

EPIDEMIA COLPOSA OMISSIVA: REATO NON CONFIGURABILE PER CONTAGI COVID IN UNA RSA

A cura dell'Avv. Irene Coppolino

L'emergenza sanitaria dovuta alla diffusione del **Covid-19** ha determinato tra le varie conseguenze, come l'iscrizione di diversi procedimenti penali a carico di dirigenti di strutture ospedaliere e sociosanitarie. Tra i reati contestati, vengono in considerazione, non solo, **l'omicidio colposo o le lesioni personali colpose**, ma anche quello di **epidemia colposa**.

Di particolare interesse sono gli argomenti affrontati dai giudici della Cassazione che si è occupata del caso di un legale rappresentante di una **RSA** imputato per il reato di epidemia per il "focolaio" di Covid19 sorto in una struttura per anziani. Quanto contestato al dirigente è l'omessa integrazione del documento di valutazione dei rischi con le procedure previste dal **D.P.C.M. 24 aprile 2020** e l'omesso aggiornamento dello stesso. In particolare, la **Suprema Corte**, con la sentenza numero **20416 del 2021**, resa dalla **IV Sezione** penale della **Corte di Cassazione**, enuncia il principio di diritto secondo cui, in conformità all'orientamento dottrinale e giurisprudenziale maggioritario in tema di epidemia colposa, non è configurabile la responsabilità a titolo di omissione, in quanto la fattispecie richiede una condotta commissiva a forma vincolata, come tale incompatibile con l'inerzia del garante la sicurezza.

Il Collegio del diritto chiarisce inoltre che, anche laddove si qualificasse il delitto colposo contro la salute pubblica come reato a mezzo vincolato, in quanto tale convertibile in reato omissivo improprio, ai fini del giudizio sulla sussistenza del fatto è necessario accertare, mediante giudizio controfattuale non compiuto nella fase cautelare, l'esistenza del **nesso di causalità** tra l'omessa valutazione del rischio biologico e la diffusione del virus Covid-19.

Nel caso di specie alla persona indagata nella qualità di legale rappresentante della società cooperativa che gestisce la casa di riposo, erano stati provvisoriamente contestati i reati di epidemia colposa di cui (**artt. 438, 452 c.p.**) e violazioni delle misure a tutela della salute e sicurezza sul lavoro (**artt. 65, 68 e 271 D.lgs. 81/2008**) per aver omesso di valutare i nuovi rischi lavorativi legati alla diffusione del virus Covid-19 e, in conseguenza, di aggiornare il DVR. Il Tribunale per il riesame di Catania annullava il decreto di sequestro preventivo della casa di riposo emesso dal GIP del Tribunale di Caltagirone per carenza del ***fumus commissi delicti***.

Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Caltagirone proponeva ricorso per Cassazione avverso l'ordinanza resa dal Tribunale delle libertà di Catania, deducendo il vizio di violazione di legge. La Suprema Corte ha rigettato il ricorso ritenendolo infondato.

L'ordinanza del Tribunale richiama espressamente il recente precedente di legittimità secondo il quale in tema di delitto di epidemia colposa, non è configurabile la responsabilità a titolo di omissione, in quanto l'art. 438 c.p. con la locuzione **"mediante la diffusione di germi patogeni"**,

richiede una condotta commissiva a forma vincolata, incompatibile con il disposto dell'**art. 40, comma secondo, c.p.**, riferibile esclusivamente alle fattispecie a forma libera.

Dottrina e giurisprudenza qualificano il reato di epidemia colposa nella categoria dei c.d. "reati a mezzo vincolato" e come tali compatibili di essere convertiti, mediante la **clausola di equivalenza** di cui all'**art. 40, secondo comma, c.p.**, in illeciti omissivi impropri, nel decreto di sequestro preventivo disposto in via d'urgenza il **12.05.2020 dal p.m. ex art. 321**, comma 3 bis, c.p.p. e nel successivo decreto di sequestro preventivo disposto dal Gip di Caltagirone, ex art. **321 c.p.p.**, il 14.05.2020, non vengono dedotti né illustrati gli elementi e le ragioni logico-giuridiche in base ai quali la condotta omissiva ascritta all'indagato sia causalmente collegabile alla successiva diffusione del virus da Covid-19 tra i pazienti ed il personale della casa di riposo diretta dal ricorrente. Ipotizzando come realizzata la condotta doverosa ed omessa dall'indagato, non è possibile desumere con alto grado di credibilità logica che la diffusione del virus Covid-19 nei pazienti e nei dipendenti della casa di riposo sarebbe venuta meno.

