del “garante”, memore di analoghi eventi calamitosi del passato, provvisti, però, di scarso impatto. Si richiede, perciò, all'agente-modello, in questo caso, di sfruttare addirittura il proprio “vissuto” per formulare una prognosi di pericolosità che ne abbracci tutti i possibili sviluppi. In presenza di una simile condizione di “rischiosità situazionale”, l'agente deve seguire una strategia *max-min* di gestione dell'emergenza, prospettandosi, cioè, la peggiore delle conseguenze possibili ed applicando le pertinenti misure di prevenzione⁵⁰. Peraltro, la Corte neppure si interroga sulla possibile efficacia salvifica di una eventuale evacuazione, tutta da dimostrare: si tratta, infatti, di un'attività per se stessa rischiosa e costosa, la cui intrapresa presuppone conoscenze ed informazioni che rendano davvero attuale il pericolo di danno.

Il rischio sismico, risaputamente afflitto da una scarsità di conoscenze scientifiche, è stato preso di petto dal diritto penale. In seguito ai tragici effetti del terre-

⁵⁰ Sui problematici rapporti tra il principio di precauzione, come strumento di orientamento delle decisioni in condizioni di incertezza scientifica, e il diritto penale, v.: D. Castronuovo, *Principio di precauzione e diritto penale*, Roma, 2012; F. Consorte, *Tutela penale e principio di precauzione*, Torino, 2013; E. Corn, *Il principio di precauzione nel diritto penale. Studio sui limiti all'anticipazione della tutela penale*, Torino, 2013. Sul tema delle possibili declinazioni del “rischio” sia nella sistematica penale che come strumento ermeneutico e criterio di politica legislativa, v. C. Perini, *Il concetto di rischio*, cit., *passim*. Con specifico riguardo al rapporto tra colpa e principio di precauzione, cfr. C. 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*, II, cit., 1743 ss. L'autore, muovendo proprio dalle prese di posizione della giurisprudenza in tema di esposizioni professionali, rileva che il principio, infiltrandosi nelle maglie del concetto di «imprudenza», favorirebbe la nascita di una regola di prudenza che, in contesti di incertezza scientifica, suonerebbe per il suo destinatario (l'agente-modello) come un imperativo così formulato: «in presenza di serie congetture circa la pericolosità, a date condizioni, di date sostanze o prodotti, raccogli il maggior numero di informazioni e agisci al più presto, conformemente alle soglie di sicurezza ipotizzate, pur in assenza di leggi scientifiche di copertura, sulla base delle migliori tecnologie disponibili a costi economicamente sopportabili» (ivi, 1759). Quanto al contenuto dell'obbligo di ridurre o eliminare il rischio, esso varierà in rapporto al grado della prevedibilità: così, nella fase dominata dall'insorgenza di dati fattuali anomali, potranno imporsi cautele dettate, appunto, dagli elementi di fatto; le misure precauzionali diventeranno tanto più stringenti, fino a determinare l'obbligo di astensione, man mano che gli approfondimenti scientifici progrediranno in direzione di studi che congetturino rischi per la salute (ivi, 1766 ss.). Sul versante politicocriminale, il ricorso ad una simile strategia viene giustificato con l'idea che i protagonisti del progresso economico e tecnologico debbano farsi carico di tutte le cautele connesse alle loro attività. Il principio di precauzione diventerebbe, così, il criterio regolativo della nuova «epistemologia dell'incertezza», in cui «il motto “aspetta e spera” (*wait and see*) lasci il passo ad un approccio cautelativo (*better safe than sorry*)» (ivi, 1777). (186) Così, testualmente, Cass. 17 maggio 2006, cit., 283. (187) Sul tema del “differenziale di conoscenze” che sussiste tra le organizzazioni complesse e gli altri attori pubblici o privati, v. Forti, “Accesso” alle informazioni sul rischio e responsabilità: una lettura del principio di precauzione, in *Criminalia*, 2006, 192 ss. (188) Cass. 3 maggio 2010, n. 16761, in *ambienteditto.it*.

