

Convegno di studi "Amianto e diritto penale"

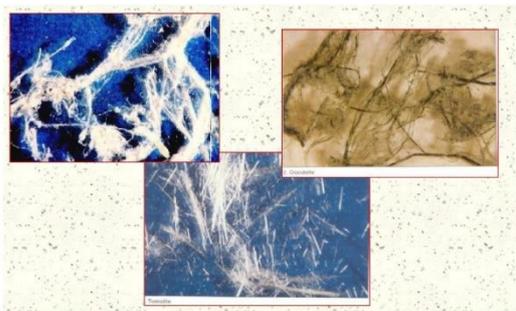
Torino, 28 novembre 2018, ore 14.30-17.30

Palazzo di Giustizia "Bruno Caccia", c.so Vittorio Emanuele II, 130, Maxi Aula 2.



ORDINE AVVOCATI TORINO
COMMISSIONE SCIENTIFICA

AMIANTO e DIRITTO PENALE prima sessione



28 novembre 2018

dalle ore 14.30 alle ore 17.30

Maxi Aula 2

ingresso 15 - seminterrato - Palazzo di Giustizia
C.so Vittorio Emanuele II, 130 - Torino

Modera:

Avv. **Michela Malerba**, Presidente dell'Ordine degli Avvocati

Relatori:

Corrado Magnani, Professore associato di statistica medica, Università del Piemonte Orientale
"Esposizione ad amianto e mesotelioma: aspetti epidemiologici"

Enrico Pira, Professore ordinario di medicina del lavoro, Università degli studi di Torino
"Esposizione ad amianto e mesotelioma: aspetti clinici e medico-legali"

Salvatore Dovere, Consigliere presso la Corte di Cassazione, sez IV penale
"L'esperienza giudiziaria in tema di malattie asbesto-correlate: un bilancio"

Francesco Mauro Iacoviello, Procuratore Aggiunto presso la Corte di Cassazione
"La causalità e la sua prova"

Davide Petrini, Professore ordinario di diritto penale, Università degli studi di Torino
"Morti d'amianto e tutela penale: quale prospettiva"

Coordinatori: Prof. Avv. Pierpaolo Rivello, Prof. Avv. Maurizio Riverditi, Avv. Carlo Cavallo,
Componenti Commissione Scientifica COA

LA PARTECIPAZIONE È GRATUITA

PER LE ISCRIZIONI:

- PROGRAMMA RICONOSCO PER GLI ISCRITTI AL FORO DI TORINO;
- PER TUTTI GLI ALTRI: formazione@ordineavvocatitorino.it

SI INVITANO GLI ISCRITTI AD INVIARE ENTRO TRE GIORNI DALLA DATA DELL'EVENTO DOMANDE SCRITTE AI RELATORI PER GARANTIRE UNA PARTECIPAZIONE CONDIVISA.

EMAIL: formazione@ordineavvocatitorino.it

La partecipazione è titolo per l'attribuzione di 3 crediti formativi.

Trascrizione degli interventi

N.d.R.: Il testo degli interventi dei relatori Prof. Corrado Magnani e Prof. Enrico Pira sarà pubblicato a breve, non appena ottenute le necessarie autorizzazioni.

Avv. Pierpaolo RIVELLO - Commissione Scientifica del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Torino
Saluti istituzionali

Ringrazio, in primo luogo, tutti voi per la vostra presenza. Volevo subito darvi una indicazione: come vedrete leggendo la locandina, era anche riportato il nome del Cons. Iacoviello, che è stato colpito da una fortissima influenza e, quindi, non può venire e si scusa.

Se avete dato una lettura seppur brevissima a questo programma, questo incontro si intitola *“Amianto e diritto penale, prima sessione”*. L'idea, infatti, è di non limitare l'analisi di una tematica così ampia entro un solo pomeriggio, ma far sì che questo rappresenti un primo momento di riflessione al quale farà seguito un successivo approfondimento (a questo punto si parla dell'anno 2019) con altri relatori che proseguiranno nel cammino ideale volto alla disamina di questa problematica di straordinario spessore, che coinvolge e ha coinvolto le vite di tanti soggetti e su cui si sono particolarmente soffermate la magistratura e l'avvocatura torinese perché – purtroppo – proprio nella nostra Regione sono stati celebrati processi di particolare spessore in relazione a questa tematica.

Ancora due parole. Spesso è sbagliato dire che la soluzione corretta è una piuttosto che un'altra. Ai miei studenti mi permetto sempre di ricordare: voi dovete delineare entrambe le soluzioni e poi si potrà riflettere al riguardo. Dico questo perché nella materia che stiamo affrontando vi sono due impostazioni nettamente contrapposte; e sarebbe sciocco, frutto di un approccio impulsivo, dire, avventatamente che è giusta una soluzione o che è giusta un'altra. Bisogna, prima di tutto, conoscere quali sono le argomentazioni portate a supporto delle rispettive tesi e, solo dopo averle conosciute e meditate, si sarà in grado di prendere una posizione al riguardo.

Detto questo, mi permetto a questo punto di lasciare la parola alla nostra presidente dell'Ordine, l'avvocata Michela Malerba. Grazie.

Avv. Michela MALERBA - *Presidente del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Torino*

Saluti istituzionali

Buonasera a tutti, grazie ai relatori che sono presenti con noi questo pomeriggio. Il mio intervento è semplicemente un intervento di saluti: non potrò, per altri impegni istituzionali, essere presente tutto il pomeriggio e me ne scuso, perché credo sarà un'occasione per imparare molte cose.

Il mio contributo, in questa fase dell'incontro formativo, è solo quello di segnalare come, in questa materia, ci sia un tema fondamentale: ovvero come la prova scientifica interviene nel processo penale e quanta importanza ha la prova scientifica in questo processo; tanto da avere il dubbio se sia la prova scientifica ad essere messa a disposizione del difensore o non sia lo stesso difensore, in qualche modo, a dover governare la prova scientifica.

Il primo che pose l'attenzione su queste problematiche fu il Professor Stella che, nel manuale – secondo me sempre molto attuale e che ogni giurista dovrebbe conoscere, anche se un po' risalente – *“Giustizia e modernità”*, in modo un po' antesignano pose questo problema.

In questa materia, l'interlocuzione con altre competenze è fondamentale, però noi dobbiamo rispettare i principi di diritto e di legalità: di fronte a prove scientifiche che devono entrare nel processo penale, queste ovviamente devono essere prove costruite con certe garanzie. Proprio la presenza, a questo tavolo, di diverse professionalità, dimostra l'importanza di questo discorso.

Ringrazio, quindi, i presenti e ringrazio i componenti della Commissione Scientifica – che per il nostro Consiglio dell'Ordine sono fondamentali e preziosissimi – e auguro a tutti voi un buon lavoro.

Prof. Avv. Maurizio RIVERDITI - *Commissione Scientifica del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Torino*

Introduzione del relatore

Grazie Michela.

Entriamo nel vivo dei lavori. Come avete potuto notare sfogliando i titoli degli interventi ed i nomi dei relatori stessi, la volontà è quella di mettere a confronto scienza e diritto, per capire le soluzioni alle problematiche occorre andare a fondo delle tematiche scientifiche. E questo lo faremo con due voci assolutamente autorevoli e note all'ambiente degli addetti ai lavori, il primo dei quali è Corrado Magnani, professore associato di statistica medica all'Università del Piemonte Orientale. Il titolo della sua relazione, sulla quale ci intratterrà – e sin d'ora lo ringrazio – è *“Esposizione ad amianto e mesotelioma: aspetti epidemiologici”*. La parola al relatore.