Non è da escludere, infatti, che qualora l'indagato avesse integrato il documento di valutazione dei rischi e valutato il rischio biologico, ex **art. 27 D. lgs. 81/2008**, la propagazione del virus sarebbe comunque avvenuta per fattori causali alternativi, come ad esempio per la mancata osservanza delle prescrizioni impartite nel **DPCM** per le case di riposo quali di indossare le mascherine protettive, del distanziamento o dell'isolamento dei pazienti già affetti da Covid, ovvero a causa del ritardo negli esiti del tampone.

[Si riporta il testo integrale della sentenza:](#)

REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE
SEZIONE QUARTA PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. [REDACTED] - Presidente -

Dott. [REDACTED] - Consigliere -

Dott. [REDACTED] - Consigliere -

Dott. [REDACTED] - rel. Consigliere -

Dott. [REDACTED] - Consigliere -

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso proposto da:

PROCURATORE DELLA REPUBBLICA PRESSO IL TRIBUNALE DI CATANIA;

nei confronti di:

L.R.G., nato a (OMISSIS);

avverso l'ordinanza del 24/07/2020 del Tribunale per il riesame di Catania;

udita la relazione svolta dal Consigliere Dr. DANIELE CENCI;

lette le conclusioni del PG, Dott. ROMANO GIULIO.

Svolgimento del processo

1. Il Tribunale per il riesame di Catania, adito ai sensi dell'art. 324 c.p.p., il 18 giugno - 30 luglio 2020 ha annullato il decreto di sequestro preventivo (e di convalida del sequestro di urgenza adottato dal P.M. il 12 maggio 2020) della casa di riposo "(OMISSIS)" di (OMISSIS), emesso il 14-15 maggio 2020 dal G.i.p. del Tribunale di Caltagirone nei confronti di L.R.G., indagato per epidemia colposa (artt. 438 - 452 c.p.) e per violazioni in materia di salute e di sicurezza del lavoro (D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, artt. 65, 68 e 271), fatti ipotizzati come commessi tra il (OMISSIS).

2. L.R.G. risulta essere il legale rappresentante della società cooperativa sociale che gestisce la casa di riposo "(OMISSIS)" di (OMISSIS), oggetto di accertamenti da parte dei Carabinieri compendiati nelle note del 4, del 5, del 7 e dell'11 maggio 2020, che hanno segnalato, tra l'altro, la omessa doverosa integrazione del documento di valutazione dei rischi con le procedure previste dal D.P.C.M. 24 aprile 2020 e l'omesso aggiornamento dello stesso.

3. Ricorre per la cassazione dell'ordinanza il Procuratore della Repubblica del Tribunale di Caltagirone, affidandosi a due motivi con i quali denuncia violazione di legge.

3.1. Con il primo motivo lamenta violazione degli artt. 438 e 452 c.p..

Rammenta che il Tribunale ha ritenuto che il reato di epidemia colposa postuli necessariamente una condotta commissiva a forma vincolata, di per sè incompatibile con la responsabilità a titolo di omissione e, quindi, con il disposto dell'art. 40 c.p., comma 2, che si riferisce solo ai reati a forma libera.

Secondo il P.M., invece, l'inciso "mediante la diffusione di germi patogeni" di cui all'art. 438 c.p. non rappresenta una peculiare modalità di realizzazione della condotta ma specifica il tipo di evento che la norma penale punisce in caso di verifica: la fattispecie di cui agli artt. 438-452 c.p., per ragioni sia testuali che sistematiche, non esige una condotta commissiva a forma vincolata e, di per sè, non è incompatibile con una responsabilità di tipo omissivo.

In tal senso - sottolinea il ricorrente - si è pronunciata la Corte di cassazione nella motivazione della sentenza di Sez. 1, n. 48014 del 30/10/2019, P., Rv. 277791-01.

Prosegue così il ricorso: "Orbene, il COVID-19 è una malattia infettiva ad alto tasso di contagiosità (tanto da essere stata dichiarata "pandemia"), che, diffondendosi con elevata rapidità per via aerea e/o tramite contatto con superfici contaminate, desta un notevole allarme sociale e correlativo pericolo per un numero indeterminato di persone, propria a casa della sua capacità di propagazione. Pertanto, alla luce delle superiori considerazioni, anche la mancata integrazione e/o l'omesso aggiornamento del Documento di Valutazione dei Rischi rispetto al rischio biologico in generale, e a quello da COVID-19 in particolare, costituiscono condotte che integrano gli estremi della fattispecie incriminatrice di cui agli artt. 438 e 452 c.p., a fronte della loro efficienza causale a cagionare un'epidemia a titolo colposo, come del resto si è verificato nel caso di specie, ove numerosi anziani (oggi deceduti) e lavoratori dipendenti sono risultati positivi al virus" (così alla pp. 3-4).