moto dell'Aquila, occorso nell'aprile 2009, la Cassazione ha confermato la sentenza di condanna del vice-capo del Dipartimento della protezione civile, accusato di aver rilasciato il 31 marzo, poco prima di partecipare ad una riunione della Commissione grandi rischi, una intervista ad una televisione locale, nel corso della quale lanciava imprudentemente messaggi rassicuranti alla popolazione in ordine al rischio sismico, precisando, in particolare, che lo sciame sismico in atto doveva essere interpretato favorevolmente come indice di scarico di energia. In ragione di tale comunicazione, molti abitanti decidevano di rientrare nelle abitazioni, rimanendovi successivamente sepolti a causa dei crolli provocati dalla devastante scossa tellurica del 6 aprile. La Suprema Corte, dopo aver ritenuto provato il nesso di causalità psichica tra la comunicazione e le condotte "non autoprotettive" delle vittime, ha rinvenuto la colpa in capo all'imputato, essenzialmente fondata sulla prevedibilità del rientro degli abitanti nelle abitazioni e sulla verifica del terremoto, come evento generico. Si radica, in questa affermazione, un vistoso fraintendimento, che colpisce, ancora una volta, il giudizio di prevedibilità. Se l'accusa mossa, come nel caso di specie, è quella di omicidio colposo plurimo, l'evento ridefinito non può che coincidere con i decessi provocati dal terremoto. Solo che il terremoto non è scientificamente prevedibile. Ma, soprattutto, non è prevedibile la sua *magnitudo* lesiva, che condiziona decisamente il suo gradiente di distruttività. Dunque, quello che occorre accertare, ai fini della sussistenza della colpa, era se l'imputato potesse prevedere la morte di più persone, provocata da un terremoto, come conseguenza della imprudente gestione comunicativa del rischio sismico. Quest'ultimo anello intermedio (il rientro nelle abitazioni) poteva senz'altro rientrare nell'orbita della prevedibilità, ma, per poter proiettare un analogo giudizio verso il primo (la morte e le lesioni da terremoto), è indispensabile poter disporre di conoscenze utili ad effettuare una prognosi di prevedibilità del sisma e della sua *magnitudo*: elementi, questi, come è noto, del tutto imprevedibili, se non nei termini di una mera, paralizzante possibilità. E se la possibilità (o la non impossibilità) si issano ad architrave del giudizio di prevedibilità, tutto è immancabilmente prevedibile, sì che si precipita, in modo inarrestabile, in direzione del *versari*. Se si prova a ricercare le ragioni che supportano, nelle tipologie di danno passate in rassegna, la distanza che separa la colpa dal suo statuto costitutivo in punto di prevedibilità e ridefinizione dell'evento, è da ritenere che siano collegate al grado di irritazione sociale che la tragicità delle vicende ha riversato *in amphitheatro iustitiae*, sì da fomentare un emotivo "bisogno di pena". Inevitabilmente condizionata dalla lente deformante del "senno di poi" (quando tutto si conosce), la giurisprudenza ambisce a disegnare un diverso statuto penale del governo del rischio in condizioni di incertezza scientifica, trasmutando il giudizio di prevedibilità e la ridefinizione dell'evento. È da avvertire che, seguendo simili itinerari distorsivi, si allocano (penalmente) le conseguenze sociali dei rischi secondo criteri, a loro volta, evanescenti, non predicibili, particolarmente temibili perché recano un *vulnus* irrimediabile alle paratie costituzionali (i principi di tassatività e di colpevo-

lezza) che conformano il sistema penale⁵¹. Non meno critici, Amato⁵², Militello⁵³,

