

— Delitto di epidemia: *l'affaire* Coronavirus

La prassi applicativa del delitto di epidemia: riflessioni *de iure condito* e prospettive *de iure condendo* sulla rilevanza penale della diffusione del virus Covid-19

Criminalisation of epidemic spreading – The Coronavirus affaire

The application of laws criminalising the spread of epidemics. De iure condito considerations and de iure condendo perspectives of criminal liability related to Covid-19 spreading

di Simona Raffaele

Abstract. L'attenzione dell'opinione pubblica e l'attività di Governo sono attualmente concentrate sul rischio di contagio del Covid-19 (c.d. Coronavirus). L'Organizzazione Mondiale della Sanità ha qualificato il fenomeno come pandemia, riconoscendo al virus una capacità di diffusione molto rapida tra vastissimi territori e/o continenti. L'interesse alla contagiosità del virus è motivato dalle conseguenze nefaste sulla salute pubblica. Il presente articolo analizza la configurabilità del delitto di epidemia nei confronti di chi, pur consapevole di aver (anche solo potenzialmente) contratto il virus, abbia continuato ad interagire con terzi senza osservare le norme precauzionali imposte dalla legge. Da qui, la necessità di esaminare le fattispecie di cui agli artt. 438 e 452 c.p., valutandone limiti strutturali e profili di opportunità politico-criminale. L'aspetto maggiormente problematico della configurazione del delitto di epidemia in queste ipotesi concerne la corretta individuazione del profilo psicologico del reato e l'accertamento del nesso di causalità che deve sussistere tra la condotta dell'autore e l'evento dannoso per un numero elevato di persone, unitamente all'estensione territoriale del fenomeno. De iure condendo, ciò induce a suggerire al legislatore il ricorso a fattispecie delittuose ad hoc, costruite tenendo conto della pericolosità di determinate condotte per la salute pubblica.

Abstract. *Both the attention of public opinion and the activity of Governments are presently focused on the risk of infection with Covid-19 (the so-called Coronavirus). The World Health Organisation has declared the disease a pandemic, due to its very high spread rate over very wide areas and/or continents. The interest in the virus infectivity lies in its severe consequences on public health. This paper aims at determining whether individuals continuing to have contacts with other people although being aware of having been infected or simply exposed to the Coronavirus, thus ignoring the legal measures intended to slow or halt the spread of the disease, may be held criminally liable. Our study therefore examines the different instances of criminal behaviours described in articles 438 and 452 of Italian criminal law also with reference to their structural limitations and social or political implications. The correct determination of the psychological aspects of the crime is the major challenge encountered when attempting to define criminal liability for spreading epidemic diseases, together with the exploration of the causal nexus between a given behaviour/activity and a harmful event involving for a high number of people in a wide area. De iure condendo, this should induce legislators to adopt ad hoc types and instances/occurrences of crime, determined according to the dangerous effects produced by certain activities on public health.*

SOMMARIO: – 1. La diffusione dell’epidemia da Covid-19. – 2. Ipotesi di responsabilità penale per il contagio da epidemia. – 3. La responsabilità penale per il contagio da Covid-19: a) la nozione di epidemia ed il requisito della “diffusione di germi patogeni” di cui all’art. 438 c.p. – 4. (Segue): b) la rilevanza delle condotte omissive. – 5. (Segue): c) l’elemento psicologico. – 6. Gli orientamenti della prassi applicativa sul delitto di epidemia: a) la trasmissione del virus HIV per via sessuale a *partner* non informato. – 7. (Segue): b) la contaminazione dell’acqua pubblica. – 8. La concreta configurabilità del reato di epidemia colposa nel caso di comportamento omissivo del sanitario. – 9. Considerazioni conclusive sulla configurabilità del delitto di epidemia nei confronti dei c.d. “untori”.

SUMMARY – 1. Spreading of Covid-19 epidemic. – 2. Instances of criminal liability for epidemic spreading of Covid-19. – 3. Criminal liability for Covid-19 disease transmission: a) the notion of epidemic and requirement for the “spread of pathogenic germs” ex art. 438 of Italian criminal law. – 4. (Continued from previous point): b) omissive behaviours and criminalisation. – 5. The psychological element. – 6. Jurisprudential orientation in the application of laws criminalising the spread of epidemics: a) HIV virus transmission sexually 7. (Continued from previous point): b) Public water contamination. – 8. The effective configurability of the crime of culpable epidemic in the case of omissive behaviour of the healthcare professional. – 9. Concluding considerations on the configurability of the epidemic crime against the called “spreaders”.