3.2. Con l'ulteriore motivo il ricorrente censura la violazione dell'art. 324 c.p.p., comma 7, art. 309 c.p.p., comma 9 e art. 321 c.p.p., nella parte in cui il sindacato giurisdizionale non si è limitato ad accertare la possibilità di sussumere la fattispecie concreta in una delle figure di reato prospettate dal Pubblico Ministero (comprese quelle concernenti le violazioni in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro) ma si è spinto, eccedendo - si ritiene - i poteri al Tribunale spettanti, a sindacare la concreta fondatezza dell'ipotesi accusatoria.

Si chiede, dunque, l'annullamento dell'ordinanza impugnata.

4. Il P.G. della Corte di cassazione nelle conclusioni scritte del 15 febbraio 2021 (ex D.L. 28 ottobre 2020, n. 137, art. 23, comma 8, convertito, con modificazioni, nella L. 18 dicembre 2020, n. 176) ha chiesto il rigetto del ricorso.

5. Con ampia memoria, con allegati, in data 16 febbraio 2021 la difesa di L.R.G. ha chiesto rigettarsi il ricorso del P.M., per manifesta infondatezza dello stesso.

Motivi della decisione

1. Va premesso che il ricorso è tempestivo: infatti l'ordinanza impugnata risulta comunicata il 12 agosto 2020 al P.M., la cui impugnazione è stata depositata nella Cancelleria del Tribunale il 15 settembre 2020, quindi nei termini (a decorrere dal 1 settembre 2020): si applica, infatti, in materia di sequestri la generale disposizione di cui all'art. 585 c.p.p., comma 1, lett. a), in tema di impugnabilità dei provvedimenti emessi in camera di consiglio (come precisato già da Sez. U, n. 5 del 20/04/1994, Iorizzi, Rv. 197701, e costantemente seguito dalle Sezioni semplici, sino alla recente Sez. 3, n. 13737 del 15/11/2018, dep. 2019, Ficarra, Rv. 275190).

2. Nel merito, il ricorso è infondato, per le seguenti ragioni.

2.1. Quanto al primo motivo, con il quale il ricorrente contesta l'affermazione dei giudici di merito secondo cui il reato contestato "evoca necessariamente una condotta commissiva a forma vincolata di per sè incompatibile con una responsabilità a titolo di omissione e, quindi, con il disposto dell'art. 40 c.p., comma 2 riferibile esclusivamente alle fattispecie a forma libera" (pp. 3-4 dell'ordinanza impugnata), osserva il Collegio quanto segue.

L'ordinanza del Tribunale richiama espressamente il recente precedente di legittimità secondo il quale "In tema di delitto di epidemia colposa, non è configurabile la responsabilità a titolo di omissione in quanto l'art. 438 c.p., con la locuzione "mediante la diffusione di germi patogeni", richiede una condotta commissiva a forma vincolata, incompatibile con il disposto dell'art. 40 c.p., comma 2, riferibile esclusivamente alle fattispecie a forma libera" (Sez. 4, n. 9133 del 12/12/2017, dep. 2018, Giacomelli, Rv. 272261, v. specc. punti nn. 2., 2.1., 2.2. e 2.3., pp. 13-14, del "ritenuto in diritto"). Non conferente, invece, poichè relativo a fatto del tutto diverso, il precedente di Sez. 1, n. 48014 del 30/10/2019, P., Rv. 277791, richiamato sia nel ricorso che nella memoria difensiva.

In ogni caso, l'ordinanza giustifica la decisione di annullamento con una "doppia motivazione" con la quale il ricorrente non si confronta.

Infatti, dopo avere affermato la inconfigurabilità in diritto (pp. 3-4), il Tribunale afferma che, "In ogni caso, ritiene il Collegio che, anche a voler aderire all'orientamento minoritario della dottrina e della giurisprudenza che qualificano il reato di epidemia colposa nella categoria dei c.d. "reati a mezzo vincolato" e come tali compatibili di essere convertiti, mediante la clausola di equivalenza di cui all'art. 40 c.p., comma 2, in illeciti omissivi impropri, nel decreto di sequestro preventivo disposto in via d'urgenza il 12.05.2020 dal p.m. ex art. 321 c.p.p., comma 3 bis, e nel successivo decreto di sequestro preventivo disposto dal Gip di Caltagirone, ex art. 321 c.p.p., il 14.05.2020, non vengono dedotti nè illustrati gli elementi e le ragioni logico-giuridiche in base ai quali la condotta omissiva ascritta all'indagato sia causalmente collegabile alla successiva diffusione del virus da Covid-19 tra i pazienti ed il personale dalla casa di riposo diretta dal ricorrente (...) Il Tribunale ritiene che, in applicazione delle teoria condizionalistica orieptata secondo il modello della sussunzione sotto leggi scientifiche, in assenza di qualsivoglia accertamento circa l'eventuale connessione tra l'omissione contestata al ricorrente e la seguente diffusione del virus non sia possibile ravvisare, nel caso de quo, la sussistenza del nesso di causalità tra detta omissione e la diffusione del virus all'interno della casa di riposo. Ed invero, alla stregua del giudizio contro fattuale, ipotizzando come realizzata la condotta doverosa ed omessa dall'indagato, non è possibile desumere "con alto grado di credibilità logica o credibilità razionale" che la diffusione/contrazione del virus Covid-19 nei pazienti e nei dipendenti della casa di riposo sarebbe venuta meno. Non è da escludere, infatti, che qualora l'indagato avesse integrato il documento di valutazione dei rischi e valutato il rischio biologico,