⁵¹ Cass., 3 maggio 2010, n. 16761, cit., 91. L'approccio *max-min* costituisce un criterio sociologico di valutazione e gestione del rischio, in base al quale, in presenza di decisioni da adottare in stato di incertezza, è da privilegiare quella che massimizza il livello di rischio più infausto allo scopo di minimizzarlo: per questa impostazione, che muove dalla celebrata teoria di J. Rawls, *A Theory of Justice*, Cambridge, 1971, (in realtà, Il principio di differenza viene da Rawls collegato alla regola del maximin abbreviazione di *maximum minimorum*), in base alla quale bisogna migliorare il più possibile la situazione di coloro che stanno peggio o, con un'altra formulazione, *le ineguaglianze sono ammesse quando massimizzano, o almeno contribuiscono generalmente a migliorare, le aspettative di lungo periodo del gruppo meno fortunato della società*) cfr. K. Shrader-Frechette, *Valutare il rischio. Strategie e metodi per un approccio razionale* (1991), trad. it., Milano, 1993. Cass. 19 novembre 2015, n. 12478, cit. È da ricordare che l'imputazione di lesioni e omicidio colposi era stata mossa anche nei confronti dei componenti della Commissione grandi rischi, accusati di aver fornito, alcuni giorni prima della forte scossa tellurica del 6 aprile 2009, informazioni erroneamente rassicuranti alla popolazione, così da indurla a rientrare nelle abitazioni: nel giudizio di primo grado, tali componenti furono condannati (v. Trib. L'Aquila 22 ottobre 2013, n. 380, in *Dir. pen. contemp.*, 21 gennaio 2013), mentre in appello furono assolti (App. L'Aquila 10 novembre 2014, n. 3317, ivi, 16 febbraio 2015) e la Cassazione ha confermato tale esito.

⁵² «Per quanto l'instaurazione di procedimenti penali aventi a oggetto la gestione delle calamità naturali sia un fenomeno alquanto recente, la casistica è già piuttosto nutrita, arrivando ad annoverare diverse decine di procedimenti pendenti, la maggior parte dei quali inerenti a fenomeni di tipo idro-meteorologico. È proprio con riferimento a uno di essi che è stata pronunciata una delle sentenze dotate di maggior rilievo nel settore in esame. Si allude alla decisione della Corte di cassazione (Cass. n. 16761/2010, Basile) relativa al disastro che colpì Sarno il 5 maggio 1998, quando, in seguito a delle abbondanti precipitazioni, una serie di colate rapide di fango investivano violentemente diversi edifici, provocandone il crollo e la morte di 137 persone [...] al Sindaco è stato contestato il reato di omicidio colposo plurimo per aver posto in essere una scorretta gestione dell'evento. In estrema sintesi, gli è stato rimproverato di non aver tempestivamente informato ed evacuato la popolazione esposta al rischio delle frane, nonché di aver fornito al Prefetto e alla Regione delle informazioni indebitamente rassicuranti, così impedendo l'attivazione di tali autorità e il corretto svolgimento delle operazioni di soccorso. Entrambi i giudizi di merito si sono conclusi con l'assoluzione dell'imputato, sul rilievo che il fenomeno verificatosi fosse imprevedibile. Mai prima di allora, infatti, si erano osservate delle colate così repentine e devastanti, tanto che nemmeno a livello scientifico un evento simile era ancora del tutto conosciuto. Questa impostazione è stata però sconsigliata dalla Cassazione, la quale ha stabilito che «il giudizio di prevedibilità non va infatti compiuto con riferimento a quanto è avvenuto in passato ma a quanto può avvenire in futuro nel senso che involge un giudizio di rappresentabilità di possibili, ulteriori e più gravi eventi dannosi». E ancora «il giudizio di prevedibilità andava compiuto tenendo certamente conto dell'esperienza del passato ma senza ignorare l'esistenza di una possibilità di evoluzione del fenomeno e ipotizzando quindi la più distruttiva ipotesi che potesse verificarsi o che il fenomeno disastroso poteva comportare». Diversi autori hanno tuttavia osservato come, nell'affermare tali principi e imponendo pertanto all'agente di prefigurarsi sempre la peggiore delle conseguenze possibili, la Corte abbia sostanzialmente travalicato i confini della colpa, a favore di un approccio apertamente ispirato al principio di precauzione e, come tale, scarsamente ossequioso dei principi fondamentali in materia penale».

