SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Gli anni 1970-1975: lo Statuto dei lavoratori, la tutela dell'ambiente e la prassi delle inchieste pretorili amministrative. – 3. Gli anni 1975-1981: dallo Statuto dei lavoratori alla legge n. 689/81, dalla politica dell'ambiente alla politica della salute. – 4. La legge n. 833/78 istitutiva del Servizio Sanitario Nazionale. – 5. La legge n. 689/81. – 6. Il concetto di malattia professionale nella legislazione sociale. – 7. Il concetto di malattia professionale in campo penale con riferimento al superamento del sistema tabellare. – 8. La disciplina penalistica delle malattie professionali. – 9. Morfologia giuridica delle malattie professionali e disciplina normativa. – 10. La nozione penalistica di malattia professionale. – 11. Considerazioni conclusive sugli scenari normativi. – 12. Verso un nuovo approccio di disciplina normativa.

1. *Premessa*

Per chi si accinge a ricostruire gli scenari storici e giuridici del diritto penale del lavoro, con principale riferimento al campo della salute e della sicurezza negli ambienti di lavoro, l'inizio degli anni settanta sembra porsi come vero e proprio spartiacque tra approcci completamente differenti al problema[1].

Fino a tale data infatti, la tutela giudiziaria della salute e della sicurezza sul lavoro era caratterizzata da una dimensione gravemente negativa; la giurisprudenza di merito era incline ad archiviazioni sommariamente motivate con la logica della accidentalità e della non rilevanza penale delle situazioni concrete di

[1] In tal senso, cfr. GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide*, Torino, 1985, p. 14; ID., *Malattie da lavoro e processo penale*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.* 1981, p. 556; AMODIO - MARASCA, *Igiene del lavoro e malattie professionali*, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.* 1981, IV, p. 328 e segg.; COTTINELLI, *Questioni di diritto penale del lavoro*, in *Diritto e giustizia oggi (Analisi e proposte di Magistratura democratica)*, Milano, 1984, p. 269.

irregolarità; spesso poi, la prospettiva processuale penale veniva vanificata dalla inerzia della Autorità giudiziaria di fronte alla acquisizione informale o indiretta di *notiziae criminis*[2]. Era soprattutto il campo delle malattie professionali o da lavoro a non aver particolarmente interessato sia dottrina che giurisprudenza[3] le quali iniziavano allora timidamente a dedicarsi alle sole problematiche relative agli infortuni sul lavoro.

Va detto ancora che, pure in campo sindacale, quegli anni furono caratterizzati più da una politica della monetizzazione del rischio (pur di assicurare una rendita o una pensione a lavoratori ammalati) che non dalla promozione di politiche di prevenzione delle malattie professionali e di repressione delle condotte colpose dei datori di lavoro.

Questo umore dell'epoca (e ci riferiamo, grosso modo, al ventennio 1950/1970) era frutto di una generalizzata incultura in materia, sia sul versante della arretratezza tecnologica dei mezzi da predisporre a tutela della salute dei lavoratori, sia sul versante della impreparazione tecnico giuridica; in realtà tale clima rappresentava il fedele specchio delle scelte di politica generale che, negli anni del c.d. *boom* economico, determinarono, nella nostra materia, la mancata attuazione di rilevanti principi costituzionali e il mancato adeguamento delle norme allo sviluppo del mondo del lavoro e delle nuove tecnologie.

Eppure, all'epoca, gli strumenti normativi già erano a disposizione di coloro che si interessavano alla dimensione del problema, sia dal punto di vista teorico-dogmatico che pratico-giudiziario.

La indiscutibile legittimazione, sul piano costituzionale dell'intero settore del diritto penale del lavoro[4], fondata sull'importanza (costituzionale) del lavoro (art. 1), sulla proclamazione e articolazione della tutela del lavoro subordinato (artt. 35-40) e

[2] Cfr. COTTINELLI, *op. cit., loc. cit.*

[3] In tal senso, cfr. GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide*, cit., p. 15; AMODIO - MARASCA, *op. cit., loc. cit.*; SMURAGLIA, *Realtà e prospettive del diritto penale del lavoro*, in *Diritto e Giustizia del lavoro oggi*, p. 279 segg.

[4] Per tutti cfr. SMURAGLIA, *Diritto penale del lavoro*, Padova, 1980, p. 12 seg.

sulla «relativizzazione» della libertà di iniziativa economica che non può svolgersi «in modo da recare danno alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana» (art. 41)[5], risolveva già da allora il problema della possibile e doverosa tutela penale del bene «lavoro».

La salute, nella sua doppia articolazione di «fondamentale diritto dell'individuo» e di «interesse della collettività» (art. 32) si collocava già sul piano delle richieste politico-sociali di soddisfacimento di bisogni essenziali[6].

Che poi la rilevanza costituzionale del bene «salute» dovesse intendersi in modo ancora più pregante in quanto trasferibile all'interno dell'organizzazione dell'impresa, risultava agevole anche per il tramite dell'art. 2 Cost. che riconosce i diritti inviolabili dell'uomo «nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità»[7], oltre che con riferimento alle norme costituzionali fondanti il lavoro come fulcro della vita economica, politica e sociale della nazione[8].

Sul piano della normativa ordinaria, era già utilizzabile tutto l'armamentario approntato dal codice penale con le sue imputazioni a titolo di dolo o di colpa (artt. 437, 451, 589, 590) nonché dal codice civile, mediante quella norma (art. 2087) destinata a

[5] Così PULITANÒ, *Organizzazione dell'impresa e diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.* 1985, IV, p. 3.

[6] Per una moderna impostazione del problema cfr. SGUBBI, *Tutela penale degli interessi diffusi*, in *Questione criminale* 1975, p. 439. Per la aspirazione ad una lettura della norma capace di estrarne le potenzialità in essa insite, cfr. BESSONE - ROPPO, *Diritto soggettivo alla «salute», applicabilità diretta della Costituzione ed evoluzioni della giurisprudenza*, in *Pol. dir.* 1974, p. 766 seg.

[7] Così CICALA, *La tutela dell'ambiente*, Torino, 1976, p. 19.

[8] Sul tema cfr. PETTOELLO MANTOVANI, *La tutela penale dell'attività lavorativa*, Milano, 1964; SMURAGLIA, *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, Milano, 1974; AA.VV., *La tutela processuale della sicurezza del lavoro*, in *Quale giustizia* 1974, p. 409 e seg.; COSTAGLIOLA - CULOTTA - DI LECCE, *Le norme di prevenzione per la sicurezza del lavoro*, Milano, 1980; DI CERBO - SALERNO, *La prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro nella giurisprudenza*, Padova, 1980; MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Milano, 1986; AA.VV., *Tutela della salute dei lavoratori, organizzazione giudiziaria e attività di prevenzione*, Atti del convegno di Napoli, 29-31 Maggio 1981, in *Riv. giur. lav.* 1981, IV, p. 359 e seg.

riempire i vuoti e a sanare le fratture del sistema[9]; vuoti e fratture dovuti proprio alla necessità di un progressivo e continuo adattamento alle esigenze imposte dalle nuove tecnologie e agli strumenti e mezzi indicati come più idonei dalla esperienza, dalla tecnica e dalla normativa prevenzionale[10], la cui «prevalente genericità»[11] ben poteva prestarsi – collegata ai canoni dell'art. 2087 c.c. e ai reati colposi previsti dal codice penale – a offrire una tutela penale a situazioni che ponevano in pericolo o giungevano a ledere il bene «salute» dei lavoratori.

Anche la legislazione sociale si era già sviluppata con la legge n. 1967/52[12] e, successivamente con il T.U. n. 1124/65, espli-

[9] Cfr. MONTUSCHI, *op. cit.*, p. 78.

[10] Come è noto, alla metà degli anni '50 rimonta la massima parte della normativa speciale: D.P.R. 27.4.1955, n. 547 Norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro; D.P.R. 7.1.1956, n. 164 Norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro nelle costruzioni; D.P.R. 19.3.1956, n. 302 Norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro integrative di quelle emanate con D.P.R. 27.4.1955, n. 547; D.P.R. 19.3.1956, n. 303 Norme generali per l'igiene del lavoro; D.P.R. 20.3.1956, n. 320 Norme per la prevenzione degli infortuni e igiene del lavoro sotterraneo; D.P.R. 20.3.1956, n. 321 Norme per la prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro nei cassoni ad aria compressa; D.P.R. 20.3.1956, n. 322 Norme per la prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro nella industria della cinematografia e della televisione; D.P.R. 20.3.195, n. 323 Norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro degli impianti telefonici; L. 13.3.1958, n. 264 Tutela del lavoro a domicilio; D.P.R. 9.4.1959, n. 128 Norme per la pulizia nelle miniere e nelle cave; L. 29.11.1961, n. 1325 Modifiche alla legge 26.4.1934, n. 653 sulla tutela del lavoro delle donne e dei fanciulli; L. 5.3.1963, n. 245 Limitazione dell'impiego del benzolo e dei suoi omologhi nelle attività lavorative; D.P.R. 13.2.1964, n. 185 Sicurezza degli impianti e protezione sanitaria dei lavoratori e delle popolazioni contro i pericoli di radiazioni ionizzanti derivanti dall'impiego pacifico dell'energia nucleare; L. 17.10.1967, n. 977 tutela del lavoro dei fanciulli e degli adolescenti; L. 30.12.1971, n. 1204 Tutela delle lavoratrici madri; D.P.R. 30.6.1965, n. 1124 T.U. delle disposizioni concernenti le assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro con le tabelle delle malattie annesse; D.P.R. 9.6.1975, n. 482 di modifica ed integrazione del precedente; L. 27.12.1975, n. 780 sulla silicosi ed asbestosi.

[11] Cfr. sul punto *Osservazioni, proposte e rapporto preliminare sul riordinamento della prevenzione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie derivanti da lavoro* (assemblea del CNEL, 20 novembre 1957) in *Il Consiglio nazionale dell'economia e del lavoro nel triennio 1964-67, II, osservazioni e proposte*, Roma, 1969, p. 855.

[12] Tale legge allargò il campo di applicazione della tutela previdenziale previsto dal R.D. 13 maggio 1929, che contemplava il solo settore industriale

citando – pur se ai soli fini previdenziali – un concetto specifico di malattia professionale contratta «nell'esercizio e a causa della lavorazione».

Se, dunque, dalla strumentazione normativa esistente – peraltro non di gran lunga differente da (inferiore a) quella attuale – non si estraevano tutte le indicazioni e potenzialità per una funzione di tutela penale di beni giuridici di così alta rilevanza costituzionale, ciò non poteva accadere senza precise ragioni.

Certamente, tra le possibili cause, non era da annoverarsi la esiguità numerica del fenomeno delle malattie professionali. Le statistiche dell'INAIL di quegli anni – pur fornendo una stima nettamente riduttiva della reale incidenza delle tecnopatie, non potendo tenere conto della cifra oscura di esse – già suscitano sensazione per il numero di casi di inabilità permanente riscontrati nel settore industriale[13].

La già segnalata incultura in materia diveniva, al tempo stesso, causa ed effetto della disorganizzazione nelle prassi giudiziarie e della scarsa riflessione teorica sul tema 'lavoro'.

Nelle prassi giudiziarie, alla obiettiva difficoltà delle indagini imposte dalle malattie professionali[14], si aggiungeva il quasi completo scollegamento con gli organi dai quali reperire tempestivamente le notizie di reato[15]. Va, inoltre, segnalato come, all'epoca, l'ufficio del Pretore – figura cardine della politica giudiziaria della tutela penale della salute negli ambienti di lavoro – non si fosse ancora dato una organizzazione ed una specializzazione in

ed era limitato a sole cinque tecnopatie, estendendolo a quaranta tecnopatie ed in più l'asbestosi e la silicosi.

[13] Cfr. GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide*, *cit.*, p. 15 e segg.

[14] Sono ben noti i problemi che in sede processuale si pongono: in particolare la delicatezza delle perizie mediche e tecniche che accertino la natura della malattia, gli agenti patogeni che l'hanno causata, l'epoca dell'insorgenza e la riconducibilità della malattia alle condizioni dell'ambiente di lavoro e, successivamente, alla colpa dell'imprenditore. Cfr. sul punto AMODIO - MARASCA, *op. cit.*, p. 328.

[15] Alla mancanza di referti in materia provenienti dai medici di fabbrica, si sommava una totale inerzia dei patronati dei lavoratori e delle organizzazioni sindacali, nonché la scarsa canalizzazione verso l'Autorità Giudiziaria delle denunce di malattie professionali da parte dell'INAIL e delle condizioni di nocività della fabbrica da parte dell'Ispettorato del Lavoro.

materia: l'iniziativa restava così affidata allo spontaneismo e all'impegno dei singoli[16].

Ma, forse, un altro livello di riflessione può percorrersi per comprendere la parziale 'insensibilità' al problema in quegli anni.

Il 'comune sentire' dell'epoca, con riferimento al punto di equilibrio da ritrovarsi tra tutela della 'dimensione umana' e tutela della 'dimensione produttiva'[17], ricercava forse soluzioni definitive ad un problema che, di per sé, implica invece una costante dinamica ridefinizione degli ambiti e delle forme di tutela.

Le contraddizioni esistenti già come dato di fondo (oltre che presenti nel corpo sociale), tra la necessità repressiva dei fenomeni di nocività lesivi di interessi individuali e collettivi, le esigenze di mantenere in efficienza l'apparato produttivo in connessione con gli stessi interessi dei lavoratori[18] e, infine, la consapevolezza della impossibilità materiale di condizionare veramente in radice le scelte economiche e produttive che sono a monte di ogni nocività[19], contribuirono alla paralisi del sistema penalistico di tutela.

Il risultato era indubbiamente facilitato da un ulteriore fattore: l'adesione alla logica del 'tutto o nulla' nell'utilizzazione dello strumento penale; lungi, infatti, dal tentare le vie di una integrazione di tutela con altri sistemi e interventi di natura civilistica e/o amministrativa[20], si sopravvalutava – considerandola come esclusiva – la tutela penale[21] che non veniva poi usata per il

[16] Cfr. le considerazioni sul punto di GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide cit.* p. 16; COTTINELLI, *op. cit.*, p. 27.

[17] Cfr. in tal senso RUSCIANO, *La normativa di prevenzione dei traumi acustici dei lavoratori ed il controllo pubblico e sindacale sulla sua osservanza*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.* 1986, p. 3 dell'estratto.

[18] Cfr. SMURAGLIA, *Realtà e prospettive*, *cit.*, p. 280 e segg.

[19] Così COTTINELLI, *op. cit.*, p. 275.

[20] Cfr. SMURAGLIA, *Diritto penale del lavoro*, *cit.*, p. 23.

[21] Opportunamente mette in guardia da una tale prospettiva STORTONI, *Appunti per uno studio sulla tutela e sulla rilevanza penale dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1974, p. 1422, affermando che non ci si deve aspettare dalla tutela penale ciò che essa non può dare, vale a dire che si sostituisca all'azione sindacale per l'acquisizione di più avanzate situazioni sociali e politiche.

carattere alluvionale della normativa[22], che si poneva, già da allora, come fattore di indebolimento della funzione di prevenzione generale[23], con conseguente rafforzamento della sottovalutazione della rilevanza – sul piano etico sociale – dei comportamenti considerati come reato in tale materia.

2. *Gli anni 1970-1975. Lo statuto dei lavoratori, la tutela dell'ambiente e la prassi delle inchieste pretorili amministrative*

L'inizio degli anni settanta – come già accennato – si caratterizza per una inversione di tendenza nei confronti della materia in esame.

È vero che l'impegno fondamentale della magistratura penale di quegli anni era pur sempre rivolto alla tutela del valore «sicurezza nel lavoro», con la conseguente maggiore attenzione ai fenomeni connessi alla violazione delle norme di prevenzione per gli infortuni[24]. Ma è anche vero che l'approccio complessivo era teso al recupero di una visione organica della prevenzione in fabbrica tentando di percorrere – sul piano delle prassi – nuove strategie che allargassero la visuale anche al campo delle malattie professionali[25].

[22] Così SMURAGLIA, in *Realtà e prospettive*, *cit. loc. ult. cit.*; ID., *Diritto penale del lavoro*, *cit.*, p 24.

[23] Sul punto cfr. PADOVANI, *Le sanzioni alternative nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav.* 1978, IV, p. 15; MARINUCCI, *Politica criminale e riforma del Diritto Penale*, in *Jus* 1974, p. 482.

[24] Va, comunque, sottolineata, la relativa efficacia del processo penale (almeno nel suo epilogo) in quanto, in assenza di un evento di lesione (artt. 589, 590 c.p.), dovendosi limitare a semplici contestazioni di contravvenzioni, (D.P.R. 547/55 e 164/56), lo sbocco processuale 'naturale' era quello della prescrizione e oblazione.Vale, inoltre, la pena di sottolineare come la quasi totalità dei procedimenti penali relativi alla sola violazione contravvenzionale delle norme di prevenzione infortuni celasse sempre un evento di danno, rappresentato nella lesione colposa non grave riportata dal lavoratore infortunato, non perseguibile di ufficio e per la quale mancava sempre la condizione di procedibilità della querela di parte.