ex D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 27, la propagazione del virus sarebbe comunque avvenuta per fattori causali alternativi (come ad esempio per la mancata osservanza delle prescrizioni impartite nel D.P.C.M. per le case di riposo quali di indossare le mascherine protettive, del distanziamento o dell'isolamento dei pazienti già affetti da covid, ovvero a causa del ritardo negli esiti del tampone). Quanto accertato, dunque, non è sufficiente a far ritenere, in termini di qualificata probabilità richiesta in questa sede, la ricorrenza del fumus della fattispecie di epidemia colposa" (così alle pp. 4-5 del provvedimento impugnato).

Si tratta, con ogni evidenza, di motivazione esistente, non incongrua e non illogica, di per sé non sindacabile in sede di legittimità.

2.2. Quanto, poi, al secondo motivo di impugnazione, secondo il quale il Tribunale non si sarebbe limitato a verificare il fumus boni iuris, ma sarebbe entrato nel merito delle accuse, si rinvia adeguata risposta alla p. 2 dell'ordinanza impugnata, che richiama precedenti di legittimità pertinenti, in linea con il principio di diritto puntualizzato, tra le altre:

da Sez. 26, n. 18183 del 23/11/2017, dep. 2018, Polifroni e altro, Rv. 272927-01, secondo cui "Nella valutazione del "fumus commissi delicti", quale presupposto del sequestro preventivo, il giudice deve verificare la sussistenza di un concreto quadro indiziario, non potendosi limitare alla semplice verifica astratta della corretta qualificazione giuridica dei fatti prospettati dall'accusa";

da Sez. 6, n. 49478 del 21/10/2015, P.M. in proc. Macchione, Rv. 26543301, secondo cui "Ai fini dell'emissione del sequestro preventivo il giudice deve valutare la sussistenza in concreto del "fumus commissi delicti" attraverso una verifica puntuale e coerente delle risultanze processuali, tenendo nel debito conto le contestazioni difensive sull'esistenza della fattispecie dedotta, all'esito della quale possa sussumere la fattispecie concreta in quella legale e valutare la plausibilità di un giudizio prognostico in merito alla probabile condanna dell'imputato";

e da Sez. 4, n. 15448 del 14/03/2012, Vecchione Rv. 253508-01, secondo cui "Nel sequestro preventivo la verifica del giudice del riesame, ancorchè non debba tradursi nel sindacato sulla concreta fondatezza dell'accusa, deve, tuttavia, accertare la possibilità di sussumere il fatto in una determinata ipotesi di reato; pertanto, ai fini dell'individuazione del "fumus commissi delicti", non è sufficiente la mera "postulazione" dell'esistenza del reato, da parte del pubblico ministero, in quanto il giudice del riesame nella motivazione dell'ordinanza deve rappresentare in modo puntuale e coerente le concrete risultanze processuali e la situazione emergente dagli elementi forniti dalle parti e dimostrare la congruenza dell'ipotesi di reato prospettata rispetto ai fatti cui si riferisce la misura cautelare reale sottoposta al suo esame".

Nello stesso senso, tra le numerose altre decisioni di legittimità conformi, si richiamano Sez. 5, n. 49596 del 16/09/2014, Armento, Rv. 261677; Sez. 5, n. 28515 del 21/05/2014, Ciampani ed altri, Rv. 260921; Sez. 3, n. 26197 del 05/05/2010, Bressan, Rv. 247694; Sez. 5, n. 37695 del 15/07/2008, Cecchi Gori e altro, Rv. 241632; Sez. 4, n. 10979 del 29/01/2007, Veronese, Rv. 236193.

Occorre, infine, convenire con il difensore dell'indagato L.R., allorquando osserva (alla p. 3 della memoria del 16 febbraio 2021) che il sequestro è stato disposto solo in relazione al reato di epidemia colposa, come risulta testualmente dal contenuto di p. 1 del decreto del G.i.p. di Caltagirone del 14-15 maggio 2020 (v. pp. 197-198 degli atti trasmessi dal P.M. al Tribunale per il riesame).

3. Conseguisce il rigetto dell'impugnazione.

Nulla per le spese, essendo il ricorrente Parte pubblica.

PQM

Rigetta il ricorso.

Così deciso in Roma, il 4 marzo 2021.

Depositato in Cancelleria il 24 maggio 2021