1. La diffusione dell’epidemia da Covid-19.

In queste ultime settimane l’Italia è stata costretta a fronteggiare l’emergenza sanitaria causata dal Covid-19 (c.d. Coronavirus), definita dall’O.M.S. (Organizzazione Mondiale della Sanità) «emergenza di sanità pubblica di rilevanza internazionale» (30 gennaio 2020)¹.

Nonostante l’allerta internazionale lanciata dall’O.M.S. alla fine del mese di gennaio 2020 e le indicazioni fornite dall’intero mondo scientifico, il Governo italiano si limitava ad assumere alcune iniziative quali l’attivazione di termo scanner ed il blocco dei voli

¹ Sul punto, cfr. specificamente il sito telematico della *World Health Organization*, [Novel Coronavirus \(2019-nCoV\). Situation Report – 10](#). Il 31 gennaio 2020 il Consiglio dei Ministri emanava la delibera recante la dichiarazione dello stato di emergenza in conseguenza del rischio sanitario connesso all’insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili, conformemente al d. lgs. n. 1/2018 (Codice protezione civile), artt. 7, c. 1, lett. c) e 24.

provenienti dalla Cina che non consentivano di tracciare l'arrivo in altre località di possibili contagiati.

Soltanto il 21 febbraio 2020 il Governo italiano emanava un'ordinanza effettivamente restrittiva, cui seguiva il d.l. 23 febbraio 2020, n. 6, recante «*Misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19*»².

Con tale provvedimento, in relazione alle condotte dei singoli che non si fossero adeguati alle misure adottate dal Governo per il contenimento del Coronavirus e, precisamente, al rispetto della misura della **quarantena**³, l'art. 3, c. 4, prevedeva «salvo che il fatto non costituisca più grave reato, il mancato rispetto delle misure di contenimento di cui al presente decreto è punito ai sensi dell'articolo 650 del codice penale. La sanzione, per l'inosservanza di un provvedimento dato dall'Autorità per ragione di giustizia o di sicurezza pubblica, o d'ordine pubblico o d'igiene, è: l'arresto fino a tre mesi, l'ammenda fino a 206,00 euro»⁴.

L'espansione sempre maggiore dell'epidemia e l'incremento dei casi sul territorio nazionale induceva il Governo – con il d.P.C.M. del 4 marzo 2020 – a dichiarare lo stato di emergenza relativo al rischio sanitario connesso all'insorgenza di patologie derivanti da agenti virali trasmissibili e a prevedere ulteriori misure per il contrasto e il contenimento sull'intero territorio nazionale del virus Covid-19, al fine di fronteggiare la situazione, compresa la chiusura delle scuole e delle università fino al 15 marzo 2020, la sospensione delle attività formative, dei viaggi d'istruzione, delle visite guidate, etc.⁵.

La diffusione del virus da una determinata area del territorio nazionale al resto d'Italia continuava a registrare sempre nuovi casi in tutte le Regioni, pertanto, sebbene la zona ad alto rischio inizialmente fosse delimitata ad alcuni centri della Lombardia e del Veneto (c.d. "zone rosse"), il notevole incremento dei contagi sull'intero territorio

² Consultabile sul sito telematico: www.governo.it.

³ Con particolare riferimento a coloro che provenivano dalla Cina ed a coloro che avevano avuto contatti con casi conclamati di contagio. L'Istituto sanitario di sanità definisce «quarantena»: «un periodo di isolamento e di osservazione di durata variabile che viene richiesta per persone che potrebbero portare con sé germi responsabili di malattie infettive. L'origine del termine quarantena si riferisce alla durata originaria di quaranta giorni, che in passato si applicava rigorosamente soprattutto a chi veniva dal mare. Oggi, il tempo indicato per la quarantena varia a seconda delle malattie infettive, in particolare relativamente al periodo di incubazione identificato per quella malattia infettiva. Per il coronavirus la misura della quarantena è stata fissata a giorni quattordici, e si applica agli individui che abbiano avuto contatti stretti con casi di Covid-19 (Ordinanza del Ministero della Salute, *Gazzetta Ufficiale* 22 febbraio 2020 (...)). La definizione è tratta dalla pubblicazione dell'Istituto Superiore di Sanità, [Nuovo coronavirus. Le parole dell'epidemia](#), 11 marzo 2020.