[25] Cfr. GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide*, *cit.*, pp. 14-16; COTTINELLI, *op. cit.* p. 269.

La 'effettività' dell'intervento penale, non potendo essere recuperata a livello sanzionatorio, trovava realizzazione nelle nuove iniziative della inchiesta del pretore in fabbrica[26] e nella utilizzazione massiccia dell'art. 219 c.p.p. che diveniva lo strumento di una linea di 'creatività interpretativa' passante dal semplice sequestro di macchinari alla sospensione dei lavori e agli ordini di adottare le misure di prevenzione mancanti[27].

Questo approccio, per così dire globale, al problema della tutela penale della sicurezza e della salute nei luoghi di lavoro, ha trovato un formidabile strumento giuridico con la entrata in vigore dello Statuto dei lavoratori e, in particolare, con la disposizione di cui all'art. 9, dove il riconosciuto diritto di controllo e di promozione si estende esplicitamente «alla applicazione delle norme per la prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali»[28].

[26] Sui vantaggi e limiti di tale istituto di origine corporativa, cfr. MONTUSCHI, p. 108 e segg.; cfr. inoltre, EVANGELISTA, *Procedimenti e mezzi di tutela della salute in azienda*, Milano, 1984, p. 188 e segg.

[27] Per l'utilizzazione fattane dalla giurisprudenza cfr. COSTAGLIOLA - CULOTTA - DI LECCE, *op. cit.*, p. 239 e segg.; per una più ampia rassegna della casistica cfr. le rassegne pubblicate in *Riv. giur. lav.*, IV, 1977, p. 243 (a cura COTTINELLI) e *idem*, IV, 1979, p. 521 e segg. (a cura di COSTAGLIOLA - DI LECCE).

[28] Sui contenuti e limiti di efficacia dell'art. 9 cfr. MONTUSCHI, *op. cit.*, p. 142 e segg. (in particolare per il raccordo con l'art. 2087 c.c., cfr, p. 155 e segg.); cfr., inoltre, BETTINI, *Ancora sulla tutela della salute nei luoghi di lavoro*, in *Dir. lav.* 1978, I, p. 145; in generale sull'art. 9 dello Statuto dei lavoratori cfr. i contributi di: AGOSTINI, *op.cit.*, p. 201 segg.; AMBROSO, *op. cit.*, p. 233 segg.; BALDUCCI, *La salute in fabbrica*, *cit.*, p. 82 segg.; BELLOMIA, *Note sull'art. 9 dello Statuto dei lavoratori*, in *Securitas* 1970, p. 637 segg.; BRANCA G., *Le «rappresentanze» per tutela della salute e della integrità fisica del lavoratore*, in *Mass. giur. lav.* 1971, p. 259 segg.; CATI, *Note critiche sulla salute in fabbrica*, in *Sic. soc.* 1976, p. 84 segg.; DI CERBO, *op. cit.*, p. 241 segg.; FABBRI, *Note in tema di esperibilità della procedura ex art. 28 legge n. 300/1970 e di tutela della salute nei luoghi di lavoro*, in *Riv. giur. lav.* 1971, II, p. 488 segg.; FORTUNA, *Ancora sulle rappresentanze*, *cit.*, p. 17 segg.; ID., *La tutela della salute loc. cit.*; GALIANO - CANDELA, *Il diritto del lavoratore ex art. 9 della legge 20 maggio 1970, n. 300 nel sistema prevenzionistico italiano e la sua tutela giurisdizionale*, in *Securitas* 1972, p. 61 segg.; GALLIGANI, *L'art. 9 dello Statuto, condotta antisindacale e provvedimenti di urgenza*, in *Dir. lav.* 1972, II, p. 30 segg.; GHEZZI, *Statuto dei lavoratori e tutela della salute nei luoghi di lavoro*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.* 1971, p. 753 segg.;

La norma oltre ad avere una indiscutibile valenza processuale 'aprendo' la legittimazione alla costituzione di parte civile al sindacato, al consiglio di fabbrica, alla commissione ambiente[29], ha impresso anche una precisa dimensione superindividuale agli interessi in gioco. È noto infatti, che la natura delle attività delle rappresentanze previste dalla norma riveste carattere spiccatamente sindacale[30] essendo espressione di autotutela tesa a realizzare un interesse dei lavoratori emergente a livello collettivo.

GRECHI, *Adempimento dell'obbligo di sicurezza dell'imprenditore e art. 9 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.* 1973, p. 33 segg.; ID., *Diritto dell'imprenditore ad assistere ai controlli attinenti alla tutela della salute e dell'integrità fisica dei lavoratori ivi*, 1972, p. 150 segg.; ID., *Lo Statuto dei lavoratori e la tutela della loro salute ed integrità fisica*, in *Riv. inf. mal. prof.* 1971, I, p. 823 segg.; LEGA, *La tutela della salute di lavoratori*, *cit.*, p. 288 segg.; LUZZATTO, *La «sicurezza umana» e lo Statuto dei lavoratori (spunti per una più ampia discussione)*, in *Riv. giur. lav.* 1974, I, p. 245 segg.; MAMMONE, *op. cit.*, *loc. cit.*; MARINO, in *Commentario dello Statuto dei lavoratori* diretto da U. PROSPERETTI, Milano 1975, tomo I, p. 244 segg.; MAZZONI, *L'azione sindacale e lo «Statuto dei lavoratori»*, Milano, 1974, p. 323; MONTUSCHI, *Diritto alla salute*, *cit.*, p. 219 segg; PERA, in ASSANTI - PERA, *Commento allo Stratuto dei diritti dei lavoratori*, Padova 1972, p. 113 segg.; PERSIANI, *Attività sindacale e tutela della salute nello Statuto dei lavoratori*, in *Sic. soc.* 1971, p. 351 segg.; SALA CHIRI, *Sulla problematica della salute e della integrità fisica dei lavoratori dopo l'art. 9 dello Statuto*, in *Riv. giur. lav.* 1973, II, p. 747 segg.; SCONOCCHIA, *op. cit.*, p. 8 segg.; SIMI, *La rappresentanza dei lavoratori istituita della legge 20 maggio 1970, n. 300 per la tutela della loro integrità fisica e della loro salute*, in *Studi in onore* di CHIARELLI, Milano, 1974, tomo III, p. 2899 segg.; SMURAGLIA, *La tutela della salute negli ambienti di lavoro*, in *L'applicazione dello Statuto dei lavoratori*, Milano, 1973, p. 92-107; ID., *Il problema della salute e della integrità fisica dei lavoratori nella legge 20 maggio 1970 n. 300*, in *Riv. giur. lav.* 1971, I, p. 189 seg.; TREU, *op. cit.*, p. 1042 seg.; ZANGARI, *Aspetti giuridici in tema di applicazione dello Statuto dei lavoratori: la tutela della salute e della sicurezza e le rappresentanze dei lavoratori ex art. 9 legge 20 maggio 1970 n. 300*, in *Riv. inf. mal. prof.* 1975, I, p. 416 segg.; ID., *Rappresentanze dei lavoratori e tutela della salute*, in *Dir. lav.* 1973, I, p. 196 seg.

[29] Cfr. in dottrina il fondamentale saggio di BRICOLA, *Partecipazione e giustizia penale, le azioni a tutela degli interessi collettivi*, in *Quest. crim.* 1976, p. 7 segg.; cfr., inoltre, MONTUSCHI, *op. cit.*, p. 247 e le sentenze di merito ivi riportate alla nota n. 59; EVANGELISTA, *op. cit.*, p. 175 seg.

[30] Sul punto, cfr., AMBROSO, *op. cit.*, *loc. cit.*; DI CERBO, *op. cit.*, p. 246; GALLIGANI, *op. cit.*, p. 30-36; GHEZZI, *Statuto dei lavoratori cit.*, p. 760-763; PERSIANI, *op. cit.*, p. 353 seg.; SALA CHIRI, *op. cit.*, p. 750; SCONOCCHIA, *op.*

Da qui, la dottrina processualcivilistica e lavoristica si è posta il problema del collegamento dell'art. 9 con la fondamentale norma di cui all'art. 28 dello Statuto dei lavoratori[31].

Tenendo conto della decisiva importanza che riveste la salvaguardia della salute dei lavoratori e la connessa esigenza di apprestare strumenti processuali idonei a garantire un efficace tutela del diritto alla salute, si è prospettata la possibilità di esperimento del ricorso di cui all'art. 28 in tutte le ipotesi in cui la condotta del datore di lavoro sia di ostacolo allo svolgimento delle attività di controllo e di prevenzione poste in essere dalle rappresentanze di cui all'art. 9[32]. Sviluppando ulteriormente il discorso si è giunti a sostenere[33] che attraverso la procedura

cit., *loc. cit.*; SMURAGLIA, *Il problema della salute cit.*, p. 195; TREU, *op.cit.*, *loc. cit.* Sul carattere «sindacale» dell'attività svolta dalla rappresentanze di cui all'art. 9 della legge n. 300, cfr. App. Venezia 13 luglio 1974, cit.; Trib. Milano 24 gennaio 1972 in *Riv. giur. lav.* 1973, II, p. 742; Pret. Reggio Emilia, 14 maggio 1971, *cit.*; Pret. Legnano 2 marzo 1971, *cit.*; Pret. Conegliano, 29 gennaio 1971, in *Giur. it.* 1971, I, 2, p. 878; Pret. Milano 2 gennaio 1971, cit.

[31] Sui problemi relativi all'art. 28 dello Statuto dei lavoratori, modificato con legge 8 novembre 1977 n. 847, cfr., in particolare, GRECHI, *Comportamento antisindacale e controversie di lavoro*, in *Rass. Giur. lav.* 1975, p. 23 segg.; MANCINI, *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in GEZZI - MANCINI - MONTUSCHI - ROMAGNOLI, *Commentario del Codice Civile* a cura di Scialoja e Branca, Libro Quinto del lavoro, Bologna - Roma, 1972, p. 409 segg.; MIGLIORANZI, *L'art. 28 dello Statuto: natura del procedimento a condanna delle spese*, in *Dir. lav.* 1971, II, p. 158 segg.; SCOGNAMIGLIO, *Considerazioni sull'art. 28 dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.* 1971, I, p. 166 segg.; SIMI, *Sull'individuazione dell'attività sindacale protetta dall'art. 28 dello Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.* 1974, p. 32 segg.; TAMBURRINO, *La repressione della condotta antisindacale, (art. 28 L. 20 maggio 1970, n. 300)*, in *Dir. lav.* 1973, I, p. 486 segg.; ID., *ivi* 1974, I, p. 103 segg.; ID., *Osservazioni in tema di condotta antisindacale del datore di lavoro*, in *Mass. giur. lav.* 1973, p. 27 segg.; TREVI, *Condotta antisindacale e atti discriminatori*, Milano 1974; EVANGELISTA, *op. cit.*, p. 115 segg.

[32] Concordano nel ritenere esperibile la procedura prevista dall'art. 28 dello Statuto dei Lavoratori nei casi in cui il datore di lavoro ostacoli l'esercizio del diritto di controllo delle rappresentanze dei lavoratori di cui all'art. 9 della legge n. 300, AMBROSO, *op. cit.*, *loc. cit.*; EVANGELISTA, *Prevenzione e accertamento degli infortuni sul lavoro in sede giudiziale*, in *La disciplina degli infortuni sul lavoro nell'ambito delle assicurazioni sociali*, cit., p. 91; FABBRI, *op. cit.*, *loc. cit.*; GALLIGANI, *op. cit.*, p. 38-39; GHEZZI, *Statuto dei lavoratori*,

stabilita dall'art. 28 si possa mirare ad ottenere, da parte delle rappresentanze dei lavoratori, l'adozione delle misure proposte, ai sensi dell'art. 2087 c.c., in quanto necessarie alla tutela della salute nei luoghi di lavoro[34].

Non è difficile intuire che il «taglio» sopra riferito induce interessanti considerazioni anche per il settore penalistico.

Esso, difatti, da un lato, offre testimonianza e conferma del recupero di una visione organica e globale del momento preventivo (rispetto a quello riparatorio) della salute in fabbrica; dall'altro, incomincia, attraverso tale via, ad esplicitare – anche normativamente – il recupero della tutela penale (pur se solo attraverso il reato contravvenzionale di cui al 4° comma dell'art. 28 dello Statuto) non solo con riferimento alla prevenzione degli infortuni sul lavoro ma anche con riferimento a quella delle malattie professionali.

Nella prima metà degli anni settanta, si assiste inoltre ad un altro interessante fenomeno sia a livello di produzione normativa che di intervento giudiziario.

L'interesse e l'attenzione per la tematica ambientale esterna ai luoghi di lavoro, ma intimamente ed eziologicamente connessa con le tipologie produttive (preesistenti e future) e quindi, anche, con le sostanze impiegate nei cicli lavorativi, portano alla

loc. cit., secondo il quale anche il comportamento del datore di lavoro che ostacoli l'esercizio del diritto di promozione attribuito ai lavoratori dalla seconda parte dell'art. 9 della legge n. 300, può integrare gli estremi di una condotta antisindacale perseguibile ai sensi dell'art. 28 dello Statuto dei lavoratori; MARINO, *Commentario dello Statuto dei lavoratori*, cit., p. 270; MAZZIOTTI, *op. cit.*, *loc. cit.*; PERA, *Statuto dei lavoratori*, cit., p. 233; SALA CHIRI, *op. cit.*, *loc. cit.*; SCONOCCHIA, *op. cit.*, p. 97-98; SMURAGLIA, *Il problema della salute*, cit., p. 196; TREU, *Statuto dei lavoratori*, *loc.cit.* In senso contrario cfr. CATI, *op. cit.*, p. 93; COSTA, *op. cit.*, p. 66; GRANDI, *op. cit.*, p. 151-152; SIMI, *La rappresentanza dei lavoratori*, cit., p. 2907-2908; ZANGARI, *Rappresentanze dei lavoratori*, *loc. cit.*; Tribunale Reggio Emilia, 6 marzo 1973, *cit.*; Pret. Reggio Emilia, 14 maggio 1971, *cit.*; Pretura di Conegliano, 6 marzo 1971, *cit.*; Pretura di Legnano, 2 marzo 1971, *cit.*; Pret. di Conegliano, 29 gennaio 1971, *cit.*; Pret. di Milano, 2 gennaio 1971, *cit.*

[33] AMBROSO, *op. cit.*, *loc. cit.*; SALA CHIRI, *op. cit.*, *loc. cit.*

[34] Per una estensione del sistema di tutela ex art. 28 agli interessi oggetto di disciplina dell'art. 9, cfr. SMURAGLIA, *Realtà e prospettive*, *cit.*, p. 285.

emanazione della c.d. legge Merli per la tutela delle acque dal-
l'inquinamento.

Non è certo questa la sede per soffermarsi sull'impiantito
della legge e sulla validità o meno di determinate impostazioni
di tecnica legislativa (ad es. il momento autorizzativo che carat-
terizza la contravvenzione di cui all'art. 21) né – tantomeno – su
considerazioni politico-criminali riguardanti la efficacia sostan-
zialmente abrogativa delle proroghe dei termini – durate oltre
un decennio – per l'adeguamento degli scarichi ai valori tabellari
fissati[35].

L'accenno al tema serve – per i nostri fini – a sottolineare
come l'inizio dello spostamento di attenzione dai temi della tu-
tela della sola «sicurezza» alla tutela estesa anche alla «salute»
negli ambienti di lavoro sia assolutamente coevo (se non legger-
mente successivo) alle preoccupazioni e vocazioni ambientalistiche
esterne agli ambienti di lavoro, (tutela della qualità della vita,
tutela delle acque, tutela dell'aria).

Ed è proprio a conferma di quanto detto che, nella prima
metà degli anni settanta, la giurisprudenza penale ha «riscoper-
to» la c.d. legislazione antismog contro l'inquinamento atmo-
sferico[36].

Anche qui vale la pena sottolineare come l'art. 1 della legge
n. 615/66 assuma quale oggetto della tutela penale la salubrità
dell'aria, nella misura in cui l'alterazione delle sue normali con-
dizioni costituisce «pregiudizio diretto o indiretto alla salute dei
cittadini e danno ai beni pubblici o privati». La formulazione
della norma svela molto chiaramente la preoccupazione di tute-
lare essenzialmente le condizioni ambientali esterne agli stabili-

[35] Tra la vastissima letteratura cfr. AMENDOLA, *La tutela penale dell'inquinamento idrico*, Milano, 1987; GIANPIETRO F. e P., *Commento alla legge sull'inquinamento delle acque e del suolo*, Milano, 1978; GRECO - LAZZARO, *La tutela delle acque dall'inquinamento*, Milano, 1977.