⁵³ «[...] La sentenza del tribunale dell'Aquila (in composizione monocratica) ritiene di aggirare l'impossibilità di affermare la prevedibilità del terremoto, inteso come evento concreto con una precisa collocazione geo-temporale. A tal fine, disconosce che su tale elemento naturale si debba radicare la tipicità della condotta (in specie il rimprovero di colpa) degli imputati rispetto ai reati ad essi ascritti di omicidio e lesioni colpose, e sposta piuttosto il relativo giudizio dalla prevedibilità/evitabilità dell'evento naturalistico (terremoto) alla violazione di un dovere di previsione/prevenzione del rischio del terremoto. Il giudizio di prevedibilità/evitabilità tipico della colpa, che si basa sulla cristallizzazione di giudizi ripetuti nel tempo, non ha ad oggetto il terremoto quale evento naturalistico non deterministicamente prevedibile e non evitabile; ma ha ad oggetto una attività di valutazione in termini di previsione e prevenzione del rischio, finalizzata alla tutela della vita e dell'integrità fisica, che il legislatore disciplina e demanda alla Commissione Grandi Rischi. Il giudizio di prevedibilità/evitabilità, dunque, non riguarda l'evento naturalistico (terremoto) ma l'evento lesivo del bene – interesse giuridicamente tutelato dalle fattispecie contestate (vita e integrità fisica). Già in quest'ultima conclusione si annida il vizio logico-normativo dell'intero argomentare: l'opposizione – creata ritenendo di sfuggire così all'indiscutibile imprevedibilità del terremoto – fra evento naturalistico e evento giuridico (bene, interesse giuridicamente tutelato) appare erroneamente riferita nel primo caso al terremoto e nel secondo caso ad un evento descritto in termini talmente generali ed astratti da perdere ogni possibilità di essere qualificato come elemento di riferimento

Castroonuovo⁵⁴.

Insomma, sembra di capire, il punto di equilibrio – tra il “precauzionismo” come ideologia della paura e un “principio di precauzione” come ragionevole criterio conservativo di beni fondamentali mediante regolazione di rischi incerti – si rivela oltremodo sfuggente, specialmente se si considerano le molteplici implicazioni psicologiche e sociologiche della percezione dei rischi nel mondo contemporaneo.

A mio (modestissimo) parere, prevenzione e precauzione non sono antiteti- che, e quel che occorre evitare (dal punto di vista del giurista, e del penalista in particolare), è solo l’applicazione retrospettiva (cd. *hindsight bias*) del principio di precauzione; in contesti di incertezza, anche in sistemi complessi difficilmente riducibili ad algoritmi tranquillanti (scienze cc.dd. “molli”), è possibile adottare, ex ante, atteggiamenti attendisti in una logica squisitamente preventiva: *wait and see* piuttosto che – per forza – *better safe than sorry*; dove opera la forte valenza del principio europeo di precauzione e dove si impone scientificamente il dovere di astensione è in contesti di grave incertezza e sempre *ex ante* – avendo riguardo al bilanciamento degli interessi in gioco (principio del max-min); diversamente, la cd- “protezione civile difensiva” diventerà una conseguenza di fatto quasi obbligata.

Brusco, chiarissimo, parla di “flessibilizzazione delle categorie classiche del reato” e dell’ingresso della logica prevenzionistica e utilitaristica nelle motivazioni della Cassazione: “principio di precauzione quale fattore espansivo del diritto penale”.

necessario a concretizzare il rimprovero di colpa penale, almeno rispetto ad una incriminazione costruita su un evento come morte o lesioni. L’evento da considerare per un tale giudizio è invece quello che colloca la lesione ai beni della vita e dell’integrità fisica in un preciso contesto spazio-temporale, perché solo così la lesione prodottasi può essere raccordata con il relativo processo causale in modo da verificare i giudizi di prevedibilità ed evitabilità dell’evento concreto, e non piuttosto del genere di eventi a cui quello può ricondursi o di un evento come tipo astratto. Se i singoli eventi lesivi sono stati causati dal terremoto niente altro che un salto logico è il prescindere da quest’ultimo per affermare la prevedibilità ed evitabilità di quegli stessi eventi.