⁴ In data 24 marzo 2020 è stato approvato un nuovo d.l. in materia di *Misure urgenti per fronteggiare l'emergenza epidemiologica del Covid-19*, che ha inasprito la sanzione prevedendo che: «salvo che il fatto costituisca reato, il mancato rispetto delle misure di contenimento sia punito con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da 400 a 3.000 euro e non si applicano le sanzioni contravvenzionali previste dall'articolo 650 del codice penale o da ogni altra disposizione di legge attributiva di poteri per ragioni di sanità» (www.governo.it).

⁵ D.P.C.M. 4 marzo 2020, *Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale.* (20A01475) (GU Serie Generale n. 55 del 04-03-2020), consultabile sul sito telematico www.governo.it.

peninsulare e i singoli accadimenti conseguenti al manifestarsi della malattia, inducevano a ritenere che in poco tempo fosse concreto il rischio di avere altri *cluster* epidemici.

In poche settimane l'Italia diventava il primo Paese per contagi dopo l'Asia. Di fronte a tale situazione di incontrollabile diffusione dell'epidemia sul territorio nazionale, rischiosa anche per la tenuta del sistema sanitario nazionale, il Governo – nella notte tra il 7 e l'8 marzo 2020 – decideva di “chiudere” la Lombardia e altre 14 province del nord Italia. La notizia, trapelata attraverso la circolazione di una bozza di decreto *ad horas*, ancor prima che venisse approvato il provvedimento, ingenerava panico e preoccupazione nella popolazione, al punto che centinaia di persone che si trovavano in Lombardia per motivi di studio, lavoro, salute, etc. – temendo di non potere rientrare nei territori di provenienza in seguito al decreto (che veniva successivamente approvato) – decidevano di recarsi in stazione in piena notte e prendere il primo treno per raggiungere le destinazioni d'origine, dal Nord al Sud Italia.

Il 9 marzo 2020, dopo aver appreso dalle Autorità Sanitarie dell'incremento crescente dei casi di Covid-19, il Governo italiano provvedeva ad emanare il d.P.C.M. 9 marzo 2020 con cui l'intera penisola veniva dichiarata “**zona protetta**” ed erano inasprite le misure già in precedenza adottate con aggiunta di altre: la previsione del divieto di spostamento dalle proprie abitazioni e dai Comuni di residenza, salvo esigenze lavorative o di salute o di necessità, il divieto di assembramenti, etc.⁶.

2. Ipotesi di responsabilità penale per il contagio da epidemia.

Le vicende descritte – di supremo interesse per l'opinione pubblica a causa della diffusività del Covid-19, date le conseguenze esiziali del contagio sulla salute dei cittadini e sul sistema sanitario nazionale – inducono ad una riflessione sui profili di rilevanza penale che possono scaturire dalle condotte che violano le misure urgenti adottate dal Governo e le norme del codice penale.

Rimandando ad altra sede l'approfondimento delle conseguenze penali derivanti, in particolare, dall'inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità, dalla falsa attestazione in autocertificazione di coloro che violano i divieti stabiliti, anche tramite resistenza a pubblico ufficiale⁷, alle condotte di tipo commissivo di chi avendo contratto il virus esca da casa diffondendo volontariamente la malattia⁸, a parere di chi scrive, le questioni penalistiche più spinose che attualmente si pongono all'attenzione dell'interprete

⁶ D.P.C.M. 9 marzo 2020, *Ulteriori disposizioni attuative del decreto-legge 23 febbraio 2020, n. 6, recante misure urgenti in materia di contenimento e gestione dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, applicabili sull'intero territorio nazionale.* (20A01558), (GU Serie Generale n. 62 del 09-03-2020), consultabile sul sito www.governo.it.

⁷ Si pensi, ad esempio, alle ipotesi delittuose di cui agli artt. 337 c.p.; 650 c.p.; 76 d.P.R. n. 445/2000 e 495 c.p. Con particolare riferimento alla rilevanza dell'art. 650 c.p., v. i tempestivi approfondimenti di C. Ruga Riva, *La violazione delle ordinanze regionali e sindacali in materia di coronavirus: profili penali*, in *Sistema penale*, 2020, 3, pp. 231 ss.; G.L. Gatta, *Coronavirus, limitazione di diritti e libertà fondamentali, e diritto penale: un deficit di legalità da rimediare*, in *Sistema penale*, 16 marzo 2020, pp. 3 ss.; G. Pighi, *La trasgressione delle misure per contrastare il coronavirus: tra problema grave e norma penale simbolica*, in *Legislazione simbolica*, 20 marzo 2020.