[36] Legge 13 luglio 1966 n. 615 ed il suo regolamento di attuazione D.P.R. 15 aprile 1971. In generale sull'inquinamento atmosferico cfr. PALUMBO, *(voce) Inquinamento atmosferico*, in *Enc. Dir*, vol. XXI, Milano 1971, p. 688; BAJNO - RAMPULLA - ROBECCHI - MAINARDI, *Aspetti organizzativi e penali della tutela giuridica dagli inquinamenti*, in *Riv. dir. min.*, 1971.

menti industriali che diano luogo alle emissioni. Altrettanto sintomatiche di tale impostazione risultano le «*querelles*» scientifiche circa le metodiche peritali da adottarsi nei relativi procedimenti. Infatti, pur a fronte di una espressa descrizione della condotta (esercizio di impianti che diano luogo ad emissione in atmosfera), facendosi riferimento all'elemento dell'evento di cui all'art. 1 (alterazione delle normali condizioni di salubrità dell'aria con conseguente pregiudizio per la salute dei cittadini e danno per beni pubblici e privati), ovvero di cui all'art. 20 (pericolo per la salute pubblica e contribuire all'inquinamento atmosferico), si è sostenuto che le misurazioni tecniche ed i valori riscontrabili non dovessero essere quelli rilevabili alla «emissione» dai camini degli opifici industriali bensì quelli rilevabili alla «immissione» nell'ambiente circostante lo stabilimento.

3. *Gli anni 1975/81. Dallo Statuto dei lavoratori alla legge 689/81: dalla politica dell'ambiente alla politica della salute*

È soltanto verso la fine degli anni settanta che il valore «salute negli ambienti di lavoro» viene scoperto, anche sul piano legislativo, come meritevole di una più intensa tutela penale al pari del valore «sicurezza sul lavoro».

È infatti il D.P.R. 4 agosto 1978 n. 413 a stabilire all'art. 2 che «l'amnistia non si applica: a) ai delitti previsti dai seguenti articoli del codice penale: (*omissis*)... 590, secondo e terzo comma (lesioni personali colpose), limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene sul lavoro...». Tale norma, la cui portata è stata definita «storica»[37], inserisce nella sfera dei reati non amnistiabili (e, quindi, ai quali una scelta di politica legislativa sembra riservare un particolare disvalore, cui corrisponde la preminenza dell'interesse punitivo) i fatti commessi con la violazione delle norme relative all'igiene del lavoro. Per cui per il tramite del D.P.R. 303/56 e delle altre norme ad esso assimilabili[38],

[37] Così GUARINIELLO, *Malattie da lavoro e processo penale, cit.*, p. 588.
[38] Cfr. *retro* nota n. 10.

si affiancano, per la prima volta, agli infortuni proprio le tecnopatie da lavoro[39].

In questa sede va, però, subito sottolineato come l'intervento normativo in esame sollevi dubbi interpretativi, ove raffrontato con il tenore letterale del comma 3° dell'art. 590 c.p.

Infatti, mentre in quest'ultima disposizione si fa riferimento (ai fini dell'aggravamento della pena) alla sola violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni (affiancate a quelle relative alla circolazione stradale), nell'art. 2 del provvedimento di amnistia, si prevede un ambito di operatività maggiore comprendente anche la violazione delle norme sulla igiene del lavoro.

Pur senza volersi addentrare ora, nella analisi della struttura dell'art. 590 (con riferimento anche agli ulteriori cambiamenti che ad esso ha apportato la legge di modifica al sistema penale del 1981)[40], va ricordato come gran parte della dottrina abbia ritenuto di ampliare in via interpretativa la portata dell'aggravante del 3° comma, operando con lo strumento dell'art. 2087 c.c. e, cioè, facendo filtrare i contenuti di esso all'interno della normativa per la prevenzione infortuni[41]. Va, inoltre, sottolineato come ormai anche la giurisprudenza della cassazione si sia spesso attestata sulla riconducibilità della violazione dell'art. 2087 c.c. alla aggravante del 3° comma dell'art. 590 c.p.[42].

[39] In tal senso GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide*, cit., p. 17.

[40] Su tale problematica cfr. *infra* il paragrafo n. 8 e 9 di questo capitolo.

[41] Sulla portata dell'art. 2087 nell'ambito della sicurezza sul lavoro, cfr. NUVOLONE, *Problemi generali di diritto penale in materia giuridica della sicurezza del lavoro*, in *Riv. inf. mal. prof.* 1969, I, p. 520 segg.; ID., *Il diritto penale della sicurezza del lavoro*, *ivi* 1975, I, p. 28; ID., *Relazione di sintesi*, in *Responsabilità penale in materia di lavoro nelle aziende*, Atti del Convegno di Parma, 5 giugno 1981, Milano, 1982, p. 87; PADOVANI, *Diritto penale del lavoro, Profili generali*, Milano, 1976, p. 160; SMURAGLIA, *Diritto Penale del lavoro*, cit., p. 141 segg. Per considerazioni generali si vedano PETTOELLO - MANTOVANI, *La tutela penale*, cit., p. 123 segg.; MARINUCCI, *La colpa per inosservanza di legge*, Milano, 1965; COSTAGLIOLA - CULOTTA - DI LECCE, *Le norme di prevenzione*, *cit.*, p. 16 segg.

[42] Cfr. Cass. sez. IV, 4 marzo 1982, in *Riv. pen.* 1982, fasc. 10, p. 868; ID., Sez. VI, 4 aprile 1979, Galluzzo, in *Mass. giur. lav.* 1980, p. 306; ID, 2 aprile 1983, Fontana (*inedita*); ID., 8 febbraio 1979, in *Cass. pen. mass. annot.* 1981, p. 46; Cass. sez. V, 18 novembre 1982, *ivi* 1984, p. 1429; Cass. sez. IV, 23

Questa soluzione, dettata dalla comprensibile esigenza di trovare una consona repressione per i fatti di lesione grave o gravissima determinati da violazione delle norme sulla igiene del lavoro, nonché per tutti i fatti comunque determinanti una malattia professionale, è sembrata però non condivisibile, fondandosi su di una interpretazione eccessivamente lata dell'art. 2087 c.c., con i conseguenti rischi di insorgenza di responsabilità presunta del datore di lavoro, laddove la norma in questione andrebbe, secondo altra dottrina, intesa come semplice «parametro per determinare il comportamento colpevole o incolpevole del datore di lavoro, ma non altro»[43].

Indubbiamente, vanno riconosciute le difficoltà (forse tecnicamente irrisolubili) nelle quali venne a trovarsi il legislatore delegante l'amnistia: non potendosi attraverso lo strumento della delega (né – evidentemente – nel corpo del d.p.r. concessivo dell'amnistia) prevedere una modifica integrativa del 3° comma dell'art. 590 c.p. Va, però, ribadito che affidarsi – in tale materia – ad un procedimento interpretativo così mediato (da una norma del codice civile – art. 2087 – pur se di natura fondamentalmente prevenzionale, al settore della legislazione penale speciale – norme sull'igiene del lavoro-, alla fattispecie del 3° comma dell'art. 590 c.p.) per la estensione di una fattispecie incriminatrice (pur se solo nel suo momento circostanziale), comporta una tensione forse eccessiva con il principio costituzionale di legalità.

Né, d'altro canto, appare corretto assegnare proprio all'intervento della fonte normativa produttrice dell'amnistia il valore di interpretazione autentica (ed estensiva) del contenuto del 3° comma dell'art. 590 c.p. Inoltre, il dubbio interpretativo circa l'ambito di operatività dell'aggravante in questione, resta confermato dalla circostanza che quando, con le modifiche al sistema penale del novembre 1981, il legislatore ha messo mano ad una riformulazione della disciplina dell'art. 590 c.p., ha espressamente previsto, a fianco della già contemplata ipotesi di violazione

gennaio 1984, *ivi* 1985, p. 1832; Cass. sez. IV, 23 gennaio 1986, *ivi* 1988, p. 447; Cass. sez. IV, 13 gennaio 1989, *ivi* 1990, p. 615.

[43] Così LANZI, *Intervento in responsabilità penale in materia di lavoro nelle aziende*, cit. p. 50.

delle norme delle prevenzione infortuni, anche quella relativa alla violazione delle norme concernenti la igiene del lavoro e dei fatti che determinarono malattie professionali, per i soli, limitati fini del regime della procedibilità d'ufficio, per nulla ritoccando il 3° comma.

Né, poi, i successivi provvedimenti di amnistia del dicembre 1981 e del 1986, nell'inserire nell'area privilegiata dei reati non amnistiabili le lesioni colpose gravi o gravissime, si sono adeguati al tenore letterale del «nuovo» 5° comma dell'art. 590 c.p., ricalcando, invece, testualmente la formulazione di cui all'amnistia del 1978, introducendo così ulteriori dubbi interpretativi per il fatto di non spingersi ad esplicitare, in tale sede, la (ormai prevista) terminologia di «malattia professionale».

4. *La legge n. 833/78 istitutiva del Servizio Sanitario Nazionale*

Anche la legge di riforma sanitaria, offre spunti significativi per i problemi penalistici riguardanti la tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro.

Complessivamente può dirsi che l'attenzione riservata a nuovi metodi e mezzi per una corretta ed avanzata gestione dell'ordinamento prevenzionistico, si fonda sulla logica della attuazione dei precetti costituzionali in materia (l'art. 1 della legge n. 833 riproduce testualmente il contenuto dell'art. 32 Cost.)[44].

La norma che fondamentalmente tocca (o, meglio, avrebbe dovuto toccare) i profili penali è l'art. 24. Essa, come è noto, prevede la delega al governo per la emanazione (che sarebbe dovuta avvenire entro il 3 dicembre 1979!) di un testo unico in «materia di sicurezza del lavoro che riordini la disciplina generale del lavoro e della produzione al fine della prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali, nonché in materia di omologazione, unificando e innovando la legislazione

[44] Cfr. per un primo commento, *Il Servizio Sanitario Nazionale*, a cura di ROVERSI - MONACO, Milano, 1979; PERSIANI - BELLINI - ROSSI, *Il Servizio Sanitario Nazionale*, Città di Castello, 1979; MONTUSCHI, *Diritto alla salute*, *cit.*, p. 221 segg.

vigente tenendo conto delle caratteristiche della produzione al fine di garantire la salute e l'integrità fisica dei lavoratori».

Se all'importanza ed alla validità (anche penalistica) del cartello programmatico che si ricava dal 1° comma dell'art. 24, avesse tenuto dietro una sua concreta realizzazione, forse a distanza di sedici anni dall'entrata in vigore della legge di riforma sanitaria, ci troveremmo oggi – anche nel campo penale – a nutrire meno dubbi interpretativi e a disporre forse di un armamentario penale meno obsoleto, più efficiente, nonché più garantista rispetto a quello che risale, grosso modo, agli anni cinquanta[45].

Pur non essendo questa la sede per addentrarsi in considerazioni circa la bontà o meno di una opzione per la forma del T.U., contenente anche i profili di disciplina penale della materia, a fronte di opposte tendenze di politica criminale, miranti al recupero e alla valorizzazione del momento codicistico come *sedes* tendenzialmente esclusiva degli illeciti penali va detto che la formazione di un testo unico avrebbe, quantomeno, sortito l'effetto di una maggiore e migliore possibilità di conoscenza delle fonti normative, a tutto vantaggio del principio di legalità; avrebbe, altresì, condotto il legislatore delegato ad un raffronto dei contenuti ed anche dei termini lessicali presenti nei vari testi di legge, con tutto il vantaggio per la chiarezza interpretativa degli ambiti e degli oggetti di tutela: a tal proposito si deve, sin d'ora, sottolineare che la indicazione che emerge dall'intero ordinamento prevenzionistico è quella di una notevole precisione e simmetria terminologica tra *salute* (bene tutelato) e *malattia professionale* (evento di lesione) da un lato; e *integrità fisica* (bene tutelato) e infortunio sul lavoro (evento di lesione), dall'altro.

Inoltre, magari *a latere* della delega, si sarebbe potuta cogliere l'occasione per raccordare le disposizioni che riguardano la materia inserita nel codice penale (artt. 437, 451, 589, 590) con la legislazione speciale. E forse, addirittura, si sarebbe potuti giungere a mettere meglio a fuoco il ruolo che l'articolo 2087 c.c. gioca, nel campo penale, sia come elemento integratore della

[45] Così MONTUSCHI, *op. cit.*, p. 228.

fattispecie oggettiva, sia come forma di manifestazione della col
per la imputazione soggettiva. Si tenga, infatti, presente che spes
(e a vari fini) nella legge di riforma sanitaria si utilizzano i p
rametri della «particolarità del lavoro» della «esperienza» e del
«tecnica», propri dell'art. 2087, inserendoli come significativi inci
in alcune disposizioni[46].

Se si guarda, poi, ai singoli criteri direttivi della delega, ancor
una volta si scorgeranno importanti spunti per il settore penale

Ad esempio, secondo il punto 2), la legge delegata avrebb
dovuto «prevedere l'emanazione di norme per assicurare il tem-
pestivo e costante aggiornamento della normativa ai progressi
tecnologici ed alle conoscenze derivanti dalla esperienza diretta
dei lavoratori».

Da tale dizione – come è evidente – viene nuovamente evo-
cata la struttura ed il contenuto dell'art. 2087 c.c.: in essa, il
«dovere di costante aggiornamento» che incombe sul datore di
lavoro viene delineato in maniera piuttosto carente di descrittività,
per cui il soggetto agente dovrà adottare le misure prevenzioni-
stiche che tengono conto dei progressi tecnologici e dell'espe-
rienza (oltre che della particolarità del lavoro), senza sapere mai,
con esattezza e certezza, di essere riuscito a soddisfare le esigen-
ze del precetto; nel criterio direttivo riferito, invece, il «dovere
di costante aggiornamento» incombe al legislatore ed ha per og-
getto «la normativa» da adeguarsi ai «progressi tecnologici» e
all'«esperienza diretta dei lavoratori»: fornendosi, in tal modo, ai
destinatari una maggiore determinatezza di un precetto, via via
aggiornato, con conseguente soddisfazione del principio costitu-
zionale.

Per altro verso, tale criterio pone grossi problemi relativi al-
l'eventuale contrasto col principio della riserva di legge in ma-
teria penale. È evidente infatti, che per i futuri adeguamenti della
normativa, si sarebbe dovuta scegliere la soluzione della delegi-

[46] Così MONTUSCHI, *op. cit.*, p. 223 con riferimento all'ultimo comma dell'art. 20 (attività di prevenzione) ove vengono fusi i contenuti procedurali propri dell'art. 9 dello Statuto dei lavoratori e quelli dell'art. 2087 c.c. «...a riprova dell'ideale appartenenza di ambedue le norme, pur così lontane nel tempo e nell'ispirazione, della medesima area garantistica».

ficazione, rimandando a fonti sottordinate di diritto[47]; tenendo presente che i precetti in materia vengono tradizionalmente accompagnati da sanzione penale, ci si è chiesti entro quali limiti la delegificazione possa aver corso senza contrastare col principio della riserva di legge in materia penale[48].

Altro rilevante criterio direttivo fissato dall'art. 20, è quello di cui al punto 11): «indicare i criteri e le modalità per procedere in presenza di rischio grave ed imminente alla sospensione dell'attività in stabilimenti, cantieri o reparti o al divieto di uso di impianti, macchine, utensili, apparecchiature varie, attrezzature varie e prodotti, sino alla eliminazione delle condizioni di nocività o di rischio accertate».

Situazioni ipotizzate (rischio grave ed imminente per i beni tutelati), tipi di risposta, (sospensione dell'attività, divieto d'uso) e condizioni (sino alla eliminazione delle condizioni di nocività e di rischio) ricalcano esattamente la scoperta e la utilizzazione dello strumento dell'art. 219 c.p.p. ad opera della giurisprudenza[49].

Anche in questo caso può dirsi che l'attuazione della delega avrebbe contribuito a dissipare le ombre addensatesi circa la legittimità dell'utilizzazione giudiziaria dell'art. 219 c.p.p., spesso vissuta più come una attività impeditiva di futuri, eventuali, diversi reati, che non come attività impeditiva delle ulteriori conseguenze (meri effetti materiali, ovvero situazioni di ulteriore e più grave pericolo) di reati già commessi. L'istituzionalizzazione del potere-dovere di impedire la prosecuzione del lavoro «sino alla eliminazione delle condizioni di nocività o di rischio accertate», mette a fuoco il passato della condotta illecita tenuta dall'imprenditore nel governo dell'impresa, facendo svanire le preoccupazioni che il giudice si faccia amministratore e utilizzi provvedimenti rivolti a ottenere obiettivi di pubblica sicurezza piutto-

[47] Così PERA, *La sicurezza sul lavoro nella riforma sanitaria*, in *Riv. dir. lav.* 1980, p. 242 segg.

[48] Così PADOVANI, in *Le nuove leggi civ. comm.*, 1979, p. 1225; ID., *Luci ed ombre nella delega per la riforma della disciplina sulla sicurezza e l'igiene del lavoro*, in *Cass. pen. mass. annot.* 1979, p. 740, in particolare p. 745.

[49] Cfr. COTTINELLI, *Questioni di diritto penale del lavoro*, *cit.*, p. 267 e in particolare p. 270-273.

sto che di polizia giudiziaria, sottoponendo l'imputato a sacrifici ulteriori rispetto a quello, tipico, della soggezione al processo ai fini dell'accertamento delle responsabilità per fatti già accaduti.

5. *La legge n. 689/81*

La politica criminale dell'inizio degli anni '80 nel diritto penale del lavoro trova il luogo privilegiato di sviluppo nella legge di modifica del sistema penale.

Pur se non si è realizzata, nel settore, quella «svolta» di politica legislativa che ci si attendeva, certamente la legge n. 689/81 offre strumenti utili ed apre qualche nuova prospettiva rispetto alle concezioni tradizionali per il settore rendendoli suscettibili di ulteriori sviluppi[50].