⁵⁴ Per il quale, «Scontati, dunque, il rilievo “europeo” del principio di precauzione e la sua pertinenza ai settori di tutela punitiva della “sicurezza”, resta da rimarcare la notevole carica problematica di quella che può considerarsi una delle “formule magiche” della scienza giuridica dei nostri tempi, “grazie alla quale si è pensato e si pensa di mettere a tacere le ansie poste dai rischi pervasivi che ci circondano”. L’avvento del principio di precauzione nel *logos* politico e giuridico contemporaneo – della società del rischio e dell’incertezza – ha reso evidente, nei differenti contesti di tutela di beni collettivi (e comunque, sullo sfondo, dei correlati beni individuali) legati alla sicurezza, la “coesistenza” di paradigmi epistemologici (e nomologici) differenti: -certezza *vs.* incertezza; -prevenzione *vs.* precauzione; -discipline preventivo-cautelari *vs.* discipline a contenuto cautelativo-precauzionale [...]». L’eterogeneità sul piano epistemologico (e teleologico) tra prevenzione e precauzione – essendo fondata quest’ultima, per dir così, su una *nomologia del sospetto* (anziché della certezza, della probabilità e della verificabilità empirica), quindi su una sorta di *paradosso popperiano* – si riverbera ovviamente sul “mondo delle norme”. Alla più “sperimentata” logica della *prevenzione* (teleologicamente orientata all’eliminazione o alla riduzione dei rischi nomologicamente noti, quindi dagli effetti prevenibili in quanto prevedibili), si affianca la più innovativa logica della *precauzione* (verso rischi ignoti e che, allo stato delle conoscenze nomologiche, non si possono ragionevolmente escludere).

Una proposta di soluzione, rispetto alle derive “precauzionistiche” dello statuto penale della colpa, potrebbe – forse – giungere in forza del ricorso al principio di cui all’art. 2236 c.c.⁵⁵.

Al di là del fatto che *incidenter tantum*, la criticata Cass. n. 12478/2015, Barberi e altri ricusi la questione di legittimità costituzionale in relazione alla mancata limitazione della colpa (si badi, solo per imperizia) dei professionisti diversi dai sanitari⁵⁶, se è vero come è vero che l’art. 2236 cc. costituisce comunque criterio di razionalità del giudizio potendo ancora trovare considerazione in tema di colpa professionale del medico «quando il caso specifico sottoposto al suo esame imponga la soluzione di problemi di specifica difficoltà, non per effetto di diretta applicazione nel campo penale, ma come regola di esperienza cui il giudice possa attenersi nel valutare l’addebito di imperizia. Da quanto suesposto segue che, sia quando non sia presente una situazione emergenziale, sia quando il caso non implichi la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà, così come quando venga in rilievo (e venga contestata) negligenza e/o imperizia, i canoni valutativi della condotta (colposa) non possono essere che quelli ordinariamente adottati nel campo della responsabilità penale per danni alla vita o all’integrità dell’uomo (art. 43 cod. pen.), con l’accentuazione che il medico deve sempre attenersi a regole di diligenza massima e prudenza, considerata la natura dei beni che sono affidati alla sua cura»⁵⁷, e se è vero come è vero che «l’art. 2236 c.c., se rettamente inteso, esprime un criterio di razionalità del giudizio, [...] regola di esperienza cui il giudice possa attenersi nel valutare l’addebito di imperizia sia quando si versi in una situazione emergenziale, sia quando il caso implichi la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà [...]», a disvelare e risolvere «le problematiche contingenze del caso concreto che dischiudono le valutazioni sul profilo soggettivo della colpa, sulla concreta esigibilità della condotta astrattamente doverosa»⁵⁸, ebbene, questa moderna rivisitazione e attualizzazione della normativa civilistica è ad un tempo importante e utile, non solo perché recupera le ragioni profonde che stanno alla base del tradizionale criterio normativo di attenuazione dell’imputazione