Cons. Salvatore DOVERE – Consigliere presso la IV sezione della Corte di Cassazione

Relazione: “L’esperienza giudiziaria in tema di malattie asbesto-correlate: un bilancio”.

Buonasera a tutti.

Ringrazio il Consiglio dell’Ordine per questo invito che, una volta di più, mi mette in condizione di sviluppare qualche riflessione a riguardo di un tema che, nella sua drammaticità, presenta per il giurista aspetti di estremo interesse.

1. Avevo preparato una ricognizione del divenire dei procedimenti penali in materia di malattie asbesto-correlate e poiché avverto che siamo ad un momento di passaggio, avevo ipotizzato, come suggerisce il titolo di questa mia comunicazione, la possibilità e sinanche la necessità di stilare un primo bilancio, ancorché provvisorio.

Ma è stata particolarmente felice la sequenza degli interventi che si sono dati finora. Oltre al valore intrinseco, per gli operatori del diritto i contributi portati dal professor Magnani e dal professor Pira recano un ulteriore valore. Infatti, abbiamo appena assistito alla mimesi della contesa che anima qualsiasi processo per malattie e morti correlate all’esposizione all’amianto.

La messa in scena della tenzone processuale mi induce a mettere da parte la mia ordinata sequenza di argomenti per venire subito a ciò che ci preme con assoluta urgenza.

E dunque: come si comportano i Giudici (e la parti, ovviamente) di fronte a uno scenario di questo tipo? Come ci comportiamo di fronte alla scienza controversa?

2. Mi sembra opportuno tener presente che la giustizia penale ha cominciato ad occuparsi degli effetti sull’uomo dell’esposizione all’amianto in epoca ancora recente. Una prima decisione risale al 1993, ebbe ad oggetto fatti accaduti in Casale Monferrato, la vicenda giudiziaria si concluse con una sentenza di annullamento senza rinvio della Corte di Cassazione che, nel 1997, dichiarò i reati estinti per prescrizione.

Millenovecentonovantatré. Eppure, la capacità dell’amianto di procurare malattie – e in particolare malattie oncologiche – era nota per lo meno dagli anni ’70 del secolo scorso. Ce lo dicono le sentenze, oltre alla storia della medicina. A tale riguardo mi sembra utile una breve digressione di carattere metodologico. Dovrò esporre concetti e fatti che hanno una qualche attinenza a competenze scientifiche. Non sono farina del mio sacco, ma il sedimento di quella contesa processuale che ho già segnalato; riporterò quanto si è consolidato attraverso ormai numerose decisioni della Corte di Cassazione. Ma è necessaria un’avvertenza: in esse non deve cercarsi l’*imprimatur* a questa o a quella tesi scientifica. Le pronunce della Corte si rivolgono al giudice di merito, al quale dicono se ha ragionato bene o male, se ha fatto corretto uso degli strumenti scientifici e logici. Nel gioco di rimando tra decisori può certo risultare che si trovi, occasionalmente e indirettamente, convalidata una determinata tesi scientifica. Ma non va confuso un mal piantato destino occasionale con una istituzionale funzione giurisprudenziale di certificazione della scienza. Ammetto che si tratta di un tema spinoso, nel quale la chiarezza dei concetti è costantemente stressata da spinte *latu sensu* irrazionali; ma spero che la necessità di governare queste ineliminabili componenti del giudizio faccia da volano ad un affinamento dello stesso piuttosto che vettore di un convoglio diretto verso un passato per il quale non si può avere nostalgia.

Messa in chiaro la mia veste di *nuncius* – dirò qui cose non mie, ma risultato della lettura degli atti dei giudizi di merito -, provo ad avvicinarmi ad una materia davvero incandescente.

3. Devo dire, ad onor del vero, che diversi passaggi sono ormai risolti. Nei ricorsi, nelle rappresentazioni della dialettica processuale proposte dalle decisioni di merito si perimetrano vasti campi di battaglia; ma, al netto delle strategie dettate alle parti dalle peculiarità del determinato procedimento, della singola posizione, ormai il terreno di scontro è ridotto a due contrafforti.

Per vero c'è un tema, quello della diagnosi del mesotelioma – si è intrattenuto su esso in particolare Pira -, che è emerso solo di recente come oggetto di contenzioso giudiziario. La prima sentenza a darne conto, trattando della esclusività della immunohistochimica quale indagine diagnostica per il mesotelioma, risale appena al 2017. In questa sede non interessa ripercorrere le opposte teorie chiamate a sostegno dalle parti; a me preme rappresentarvi come è stato risolto il nodo della contesa scientifica. Il metodo è quello che indica la nota sentenza Franzese, ed è il metodo del ragionamento probatorio; nella consapevolezza che l'obiettivo massimo raggiungibile è quello della certezza processuale. Né tanto può sconcertare, dal momento che anche la scienza è tale fino a quando non viene superata da altra scienza.

Le Sezioni unite hanno indicato le condizioni in forza delle quali è possibile ambire alla certezza processuale: occorre una legge di copertura che dia spiegazioni in termini di causalità generale e poi cercare i segni di un suo inveramento nel caso particolare: è la corroborazione processuale dell'ipotesi esplicativa. Il dubbio circa la insostituibile valenza diagnostica dell'immunohistochimica, nell'ambito del processo che ho menzionato, è stato risolto dal Giudice di merito correttamente. Non perché egli avesse trovato le prove della defettibilità o della indefettibilità dell'immunohistochimica; piuttosto perché egli era riuscito a raccogliere un corteo di elementi probatori che confermavano l'attendibilità della diagnosi ricavabile dalla immunohistochimica.

Dall'esempio ci viene la conclusione che l'approccio dell'operatore del diritto non può essere quello, per certi versi tranquillizzante, di acconciarsi a una tesi che in un determinato momento storico appare dominante, oppure rifiutare di decidere perché non c'è scienza certa. L'opera è molto più complessa: occorre ricercare i segni di ciò che noi indaghiamo, interpretandoli come si è soliti fare nell'articolare il ragionamento probatorio, con un continuo dialogo tra dato probatorio e criterio inferenziale, consapevoli che è nell'insieme dei dati probatori che possiamo individuare la soluzione al problema postoci.

4. Tuttavia non sempre è possibile risolvere così facilmente i dubbi attraverso l'applicazione delle regole del ragionamento probatorio. Nell'esperienza giudiziaria formatasi in tema di malattie asbesto correlate, accanto a questioni che hanno trovato soluzione ce ne sono altre per le quali l'incertezza non è ancora dominata e che registrano orientamenti non univoci che scorrono come vene carsiche sotto la giurisprudenza di legittimità.

La prima riguarda la cronologia del processo patogenetico, in particolare del mesotelioma. Noi abbiamo saputo, grazie al contributo degli esperti, che il processo che conduce e sfocia nella malattia è scomponibile in più periodi. C'è – vi è stato detto – un periodo di induzione (qualcuno distingue, al suo interno, fra l'iniziazione e la promozione); quindi un periodo in cui ormai il processo non ha bisogno più di ulteriori stimolazioni per progredire (e si parla, a tal riguardo, di latenza vera o di latenza reale). Segue la diagnosi e – come vi è stato detto – nel giro di pochi mesi (qualche volta poco più di un anno) si arriva alla morte.