Ad esempio, la scelta contraria alla depenalizzazione operata con riferimento al diritto penale del lavoro (art. 34 lettere *m*) ed *n*))[51], rappresenta una indubbia indicazione politica verso una nuova sistemazione degli interessi penalmente protetti: anche ai livelli – per così dire – di basso profilo (contravvenzioni), in una zona di confine tra illecito penale e illecito amministrativo, la rilevanza costituzionale del bene «sicurezza e salute nel lavoro» (importante a fini penali nei termini della funzione di legittimazione negativa correntemente riconosciuta al bene giuridico)[52], si è tradotta nella positiva opzione politica del legislatore a favore del permanere della tutela penale del settore.

[50] Cfr. SMURAGLIA, *La legge 689/81 e il diritto penale del lavoro*, in *Modifiche al sistema penale, Quaderno di Questione Giustizia*, Milano, 1982, p. 37 segg. Per un giudizio complessivo sulla legge n. 689 cfr. GROSSO, *Principi ispiratori e linee di tendenza della legge n. 689*, in *Modifiche al sistema penale, cit.*, p. 11 segg.

[51] Cfr. SMURAGLIA, *op. ult. cit.*, p. 38 segg. Cfr., inoltre, NEPPI MODONA, *Dagli interventi settoriali alla riforma complessiva del sistema penale*, in *Modifiche al sistema penale, cit.*, p. 126; GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide cit.*, p. 17 segg.

[52] ANGIONI, *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983; FIANDACA, *Il bene giuridico come problema teorico e come problema di politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 1982, p. 46 segg. PULITANÒ, *Obblighi costituzionali di tutela penale*, *ivi* 1983, p. 484 segg.

Gli altri strumenti penalistici che individuano le prospettive di una politica criminale diversa, nel settore del diritto penale del lavoro, sono contenuti nel capo VI della legge e riguardano la nuova disciplina delle pene accessorie, della oblazione, della sospensione condizionale della pena e dei provvedimenti di revoca del sequestro.

Come già notato, gli istituti modificati si muovevano tutti nel segno di un fine prevenzionale prima ancora che puramente repressivo[53].

Alcune misure tendono, ora, ad una migliore «individualizzazione» della sanzione: si pensi alla previsione delle nuove pene accessorie (interdizione o sospensione dagli uffici direttivi delle persone giuridiche e delle imprese ed incapacità di contrattare con la pubblica amministrazione) ovvero alla timida estensione dell'ambito degli artt. 196 e 197 c.p. anche alle ipotesi sanzionate con la multa[54].

Altre, hanno di mira, essenzialmente, la eliminazione immediata di situazioni di pericolo o di danno: si pensi alla oblazione «rafforzata» non ammissibile se «permangono conseguenze dannose o pericolose del reato eliminabili da parte del contravventore»; o alla sospensione condizionale subordinata alla eliminazione delle stesse conseguenze secondo le precise modalità indicate dal giudice in sentenza; ovvero alla restituzione delle cose sequestrate «previa esecuzione di specifiche prescrizioni» impartite dal giudice.

Ma l'argomento veramente rilevante per il nostro campo è la nuova disciplina prevista per il reato di lesioni colpose gravi con riferimento al momento della procedibilità a querela e della applicazione di sanzioni sostitutive. Le disposizioni che vengono in gioco sono gli artt. 60, 77 e 92 della legge n. 689. Esse rispondono a precise finalità sociali[55] e di tutela del «contraente debole»[56]

[53] Così SMURAGLIA, *op. ult. cit.*, p. 42.

[54] Ben lontana dal sistema ipotizzato da PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, *cit.*, p. 296 segg.

[55] Cfr. SMURAGLIA, *op. ult. cit.*, p. 41.

[56] Si legga nella relazione ministeriale al disegno di legge n. 1799, con riferimento alla procedibilità d'ufficio, della «opportunità di non lasciare ad

per le quali l'applicazione delle più vantaggiose pene sostitutive viene esclusa sia per ciò che attiene al delitto di lesioni colpose gravi commesso con violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro (art. 60, 1° comma.) sia per le ipotesi contravvenzionali relative alle predette norme, anche sganciate da eventi di danno, (art. 60, ult. comma) purché non sia prevista l'alternatività di pena; analoghe esclusioni sono previste per il c.d. «patteggiamento», mediante il rinvio che l'art. 77 2° comma opera al sistema di applicazione delle sanzioni sostitutive previste dagli artt. 53 e seguenti della legge.

Un discorso tutto a parte merita, infine, la previsione del «nuovo» 5° comma dell'art. 590 c.p.

Con esso – come è noto – prevedendosi la esclusione dalla perseguibilità a querela per le lesioni colpose gravi o gravissime «...limitatamente ai fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro o che abbiano determinato una malattia professionale» (art. 92) si è inteso ulteriormente rafforzare la tutela della sicurezza e della salute negli ambienti di lavoro[57].

Senza volersi, per il momento, addentrare nei delicati problemi interpretativi posti dalla norma, né nella disarmonia con essa creatasi all'interno della stessa disposizione e nel sistema complessivo dei delitti colposi contro l'incolumità individuale, rileva in questa sede, segnalare che, per la prima volta, il legislatore penale giunge ad individuare espressamente – a fianco alle categorie dei fatti commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative alla igiene del lavoro – anche quella dei fatti che abbiano *determinato una malattia professionale.*

una persona, che come il lavoratore può trovarsi in una posizione di inferiorità, l'iniziativa necessaria per mettere in moto il processo» (Cfr. Atti Parlamentari - Camera dei deputati - VII legislat. - Documento, disegni di legge e relazioni - Seduta del 18 ottobre 1977, p. 27).

[57] Cfr. a nota 56 il tenore della Relazione Ministeriale, Cfr. inoltre, ICHINO, *Le modifiche al sistema penale in materia di lavoro ad un anno di distanza dall'entrata in vigore della legge n. 689 del 1981: rassegna di dottrina, di giurisprudenza e di casistica*, in *Riv. giur. lav.* 1983, IV, p. 324.

Va subito sottolineato che, purtroppo, nessuna indicazione si ricava dai lavori parlamentari, né per ciò che concerne l'inserimento di tale nozione nel 5° comma dell'art. 590, né per la mancata previsione di essa in tutte le altre disposizioni in cui – per effetti diversi dalla procedibilità d'ufficio – vengono menzionate le violazioni di norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene sul lavoro.

Mentre, infatti, è noto il dibattito parlamentare estremamente travagliato, circa l'ambito da assegnare alla procedibilità a querela e alla esclusione oggettiva delle pene sostitutive per il reato in esame[58] non è dato, invece, rinvenire traccia delle ragioni che, nelle ultime sedute, indussero a mutare la tradizionale dicotomia «lesioni conseguenza di infortuni sul lavoro» «lesioni che consistessero in malattia professionale» che aveva caratterizzato tutti i passaggi, dall'originario disegno di legge n. 1799 del 1977, in quella prevista nel testo definitivo approvato nel settembre 1981. Tale nuova formula – abbandonando un più immediato aggancio terminologico con l'evento «lesione», da un lato, ha puntato sul momento della violazione delle norme (per la prevenzione infortuni sul lavoro o relative all'igiene sul lavoro), dall'altro, sulla determinazione di una malattia professionale.

6. *Il concetto di malattia professionale nella legislazione sociale*

Se la terminologia «malattia professionale» è comparsa per la prima volta espressamente all'interno del sistema penale con il nuovo 5° comma dell'art. 590, va detto che essa era da tempo presente in altri settori del diritto. In particolare, essa trovava disciplina, origine e fondamento nel ceppo originario del diritto del lavoro e, segnatamente, in quella parte identificata come diritto previdenziale[59].

[58] Cfr sul punto BERTONI - LATTANZI - LUPO - VIOLANTE, *Modifiche al sistema penale*, vol. II, Milano, 1982, p. 90 segg. (in particolare nota n. 119).

[59] Valga per tutte la intitolazione del D.P.R. 30 giugno 1965 n. 1124: «T.U. delle disposizioni per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali». Per i precedenti storici cfr. AMODIO - MARASCA, *op. cit.*, p. 325 segg.

Il distinguo coniato a tali fini, tra infortunio e malattia professionale si riferisce essenzialmente alla origine dell'evento dannoso (traumatica o tossica) che, però, deve comunque risiedere nella attività lavorativa svolta con lo specifico rischio che essa comporta.

Sia l'infortunio che la malattia professionale sono modificazioni patologiche destinate a causare la morte o l'inabilità permanente o temporanea.

L'infortunio peraltro, è frutto di un meccanismo che opera con rapidità (c.d. causa concentrata e violenta); la malattia professionale, invece, consegue ad una azione lesiva che opera con gradualità (c.d. causa diluita e lenta)[60].

Il punto di vista clinico relativo – nella legislazione sociale – si pone come causa ed effetto al tempo stesso della definizione sul piano giuridico della differenza tra i due concetti.

Difatti, per espressa disposizione di legge si richiede per l'infortunio solo «*l'occasione di lavoro*» mentre per malattia professionale si intende solo quella contratta «*nell'esercizio e a causa della lavorazione*»[61].

È difficile, quindi, comprendere perché le tecnopatie abbiano – almeno fino al 1988 – ricevuto una tutela meno vantaggiosa. Da un lato, infatti, la tecnopatia veniva tutelata solo se la lavorazione in cui era stata contratta ed il soggetto che l'aveva riportata fossero stati anche assicurabili per l'infortunio sul lavoro (arg. ex art. 1, 206, 207, 208 del T.U. 1124/65); dall'altro, malattia professionale poteva essere considerata solo quella predeterminata in un numero chiuso tabellare[62].

Questo scenario è stato completamente modificato dalle recenti sentenze n. 178 e 179 del 1988 della Corte Costituzionale[63].

La Corte, infatti, recuperando le istanze di gran parte della

[60] Sul punto cfr. GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide cit.* p. 13 segg.; AMODIO - MARASCA, *op. cit., loc. ult. cit.*

[61] Cfr. AMODIO - MARASCA, *op. cit.*, p. 326.

[62] Con il D.P.R. 9 giugno 1975 n. 482 si è ampliato il numero di malattie professionali riconoscendosi complessivamente 49 malattie professionali nel settore industriale e 15 in agricoltura.

[63] Cfr. il testo in Rep. decisioni Corte Costituzionale, 1988, I, p. 1193 segg.

dottrina[64] e adeguandosi a molte legislazioni straniere e raccomandazioni comunitarie[65] inaugura il c.d. «sistema misto»[66].

Il sistema tabellare preesistente era fondato su una comoda (ma rigida) presunzione di indennizzabilità di malattie «tipiche», cioè ritenute allo stato delle conoscenze scientifiche eziologicamente derivanti da un agente patogeno (tassativamente indicato) cui i lavoratori risultano esposti ove svolgano determinate lavorazioni morbigene (tassativamente indicate). Inoltre, vigevano dei limiti temporali di manifestazione delle malattie: tali limiti di insorgenza rappresentavano un ulteriore parametro di presunzione del carattere professionale della malattia.

La Corte, lasciando intatto tale sistema presuntivo, – che presenta ovvi vantaggi per il lavoratore – ha inteso colmare quei considerevoli vuoti di tutela emergenti dal divieto di aprire indagini sulla causa di lavoro per malattie non tabellate e/o a distanza temporale notevole dalla causa patogena.

Si è, pertanto, stabilito – mediante dichiarazione di incostituzionalità delle relative norme inibenti contenute nel D.P.R. 1124/65 – di consentire la indagine sulla eziologia professionale di qualsivoglia malattia, (indipendentemente dagli elenchi stabiliti) e qualunque sia il momento di insorgenza della manifestazione morbosa.

Unica condizione che la Corte pone per la funzionalità e coerenza del «sistema misto» è che venga dall'attore, comunque, rigorosamente provata la causa di lavoro e, cioè, il nesso

[64] Cfr. ALIBRANDI, *Sistema misto per le tecnopatie. La sentenza n. 179/1988 della Corte Costit.*, in *Mass. giur. lav.* 1988, p. 16 segg.; AGOSTINI, *La tutela delle malattie professionali dopo la sentenza della Corte Costituzionale del 18 febbraio 1988 n. 179*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.* 1988, III, p. 3 segg.; CARDINALE - CICCOTTI - GATTO, *Malattie professionali: una mediazione normativa per l'adozione al sistema misto*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.* 1988 III, p. 85 segg.; CARDINALE - CICCOTTI, *L'adozione del sistema misto nella tutela delle malattie professionali*, in *Riv. inf. mal. prof.* 1988, p. 4 segg.

[65] Si veda il sistema aperto della Repubblica Federale Tedesca e la raccomandazione CEE del 23 luglio 1962.

[66] Si ricorda che già con la sentenza n. 206 del 1974 la Corte aveva fornito, incidentalmente, al legislatore un suggerimento circa l'opportunità e l'urgenza di una soluzione mista.

eziologico tra la lavorazione morbigena e la tecnopatia manifestatasi.

Su tale punto – ovviamente – la Corte insiste esplicitamente e ripetutamente (sia nelle considerazioni in fatto, che in quelle in diritto, che nella parte dispositiva) per dissipare la preoccupazione d'aver generato un nuovo sistema presuntivo, sganciato da parametri temporali e qualificativi delle malattie, troppo iniquo per la parte convenuta.

7. *Il concetto di malattia professionale in campo penale con riferimento al superamento del sistema tabellare*

Il primo risultato delle sopra riferite sentenze della Corte Costituzionale, apprezzabile anche nel campo del diritto penale, si è tradotto nel colmare il *gap* esistente tra un concetto di malattia professionale identificato a fini previdenziali e un concetto di malattia professionale identificato a fini penali.

Come è noto, infatti, la giurisprudenza ha sostenuto da sempre, che le limitazioni del sistema tabellare chiuso non vigevano nel campo specificamente penalistico che ben poteva, invece, comprendere le malattie professionali vere e proprie (cioè tabellate) e le c.d. malattie-infortunio ovvero malattie da lavoro (cioè, comunque riconducibili ad agenti patogeni che si producono nel corso della lavorazione e che derivano direttamente delle condizioni degli ambienti di lavoro o dalla organizzazione del lavoro)[67].

Con la introduzione del «sistema misto», potendo la malattia professionale essere sganciata da qualsivoglia pastoia tabellare e/o temporale e realizzarsi sotto forma di qualsiasi manifestazione patologica, anche riportabile alle sempre nuove tecniche diagnostiche della medicina del lavoro, sembra non più sussistente il divario segnalato tra i due concetti (previdenziale e penalistico) di malattia professionale.

[67] Cfr. sul punto AMODIO - MARASCA, *op. cit.*, p. 328 e la giurisprudenza *ivi* citata.

In entrambe le sfere, infatti, ciò che conta è l'antigiuridicità oggettiva dell'evento ed il nesso eziologico rispetto al fattore (lavorazione morbigena) che determinarono la malattia professionale.

Il campo delle differenze si apre – ovviamente – a proposito dei criteri di imputazione cui ricorrere.

È ovvio che nel campo del diritto penale, dovrà riscontrarsi – sul piano oggettivo – una condotta (per lo più omissiva) produttrice dell'evento e – sul piano della colpevolezza, anzi della colpa in senso proprio – la violazione di precise disposizioni di legge ovvero di un più generale (e, forse, troppo generico) dovere formale di tutela delle condizioni di lavoro che deriva dalla clausola generale dell'art. 2087 c.c.

A questo punto, sarà forse possibile tentare una sintesi dei vantaggi e dei rischi introdotti, nell'ambito penale, dalle sentenze della Corte Costituzionale, riguardati dai possibili ed interessati osservatori.

Dal punto di vista della tutela del lavoratore, l'ambito di essa certamente ne risulta ampliato e rinforzato, superandosi gli eventuali dubbi relativi al fatto che, in sede penale, non possano aversi malattie professionali diverse da quelle tabellate.

Dal punto di vista della garanzia del datore di lavoro, si rendono maggiormente esplicite la necessità ed i termini dell'accertamento della causalità, che risultano diversi da quelli fissati per il settore previdenziale: non già rapporto eziologico tra lavorazione morbigena e malattia professionale; bensì rapporto eziologico tra condotta (omissiva) ed evento di lesione.

Sul versante dei possibili rischi derivanti da tali sentenze, va segnalata la quasi impossibilità nella quale può venirsi a trovare il lavoratore di provare, in sede previdenziale, rigorosamente (come peraltro giustamente richiede la Corte) il nesso eziologico tra la causa patologica e la manifestazione morbosa.

Da tale difficoltà discendono, però, ulteriori e ancor più inquietanti rischi. Infatti, è ormai noto come, nella prassi previdenziale, proprio per risolvere tale inconveniente si è, di fatto, superata la reiterata indicazione della Corte alla «rigorosa prova del nesso eziologico» incombente sul lavoratore; pertanto, il rap-

porto tra accertamento causale della eziologia della malattia professionale non tabellata e sistema presuntivo si è andato capovolgendo nel senso di un riconoscimento «a pioggia» del carattere professionale della malattia, purché anche larvatamente collegabile all'ambiente di lavoro e supportata anche da documentazioni mediche spessissimo non congrue rispetto alla natura (ad es. tumorale) della malattia.