⁸ Condotta che potrebbe integrare gli estremi di più gravi reati contro la persona e la vita quali, ad esempio: lesioni, tentate lesioni ed anche l'omicidio volontario nei casi cui consegue la morte.

riguardano la rilevanza delle condotte omissive delle Autorità di Governo; le responsabilità penali riferibili a casi teorici come quelli del c.d. **untore**; la responsabilità degli operatori sanitari per condotte omissive significative ai fini della diffusione colposa dell'epidemia.

A fronte della situazione concreta con cui si è dovuto misurare il nostro Paese, ci si chiede se sia ipotizzabile che le decisioni delle Autorità, in un contesto definito di ruoli e responsabilità – non solo sul piano politico ma anche a livello giuridico – possano configurare condotte di rilevanza penale in relazione alla gestione dell'intera vicenda, con particolare riferimento all'arco temporale compreso dal 30 gennaio 2020 ad oggi.

Come evidenziato da numerosi *mass media*, tanti sono gli interrogativi sulla gestione dell'emergenza da parte delle Autorità di Governo: emblematica la fuoriuscita di notizie sulla "chiusura" della Lombardia e la conseguente fuga dalle "zone a rischio" di centinaia di persone in preda al panico verso le regioni del meridione verificatasi nella notte tra il 7 e l'8 marzo 2020.

Gli arrivi improvvisi di soggetti provenienti dalle c.d. "zone a rischio" ha generato grande incertezza nei Sindaci e nelle Autorità sanitarie locali delle Regioni del Sud, in particolare, in merito alle misure da adottare nei loro confronti, tanto da indurre alcuni Presidenti delle regioni (ad esempio, Campania e Puglia), e poi i Sindaci, ad emanare singole ordinanze con cui stabilire l'obbligo di comunicazione e l'obbligo di quarantena per tutte le persone arrivate da quei luoghi, al fine di contenere l'epidemia.

Le norme del nostro sistema penale astrattamente applicabili al caso concreto potrebbero essere l'art. 438, *Epidemia*, secondo cui: «*chiunque cagiona una epidemia mediante la diffusione di germi patogeni, è punito con la reclusione da 3 a 12 anni*», e, eventualmente, l'art. 452 c.p., *Delitti colposi contro la salute pubblica*, che punisce colui che compia, per colpa, alcuno dei fatti preveduti dagli artt. 438 e 439 c.p.

3. La responsabilità penale per il contagio da Covid-19: a) la nozione di epidemia e il requisito della "diffusione di germi patogeni" di cui all'art. 438 c.p.

Ab initio l'O.M.S. ha dichiarato il Coronavirus «non ancora una pandemia», classificandolo come epidemia di **emergenza sanitaria globale**. La pandemia, dal greco *pan-demos*, "tutto il popolo", infatti, è un'epidemia che si espande rapidamente diffondendosi in più aree geografiche del mondo⁹.

L'11 marzo 2020, però, il direttore generale dell'O.M.S. (Tedros Adhanom Ghebreyesus), nella conferenza stampa sul Covid-19, dichiarava che il numero di casi di Covid-19 al di fuori della Cina era aumentato di 13 volte e che il numero di paesi colpiti era triplicato, con più di 118.000 casi in 114 paesi e 4.291 persone decedute. Altre migliaia stavano ancora lottando per la propria vita negli ospedali¹⁰.

⁹ Si definisce pandemia: «(...) la diffusione di un agente infettivo in più continenti o comunque in vaste aree del mondo. La fase pandemica è caratterizzata da una trasmissione alla maggior parte della popolazione»: cfr. Istituto Superiore di Sanità, *Nuovo coronavirus*, cit.

¹⁰ Cfr. *World Health Organization, Coronavirus disease 2019 (COVID-19) Situation Report – 51*.

Le previsioni per i giorni e le settimane a venire sul numero di casi, decessi e paesi colpiti si presentavano preoccupanti. L'O.M.S., pertanto, decideva di monitorare questo focolaio 24 ore su 24, riscontrando livelli allarmanti di diffusione e gravità.

Per queste ragioni, in pari data, valutava che il Covid-19 potesse essere definito una vera e propria **pandemia**¹¹.

In base alla suscettibilità della popolazione ed alla circolazione del germe, una malattia infettiva può manifestarsi in una popolazione in forma *epidemic*, *endemica* o *sporadica*. La scienza medica ha sinora identificato come **epidemia** «(...) la manifestazione frequente e localizzata – ma limitata nel tempo – di una malattia infettiva, con una trasmissione diretta del virus. L'epidemia si verifica quando un soggetto ammalato contagia più di una persona e il numero dei casi di malattia aumenta rapidamente in breve tempo. L'infezione si diffonde, dunque, in una popolazione costituita da un numero sufficiente di soggetti suscettibili»¹².