Concordo con il prof. Pira circa il fatto che parlare di latenza “convenzionale” a proposito del complessivo periodo tra l’inizio dell’esposizione e la diagnosi dovrebbe già mettere in allarme: l’inizio del processo patogenetico è convenzionalmente fatto coincidere con l’inizio dell’esposizione, ma non è detto che effettivamente con il primo giorno di esposizione inizi il processo biologico, del quale in realtà conosciamo ancora poco. Sicché restano incognite, tra l’altro: a) la durata del periodo di latenza vera e b) la fondatezza della c.d. teoria dell’effetto acceleratore.

La prima lacuna cognitiva ha minato, ad esempio, la decisione assunta dalla Corte d’Appello di Torino nel caso che concerneva i lavoratori dello stabilimento Montefibre di Verbania. La vicenda proponeva la successione nel tempo di una pluralità di soggetti gestori del rischio; come sovente accade in queste ipotesi, nelle quali, nell’ampissimo arco temporale entro il quale si iscrive l’esposizione alla fibra nociva, il lavoratore vede mutare più volte la persona fisica che ricopre il ruolo di datore di lavoro o di dirigente, talvolta anche per l’aver egli prestato la propria opera presso ditte diverse.

In simili casi è fondamentale accertare se ciascuno dei gestori ha dato un contributo che possa essere considerato causa (o concausa) dell’evento.

E’ agevole cogliere a quali conclusioni conduca ritenere che il periodo di latenza vera è di dieci oppure di cinque anni. In primo luogo, diventa più incerta che mai la posizione di coloro che hanno rivestito l’incarico dai 10 ai 5 anni prima della diagnosi della malattia. Ma ancora più in radice: che scienza è quella per la quale il periodo dura “cinque o dieci anni”? Di certo non è conoscenza che può valere quale legge esplicativa da utilizzare nel ragionamento probatorio.

5. C’è poi il problema dell’effetto acceleratore. E’ pensando ad esso che ho fatto cenno alle due vene carsiche che percorrono la giurisprudenza di legittimità.

Per il mesotelioma la legge scientifica offertaci dalle indagini epidemiologiche prospetta che si ammala una percentuale di esposti pari a circa il 5-10%.

L’epidemiologia indica che il mesotelioma è causato dall’asbesto; ma non è sufficiente a dare un nome e un cognome alla malattia: non ci aiuta a sapere se il mesotelioma di Tizio, che si è determinato in un preciso quadrante cronologico, spaziale, funzionale o biologico, è stato causato dall’esposizione alla fibra verificatasi sul posto di lavoro. Se poi nella sua vita Tizio ha avuto una pluralità di luoghi di lavoro – e quindi di datori di lavoro – ed anche in essi è stato esposto, il problema di identificare se e quale esposizione abbia avuto un ruolo causale nell’insorgenza o nell’aggravamento della malattia si complica ulteriormente.

Qui si colloca l’eventuale effetto acceleratore dell’esposizione alla fibra. In relazione alla patologia per la quale è stato riconosciuto dai più (il tumore polmonare), esso permette di affermare che il protrarsi dell’esposizione (ovvero delle inalazioni di fibra) determina non soltanto un aumento del tasso di incidenza della malattia (un numero più elevato di malati) ma anche un’abbreviazione del tempo alla morte, ovvero un’accelerazione del processo patologico, con significativa diminuzione del tempo di vita. Se quindi ogni fibra che raggiunge la cellula accelera la malattia, è sufficiente accertare che vi è stata esposizione all’agente nocivo del lavoratore nel periodo in cui l’imputato aveva l’obbligo di evitarla per attribuirgli le lesioni o la morte subite da quello.

Orbene, la lettura delle decisioni, che oramai si assommano, lascia emergere che l’atteggiamento nei confronti della teoria dell’effetto acceleratore è, in linea di massima, improntato all’insegnamento della nota sentenza Cozzini. Sapete che questa fondamentale pronuncia della Corte di cassazione, risalente al 2010, ha indicato al giudice le direttive per un corretto approccio al sapere specialistico: va

evitata l'autoreferenzialità, ovvero che sia il giudice stesso a farsi creatore della legge scientifica, oppure autore di una volgarizzazione della stessa per il proprio uso e consumo.

Allo stesso modo va evitato che il giudice si faccia servo del sapere esperto, recependo la legge scientifica in modo acritico. Neppure è possibile che il giudice, dinanzi alla contesa della quale abbiamo osservato la mimesi, concluda affermando di non essere in condizione di decidere.

Allora, l'approccio quale può essere? Quando viene introdotta nel processo una teoria scientifica contrastata, come è oggi quella dell'effetto acceleratore, è necessaria una indagine sulle prove esibite a sostegno – ma anche a confutazione – della teoria. Il Giudice è chiamato a verificare non solo quale sia la teoria più accreditata dal consenso della comunità scientifica; se si arrestasse alla constatazione della *fortuna* della tesi assumerebbe una posizione meramente notarile, acritica. Egli deve quindi portare più in profondità il proprio esame, sino ad indagare le fondamenta della teoria. Che, si badi, non possono essere quelle per così dire *intrinseche*, stante la indiscussa incompetenza del giudice al riguardo. E che sono, quindi, quelle *estrinseche*, ovvero metodologiche; si tratterà pertanto di verificare e valutare se essa sia scaturita da ricerche indipendenti, quanto ampia è la base dei dati in forza dei quali è stata elaborata, le prove di falsificazione cui è stata sottoposta, il dibattito che ne è seguito. Come è stato scritto in una recente decisione della Corte di cassazione, il Giudice deve compiere una metanalisi, al fine di verificare se le premesse metodologiche della teoria ne garantiscono la attendibilità scientifica.

6. E' agevole osservare che l'operato dei Giudici - e la direzione verso la quale muovono necessariamente anche le parti, nel dare vita al contraddittorio per la formazione della prova - non è più informato al principio dell'affidamento nell'autorevolezza dell'esperto. Se è vero che questi – in ogni materia – non potrà reprimere la propria voce, è altrettanto vero che egli è presente nel giudizio quale tramite, come *media*, che porta nel processo ciò che è fuori di esso ed è nel settore specialistico di interesse; lo porta alla cognizione delle parti; verifica e aiuta il Giudice a verificare quali siano i presupposti che consentono di affermarne la valenza scientifica. Solo in questo modo è possibile superare il cd. "paradosso della perizia", che mette radici nella circostanza che mentre il codice di rito da un canto enfatizza la responsabilità del Giudice, considerato in grado di valutare autonomamente la prova, anche quella specialistica, tanto da escludere le prove legali, dall'altro ne presuppone la *legittima ignoranza*, poiché contempla l'evenienza che egli debba essere supportato da un soggetto dotato di competenze che gli sono estranee. Da qui l'interrogativo che condensa il paradosso: se il giudice non condivide con l'esperto le competenze di questo, come può essere in grado di valutarne il contributo?

Allo stato non si riconosce altra soluzione che la metanalisi già menzionata: il controllo è essenzialmente un controllo sulla scientificità della teoria, nel senso che la verifica non attiene ai contenuti intrinseci di essa, ma al metodo dal quale scaturisce quel sapere e al *come* quel sapere è veicolato nel processo. C'è un doppio livello – a mio modo di vedere – di razionalità di ciò che viene dalla scienza nel processo: una razionalità, per così dire, *estrinseca*, che guarda a *come* si forma il sapere scientifico (e il Giudice deve valutare se quel sapere scientifico si è formato o meno secondo le direttrici indicate dalla 'dottrina Cozzini'); e poi una razionalità *intrinseca*, che dipende dal rispetto delle regole del contraddittorio, giacché il contraddittorio ha una valenza epistemologica, essendo stato scelto dal legislatore come il metodo che permette di aspirare con maggiori chances a un più alto grado di certezza processuale.