Questa situazione, a sua volta, può determinare (ed ha, di fatto, determinato), nelle prassi giudiziarie in sede penale, una inversione di metodo per cui, trovandosi dinanzi alla esistenza di un evento già qualificato ufficialmente (pur se in altra sede) come malattia professionale, si risale alla necessità (quasi presuntiva) della sussistenza di una condotta omissiva colposa che lo produsse. Il che, da un punto di vista tecnico giuridico penale, vuol dire: affievolimento del tasso di accertamento del nesso di derivazione causale. Si finisce, cioè, col non richiedere più una spiegazione probabilistica dell'evento, tipica delle leggi scientifiche[68], limitandosi a verificare che il nesso eziologico tra attività morbigena e malattia professionale non tabellata (ed insorta entro qualsiasi limite di tempo), *non è escluso* se non da fattori eccezionali assolutamente non legati alla lavorazione specifica.

Orbene, se si tiene conto del carattere spiccatamente normativo dei criteri d'imputazione della omissione e della colpa, carattere che vale a supplire le difficoltà di collegamento materiale e psicologico dell'autore all'evento; se, inoltre, si tiene conto della possibilità di imputare al datore di lavoro anche la violazione di doveri di diligenza non codificati, per il tramite di clausole generali come l'art. 2087 c.c. e l'art. 43 c.p., ben si comprende quanto grande sia il rischio di scivolamento verso forme di responsabilità penale per eventi lesivi penalisticamente insussistenti o al cui decorso causale il datore di lavoro sia estraneo e non soltanto dal punto di vista della riferibilità psicologica[69].

[68] STELLA, *Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale*, Milano, 1975, p. 90 segg.

[69] Cfr. in tal senso PULITANÒ, *Posizioni di garanzia e criteri di imputazione personale nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.* 1982, IV, p. 185 segg.

8. *La disciplina penalistica delle malattie professionali*

Se, in conclusione ci si volge ad esaminare complessivamente, lo stato della legislazione che – nei vari settori dell'ordinamento giuridico – disciplina la tutela delle condizioni di lavoro, potranno già trarsi alcune utili considerazioni in ordine alla terminologia usata.

È, infatti, indubbio che tutti i corpi normativi esaminati (dallo statuto dei lavoratori alla legge di riforma sanitaria) utilizzano, al proprio interno, coppie concettuali, abbastanza omologhe, nelle quali il lessico muta a seconda che si faccia riferimento al bene tutelato, all'evento ovvero al complesso normativo in sé. Così, ad esempio, con riferimento al bene, la coppia concettuale che viene in evidenza è quella «*sicurezza/salute*»; con riferimento all'evento, è quella «*infortunio/malattia professionale*»; con riferimento al complesso normativo, è «*prevenzione degli infortuni/igiene del lavoro*».

Se, poi, si effettua una lettura, per così dire, in orizzontale dei termini sopra riferiti, si riscontra una costante progressione del tipo: «*sicurezza-infortunio-norme sulla prevenzione degli infortuni*» ovvero «*salute-malattia professionale-norme sulla igiene del lavoro*».

Indubbiamente, quindi, le indicazioni che si ricavano dal complesso degli altri settori dell'ordinamento che, pure, disciplinano la materia che ci interessa, conducono in maniera abbastanza univoca verso un legame eziologico tra malattia professionale e violazione delle norme sulla igiene del lavoro[70].

Tutto sta a vedere – per i fini squisitamente penalistici – se tale ambito concettuale esaurisce il novero delle malattie professionali rilevanti in sede penale, ovvero se possano esisterne di altre collegabili alla violazione di diverse disposizioni di legge (art. 2087 c.c.) ovvero a colpa generica. E, nell'ipotesi in cui si

[70] Si veda ancora, ad esempio, il tenore dell'art. 3 della legge di delega 12 febbraio 1955 n. 51 ove si legge che le norme dei decreti delegati devono individuare «i nessi, i metodi, e in genere, le condizioni e le cautele atte a prevenire gli infortuni e le malattie professionali». Cfr sul punto PETTOELLO - MANTOVANI, *La tutela cit.*, p. 86.

aderisse a tale seconda soluzione, se la disciplina penalistica risulta identica per tutti e tre i tipi di fatti, ovvero soltanto in parte comune.

Siamo, dunque, giunti al punto che da più parti è stato definito una incongruenza nel sistema normativo[71], una disarmonia[72], un autentico *puzzle*[73].

Come noto, infatti, il panorama di disciplina dinanzi al quale ci si trova è il seguente:

1) *Art. 590, 5° comma c.p.*

Per i limitati fini della procedibilità d'ufficio si prevedono le tre distinte ed alternative ipotesi di «fatti commessi con la violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro», «fatti commessi con la violazione delle norme relative all'igiene del lavoro» e «fatti che abbiano determinato una malattia professionale».

2) *Art. 590, 3° comma c.p.*

Per la sussistenza della circostanza aggravante speciale, i fatti di lesioni gravi o gravissime devono essere commessi con «violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro»; manca ogni riferimento alla violazione delle norme relative alla igiene del lavoro o a fatti che abbiano determinato una malattia professionale.

3) *Art. 589, 2° comma c.p.*

Per l'omicidio colposo è prevista una analoga disciplina delle aggravanti rispetto a quella del 590, 3° comma c.p.

[71] Così BERTONI - LATTANZI - LUPO - VIOLANTE, *Modifiche al sistema penale cit.* p. 93 segg.

[72] GRILLI, *Diritto penale del lavoro*, Milano 1985, p. 119.

[73] PRICOLO, *Note in tema di rilevanza penale delle malattie professionali*, in *Riv. it. dir. lav.* 1983, I, p. 243.

4) *Art. 60 della legge 689/81*

Si escludono dall'applicazione delle sanzioni sostitutive i fatti commessi con «violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro» e con «violazione delle norme relative all'igiene del lavoro» che abbiano determinato le conseguenze previste dal 1° comma n. 2 o dal 2° comma dell'art. 583 del c.p. Vengono invece ricompresi quelli che determinano una malattia che mette in pericolo la vita ovvero una malattia o una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni per un tempo superiore ai quaranta giorni (arg. ex art 583, 1° comma, n. 1 c.p.).

5) *Decreti di amnistia del 1978, 1981, 1986*

Esclusione oggettiva per i fatti connessi con «violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative all'igiene del lavoro che abbiano determinato le conseguenze previste dal 1° comma n. 2 o dal 2° comma dell'art. 583 del c.p.».

Vengono, invece, ricompresi quelli che determinano una malattia che metta in pericolo la vita ovvero una malattia o una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni per un tempo superiore ai quaranta giorni (arg. ex art. 583, 1° comma, n. 1 c.p.).

6) *Art. 437 e 451 c.p.*

In cui la destinazione degli impianti, apparecchi, segnali o mezzi, colposamente o dolosamente non collocati, rimossi, danneggiati o resi inservibili è limitata – per il nostro settore – alla prevenzione degli o soccorso dagli «infortuni sul lavoro».

Come è evidente tutti i dubbi interpretativi sorgono proprio dalla espressa menzione del nuovo 5° comma dell'art. 590 delle malattie professionali accanto ai (e precisamente differenziate dai) fatti commessi in violazione tanto delle norme per la prevenzione degli infortuni, quanto di quelle relative all'igiene del lavoro.

Molto puntualmente, infatti, ci si è posto il problema sul se la previsione della malattia professionale, valida per i limitati fini dell'ambito di perseguibilità a querela, possa non rilevare ai fini

dell'aggravante speciale di cui al 3° comma dell'art. 590 c.p., qualora non trovi causa in una violazione delle specifiche norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro[74].

Da tale prima osservazione, ci si chiede se il testo del 5° comma dell'art. 590 c.p. non abbia voluto specificare espressamente àmbiti esclusivi dei singoli comparti normativi (prevenzione infortuni, igiene del lavoro, malattie professionali).

Se così fosse, le conseguenze pratiche sarebbero rilevantissime. Innanzitutto si potrebbe giungere ad una interpretazione più ristretta – ritenuta involutiva ed in contrasto con le linee di tendenza della L. 24 novembre 1981 n. 681 –[75] secondo la quale l'aggravante speciale prevista dal terzo comma dell'art. 590 (ed anche dal 2° comma dell'art. 589 per l'omicidio colposo) non dovrebbe essere applicabile ai fatti determinati da violazione delle norme sulla igiene del lavoro o che determinarono una malattia professionale[76].

In più, a quest'ultima categoria di fatti, se determinati non dalla violazione di specifiche norme relative all'igiene del lavoro ma da violazione di canoni di colpa generica ovvero dal precetto di carattere generale del 2087 c.c., potrebbero applicarsi sia le sanzioni sostitutive di cui all'art. 60 della legge 24 novembre 1981 n. 689, sia i provvedimenti di amnistia (non ricadendo essi nella esclusione oggettiva).

Tutto ciò comportando, da un lato, la riduzione del rilievo assegnato alle malattie professionali (neonate nella lettera del codice penale), da un altro, un ridimensionamento deciso della portata dell'art. 2087 c.c.[77].

Altro rilevantissimo problema – sempre conseguente alla prospettiva di ambiti di tutela compartimentati dalla violazione delle specifiche normative – è quello della possibilità di inserimento

[74] Così CARBONI, *Commento all'art. 92 legge n. 689 del 1981*, in *La leg. pen.* 1982, p. 400.

[75] Così BERTONI - LATTANZI - LUPO - VIOLANTE, *Modifiche al sistema penale cit.* p. 96.

[76] In tal senso si è espressamente pronunziata (senza precedenti) la Cass. sez. IV, 12 marzo 1987, in *Cass. pen mass. annot.* 1988, p. 2079.

[77] PRICOLO, *op. cit.*, p. 244.

del concetto di malattia professionale nella dimensione preventiva della sicurezza del lavoro e, in particolare, nelle fattispecie degli artt. 437 e 451 c.p.[78].

Le difficoltà ermeneutiche sono, a ben vedere, dello stesso segno di quelle sottolineate nel rapporto tra 3° e 5° comma dell'art. 590 c.p. Anche qui, infatti, se si assegna alla espressione «infortuni sul lavoro» il significato tradizionale e tecnico, non potrà che giungersi ad attribuire alle due norme in questione un ambito ristretto che escluda la rilevanza delle condotte omissive descritte che però si sviluppino su strutture destinate alla tutela della salute dei lavoratori o, comunque, destinate a prevenire le malattie professionali[79].

È noto come sia la dottrina che la giurisprudenza (soprattutto di merito) si siano sforzate – anche precedentemente alla entrata in vigore della legge n. 689/81 e del, pur significativo, sistema previdenziale misto – di intendere la espressione «norme per la prevenzione infortuni» non nel suo significato ristretto e tecnico, bensì nell'accezione lata di «norme sulla sicurezza del lavoro» ricomprendente anche le norme a tutela della salute (cioè le norme sull'igiene del lavoro)[80]; il primo campo di applicazione di tale interpretazione evolutiva fu proprio il riconoscimento

[78] Sulla riscoperta del testo dell'art. 437 c.p. cfr. PADOVANI, *Responsabilità penale cit.*, p. 14; ID., *Diritto penale del lavoro, cit.*, p. 149 segg.; PETTOELLO - MANTOVANI, *La tutela, cit.*, in particolare parte I, cap. I e II; SMURAGLIA, *La sicurezza del lavoro cit.*, p. 148 segg.; ID., *Diritto penale del lavoro, cit.*, p. 153; ZAGREBELSKY, *Disciplina penale della omissione di apparecchiature dirette a prevenire infortuni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 1969, p. 749; ID., *L'art. 437 cod. pen.: norma dimenticata o riscoperta?*, in *Giust. pen.* 1974, II, col. 240; ID., *Omissione o rimozione dolosa delle cautele contro infortuni sul lavoro*, (voce) in *Enc. dir.*, vol. XXX, Milano 1980, p. 4 segg.; ALESSANDRI, *Il pericolo per l'incolumità pubblica nel delitto previsto dall'art. 437 c.p.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 1980, p. 254.

[79] La questione, portata anche al vaglio della Corte Costituzionale, fu dichiarata irrilevante, cfr. l'ordinanza del G. I. di Rieti che la solleveva e le note a margine di VAUDANO - ZAGREBELSKY *(Infortunio e malattie nell'art. 437 c.p.: a proposito di una questione di legittimità costituzionale)* in *Riv. giur. lav.* 1981, IV, p. 91 seg.

[80] Cfr. BERTONI - LATTANZI - LUPO - VIOLANTE, *Modifiche al sitema penale, cit.*, p. 94.

della sussistenza della circostanza aggravante speciale anche per le lesioni e l'omicidio derivanti da violazioni di norme sulla igiene del lavoro[81].

Il passaggio successivo è stato quello di ritenere applicabile l'aggravante speciale anche alla lesione e all'omicidio derivata da violazione del disposto di cui all'art. 2087 c.c., facendo confluire tale norma di chiusura del sistema nell'alveo della normativa sull'igiene del lavoro (a sua volta ricondotta a quella della prevenzione degli infortuni)[82].

Di qui, il passo relativo alla estensione di disciplina della procedibilità d'ufficio anche ai casi di colpa fondata sull'inosservanza dell'art. 2087 c.c.[83] ovvero di colpa generica da cui, comunque, scaturì una malattia professionale[84] diveniva breve e, in fondo, meno impegnativo.

Anche per la risoluzione dell'altro problema (quello di ricomprendere nell'ambito degli artt. 437 e 451 c.p. anche la omissione o rimozione di cautele preventive di malattie professionali), una parte della dottrina[85] è costretta ad operare forzature interpretative sulla base del contrasto esistente tra la normativa di rinvio (le norme preventive del D.P.R. 547/55, del D.P.R. 303/56 e dell'art. 2087 c.c.) che tipicizza l'ipotesi del reato omissivo, di cui all'art. 437 e 451 C.P., di più ampia portata e il tenore descrittivo delle fattispecie, invece, decisamente limitativo[86].

Non vi è però chi non veda che la soluzione prospettata per entrambi i problemi, pur se giustificata dal comprensibile inten-

[81] Cfr. la giurisprudenza citata *retro* alla nota n. 42.

[82] Cfr. SMURAGLIA, *Diritto penale del lavoro*, *cit.*, p. 142 segg.; per la giurisprudenza confronta nota n. 42.

[83] Cfr. SMURAGLIA, *La legge n. 689 e il diritto penale del lavoro*, in *Modifiche al sistema penale*, *cit.*, p. 41, (che però esclude «...casi di colpa generica, determinata da imprudenza, negligenza comuni a qualsiasi cittadino senza che venga preso in considerazione il dovere di sicurezza che è posto a carico del datore di lavoro in relazione alla sua specifica posizione»).

[84] Così BERTINETTI - CASALBORE, *L'estensione della procedibilità a querela*, in *Modifiche al sistema penale cit.*, p. 100.

[85] NUVOLONE, *Il diritto penale della sicurezza del lavoro*, in *Riv. inf. mal. prof.* 1975, I, p. 3 segg.

[86] Così PRICOLO, *op. cit.*, p. 250 segg.

to di apprestare una tutela penale più ampia ed incisiva (sanzionatoria: art. 590, 3° comma; procedimentale: art. 590, 5° comma; prevenzionale: art. 437, 451 c.p.) alle malattie professionali urta inevitabilmente contro la lettera della legge[87].

Infatti, pur fondandosi – probabilmente – su di una ricostruzione complessiva della *ratio legis* omogenea alle linee evolutive della più recente legislazione anche di altri settori (art. 9 dello Statuto dei Lavoratori; art. 24 della legge di Riforma Sanitaria) e su pronuncie sintomatiche della Corte Costituzionale (dalla sentenza n. 93/77 a quella 179/88) che sfumano le differenze tra infortunio sul lavoro e malattia professionale, la totale equiparazione tra i due concetti appare ancora opinabile[88] e destinata ad assumere la natura di un procedimento analogico *in malam partem.*

9. *Morfologia giuridica delle malattie professionali e disciplina normativa*

Dalla disciplina normativa sopra evidenziata e, in particolare, dall'innesto nel 5° comma dell'art. 590 c.p., della nuova categoria delle *malattie professionali* come *tipo di lesione disgiunto* da quello verificatosi a seguito della violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni ed *anche da quello verificatosi a seguito di violazione delle norme sulla igiene del lavoro*, scaturisce la necessità di una migliore identificazione della nozione penalistica di malattia professionale.

Ai fini di un avvicinamento progressivo a tale nozione, sul piano di una pre-comprensione degli ambiti di operatività e, quindi, di tutela dei singoli fatti verificabili, sarà subito necessario mettere in evidenza i contenuti strutturali e i tratti differenziali delle malattie professionali e degli infortuni sul lavoro.

Appuntando l'attenzione sul meccanismo di produzione dell'evento, non si potrà fare a meno di ricorrere a quello che è

[87] BERTONI - LATTANZI - LUPO - VIOLANTE, *Modifiche al sistema penale cit.*, p. 96.