⁵⁵ Art. 2236 c.c. «Responsabilità del prestatore d’opera – Se la prestazione implica la soluzione di problemi di speciale difficoltà, il prestatore d’opera non risponde dei danni, se non in caso di dolo o colpa grave».

⁵⁶ «[...] Colpa lieve dell’imputato e rilevanza penalistica del parametro di cui all’art. 2236 c.c. Parimenti infondato deve ritenersi il motivo d’impugnazione avanzato dall’imputato in relazione alla pretesa «erronea applicazione della legge penale [...], nella misura in cui nel caso di specie, attesa la riconosciuta ‘lievità’ della colpa» non ne ha escluso la responsabilità, perché trovatosi ad operare «in una situazione complessa dal punto di vista scientifico», «di particolare emergenza determinata dalla necessità di interloquire con una popolazione allarmata da uno sciame sismico», «in una gestione alquanto problematica della comunicazione».

⁵⁷ Cass., Sez. IV, 26 ottobre 2007, n. 39592, e in senso adesivo Cass., Sez. IV, 1 febbraio 2012, n. 4391.

⁵⁸ Cass., Sez. IV, 26 aprile 2011, n. 16328.

soggettiva, ma perché potrebbe servire a orientare la giurisprudenza nei campi di studio, di ricerca e di frontiera, e non solo in ambito sanitario⁵⁹.

«Rendere chiunque responsabile del male che fa ad altri è la regola; renderlo responsabile del male che non impedisce è, in termini relativi, l'eccezione»⁶⁰.

⁵⁹ *«Io non so se questa soluzione è dogmaticamente monolitica perché prende in considerazione ed intreccia due profili apparentemente diversi, la colpa grave ed il profilo squisitamente soggettivo della colpa. Il fatto è che il concetto di colpa grave rimanda a situazioni complesse dal punto di vista situazionale, o per la complicatezza scientifica o per la drammaticità dell'urgenza.*

Attraverso il concetto di colpa grave rivisitato in chiave logica si rinviene lo strumento concettuale, il topos per far entrare il profilo più squisitamente soggettivo della colpa nel giudizio di responsabilità.

Questo approccio sembra utile anche in altri ambiti, come è emerso in un recente convegno organizzato dalla protezione civile. Qui si sono colte le preoccupazioni di sismologi, gestori di istituzioni che sono chiamate a valutare il significato di quei pennini che improvvisamente si eccitano e segnalano situazioni di rischio. Ci si è chiesto quale sia il comportamento corretto di chi deve segnalare o non segnalare una situazione di teorico allarme. Sono state tenute relazioni cariche di inquietanti interrogativi. Cosa occorre fare in tali casi? Io credo che la regola basilare della colpa nella sua dimensione soggettiva, volta alla particolare comprensione del contesto debba riguardare non solo gli ambiti cui si è fatto riferimento ripetutamente (difficoltà e novità tecnoscientifica ed urgenza terapeutica), ma anche le situazioni caotiche come quelle della sismologia, nelle quali, cioè, la previsione presenta evidentemente congeniti, fortissimi margini di incertezza ed implica al contempo particolare cautela e prudenza per le molteplici implicazioni sottese. Spero che queste considerazioni confermino l'enunciazione iniziale a proposito della favorevole prospettiva che si intravede nella giurisprudenza circa la valorizzazione degli aspetti più soggettivi della colpa» (Blaiotta, *cit.*).

⁶⁰ J.S. Mill, *On liberty*, 1859.