7. Tutto questo ancora non basta. Quando sia disponibile una legge esplicativa in grado di superare il test processuale è ancora necessaria una ulteriore indagine. La legge scientifica offre necessariamente una spiegazione di carattere statistico/epidemiologico; essa vale come legge di spiegazione della *causalità generale*. Ma per definizione il processo penale ricerca le tracce di una responsabilità individuale, collocata nel tempo e nello spazio, nonché proiettata dall'offesa a beni determinati. Insomma, occorre passare dal piano della spiegazione del tipo di fenomeno a quello della ricostruzione di ciò che è accaduto nello specifico caso all'esame; si parla al proposito di accertamento della causalità individuale. E' in questa fase che interviene la cd. corroborazione processuale, indicataci dalla sentenza Franzese: occorre ricercare le tracce della effettiva operatività nel singolo caso della legge che, in generale, opera. Lo strumento principale è quello della esclusione di cause alternative.

Allo stato attuale proprio questo pare essere l'anello debole delle ricostruzioni giudiziarie. Perché, quand'anche trova risposta positiva il quesito in ordine all'esistenza di una legge di spiegazione della causalità generale che riconosce l'effetto acceleratore dell'esposizione alla fibra, resta di difficile soluzione il problema della concretizzazione della legge nel caso specifico.

A tal riguardo credo sia fedele allo stato dell'arte rappresentare l'esistenza di diverse sensibilità nella giurisprudenza di legittimità.

Le decisioni che confermano assoluzioni o che annullano condanne esigono che venga dimostrata l'azione dell'effetto acceleratore nello specifico caso e rispetto ai diversi soggetti imputati. Non è quindi sufficiente che venga affermata l'esistenza dell'effetto acceleratore come legge di spiegazione generale; e ciò in quanto gli esperti affermano che la legge dell'effetto acceleratore è una legge di carattere probabilistico: il che non significa che *forse* è corretta; significa solo che è statistica, cioè che è vera ma si attua soltanto in un certo numero di casi rispetto al totale, solo in una percentuale.

Alcune recenti pronunce hanno rigettato i ricorsi degli imputati che erano stati condannati in quanto ritenuti responsabili delle morti dei lavoratori ammalatisi di mesotelioma. A mio avviso il diverso approdo è dovuto alla differente profondità dello scandaglio: in questi casi il giudice di legittimità ha ritenuto sufficiente che fosse ben argomentata la natura di legge di spiegazione causale della teoria dell'effetto acceleratore e non ha ritenuto necessaria la verifica del suo attuarsi nel caso concreto.

Esse segnano uno scarto rispetto a quanto era venuto consolidandosi nelle decisioni di poco precedenti, le quali indicavano al Giudice di merito la necessità di identificare l'esistenza di un effetto acceleratore rispetto al *singolo* lavoratore e rispetto ai *singoli* soggetti che venivano rapportati alla malattia di quel lavoratore come gestori del rischio nel periodo correlato dall'accusa alla produzione della malattia.

8. Siamo di fronte a una nuova contrapposizione, dopo gli anni in cui talune sentenze della IV sezione avevano dato il proprio *imprimatur* alla teoria della dose cumulativa, prendendo posizione nel merito della questione scientifica?

Credo che sia prematuro dirlo. Tuttavia, l'oscillazione che ho rammentato induce una riflessione di carattere più generale.

Al tempo presente è ragionevole sostenere che i dettami delle sentenze Franzese e Cozzini sono divenuti patrimonio comune dei giudici di merito, avendo la giurisprudenza di legittimità elevato tali pronunce a punti di riferimento indiscussi.

Tuttavia, il metodo Cozzini è un metodo complesso, impegnativo, processualmente oneroso: facile da richiamare, molto più difficile da applicare.

L'impegno cui chiama quel metodo non consiste nel verificare se, date le premesse ed i criteri inferenziali indicati dal giudice di merito, il ragionamento di questi è privo di fratture di carattere logico (per di più manifeste).

Ben diversamente, è proprio sulla razionalità dell'assunzione delle premesse e del criterio inferenziale, oltre dell'uso di questo, che si deve necessariamente esercitare il giudice di legittimità, verificando che su ciascuno dei termini del ragionamento probatorio siano stati osservati i principi posti dalle sentenze Franzese e Cozzini.

Ecco perché ritengo che qui, oggi, è forse il caso di tracciare un primo bilancio; siamo in una fase di passaggio, attraverso la quale potrà essere ribadito o innovato il pensiero corrente in tema di ragionamento probatorio.

9. Prima di concludere devo svolgere una breve digressione, alla quale sono sollecitato dalle parole del prof. Magnani. Si sarà notato che il concetto amabilmente, elegantemente trattato da chi mi ha preceduto è stato quello di *rischio*. Ma per il penalista è essenziale passare dal rischio alla *causa*; si tratta di concetti diversi: il rischio, attraverso la legge epidemiologica, diventa causa di spiegazione su un piano generale. Registrato che gli esposti all'amianto si ammalano e i non esposti non si ammalano, posso concludere – se credo all'epidemiologia come scienza – che l'esposizione all'amianto è causa di quella malattia. Ma al giudice penale, come ho provato a dimostrare, ciò serve solo ad aprire la porta di casa ed uscire verso l'indirizzo finale. Indica la direzione dell'indagine, che dovrà necessariamente passare attraverso la acquisizione della prova della causalità singolare. E qui l'epidemiologia, per definizione, non può servire.

10. Vengo ora rapidamente alle conclusioni.

L'idea di un primo bilancio, che ho provato in questa sede a concretizzare, nasce dalla suggestione indotta da ciò che ho letto in un saggio recentemente pubblicato: vi è scritto che la giurisdizione è la *fabbrica di un servizio pubblico*. Quindi ha un prodotto, ha dei costi, una tecnologia ... Mi sono chiesto: ma ha un bilancio? Forse i civilisti potrebbero rispondere facilmente. Credo che i penalisti avrebbero difficoltà già a definire le poste attive e quelle passive, ad individuare i costi e i ricavi. Perché troppo forte è l'ipoteca iscritta dalle ideologie.

E quindi quale forma di bilancio possiamo provare a tracciare? Quali acquisizioni abbiamo conseguito nel nostro campo?

Offro una mia interpretazione. Rammentiamo cosa ha condotto alla sentenza Franzese: l'uso esplicativo della teoria dell'aumento del rischio, per il quale se un determinato antecedente determina l'aumento del rischio di un determinato susseguente, esso è causa del susseguente. Le Sezioni unite ci dissero che in questo modo la certezza che, seppur relativa e processuale, deve essere alla base della decisione di condanna non era mai garantita perché la teoria dell'aumento del rischio non offre reali conoscenze della causalità giuridica. Da allora in avanti il metodo bifasico e della corroborazione processuale hanno pervaso il ragionamento probatorio, ulteriormente affinato dalle indicazioni che mettono radice nella sentenza Cozzini e che la giurisprudenza successiva sta rendendo più dettagliate. Direi di sicuro una posta da annotare nella colonna dei ricavi.