[88] Così GROSSI, *Sulla tutela della salute del lavoratore*, in *Giur. merito* 1982, II, p. 172 segg.

stato definito «il vecchio e, ormai, un po' logoro distinguo»[89] coniato dai cultori delle assicurazioni sociali, per cui la malattia professionale appare come la conseguenza di condizioni negative lentamente operanti nell'ambiente di lavoro[90]. L'evento di danno per la salute del lavoratore non si manifesta in maniera, per così dire, puntiforme e immediata, ma per una costante esposizione alla fonte di rischio ambientale. Esso deve conseguire ad una «azione lesiva che opera con gradualità, in un arco cronologico prolungato oltre le otto ore (si tratta della cosiddetta causa diluita e lenta...)»[91].

L'infortunio, invece, si presenta come una immediata e diretta conseguenza di una «azione lesiva che opera con rapidità in un periodo di tempo convenzionalmente non superiore ad un turno di lavoro (la cosiddetta causa concentrata e violenta...)»[92].

Questa differenza di struttura tra i due illeciti penali risulterà decisiva, per esempio, ai fini della *individuazione del momento consumativo del reato e del nesso di causalità*[93].

Nelle malattie professionali, infatti, a differenza di quanto avviene per gli infortuni sul lavoro, l'evento (lesione della salute del lavoratore) si produce con modalità non immediatamente percepibili e ad una distanza temporale talvolta rilevantissima rispetto alla condotta che lo determinò[94].

Ed è proprio la specificità della dinamica produttiva dell'evento (carattere violento dell'infortunio; decorso lento e progressivo della malattia professionale) che affiderebbe – secondo taluni – al canone della *ragionevolezza* in sede interpretativa, il trattamento sanzionatorio differenziato previsto dal 3° comma dell'art.

[89] Così GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide*, *cit.*, p. 13.

[90] Cfr. GUARINIELLO, *Malattie da lavoro*, *cit.*, p. 557; ICHINO, *Ancora in tema di malattie professionali*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.* 1984, IV, p. 637 segg.

[91] Così GUARINIELLO, *Se il lavoro uccide*, *cit.*, p. 14.

[92] GUARINIELLO, *op. ult. cit.*, *loc. ult. cit.*; cfr., inoltre, PETRINI, *Il momento consumativo del reato di lesioni personali colpose che producono una malattia professionale*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.* 1983, IV, p. 369.

[93] Cfr. *infra* i capitoli II e III.

[94] Cfr. PETRINI, *Il momento consumativo*, *cit.*, *loc. cit.*; BELLONE - PERDUCA, *Brevi note su malattie da lavoro e prescrizione del reato di cui all'art. 590 c.p.*, *ibidem*, 1981, p. 437.

590 c.p.[95] e, quindi, anche – per l'omicidio colposo – dal 2° comma dell'art. 589 c.p.

Sempre in vista di una migliore messa a fuoco della nozione di malattia professionale (quale emerge dal 5° comma dell'art. 590 c.p.) e del suo ambito di operatività, va detto che analoghe differenze di struttura non è dato sempre rinvenire nel rapporto con i fatti commessi con la violazione delle norme relative all'igiene sul lavoro.

Va, però, subito chiarito che le due categorie – se pure, in linea di massima, non si caratterizzano per grosse differenze ontologiche – tuttavia coprono aree diverse e solo in parte sovrapponibili.

Innanzitutto, infatti, la violazione delle norme relative alla igiene sul lavoro, può condurre, talvolta, ad un evento caratterizzabile come infortunio sul lavoro e non come malattia professionale. Si pensi, ad esempio, all'art. 6 del D.P.R 19 marzo 1956 n. 303, relativo alle dimensioni degli ambienti di lavoro, la cui violazione è stata assunta come fondamento della colpa del datore di lavoro nel caso di infortunio[96]. Oppure alla violazione dell'art. 16 dello stesso testo di legge, relativo ai terreni scoperti costituenti una dipendenza dei locali di lavoro che devono essere sistemati in modo da ottenere lo scolo delle acque di pioggia o di altra provenienza, rispetto all'infortunio derivato dallo smottamento del terreno. O, ancora, alla violazione degli artt. 22 e 23 relativi alle misure da adottare nei procedimenti lavorativi che esigono l'impiego di radiazioni ultraviolette (art. 22 ult. comma), di raggi x, o di sostanze che emettono radiazioni ionizzanti (art. 23), rispetto alle lesioni determinate da una improvvisa e concentrata esposizione in assenza di misure di protezione.

In secondo luogo, anche quando la violazione delle norme sulla igiene sul lavoro conduce ad un evento di lesione (ad es. ipoacusia) secondo la dinamica tipica delle malattie professionali (decorso lento e progressivo), *non potrà dirsi che la serie delle violazioni previste* nel titolo II per le aziende industriali e commer-

[95] Così BERTONI - LATTANZI - LUPO - VIOLANTE, *Modifiche al sistema penale cit.*, p. 96 segg.

[96] Cfr. Cassazione sez. IV, luglio 1978 citata da AMODIO - MARASCA, *op. cit.*, p. 335.

ciali e nel titolo III per le aziende agricole, *esaurisca il catalogo delle condotte e degli eventi* che sfociano in una malattia professionale.

Ciò soprattutto oggi in presenza di un sistema previdenziale misto che, superando le rigidità tabellari[97] e proiettandosi nel futuro delle tecnopatie[98], «apre» su sempre nuovi «fatti» (condotte ed eventi) di malattie professionali.

Ed allora da quanto detto sembra potersi avanzare, in prima approssimazione, la seguente conclusione.

La introduzione di una autonoma categoria di malattia professionale a fianco e disgiunta dai fatti commessi con la violazione delle norme sulla igiene del lavoro, o deve essere letta come una inutile superfetazione del legislatore dell'81, o risulta destinataria di un suo spazio autonomo e distinto sia dagli infortuni sul lavoro che da quelle malattie professionali che si radicano in una condotta colposa del datore di lavoro fondata sulla violazione delle norme sulla igiene del lavoro.

Procedendo, quindi, per via di esclusione, lo spazio che a questa categoria può competere è quello rappresentato dai fatti che trovano radice – per ciò che attiene alla fattispecie oggettiva – in una condotta non riconducibile agli schemi prefissati da norme specifiche e – per ciò che attiene alle fattispecie soggettiva – nella colpa fondata sulla violazione dei doveri scaturenti dall'art. 2087 c.c.[99].

D'altro canto, vi è un ulteriore argomento testuale che induce alla stessa conclusione. Quando il 5° comma dell'art. 590 c.p. fa riferimento – ai fini della procedibilità di ufficio – a fatti di

[97] Cfr. *retro* paragrafo 7. Si badi che, sia le originarie tabelle allegate al D.P.R. 30 giugno 1965 n. 1124 che quelle di modifica ed integrazione alle prime, allegate al D.P.R. 9 giugno 1975 n. 482, risultano estremamente limitate rispetto alla casistica che le nuove tecniche diagnostiche della medicina preventiva del lavoro si sono incaricate di registrare di recente.

[98] Cfr. in tal senso, GUARINIELLO, *Tumori occupazionali e giustizia penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 1983, p. 878 segg. Per i problemi legati alle «tecnopatie del futuro», effetto della rivoluzione tecnologica, cfr. SMURAGLIA, *Rivoluzione tecnologica e tutela della personalità*, in *Riv. giur. lav. prev. soc.* 1985, IV, p. 77 segg.

[99] Intendendo in una dimensione alquanto ampia il concetto di malattia professionale, aderiscono alla prospettiva di una procedibilità di ufficio anche per ipotesi fondate sulla semplice colpa generica BERTINETTI - CASALBORE, *L'estensione della procedibilità a querela*, in *Modifiche al sistema penale. Legge 24 novembre 1981 n. 689*, in *Quaderni di Questione giustizia*, Milano, 1982, p. 100.

lesioni gravi e/o gravissime previste dal *primo capoverso* e a fatti di lesioni gravi e/o gravissime previsti dal *secondo capoverso*, agganciandoli nel contempo ad una precisa scaturigine (violazione di norme per la prevenzione degli infortuni, o relative all'igiene del lavoro o che abbiano determinato una malattia professionale), segnala espressamente la esistenza di casi riconducibili al *secondo capoverso* (lesioni gravi e/o gravissime derivanti dalla violazione di norme per la prevenzione degli infortuni) e casi riconducibili al *primo capoverso* (lesioni gravi e/o gravissime derivanti da violazione delle norme sulla igiene del lavoro o che abbiano determinato una malattia professionale).

A conferma di quanto sopra, può svilupparsi l'*argumentum a contrariis*: se il legislatore avesse voluto escludere dalla procedibilità d'ufficio solo le lesioni gravi e/o gravissime derivanti da violazione delle norme sulla circolazione stradale e invece, ricomprendere in essa tutte le altre ipotesi ben avrebbe potuto formulare il 5° comma dell'art. 590 c.p. come segue: «Il delitto è punibile a querela della persona offesa, salvo nei casi previsti dal *secondo capoverso*, con esclusione dei fatti commessi con violazione delle norme sulla circolazione stradale», avallando in tal modo almeno il dubbio di una interpretazione (costituzionale?) che riportasse all'interno del concetto «prevenzione infortuni» quello di «igiene del lavoro» e di «malattie professionali».

Assegnato questo ambito alla nozione di malattia professionale ricavata dal 5° comma dell'art. 590 c.p., si tratterà di verificare ora, la collocazione della norma di cui all'art. 2087 c.c. nel sistema della tutela penale della salute del lavoro, soprattutto dal punto di vista della sua efficacia e del suo rapporto con le altre disposizioni coagenti nel campo.

Per quanto riguarda il primo punto, l'attuale costruzione consente, innanzitutto, di fugare i timori di quanti considerano escluse dalla procedibilità d'ufficio le fattispecie radicate sulla inosservanza dell'art. 2087 c.c.: riferendosi il 5° comma dell'art. 590 c.p. esplicitamente anche a tale ipotesi[100].

[100] In tal senso, cfr. SMURAGLIA, *La legge n. 689 del 1981 e il diritto penale del lavoro*, in *Modifiche al sistema penale*, *cit.*, p. 41.

Per quanto concerne l'applicabilità a questi casi della aggravante speciale di cui al 3° comma dell'art. 590 c.p., resterebbero inalterati ed aperti i già esistenti problemi di compatibilità costituzionale di una interpretazione riconducente l'art. 2087 c.c. (così come le norme sulla igiene del lavoro) alle norme per la prevenzione degli infortuni; fermo restando, come già detto, l'applicabilità ad essi della aggravante di cui al 2° comma dell'art. 590 c.p.[101].

Certo, dall'attuale formulazione dell'art. 60 della legge 24 novembre 1981 n. 689 e dai casi di esclusione oggettiva dall'amnistia, risulterebbero non comprese le malattie professionali non connesse a violazione delle norme sulla igiene del lavoro e legate, invece, alla violazione dell'art. 2087 c.c.

Va, però, notato che la *ratio* comune ad entrambe le disposizioni è ben diversa, mirando ad «escludere dalla esclusione» (di applicazione di sanzioni sostitutive ovvero dell'amnistia) quegli infortuni sul lavoro e quelle malattie professionali che possono qualificarsi come *reversibili.* Infatti, vengono collocati fuori dall'ambito di operatività dell'art. 60 della legge 689/81 e dalle esclusioni oggettive dall'amnistia solo quelle lesioni gravi, che pur mettendo in pericolo la vita ovvero determinando una malattia o incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni per un tempo superiore ai quaranta giorni (arg. ex art. 583, 1° comma n. 1 c.p.), non si risolvano in una situazione di irreversibile compromissione (come quelle ipotizzate dall'art. 583, 1° comma n. 2 e 583, 2° comma); situazione questa normalmente non riscontrabile nelle malattie professionali legate alla violazione sia delle norme sull'igiene del lavoro che dell'art. 2087 c.c.[102].

[101] Ci si rende conto che – almeno in punto di principio – ciò possa significare un ridimensionamento della portata della norma. Ma in concreto, la differente risposta sanzionatoria riguarda unicamente il minimo della pena (così come per l'aggravante di cui al 2° comma dell'art. 589 c.p.) che viene raddoppiato nell'aggravante speciale. Problematicamente sul punto, cfr. CARBONI, *op. cit., loc. cit.* È, altresì, che sarebbe auspicabile l'intervento riformatore del legislatore che potrebbe riformulare l'aggravante speciale del 3° comma sostituendo la dizione «...di quelle per la prevenzione degli infortuni sul lavoro» con altra, omnicomprensiva, tipo «*...di quelle poste a tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori*».

[102] Anche per tali disposizioni, sarebbe auspicabile l'utilizzazione di for-

Alla luce di una tale prospettiva interpretativa, dunque, la disposizione di cui all'art. 2087 c.c. ne esce rafforzata nella sua funzione di norma di chiusura e sussidiaria rispetto a quelle previste dagli specifici contesti normativi (a tutela della prevenzione infortuni e della igiene sul lavoro). La incidenza di essa va vista come precetto di carattere generale, tendente a colmare i vuoti del sistema prevenzionale, ma che opera al di fuori degli ambiti specificamente delineati dalle leggi antinfortunistiche e sulla igiene del lavoro, richiamando, pur senza aggravarla, la responsabilità del datore di lavoro tutte le volte che il fatto dannoso sia riferibile ad una sua condotta determinante.

I sistemi normativi richiamati (prevenzione infortuni e igiene del lavoro) si presenterebbero, insomma, rispetto all'art. 2087 c.c. in un *rapporto di specialità*, con la conseguenza che quest'ultima disposizione sarebbe applicabile non in sommatoria con i primi, ma solo in alternativa ad essi, ove la fattispecie concreta risultasse sguarnita di quei dati che, unici, ne consentirebbero la sussunzione negli schemi (talvolta anch'essi vaghi e generici: si pensi al tenore dell'art. 24 del D.P.R. 303/56 a proposito delle lavorazioni rumorose e, quindi, della malattia professionale della ipoacusia[103]) delle discipline particolari[104].

mule omnicomprensive tipo «*...a fatti commessi con violazione delle norme poste a tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori*».

[103] Il sospetto di incostituzionalità, per violazione del principio di legalità dal punto di vista della carente determinatezza della fattispecie, ha sempre caratterizzato la vita della norma citata nel testo; si vedano, infatti, le numerose ordinanze di rimessione dei giudici di merito: Tribunale di Siena, 29 aprile 1980 in G.U. n. 288/1980; Pretura di Pistoia iscritta al n. 648 Reg. ord. del 1980 in G.U. n. 304/1980; Pretura di Desio iscritta al n. 608 Reg. ord. del 1981 in G.U. n. 5/1982; Pretura di Nola iscritta al n. 1212 Reg. ord. del 1984 in G.U. n. 65 bis/1982; tutte le predette ordinanze sono state riunite e decise con sentenza che ha dichiarato, però, infondata la questione: sent (20 aprile) 27 aprile 1988 n. 475 in G.U. n. 18, I s.s. del 1988. Nonostante tale declaratoria di infondatezza, la giurisprudenza ha continuato ad avvertire la insufficienza e la inadeguatezza di tale normativa ed è tornata a riproporre la questione (cfr. ordinanza della Pretura di Massa iscritta al n. 942 del Reg. ord. del 1987 in G.U. n. 2, I s.s. del 1988) nuovamente rigettata – senza entrare nel merito – per manifesta infondatezza trattandosi di questione già esaminata con sentenza di rigetto (cfr. ord. 11-19 ottobre 1988 n. 986 in G.U. n. 43, I s.s. del 26 ottobre 1988).

[104] Anche l'intervento della S.C. sul punto appare in costante evoluzione.

10. *La nozione penalistica di malattia professionale*

Da quanto detto emerge, dunque, un concetto di malattia professionale penalmente rilevante come categoria de genere comprensiva di tutte le tecnopatie disciplinate da specifici sistemi normativi (soprattutto il D.P.R. 303/56) e di tutte le altre tecnopatie comunque collegabili all'ambiente di lavoro ed eziologicamente prodotte da condizioni negative (oggettive e soggettive) riconducibili alla violazione dei canoni dell'art. 2087 c.c.

Una simile nozione di malattia professionale trae ulteriore avallo dalla considerazione che ormai *anche in sede previdenziale* l'aggettivo «*professionale*» ha assunto una latitudine svincolata sia dalla elencazione tabellare della tecnopatia, sia dai tempi di insorgenza, sia dal legame con specifiche fonti normative di disciplina di essa[105].

Ma, a ben vedere, le considerazioni precedenti non riguardano ancora l'in sé del concetto dommatico di malattia professionale rilevante nel campo penale; esse identificano solo la cornice entro la quale iscrivere tale concetto. Tentarne una individuazione comporta, invece, una analisi dei due termini dei quali esso si compone: il sostantivo «*malattia*» e l'aggettivo «*professionale*».

La nozione di «*malattia*» come effetto di una lesione la ritroviamo all'interno dell'art. 582, 1° comma c.p. e, soprattutto, per ciò che concerne i suoi gradi, all'interno dell'art. 583 c.p.