Alla stessa assegnerei anche lo sviluppo del discorso giudiziario intorno all'epidemiologia, che dallo 'sdoganamento' operato dalla sentenza Franzese come possibile legge di spiegazione causale generale, è pervenuto ad interrogarsi sul ricorso ad essa per la dimostrazione del disastro. Non è in questa sede che devo precisare il contesto processuale al quale mi riferisco. Mi basterà osservare che quando,

nell'ambito del processo Eternit, si è fatta la scelta di abbandonare le contestazioni incentrate sulla singola morte o lesione personale, a favore della imputazione di delitti contro l'incolumità pubblica, si è dato uno stimolo rilevante alla riflessione giurisprudenziale sull'uso probatorio della epistemologia. Lo ha scritto la Prima Sezione della Corte di Cassazione nella sentenza 7941/2015: non è possibile – come aveva scritto la Corte d'appello di Torino – immaginare che parte costitutiva dell'evento distruttivo sia l'eccesso di mortalità. Ma l'eccesso di mortalità ci serve per capire se c'è stato il danno alle cose che dà luogo al pericolo per una comunità indeterminata di persone. L'epidemiologia ci può dire se si è realizzato il danno alle cose qualificato da un pericolo di danno alle persone. E' un passo che segue quello risalente ormai a più di dieci anni fa, svolto nella sentenza sui fatti del Petrolchimico di Porto Marghera, dove già si era adombrata l'ipotesi del ricorso alla epidemiologia come strumento di prova dell'evento caratteristico del disastro.

E' un campo di riflessione arricchito anche da un ulteriore aspetto; che, non provenendo dal versante giurisprudenziale, mi limito solo ad accennare.

Con una monografia risalente all'anno 2007 si è affacciata in Italia la c.d. teoria dell'accertamento alternativo, la quale vorrebbe dare un senso, un'incidenza penalistica all'eccesso di mortalità anche nell'ambito dell'accertamento della causalità individuale. La teoria ha ascendenze tedesche e viene utilizzata in Germania senza particolari remore, in un contesto normativo completamente diverso da quello italiano, e fatica a fare breccia nella giurisprudenza nazionale, mentre crescono i segnali di interesse della dottrina. Semplificando all'estremo, secondo la teoria i delitti di cui agli articoli 589 e 590 c.p. non chiedono che venga individuata la vittima del reato e quindi non è necessario per la loro contestazione e per pervenire a condanna che si sia in grado di dare nome e cognome alla vittima del reato. Quando, in base all'epidemiologia, è possibile affermare che una certa quota di morti è *sicuramente* effetto della condotta di un determinato soggetto, allora è legittimo affermare che c'è un rapporto causale fra quella condotta e quel numero di morti in eccesso. Il fatto che non sia possibile dare un nome e un cognome ai soggetti passivi del reato si rifletterebbe unicamente in un problema di tutela delle garanzie dell'imputato; e la teoria si sofferma a spiegare perché queste garanzie vengono assicurate.

Non mi è possibile entrare nel merito della teoria. Segnalo, a tutti i lettori attenti, che un riferimento ad essa è nella sentenza Eternit della Prima Sentenza della Corte di Cassazione; e che più di un riferimento a questa teoria è nella requisitoria del collega e amico Francesco Iacoviello.

11. Ovviamente, di questo cripto-bilancio non mi sfuggono le poste passive, che non dovrei neanche evocare qui, proprio qui. Sul versante degli accusati non è difficile scorgere il disorientamento per decisioni di segno opposto che, se legittimate dalla singolarità delle vicende processuali e dalla oggettiva inafferrabilità di uno statuto scientifico in toto condiviso, comunque finiscono per attribuire sorti diverse a comportamenti analoghi. Sul versante delle vittime, non posso non segnalare un problema, che per fortuna non compete a noi risolvere, ma che pesa come un macigno: il sistema – come qualcuno ha detto – *gira a vuoto*; e non è un vuoto senza danno.

Io voglio sperare che, dalle diverse postazioni, sia possibile ricercare soluzioni, ognuno per la propria parte e ognuno per quello che è possibile. Però la consapevolezza di questi gravosi costi – e qui mi permetto di parlare anche per i colleghi della Quarta sezione – ci accompagna ogni giorno nel nostro mestiere di giudici.

Avv. Pierpaolo RIVELLO - Commissione Scientifica del Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Torino
Commento – Introduzione del relatore

Ringrazio il Cons. Dovere di questa esposizione veramente magistrale.

Io farei soltanto, prima di presentare (anche se non ha bisogno ovviamente di presentazioni) il prof. Petrini, una brevissima considerazione sul criterio alternativo a cui, da ultimo, ha fatto riferimento il Consigliere. Ora, questa impostazione che, per quanto concerne la dottrina tedesca, è ampiamente consolidata, per quanto riguarda il nostro Paese – come voi ben sapete – ha un nome e un cognome, quello di Luca Masera. E quando questa impostazione venne elaborata per la prima volta suscitò una serie di aspre censure e critiche.

A me piacciono molto gli esempi. E un esempio fatto dal citato Autore è assai significativo: quello dei trafficanti di migranti. Il professor Masera fa questo esempio: nel momento in cui intentiamo un procedimento nei confronti del soggetto "x", losco trafficante di migranti che ha determinato la morte di tante povere vittime che sono annegate al largo della Sicilia, noi abbiamo una serie di corpi e non sappiamo quali erano i loro nomi, ma non per questo ci arrestiamo nelle indagini e non possiamo giungere ad una pronuncia di condanna, anche se, come già detto, non siamo in grado di conoscere esattamente i nomi e i cognomi di queste povere vittime annegate. La teoria alternativa fa proprio riferimento a queste considerazioni.

Tutte le impostazioni nuove – non soltanto in ambito giuridico, ma in linea generale – incontrano inizialmente una grossa critica da parte della dottrina ufficiale. Non pensiamo soltanto al discorso della teoria einsteiniana. Vi faccio un esempio che probabilmente non conoscete. Negli anni tra il 1840 e il 1860, all'ospedale ginecologico di Vienna operava un ginecologo che si chiamava Semmelweis e lì c'erano due reparti: uno pubblico e uno privato. In quello privato la mortalità era normale, in quello pubblico, invece, le puerpere morivano in quantità incredibile. E allora ci si domandava quali fossero i motivi. Qualcuno, addirittura, era giunto ad ipotizzare che, dato che lì al mattino le puerpere venivano svegliate con una campanella, questo potesse in qualche modo influire psicologicamente in maniera negativa. A un certo punto, il prof. Semmelweis disse: dato che nel reparto privato il forcipe veniva poi gettato (perché lì avevano i soldi), mentre invece in quello pubblico veniva sempre riutilizzato, perché non proviamo a far bollire questo strumento (e possiamo chiamare questo meccanismo come "sterilizzazione")? Ebbene, Semmelweis venne poi chiamato dal direttore dell'ospedale che gli disse: lei deve assolutamente ripudiare un'impostazione così stupida; come può un medico pensare a un'idiozia come quella della sterilizzazione? Lei è un medico in gamba e se dice di aver sbagliato qua c'è un posto di primariato per lei e non se ne parla più. Invece Semmelweis, che era di idee rigorose disse: no, io invece voglio andare avanti. E allora, gli disse il direttore, a questo punto lei non ci concede altra possibilità, poiché è indegno che un medico sostenga simili assurdità. Semmelweis fu sottoposto a un procedimento disciplinare e venne poi radiato dall'Ordine dei medici austriaci. Poi, dopo qualche decennio, le sue tesi furono riconosciute esatte, ma nel frattempo era impazzito dal dolore. Questo per dire che le tesi nuove vanno riflettute e metabolizzate.

Detto questo, è un grande piacere presentare l'amico Davide Petrini, professore ordinario di diritto penale, che ci parlerà di "Morti d'amianto e tutela penale: quale prospettiva?"

Prof. Davide PETRINI – Professore ordinario di diritto penale, Università degli Studi di Torino
Relazione dal titolo: “Morti d’amianto e tutela penale: quale prospettiva?”

Grazie. Sono veramente molto contento perché per me, sia dal punto di vista della ricerca e sia nel periodo di attività personale, il problema dei processi d’amianto è stato sicuramente – sia nell’una che nell’altra – assolutamente prioritario e fondamentale. Devo dire che, poi, farlo con questi interlocutori è ancora più stimolante.

Io ho un titolo che è “Morti d’amianto e tutela penale: quale prospettiva?” o, diciamo meglio, *quali prospettive?* Mi ero preparato tutta una serie di cose da dire: alcune le ha dette benissimo - e quindi richiamerò soltanto quello che già è stato detto – il dott. Dovere, altre invece non le avevo magari pensato, o avevo pensato di non approfondirle, ma sono emerse nel corso del dibattito e quindi un po’ mi ci soffermerò.

Credo che la complessità dell’argomento che abbiamo davanti sia emersa con un’evidenza davvero straordinaria ed anche abbastanza rara, perché credo che sia raro avere davanti questa rappresentazione “in sedicesimo” – come si diceva – di un processo penale, come tutti voi sapete benissimo.

Parlando delle prospettive, vorrei subito chiarire un aspetto che è un po’ fastidioso e, probabilmente, non farà piacere a tutti ascoltare, che è questo: io non voglio tanto parlare delle prospettive di quello che avverrà nel futuro, da qui in poi, nei processi penali per morti d’amianto, in particolare per mesotelioma. C’è, indubbiamente, da parte di chi ha gestito soprattutto questi processi come professionista dal punto di vista delle vittime, una certa disillusione rispetto alle possibilità di proseguire. Credo che, da questo punto di vista, l’esito delle vicende Eternit sia abbastanza evidente. Ma si sperimenta sempre di più un atteggiamento dei Giudici di merito – faccio l’ultimissimo esempio di questa città che è Ivrea, per la vicenda Olivetti – che, proprio in virtù degli insegnamenti della Corte Cassazione, tende a giungere più facilmente, quantomeno in secondo grado, a degli esiti assolutori.

Però io non voglio tanto parlare di questo. Cioè non mi domando: ma allora le Procure finiranno per appiattirsi su delle soluzioni magari neanche ben digerite, ma inevitabili (come parte della dottrina ha proposto)? A me non interessa tanto questo, perché nessuno lo può fare.

Io vorrei considerare le prospettive sotto questo punto di vista: quali prospettive abbiamo, all’interno del quadro che è stato così magistralmente descritto finora, per le risposte di attesa di giustizia da parte delle vittime? Perché molto spesso – lo ha anche accennato l’avv.to Malerba all’inizio del suo intervento – noi dobbiamo comunque fare i conti con una serie di principi. E sembra, però, che i principi giochino solo, sempre nella prospettiva dell’indagato o dell’imputato. Io voglio dare una prospettiva che è quella delle vittime, tenendo presente che noi stiamo parlando di quelli che l’Unione Europea, in una Direttiva del 2012 (oggetto di una ricerca molto approfondita dell’Università Cattolica di Milano, alla quale in maniera molto marginale ho partecipato anch’io) chiama *corporate crimes* e *corporate violence*, che tradotti vogliono dire *criminalità d’impresa*, *violenza d’impresa*. Noi di questo stiamo parlando.

Dico che forse non a tutti fa piacere perché nella nostra dottrina, invece, sono emerse negli ultimi mesi delle posizioni che parlano, per esempio (vi cito il titolo di un testo dell'avvocato Accinni), di necessità di giungere all'*indennizzo delle vittime senza sacrificio degli innocenti*. E gli *innocenti* sono gli imputati. Addirittura si è parlato di *capro espiatorio*.

Sono tutte prospettive che rischiano di non farci vedere troppo lucidamente quali sono i rapporti tra vittime e soggetti che hanno rivestito delle posizioni di garanzia con riferimento a certissimi e accertati crimini d'impresa, rispetto ai quali, ovviamente, non è detto che le singole posizioni individuali debbano essere ritenute penalmente rilevanti.

Non credo che sia soltanto un chiarimento di carattere terminologico. Credo che sia una prospettiva che ci consente di guardare all'interpretazione delle norme, cioè al ruolo che l'ermeneutica oggi ha ma anche al ruolo e al significato che devono avere i principi.

Il dott. Dovere è stato equilibratissimo, però credo che emerga, nelle sue parole, l'idea che oggi questo passaggio alla causalità individuale, non dico che sia impossibile, ma è davvero molto molto difficile alla stregua delle conoscenze che la scienza ci mette davanti. Richiamerò alcune delle cose che il dott. Dovere ha detto e che, secondo me, aprono molte prospettive. Ma, nella nostra dottrina sono sostanzialmente state individuate due sconfitte: la prima è la sconfitta dei reati d'evento e la seconda è la sconfitta, addirittura, della risposta penale.

La sconfitta dei reati d'evento vuol dire che questo passaggio, imprescindibile, alla causalità individuale dovrebbe, nella prospettiva di alcuni, portarci a recuperare esclusivamente reati contro la incolumità pubblica, reati di pericolo e, sostanzialmente, di mera condotta. Credo che questo, dal punto di vista dell'esperienza giudiziaria non abbia molto senso e non venga molto praticato.

Schematizzo molto: prima di Eternit, in genere, tutte le vicende riguardavano sia fattispecie ex artt. 434 e 437, sia reati contro la vita (l'omicidio colposo). Con Eternit, la Procura della Repubblica compie la scelta (è probabilmente la prima volta) di escludere completamente l'omicidio colposo. Nessuno sta, ovviamente, nella testa degli altri, ma io credo che sia stata prevalente non tanto la difficoltà di passare alla causalità individuale (anche perché, su quei numeri, il problema si poteva in buonissima parte superare), ma per ragioni di tempo: 2.000 udienze dedicate ad ogni singolo caso del quale andare a discutere della patologia, delle cause possibili alternative e tutto il resto, avrebbero probabilmente ridotto quel processo ad un "mostro" che non si sarebbe mai potuto portare a termine. Poi, *ex post*, siamo tutti bravi a dire che forse si poteva fare diversamente. C'era la prospettiva di dire: ma perché non inseriamo anche 100 casi, 50 casi, gli ultimi, dove la prescrizione di sicuro non potrà intervenire in nessun modo? Però l'azione penale è obbligatoria. Come faccio a dire: li metto fino a qua, quelli prima no, quelli dopo sì, quelli certi sì, quegli altri no? Insomma, c'erano tutta una serie di problemi, ma comunque quella scelta è stata fatta.

La vicenda Eternit porta a un meccanismo, ovviamente, opposto. Sono molto pochi (Sacedit, Cantieri navali di Porto Marghera e Siracusa, io ho visto solo questi tre dopo Eternit) quelli in cui ricompare l'art. 437 e/o l'art. 434 c.p. Cioè si tende ad abbandonarla quella strada, in virtù di quella indicazione che, siccome comunque dal 1994 (al più tardi) più nessun può aver esposto dei lavoratori in maniera "palese" ad amianto, è chiaro che non avrebbe senso andare a contestare fattispecie prescritte prima dell'udienza preliminare (che è il *vulnus* che ha colpito il processo Eternit). Ci sono, però, anche altre due ragioni. Una è che davanti ad evidenze di vittime e di morti così numerose, concentrarsi solo sul pericolo a me non pare sensato, non mi pare adeguato; non

mi pare che costituisca una risposta adeguata alle attese della collettività (non solo delle vittime) di sapere come sono andate le cose in questo nostro Paese. E la seconda è quella dell'elemento soggettivo: del dolo.