Per i fini che qui ci interessano, va subito sottolineato che laddove si fa riferimento a «...una malattia o una incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni...» o all'«...indebolimento permanente di un senso o di un organo» o ad «una malattia certamente e probabilmente insanabile», si guarda al grado della lesione che si riflette nella *capacità lavorativa* del soggetto. Si guarda, cioè, più all'*esito* (diminuita capacità lavorativa) che non

Infatti si è, di recente sostenuto, Cass., Sez. IV, 24 novembre 1988, in *Riv. trim. dir. pen. econom.* 1989, p. 934, che «in tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, le leggi vigenti sono rigorose in materia di cautele, imponendo la adozione di tutte quelle che la comune e consolidata esperienza suggerisce siccome utili; per questo non è legittimo ritenere che ne siano necessarie altre».

[105] Cfr. *retro* il paragrafo 6.

alla *causa* (condizioni di lavoro negative). Questa considerazione, inoltre, sembrerebbe trovare conferma indiretta anche dal tenore della relazione al disegno di legge di modifiche al sistema penale ove – pur se per i limitati fini della procedibilità d'ufficio – si fa riferimento alla *tutela dell'uomo lavoratore*[106] e, quindi, alla menomazione della sua capacità lavorativa.

Per quanto attiene, invece, al contenuto dell'aggettivo «*professionale*», va detto subito che esso non è stato normativamente chiarito dalla previsione del 5° comma dell'art. 590 c.p., luogo nel quale viene enunciato ma non esplicitato.

Il carattere di «professionalità» della malattia guarda, evidentemente, *più alla causa di essa che non all'esito*; ciò che rende «professionale» una malattia è il suo legame con il rapporto di lavoro e le condizioni in cui esso si svolge.

Da un punto di vista strettamente penalistico, l'attributo «professionale» potrebbe rientrare nella categoria degli elementi normativi della fattispecie[107], in quanto la sua definizione verrebbe affidata, dal legislatore, alle norme contenute in altri settori dell'ordinamento giuridico.

Orbene, proprio alla luce di quanto detto, si tratterà, ora, di verificare in particolare a quale corpo normativo, dei tanti richiamabili al tema, può essere legittimamente affidato il compito della integrazione della fattispecie oggettiva con particolare riferimento al requisito della «professionalità» della malattia.

Ora, è certo che i contesti normativi rappresentati dal D.P.R. 303/56 e dalla disposizione di chiusura di cui all'art. 2087 c.c.,

[106] Cfr. *Relazione cit., loc. cit.*

[107] In generale sugli elementi normativi della fattispecie, cfr. RUGGIERO, *Gli elementi normativi della fattispecie penale. Lineamenti generali*, Napoli, 1967; CARBONI, *L'inosservanza dei provvedimenti dell'autorità*, Milano, 1970; PAGLIARO, *Principio di legalità e indeterminatezza della legge penale*, in *Riv. cost.* 1969, p. 694; GRASSO, *Il principio «Nullum crimen sine lege» nella costituzione italiana*, Milano, 1967, p. 195 segg.; BRICOLA, *La discrezionalità nel diritto penale*, Milano, 1965, p. 259 segg.; ZUCCALÀ, *L'infedeltà nel diritto penale*, Padova, 1961, p. 50 segg.; PETROCELLI, *Norma penale e regolamento*, in «*Saggi di diritto penale*», Padova 1965; PETRONE, *La tutela penale degli ordini amministrativi*, Milano, 1980; PATRONO, *Problematiche attuali dell'errore nel diritto penale dell'economia*, in *Riv. trim. dir. pen. econom.* 1988, p. 90.

costituiscono, senza dubbio, tasselli rilevantissimi già a livello di individuazione di alcuni elementi della fattispecie oggettiva (oltre che come forma di manifestazione della colpa); essi svolgono un ruolo determinante soprattutto per cadenzare le note della condotta omissiva cui il soggetto agente avrebbe dovuto attenersi nel caso concreto. Ruolo non altrettanto decisivo possono, invece, svolgere per la individuazione dell'elemento normativo di fattispecie della «professionalità». Infatti, entrambi i sistemi (norme sulla igiene del lavoro e art. 2087 c.c.) disciplinano le caratteristiche peculiari delle attività lavorative, con riferimento sia alle condizioni degli ambienti di lavoro che alla organizzazione del lavoro stesso: appuntando, cioè, l'attenzione proprio sulla condizione negativa, rappresentata dalla inosservanza di una qualsiasi norma, quale condotta penalmente rilevante del datore di lavoro, ove si verifichi un evento di tecnopatia già di per sé qualificata o qualificabile come «professionale».

Utili spunti per una integrazione dei concetti penalistici di malattia professionale, proprio con riferimento alla individuazione del carattere di «professionalità» di essa, ci sembra che possano essere forniti dalla normativa previdenziale.

Infatti, proprio a seguito del già citato intervento della Corte Costituzionale[108], la nozione previdenziale di malattia professionale si è liberata della rigidità tipica di un sistema soltanto tabellare, per 'aprirsi' a livelli qualitativi i più ampi possibili (malattie tabellate e non tabellate), tali da poter utilmente realizzare le particolarmente penetranti esigenze di tutela propria della dimensione penalistica del concetto.

È vero che – nelle prassi operative previdenziali – il livello quantitativo (limiti percentuali minimi di invalidità fissati per talune tecnopatie) inibisce talvolta la indennizzabilità della malattia; ma a ben vedere, ciò attiene più al *grado della lesione* (quantità di diminuzione della capacità lavorativa) che non alla *natura intrinsecamente professionale* di essa (rapporto eziologico con l'ambiente in cui il lavoro si svolge)[109].

[108] Cfr. *retro* il paragrafo 7.

[109] Per la non coincidenza tra danno penalmente apprezzabile e danno

In conclusione, può dirsi che la integrazione della nozione penalistica di malattia professionale avviene sulla base della ricezione, nel campo penale, della nozione previdenziale che conferisce la qualità «professionale» alla tecnopatia (anche quando essa non risulti poi, in concreto, indennizzabile per i bassi livelli percentuali)[110].

La nozione penalistica di malattia professionale, pertanto, riguardata dal punto di vista della sua oggettiva esistenza quale semplice elemento costitutivo di una fattispecie (cioè ancor prima e al di là di discorsi di imputazione oggettiva e di imputazione soggettiva), dovrà necessariamente fondarsi sui due momenti della *causa inerente alla attività lavorativa e della riduzione della capacità lavorativa del soggetto*; caratterizzandosi, quindi, sia per la *causa* che ne determini l'insorgenza, sia per l'*esito* di essa.

indennizzabile, cfr. in giurisprudenza da ultimo Cass. sez. IV, 20 marzo 89 n. 4049. Si consideri, inoltre, che è lo stesso ente previdenziale (INAIL) ad adottare differenti formule di giudizio a seconda che trattasi di: a) invalidità in cui manca il rischio professionale (si esclude, cioè, la natura di malattia professionale della invalidità); b) invalidità che non raggiunge i limiti per la indennizzabilità (es.: ipoacusia <11% per la quale si afferma implicitamente la natura «professionale» della malattia pur escludendosene la indennizzabilità).

[110] Non ci si nasconde che il problema relativo sia all'art. 2087 c. c. che a quelle disposizioni della normativa sulla igiene del lavoro particolarmente vaghe (ad es. l'art. 24 del D.P.R. 303/56) è quello di divenire normativa di riferimento per la individuazione di elementi di una fattispecie, caratterizzata anch'essa da una componente di elemento normativo che richiede l'ulteriore specificazione in atti amministrativi o di normazione secondaria (si pensi ai TLV o ai MAC). In generale sulle tematiche delle norme penali in bianco etero integrate da atti amministrativi e sulla loro armonizzazione con il principio di riserva assoluta di legge in campo penale, cfr. GALLO, *Appunti di diritto penale. La legge penale*, Torino, 1963, p. 12 segg.; SPASARI, *Diritto penale e Costituzione*, Milano, 1966, p. 12; PAGLIARO, *Principio di legalità e indeterminatezza della legge*, in *Giur. cost.* 1969, p. 694; CARBONI, *Norme penali in bianco e riserva di legge: a proposito della legittimità costituzionale dell'art. 650 c.p.*, in *Giur. cost.* 1970, p. 210. Tra coloro che ritengono possibile una etero integrazione del precetto penale per le specificazioni tecniche, cfr. CARLASSARE, *Regolamenti dell'esecutivo e principio di legalità*, Padova, 1966, p. 246; SINISCALCO, *Irretroattività delle leggi in materia penale*, Milano, 1965, p. 85; PEDRAZZI, *Odierne esigenze economiche e nuove fattispecie penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.* 1975, p. 1102.

11. *Considerazioni conclusive sugli scenari normativi*

Fin qui si è tentato di offrire un quadro il più comp possibile della collocazione e regolamentazione delle malattie p fessionali, facendosi riferimento agli specifici contesti norma in cui tale nozione emerge e trova settoriali forme di discipli Si è, inoltre, sottolineata la evoluzione della nozione di mala professionale nel settore previdenziale ed il vistoso suo avvicin mento alle esigenze proprie del settore penale[111].

Per quanto attiene, poi, alle forme giuridiche in cui le malat professionali possono trovare espressione, si è sottolineata importanza della disposizione dell'art. 2087 c.c. quale norma chiusura e posta in rapporto di specialità con le particolari disc pline relative alla igiene del lavoro.

A questo punto, non sembrerà, dunque, inutile offrire un sintesi valutativa degli scenari normativi sopra riferiti; ad essi infatti, sono riconducibili sia gli indubbi limiti di disciplina che ne risultano, sia le eventuali potenzialità di sistemazione concettuale della materia.

A) Innanzitutto – nel campo strettamente penalistico – va sottolineato come la espressa introduzione, nel 5° comma dell'art. 590 c.p., della nozione di malattia professionale abbia certamente

[111] Anche se parte della dottrina ritiene, invece, che tra la nozione previdenziale e quella penale di malattia professionale vi sia un netto distinguo. Cfr., in tal senso, LUCA, *Consumazione e prescrizione del reato di lesioni colpose in tema di malattie professionali*, in *Tutela della salute negli ambienti di lavoro e malattie professionali*, Padova, 1989, p. 196 segg.; GUARINIELLO, *Malattie professionali: prevenzione e repressione nell'intervento dell'autorità giudiziaria*, *ivi*, p. 474 segg.; PANAGIA, *Profili di tutela penale nell'ambiente di lavoro: il nesso di causalità nelle malattie professionali*, *ivi*, p. 525 segg. Va, però, detto che gli autori citati (anche mediante il riferimento all'argomento della differenza di sistema probatorio esistente tra i due settori: in parte presuntivo nel sistema previdenziale) tradiscono la preoccupazione – forse la consapevolezza – relativa ad un completo travaso nel settore penale delle logiche ricostruttive della causalità in sede previdenziale. In altre parole, tenendo distinti i due concetti, si pensa di arginare la tendenza (talvolta seguita dalla giurisprudenza) secondo la quale, al riconoscimento di una malattia professionale in sede previdenziale, consegue quasi automaticamente il riconoscimento di una responsabilità in sede penale.

contribuito ad incrementare le incertezze ed i dubbi derivanti da un già esistente cattivo coordinamento delle disposizioni penali nel settore. Si è visto, infatti, quanto più difficile risulti la identificazione degli ambiti di operatività e di disciplina dei reati colposi di evento conseguenti alla violazione delle norme sugli infortuni sul lavoro, sulla igiene del lavoro ovvero del 2087 c.c. (se determinarono una malattia professionale). Se, infatti, ci si volesse attenere ad una prospettiva rigidamente testuale – peraltro giustificabile nel settore penale con l'appello a principi costituzionali – è innegabile che la disciplina dei reati colposi di evento tradottisi in una malattia professionale si ridurrebbe alla pura e semplice procedibilità di ufficio e – soltanto per quelli determinati da violazione delle norme sulla igiene del lavoro – nella esclusione dall'amnistia e dalle sanzioni sostitutive. L'attuale disciplina, già di per sé di limitata rilevanza penale (una semplice circostanza aggravante), potrà essere estesa alle malattie professionali derivanti da violazione delle norme sulla igiene del lavoro o dei parametri di cui allo art. 2087 c.c. e, soltanto sulla scorta di una interpretazione sistematica estensiva – sia pure ormai ricevuta da gran parte di dottrina e giurisprudenza – del concetto di norme sulla prevenzione infortuni come comprensivo dei due complessi normativi sopra citati.

B) Una seconda prospettiva emersa dalla analisi della normativa penale e previdenziale (integrata dalle decisioni della Corte Costituzionale), è quella di un concetto penalistico di malattia professionale come concetto di genere (suscettibile di radicarsi nella violazione di norme sulla igiene del lavoro e dell'art. 2087 c.c.) per la identificazione della cui natura è necessario rifarsi al sistema previdenziale come luogo privilegiato per la ricostruzione dell'elemento normativo della fattispecie penale. Che, poi, tale possa e debba essere la considerazione dogmatica di tale elemento nella analisi della struttura della fattispecie penale è provato dalla ulteriore considerazione che se il requisito «professionale» della malattia non fosse da assumersi come elemento normativo, bensì come pura e semplice esplicitazione che anche una 'malattia' è da ricondursi al concetto di 'lesione', esso risul-

terebbe qualificazione inutile, atteso che già nell'art. 582 c.p. è presente tale logica ricostruttiva («Chiunque cagiona ad alcuno una lesione personale, dalla quale *deriva una malattia* nel corpo o nella mente...»).

Né, in verità, risulta accettabile la tesi da taluno sostenuta per la quale si conferisce all'aggettivo «professionale» la natura di elemento normativo della fattispecie, ma si identifica come complesso di norme di riferimento per la definizione del concetto, quello delle norme penali prevenzionistiche concernenti la salubrità delle condizioni di lavoro. Così ragionando, infatti, si accavallano due piani distinti e separati: quello della definizione del concetto di malattia professionale e quello della individuazione di note strutturali della condotta (omessa osservanza obiettiva di una norma relativa al rispetto delle misure prevenzionistiche concernenti la salubrità) ovvero della misura della colpa.

Certo, ciò non vuol dire che tra le due nozioni vi sia una piena identità e sovrapponibilità.

Mentre, infatti, un grosso avvicinamento delle due nozioni vi è stato a seguito della introduzione del «sistema misto» nel campo previdenziale, restano marcate talune differenze, di modo che può dirsi che la identificazione di una nozione di malattia professionale nel campo previdenziale risulta condizione necessaria ma non sufficiente per la individuazione di un illecito penale di malattia professionale.

Tali differenze riguardano l'ambito oggettivo, con riferimento ai *livelli quantitativi* di invalidità richiesti dal D.P.R. 1124/65 (almeno 11%) e riguardano l'ambito della causalità, certamente orientata da cadenze diverse in sede previdenziale rispetto alla sede penale.

Per quanto attiene al primo dei due punti (livelli percentuali minimi richiesti per la indennizzabilità), va subito detto che l'organo preposto a tali verifiche (INAIL), nello sviluppare una propria istruttoria per il riconoscimento della malattia professionale, potrà concludere in uno dei seguenti tre modi: a) dichiarando la sussistenza della malattia professionale; e tale valutazione definirà l'elemento normativo della «professionalità» nella fattispecie penale; b) dichiarando la insussistenza del rischio professionale: e tale valutazione renderà carente la fattispecie penale del rile-

vante elemento normativo della fattispecie; c) dichiarando che vi è rischio professionale ma che esso non raggiunge i limiti percentuali per la indennizzabilità: e tale valutazione risulterà in concreto omologa – per i fini penalistici – a quella di cui al punto a), con la semplice differenza che la indennizzabilità del danno risulterà a carico del datore di lavoro, (quanto meno come danno biologico: si veda la recente sentenza della Corte Costituzionale n. 356/91) salvi gli eventuali profili penali.

Per quanto attiene al secondo punto (la differente struttura del nesso causale in sede previdenziale rispetto a quella penale) si deve si deve qui sottolineare che la ricostruzione di esso come semplice *nesso di rischio* risulta accettabile unicamente nella sede previdenziale; al contrario, nella sede penale, esso meriterà un discorso del tutto diverso ed una ricostruzione particolarmente dettagliata e rigorosa[112].

C) Altro aspetto che apre interrogativi e dubbi circa l'attuale disciplina normativa è quello che si ricava dalle disposizioni relative alle esclusioni dalle sanzioni sostitutive di cui all'art. 60 della legge 689/81 e alle esclusioni oggettive dalle ultime amnistie[113].

Poiché tali esclusioni si applicano solo alle ipotesi di cui al n. 2 dell'art. 583, 1° comma c.p. («se il fatto produce un indebolimento permanente di un organo o di un arto») e all'art. 583, 2° comma («se dal fatto deriva malattia certamente o probabilmente insanabile, perdita di un senso, perdita di un arto o mutilazione che renda l'arto inservibile, ovvero la perdita dell'uso di un organo o della capacità di procreare, ovvero una permanente e grave difficoltà della favella, la deformazione ovvero lo sfregio permanente del viso»), e non pure ai due casi di cui al n. 1 dell'art. 583, 1° comma («se dal fatto deriva una malattia *che metta in pericolo la vita...* ovvero malattia o incapacità di attendere alle ordinarie occupazioni per un tempo superiore ai 40 giorni»), sembrerebbe di poter ricavare un ulteriore

[112] Vedi *infra* il capitolo III.
[113] Vedi *retro* il paragrafo 8.

requisito proprio delle malattie professionali: la irreversibilità di esse.

Va subito detto che in ordine a tale requisito vi sono almeno altri due punti di vista da dover esaminare oltre quello relativo alla disciplina penale.

Dal punto di vista della scienza della medicina del lavoro, infatti, non vi è dubbio che il concetto di malattia professionale non comprenda in sé – neppure per aspetti particolari – la necessità di ritrovare il requisito della irreversibilità. Stabilita la relazione tra la *noxa* insorta e l'ambiente di lavoro, qualunque malattia anche regredibile (riniti non croniche, dermatiti, disturbi respiratori, ecc.) è da qualificarsi, per la sua etiopatogenesi, come professionale.

Già il punto di vista previdenziale risulta, invece, diverso da quello medico legale, prendendo in una qualche considerazione la reversibilità della malattia. Infatti, al di là della semplice qualificazione formale come malattia professionale, il D.P.R. 1124/65, all'art. 138, prevede dei meccanismi di verifiche e controlli annuali circa la regressione o meno delle malattie per le quali era stata concessa una rendita. Se, pertanto, si verifica una diminuzione della percentuale invalidante (fino al minimo dell'11%) ovvero la completa scomparsa della sintomatologia, l'Ente assicuratore provvede alla revisione o alla eliminazione della rendita concessa.

Dal punto di vista del diritto penale, si è già avuto modo di vedere come la possibile esistenza di malattie professionali *reversibili* finisca con l'abbracciare le ipotesi previste dall'art. 590, 1° comma c.p. e dal combinato dell'art. 590, 2° comma e 583, 1° comma n. 1 c.p. Si tratta, cioè, della meno grave categoria che abbraccia quelle malattie professionali: a) che *regrediscono entro il quarantesimo giorno*, b) che *regrediscono oltre il quarantesimo giorno* e c) che, *pur mettendo addirittura in pericolo la vita* delle persone offese, *sono comunque suscettibili di regredire negli effetti.*

Orbene, la disciplina penale, per così dire, *generale* relativa alle malattie professionali, che prevede la perseguibilità di ufficio e la esclusione dalle sanzioni sostitutive previste dalla legge 689/

81 e la esclusione oggettiva dai provvedimenti di amnistia, varia – nel caso delle tre categorie sopra esposte – in ragione della loro *reversibilità*, atteggiandosi come segue:

- per le malattie professionali regredibili entro il quarantesimo giorno: perseguibilità a querela, possibilità di applicazione di sanzioni sostitutive, possibilità di inclusione nell'amnistia
- per le malattie professionali regredibili oltre il quarantesimo giorno o che abbiano anche messo in pericolo la vita della persona offesa: perseguibilità di ufficio, ma possibilità di applicazione di sanzioni sostitutive e di inclusione nell'amnistia.

Volendo, quindi, concludere sul punto, va sottolineato che il requisito della irreversibilità delle malattie professionali, pur non risultando requisito indispensabile di esse, vale a modificarne grandemente la disciplina penale, nel raffronto con quelle fattispecie in cui tale requisito non risulta presente.

Ma vi è di più. L'utilizzazione della coppia concettuale *reversibilità/irreversibilità* e la sua rilevanza nella disciplina penale, inducono ad ulteriori considerazioni quando essa – anche e soprattutto sulla base del particolare determinismo di produzione della malattia professionale: lento nel tempo – venga intesa come *regredibilità/progredibilità*.

Orbene, dalla lettura integrata delle due coppie precedenti risultano tre possibili gruppi di struttura di malattie professionali, suscettibili di ulteriore frazionamento nella particolare sede penale.

Infatti, una prima categoria comprende le malattie *reversibili* che sono, per necessità, *regredibili*; una seconda categoria comprende quelle *irreversibili* che *non risultano più progredibili*, avendo trovato una loro *ipostatizzazione* a livello medico; una terza categoria comprende le malattie *irreversibili ed anche progredibili*, cioè quelle malattie per le quali, già in punto astratto ed ipotetico, deve scontarsi un necessario incremento. All'interno, poi, di quest'ultimo gruppo, possono operarsi ulteriori ripartizioni a seconda che: a) l'incremento resti all'interno dello stes-

so tipo di lesione; b) l'incremento sia potenzialmente evolvibile in un diverso e più grave tipo di lesione; c) l'incremento sia molto probabilmente evolvibile in altro e più grave tipo di lesione.

Vediamo, ora, a conclusione degli scenari normativi, come risultino trasferibili nel campo penale, i modelli astratti di malattia professionale sopraindividuati e quale ne sia la disciplina.

Va detto subito che la prima (meno grave) categoria comprende in sé i casi di lesioni lievi (durata inferiore ai quaranta giorni) e i casi di lesioni gravi (di durata superiore ai quaranta giorni o che abbiano causato pericolo di vita) con l'esclusione dei casi di cui all'art. 583, 1° comma n. 2; per essa come si è già visto esistono meccanismi differenziali e una disciplina particolare[114].

Per tutte le altre (più impegnative e gravi) categorie identificate, invece, non esiste alcuna differenza di tipizzazione e di disciplina se si fa eccezione per il passaggio da lesione grave a lesione gravissima, con i diversi livelli sanzionatori (peraltro si ricorda che per entrambi i casi la pena detentiva è prevista come alternativa a quella pecuniaria) e, all'interno di tali cornici di pena, lo spazio accordato al potere discrezionale del giudice per il momento commisurativo di essa.

Situazione singolare e preoccupante se si tiene conto che si mettono sullo stesso piano malattie professionali non suscettibili di incremento (es. asma cronico allergico, alveolite polmonare allergica), malattie professionali suscettibili o certamente incrementabili (es. ipoacusie, silicosi), malattie professionali potenzialmente evolvibili in morte (asbestosi, epatopatie, quadri simil – cirrotici) e malattie professionali molto probabilmente evolvibili in morte (leucemie, mesotelioma pleurici).

Situazione singolare che non ha mancato di produrre, nell'ultimo decennio, una mole di problemi di ordine sia sostanziale che processuale, che hanno determinato grosse incertezze e dubbi non ancora colmati, vuoi nell'approccio giurisprudenziale al tema, vuoi nella ricostruzione e nei profili dogmatici della fattispecie.

[114] Cfr. *retro* il paragrafo 9.

12. *Verso un nuovo approccio di disciplina normativa*

Nella ricostruzione degli scenari normativi e della nozione penalistica di malattia professionale, oltre che alla disciplina codicistica, si è fatto un semplice accenno agli specifici sistemi normativi prevenzionistici: in particolare al D.P.R. 547/55 a tutela della prevenzione degli infortuni ed al D.P.R. 303/56 a tutela della igiene del lavoro[115]; la ragione della limitata sottolineatura, in questa sede, di tale normativa di riferimento risiede – evidentemente – non già nella scarsa importanza e/o utilizzazione di essa nelle prassi giurisprudenziali e nell'approccio teorico al problema delle malattie professionali nel diritto penale; al contrario la scelta si radica nella – ovvia – considerazione della estrema rilevanza e del primato che tali norme hanno – fino ad oggi – rivestito sia per la concretizzazione della colpa specifica all'interno dei criteri di imputazione soggettiva, sia per la tipicizzazione (di solito abbastanza approssimativa) della condotta all'interno della struttura obiettiva delle fattispecie colpose di evento. Pertanto, si è affidata la disamina della loro struttura e del loro ruolo al capitolo relativo al nesso di causalità ed all'imputazione oggettiva[116].

Ciò nonostante, in questa sede, non apparirà inopportuno sottolineare il senso complessivo, la portata e i limiti di tale normativa con riferimento specifico al fenomeno delle malattie professionali, nonché raffrontarla al nuovo (e più corretto) approccio normativo al tema, scaturito dalla esigenza di attuazione di alcune direttive della Comunità Economica Europea.

Per quanto concerne il senso complessivo, la portata e – nel nostro settore – i limiti della normativa previdenziale, va innanzitutto notato come essa risulti particolarmente «*datata*». Ciò che, alla metà degli anni cinquanta, poteva apparire dotato di un sufficiente grado di concretezza e di concretizzazione, risulta oggi non più al passo con l'accelerazione che l'innovazione tecnologica, l'utilizzazione di nuove sostanze nei cicli produttivi ed

[115] Cfr. *retro* i paragrafi 9 e 10.
[116] Cfr. *infra* il capitolo III e IV.

i progressi diagnostici della medicina del lavoro hanno ricevuto nell'ultimo trentennio.

Norme dichiaratamente nate per la tutela della *igiene* del lavoro, soltanto in parte – e malamente – potevano essere 'torte' a tutelare, per così dire 'in tutte le stagioni', la salute dei lavoratori, soprattutto quando quest'ultima veniva compromessa o messa in pericolo da catene causali *nuove*, ovvero dalla *nuova* scoperta di catene causali preesistenti che avessero dato o potessero probabilmente dare luogo a *nuove* fenomenologie patologiche ovvero alla *nuova* scoperta diagnostica di fenomenologie patologiche prima non accertate.

Già questi brevi rilievi non possono – dunque – non far riflettere sul come l'armamentario apprestato dalle norme precauzionali per gli infortuni sul lavoro e per l'igiene dei luoghi di lavoro possa risultare ormai vetusto rispetto al relativamente '*nuovo*' fenomeno delle malattie professionali (e, particolarmente dei tumori occupazionali); tale armamentario – come si avrà modo di vedere[117] – non potrà che condurre, infatti, a decisivi 'scivoloni' costituzionali, se utilizzato dalla giurisprudenza in chiave di prevenzione generale; ovvero determinerà inaccettabili vuoti di tutela del bene giuridico '*salute nei luoghi di lavoro*', ove debba fare i conti con una corretta prassi della spiegazione causale e della imputazione oggettiva[118].

Insomma, disposizioni quali ad esempio quelle previste agli artt. 20 e 21 del D.P.R. 303/56 di adozione di mezzi atti ad impedire o *ridurre, per quanto possibile*, lo sviluppo o la diffusione di vapori, fumi o polveri, risultava e risulta certamente idonea alla tutela della *igiene dei luoghi di lavoro* (testualmente come da intitolato del D.P.R.) e, mediatamente, anche della salute dei lavoratori; ma sicuramente non risulta – *oggi* – con certezza idonea a fronteggiare l'insorgenza di particolari malattie professionali per l'innesco delle quali, *solo oggi*, si sono accertati particolarissimi meccanismi causali.

[117] Cfr. *infra* il capitolo III e IV.
[118] Cfr. *infra* il capitolo III e IV.

Approccio normativo completamente differente emerge, invece, dalla diversa via, di recente imboccata, con la quale si mira – in qualche misura – a coniugare obiettivi di garanzia e praticabilità con obiettivi di tenuta del sistema di prevenzione.

Ci si riferisce al recente provvedimento legislativo[119] che – attuando una serie di direttive della CEE[120] con riferimento a tre fenomeni mirati e specifici di malattie professionali legate al rischi da rumore, piombo ed amianto – si pone come strumento di rottura del sistema creato dal D.P.R. 303/56. Tale nuovo congegno normativo, a criteri di prevenzione generici, sostituisce criteri di prevenzione specifici: si elencano precisamente una serie di condotte base che di per se si pongono già come identificate misure di tutela[121]; si arricchiscono di descrittività gli obblighi incombenti in capo ai datori di lavoro, dirigenti e preposti nonché agli stessi operai[122]; si identificano altre posizioni di garanzia significative e rilevanti per il successo del sistema di prevenzione: ad esempio quella del medico competente[123], nonché la disciplina dei rapporti tra committente ed appaltatore[124]; si fissano, per i singoli settori (rischio di esposizione a piombo, amianto, rumore), precise tecniche e metodiche per la valutazione del rischio, nonché i valori limite di esposizione[125], nonché attività *assolutamente* vietate[126].

In sintesi, può dunque dirsi che il nuovo strumento normativo – sia pure limitatamente alle malattie professionali derivanti da esposizione al rumore, piombo ed amianto – si ca-

[119] Decreto legislativo 15 agosto 1991 n. 277 in Suppl. ord. G.U. n. 200 del 27 agosto 1991.

[120] Si tratta delle direttive 80/1107, 82/605, 83/477, 86/188 e 88/642.

[121] Vedi l'art. 4.

[122] Vedi gli artt. 5 e 6.

[123] Vedi l'art. 7.

[124] Vedi l'art. 5, 3° e 4° comma.

[125] Per il rischio connesso alla esposizione al piombo, vedi gli artt. 11, 16, 18, 19; per quello connesso alla esposizione all'amianto, vedi gli artt. 24, 27, 30, 31; per quello connesso all'esposizione al rumore, vedi gli artt. 40, 41, 45.

[126] Ad es. l'applicazione a spruzzo dell'amianto: vedi l'art. 37.

ratterizza per una «doppia anima» mirante a conciliare le esigenze di garanzia (mediante la migliore descrittività del dovere oggettivo di diligenza che conforma la condotta imposta) e le esigenze di prevenzione (mediante una gamma più articolata di divieti tassativi, di autocontrolli, di controlli e di organi controllori).

Inoltre, il decreto legislativo 277/91 contiene, all'interno delle disposizioni transitorie e finali, una norma di particolare rilevanza e significato sia per i profili di orientamento del futuro legislatore sia per i profili di una migliore comprensione dommatica del preesistente assetto normativo[127].

Per quanto attiene alle indicazioni future, l'art. 58, 3° comma[128], impone al legislatore di adeguarsi ad un preciso schema normativo per disciplinare la tutela della salute e sicurezza dei lavoratori contro i rischi derivanti da esposizione a qualsiasi altro agente chimico, fisico e biologico diverso dal rumore, piombo e amianto.

E proprio in ossequio a tale impostazione si è mosso il legislatore con il decreto legislativo 25 gennaio 1992 n. 77 (attuativo della direttiva CEE 88/364) con riferimento a perticolari agenti chimici[129]; nonché con la legge 19 febbraio 1992 n. 142[130], con la

[127] Su questo secondo aspetto, legato al contenuto dell'art. 59, cfr. *infra* il paragrafo 7 del capitolo IV.

[128] «Le disposizioni per la tutela della salute e per la sicurezza dei lavoratori contro i rischi derivanti dall'esposizione ad agenti chimici, fisici, biologici *non disciplinati dal presente decreto* sono adottate:

a) in conformità alle misure di cui all'art. 4 tenendo conto della natura dell'agente, delle conoscenze tecnico-scientifiche disponibili, dell'intensità e durata dell'esposizione e della gravità del rischio e prevedendo la fissazione di divieti parziali o totali *quando il ricorso agli altri mezzi disponibili non consenta una protezione sufficiente*;

b) tenendo conto, nella fissazione del valore limite di cui all'art. 3, comma 1, lettera b), del valore limite indicativo fissato dalla CEE;

c) stabilendo la conformità delle modalità e dei metodi di misurazione e campionatura dell'agente a quelli previsti dall'allegato VIII e prevedendone la modifica nei termini di cui all'art. 4, comma 1, lettera d). Nostri i corsivi.

[129] In Suppl. ord. G.U. n. 36 del 13 febbraio 1992.

[130] La c.d. legge comunitaria per il 1991 in Suppl. ord. G.U. n. 42 del 20 febbraio 1992.

quale si conferisce la delega al governo ad emanare entro un anno dalla entrata in vigore del provvedimento i decreti legislativi attuativi delle direttive CEE previste nell'allegato A della legge stessa[131].

[131] Nel campo della salute e protezione dei lavoratori dovranno essere attuate le direttive comunitarie: 89/284 CEE (calcio, magnesio, sodio e zolfo nei concimi), 83/391 CEE (miglioramento della sicurezza e salute dei lavoratori durante il lavoro), 89/530 CEE (boro, cobalto, rame, ferro, manganese, molibdeno e zinco nei concimi), 89/618 EURATOM (informazione della popolazione sui provvedimenti di protezione sanitaria e comportamento in caso di emergenza radioattiva), 89/654 CEE (prescrizioni minime di sicurezza e salute per i luoghi di lavoro), 89/655 CEE (requisiti minimi si sicurezza e di salute per l'uso delle attrezzature), 89/656 CEE (prescrizioni minime di sicurezza e salute per l'uso di attrezzature di protezione individuale), 89/677/678 CEE (ravvicimamento legislativo, regolamentare e amministrativo degli Stati membri sulle restrizioni delle immissioni sul mercato ed uso di talune sostanze e preparati pericolosi), 89/686 CEE (ravvicinamento legislativo degli Stati membri relativo ai dispositivi di protezione individuale), 90/219 CEE (sull'impiego confinato di microrganismi geneticamente modificati), 90/220 CEE (sull'emissione deliberata nell'ambiente di microrganismi geneticamente modificati), 90/269 CEE (prescrizioni minime di sicurezza e salute per la movimentazione manuale di carichi comportanti rischi dorso-lombari per i lavoratori), 90/270 CEE (prescrizioni minime di sicurezza e salute per attività lavorative svolte su attrezzature munite di videoterminali), 90/313 CEE (sulla libertà di accesso all'informazione in materia di ambiente), 90/385 CEE (ravvicinamento legislativo degli Stati membri relativo ai dispositivi medici impiantabili attivi), 90/394 CEE (sulla protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da una esposizione ad agenti cancerogeni durante il lavoro), 90/679 CEE (sulla protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da una esposizione ad agenti biologici durante il lavoro).