Allora, o contesto l'ipotesi dolosa e mi trovo in grandissima difficoltà (ricordiamo le acrobazie che il dott. Casalbore ha dovuto fare per dimostrare che c'era il dolo intenzionale nel primo comma del 437...); d'altronde contestare le ipotesi colpose - attraverso il passaggio dal 449 c.p. - porta a delle pene assolutamente inadeguate.

Quindi io non credo che sia possibile questo tipo di soluzione: questa resa io non credo che si possa fare.

Sul momento consumativo dell'art. 434 c.p. - e qui davvero l'assenza del dott. Iacoviello è particolarmente grave, perché non c'è modo di interloquire su questo punto - la Sentenza Porto Marghera già citata (2006) aveva individuato il disastro in un fenomeno di lunga durata che continua a manifestare la sua esistenza, non solo i suoi effetti, anche indipendentemente dalla percezione che se ne può avere. Questo tipo di interpretazione avrebbe potuto portare ad un esito differente, anche nella vicenda Eternit. Non voglio ovviamente ripetere la discussione.

Quello che voglio dire è che quando noi facciamo una ovvia - e comprensibile - contrapposizione tra *giustizia* e diritto (per cui le vittime hanno la *giustizia*, ma l'avvocato degli imputati ha il *diritto*), dobbiamo fare attenzione a cadere in una visione un po' metafisica del diritto. Cioè il diritto è qualche cosa rispetto al quale tutti quanti gli interpreti, in modo particolare i Giudici, si devono loro malgrado adeguare e, quindi, purtroppo non possono che compiere una scelta obbligata.

Credo che lo straordinario equilibrio del dott. Dovere nel dire quali sono i diversi orientamenti rispetto alla prova dell'effetto acceleratore o del passaggio alla causalità individuale dia conto di quello che è il problema in questo caso: esistono, oggi, dei margini all'ermeneutica giuridica molto più ampi di quelli che c'erano cinquant'anni fa.

Allora, richiamare il *diritto* come categoria - ripeto - forse un po' metafisica che non può che portare a quella soluzione, deve forse fare i conti con una idea dell'ermeneutica che è oggi decisamente più ampia. Per esempio, che, in alcuni epigoni di questi studi recenti (in parte lo stesso Francesco Palazzo, ma sicuramente Massimo Vogliotti) si cominci a dubitare che quel confine tanto rassicurante quanto un po' formale tra estensione analogica e analogia *in malam partem* non sia così sicuro. E', ovviamente, uno spunto.

Concludo su questo aspetto, L'idea di sostituire l'approccio giudiziario che si basa sui delitti d'evento contro la vita con dei reati di pericolo funziona in altre ipotesi. Pulitanò l'ha proposta per gli incidenti stradali, dicendo: perché mai se sono uno di quei pochi sfortunati che ha causato l'incidente con più di 1,5 g/l di alcol nel sangue io rischio fino a trent'anni di carcere, in presenza di tutta una serie di circostanze, e se sono fortunato non mi capita nulla? Pulitanò l'ha proposta in questo caso per evitare la "lotteria di Babilonia" (quella del racconto di Borges dove la difficoltà di risolvere i problemi legati all'incriminazione penale porta a sostituire il processo penale con una lotteria: tutti i cittadini hanno un *ostrakon*, con su scritto un numero, i numeri si sorteggiano, chi è sorteggiato viene indagato, poi si sorteggia condanna o assoluzione e si sorteggia la pena).

Ugualmente contrario mi trova la soluzione della "sconfitta del penale". Cioè: rivolgiamoci soltanto all'ordinamento civile e al risarcimento del danno. Oltre al già citato avvocato Accinni, questa

prospettiva è sostenuta molto autorevolmente da Tullio Padovani, per esempio, che parla appunto di *capri espiatori*.

Io voglio davvero contestare questa prospettiva: non stiamo cercando capri espiatori. Stiamo cercando di capire se coloro che hanno rivestito posizioni di garanzia, in aziende responsabili di crimini d'impresa, hanno dato, nel periodo nel quale hanno rivestito quelle posizioni, un contributo causale alla realizzazione dell'evento. Questo stiamo facendo. Quale *capro espiatorio*? Forse bisognerebbe riflettere quando si usano questi termini.

Si dice: sostituiamo questo approccio con il modello civilistico perché in Germania fanno così. Non si può fare della comparazione prendendo un elemento: la comparazione si fa tra sistemi, non fra singole ipotesi. Non credo che si possa sostenere questa legittimità. Mi immagino qual è il senso di questa risposta alle attese di giustizia dei familiari delle vittime, dicendo loro di rivolgersi all'ordinamento civile. Ma per una ragione semplicissima: l'ambito nel quale si accerta una verità – che è solo quella processuale, ma che comunque ha un suo peso – è l'ordinamento penale, non quello civile. E le vittime, i familiari delle vittime, i cittadini, la *polis* ha il diritto di sapere che cosa è capitato, sia dal punto di vista della individuazione dei crimini d'impresa e sia, tutte le volte in cui è possibile, di quelli che sono i soggetti fisicamente responsabili.

Penso quindi – credo che si sia compreso – di rifiutare in maniera piuttosto forte queste due prospettive. E penso che dobbiamo, nonostante tutte le difficoltà che abbiamo visto, “rassegnarci” (lo dico in maniera un po' ironica) allo strumento penale e all'utilizzo di fattispecie che sono reati d'evento contro la persona.

Porto leggermente un passo avanti, metaforicamente “sulle spalle”, quello che diceva il dott. Dovere. Noi abbiamo delle pronunce di legittimità recenti (molte le ha citate il dott. Dovere) che utilizzano un approccio differente soprattutto con riferimento a quelle due questioni. Ma forse ancora più che sulla prima (l'effetto acceleratore) sulla seconda: il passaggio alla causalità individuale. Vorrei subito sgombrare il campo dall'idea che troviamo in qualche titolo di qualche commento (basta che prendiate Diritto penale contemporaneo), dove sempre quasi che ci sia un orientamento poco attento alle indicazioni della Sentenza Cozzini; è un po' come se si leggesse in questi scritti che qualche Giudice di merito (e poi anche di legittimità) non si è ancora completamente adeguato. Io credo che la questione non sia questa: non è vero che qualche Giudice non si è ancora completamente adeguato.

Questo può essere capitato in qualche caso: per esempio su quella sentenza della Terza Sezione, Chivasso, ho molte perplessità sul riferimento un po' apodittico alla indifferenza delle concause di cui all'art. 41 ed è l'unico argomento che utilizza. Quindi che qualche Sentenza di legittimità di questi ultimissimi anni, comunque, non abbia fatto buon uso della Cozzini può essere.

Però io credo che il problema non sia pensare che ci sarà un adeguamento progressivo e che dobbiamo rassegnarci perché non è possibile andare oltre. Credo l'esatto contrario. Cioè io credo che questo passaggio molto complicato dalla causalità generale alla causalità individuale sia proprio il terreno più evidente di una applicazione davvero non formale, non di stile e non ipocrita delle Sentenze Franzese e Cozzini. Ho provato a verificarlo.

Quando abbiamo 3, 4, 5 datori di lavoro che si sono succeduti per 3, 4 mesi l'uno e un'unica vittima, voi capite bene che il passaggio alla causalità individuale è sostanzialmente impossibile.

Quando abbiamo 80, 90 vittime, 50 casi di mesotelioma, posizioni di garanzia che sono durate lustri, voi capite bene che il problema si pone in tutt'altri termini.

Questo per dire che il passaggio dalla causalità generale alla causalità individuale non sta certamente in quella certezza che ci darebbe la fotografia datata dello sviluppo (dell'induzione) di quella malattia, perché quella non ce l'avremo mai; ma ci consente di dire che tra due teorie scientifiche, appare più adeguata a spiegare quel caso l'una piuttosto che l'altra.

Questo io credo che possa essere un modo per leggere la disparità all'interno delle diverse soluzioni della Quarta Sezione su questo punto, non solo come due fiumi carsici, ma anche come diverse e contrarie soluzioni imposte dalla diversità delle situazioni in fatto. Poi, certo, ci sono le situazioni "grigie" come sempre. Io vi ho fatto due esempi piuttosto estremi: due Sentenze che, (non con dei richiami di stile ed ipocriti alla Franzese e alla Cozzini) hanno portato a due esiti opposti. Ma meno male! Nessuna delle due ha ragione.

Bisogna ammettere che, se prendiamo davvero sul serio la Cozzini, dobbiamo dire che l'incertezza scientifica è imprescindibile e non può portare il Giudice al *non liquet* e va affrontata e risolta non dicendo quale tesi è quella giusta, ma dicendo quale è più in grado di spiegare correttamente il caso concreto. Allora forse riusciamo a riportare progressivamente a una certa razionalità.

Spesso nella giurisprudenza della Quarta Sezione ci troviamo davanti al principio dell'*in dubio pro reo*, canone fondamentale di qualsiasi vicenda processuale. Attenzione: *in dubio pro reo* non vuol dire *o c'è la certezza o nulla*. Se no torniamo all'orientamento di Baltrocchi e Di Cintio (autorevolissimo, visto che proveniva, da un lato, da Federico Stella e, dall'altro, dal presidente Battisti) che le Sezioni Unite hanno evidentissimamente superato.

Però, guardate, la Cozzini non è la pietra filosofale: se la prendo in mano ho risolto tutti i problemi. Perché (e mi riferisco alla più recente delle Sentenze che ho trovato, la 46392/2018 sul caso Enel Turbigo) i riferimenti che dobbiamo porre per arrivare a confermare sia una sentenza di condanna che di assoluzione sono: *teorie più generalmente accolte, più condivise, largamente accreditate e sufficientemente radicate su solide e obiettive basi*. Non è la pietra filosofale. *Sufficientemente radicati* forse è un ossimoro, perché o si è radicati o non lo si è. E' la presa d'atto della consapevolezza che l'impostazione scientifica/epidemiologica, di per sé, non ci può dire nulla né in un senso né nell'altro. Oggi. Ma, calata nel caso concreto, ci può portare a un esito oppure all'esito opposto.

Attenzione, perché io non sono così convinto che l'epidemiologia sia davvero stata definitivamente legittimata dalla Franzese; non nella giurisprudenza, ma nella dottrina. Perché qualche volta compaiono ancora alcune incertezze. Io ho studiato sul manuale di Dolcini e Marinucci che diceva: guardate, tutto può essere, ma l'epidemiologia non potrà mai costituire legge scientifica di copertura (prima della Franzese, ovviamente).

Leggo queste due righe di Carriero, in un bellissimo saggio sulla *Rivista italiana di diritto e procedura penale* del 2017: lei propone di pensare in un'ottica maggiormente disillusa al metodo della sussunzione sotto leggi scientifiche. Cosa vuol dire "maggiormente disillusa"? Vuol dire che legittimi in maniera piena e senza problemi le leggi epidemiologiche.

Quali sono questi elementi concreti? Cito un lavoro di Zirulia del 2013 su *Diritto Penale Contemporaneo* (Zirulia ha appena scritto una monografia di 500 pagine su questa materia). Quali sono questi elementi? Da un lato sono: i dati cronologici rispetto a ciascuna vittima, con

riferimento all'esposizione; la ricerca (appassionata) dei fattori che, in caso di esposizione, possono avere accelerato la cancerogenesi; la posizione di ogni singola vittima, il suo stato di salute, la sua eventuale situazione patologica. Dall'altro lato sono: il numero dei soggetti che si sono succeduti nelle posizioni di garanzia; le dimensioni temporali di questi periodi; il numero delle vittime. Perché, badate, l'epidemiologia ha tutta una serie di regole e leggi, una delle quali è che se il dato epidemiologico deriva dalla coorte che è oggetto della vicenda penale in questione, ha un peso enormemente più rilevante - dal punto di vista scientifico - rispetto ad una coorte, magari anche più numerosa ma che proviene da un altro contesto. Questo dicono gli epistemologi (non gli epidemiologi).

Concludo anch'io con una considerazione sulla teoria di Masera, sull'accertamento alternativo della vittima. Io spero che il povero Masera non debba fare la fine del ginecologo... Anche se la reazione che ha avuto la dottrina penalistica è stata veramente devastante per lui, sotto diversi profili. E' stato veramente un po' "bombardato" da tutta una serie di critiche. Però, è esattamente come ci diceva il Prof. Rivello. Quando ha cominciato a dire - lo banalizzo proprio al massimo, così ci capiamo - se ci sono cento vittime accertate che certamente hanno contratto la patologia a seguito di quell'esposizione, parto dall'idea di una malattia dose-dipendente, ho accertato una certa *clearance* e so, quindi, che a quella maggiore esposizione, sia come tempo che come dose, corrisponde - e questo è il punto discusso - una anticipazione della morte, ebbene se io accerto questo, non potrò comunque mai chiamare per nome e cognome le vittime una per una. Non potrò dire: gli ottanta di cui ho la certezza (perché avviene nell'80% dei casi), sono questi, mentre quegli altri venti no (per questi altri venti la morte sarebbe intervenuta lo stesso, verosimilmente, in quel momento). Bene, se io avessi questa prova, che in molte Sentenze della Quarta Sezione si dice può esistere (cioè che per ottanta su cento si sarebbe anticipata la morte significativamente), assolvo perché non posso dire chi sono le ottanta su cento. Questo avviene. E Masera dice: è assurdo.

Vi leggo cinque righe sue: *"Se un imprenditore cagiona colpevolmente la morte di un singolo lavoratore, viene punito con la sanzione penale. Se, invece, cagiona la morte di centinaia di lavoratori (io mi permetterei di dire "di migliaia", come nel caso Eternit), con la ragionevole certezza scientifica che non sarebbero morti in mancanza dell'esposizione lavorativa in una certa percentuale, la sanzione penale non può essere applicata a meno di non individuare univocamente le vittime dell'esposizione. E' una conclusione insensata, perché veicola un'ingiustizia insopportabile per qualsiasi operatore".*

Io non lo so quali sviluppi avrà questa teoria. Di nuovo non voglio richiamare altri ordinamenti nei quali viene utilizzata, proprio per la diversità di sistemi. Però, certamente, ci troviamo in una situazione nella quale l'impossibilità di dare un nome e un cognome alle vittime produce un effetto assolutamente inaccettabile, rispetto al quale, quindi, è forse bene incominciare a riflettere, proprio nella prospettiva di risolvere quello che è il più delicato dei problemi e che con più difficoltà posso risolvere, anche alla luce del caso concreto, soprattutto nelle "zone grigie", dove nessun elemento può militare con forza per una scelta oppure per l'altra. Grazie.