La nozione penalistica di epidemia, invece, colloca tradizionalmente il reato previsto e punito dall'art. 438 c.p. tra quelli a forma vincolata nella cui descrizione normativa non sarebbe ricompreso il contagio umano¹³.

L'integrazione del delitto richiede che l'autore abbia il possesso fisico di germi patogeni e che si renda responsabile non di singole condotte di trasmissione di agenti patogeni, ma dello spargimento di questi germi in un'azione tesa ad infettare, in modo repentino ed incontrollabile, una pluralità indeterminata di persone¹⁴.

L'orientamento giurisprudenziale e dottrinario prevalente si orienta nel senso di ritenere che, trattandosi di un reato di evento qualificato dal pericolo da accertare in concreto, l'oggetto della tutela apprestata dalla norma incriminatrice sia rappresentato dall'obiettivo di evitare il diffondersi di altri contagi¹⁵.

Alla luce del principio di offensività, pertanto, soltanto i fenomeni epidemici qualificabili in termini di "disastro sanitario" sarebbero attinti dalla tipicità propria della fattispecie penale. A rilevare, infatti, sarebbe la pericolosità di potenziali ed ulteriori contagi e non necessariamente l'eventuale contagio già avvenuto.

Su questa linea, la nozione di epidemia penalmente rilevante si presenta più circoscritta di quella accolta in ambito sanitario.

¹¹ *Ibidem*.

¹² La definizione è tratta dalla pubblicazione dell'Istituto Superiore di Sanità, *Nuovo coronavirus*, cit.

¹³ V. Trib. Bolzano, 12 marzo 1979, Mori, in *Giur. mer.*, 1979, p. 950 e Trib. Verona, 29 luglio 1957, De Beni, in *Arch. pen.*, 1958, p. 43. Sul punto, v. S. Brucellaria, Sub Art. 438, in *Codice penale commentato*, diretto da E. Dolcini, G.L. Gatta, tomo II, Ipsoa, 2015, p. 1931, anche per i puntuali riferimenti giurisprudenziali e dottrinali.

¹⁴ Cass. pen., sez. I, 26 novembre 2019, n. 48014, in *Guida dir.*, 3, 2020, p. 80, secondo cui: «ai fini della configurabilità del reato di epidemia può ammettersi che la diffusione dei germi patogeni avvenga anche per contatto diretto fra l'agente, che di tali germi sia portatore, ed altri soggetti, fermo restando, però, che da un tale contatto deve derivare la incontrollata e rapida diffusione della malattia tra una moltitudine di persone».

¹⁵ V., per tutti, G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. I, Zanichelli, 2018/2019, p. 525.

La nozione di **focolaio epidemico**, ossia di «[...] una malattia infettiva [che] provoca un aumento nel numero di casi rispetto a quanto atteso all'interno di una comunità o di una regione ben circoscritta¹⁶», non equivale alla nozione di epidemia a cui inerisce strutturalmente il profilo della consistenza del dato quantitativo e del numero particolarmente elevato di soggetti infettati.

Laddove il fenomeno sia apparso quantitativamente circoscritto, si avrebbe, dunque, un *focolaio epidemico* (o *cluster infettivo*) e non una epidemia nel senso ad essa attribuito dalla legge penale.

Ai sensi dell'art. 438 c.p., l'epidemia deve essere cagionata **mediante la diffusione di germi patogeni**: ad assumere centralità ai fini dell'integrazione del reato sarebbe dunque la condotta di **diffusione** che, secondo la *ratio* che ha ispirato il legislatore del tempo, consisterebbe nello spargimento dei germi al fine di colpire in tempi brevi un numero elevato di soggetti, non potendo il contagio umano che si realizza mediante contatto fisico con le vittime essere ricondotto alla nozione normativa di diffusione.

Nelle modalità di manifestazione concreta, sebbene ad avviso della giurisprudenza di legittimità non rilevi la maniera in cui la diffusione abbia avuto luogo – purché essa sia stata realizzata –, il fatto incontra una notevole difficoltà pratica ad integrare gli estremi della fattispecie criminosa, ragion per cui finora sono state assai rare le pronunce giurisprudenziali, per lo più di merito per casi di salmonella, definite con esiti assolutori¹⁷. Così, se, da un lato, non si può escludere che nella nozione di **diffusione** rientrino forme di contagio per contatto fisico tra agente e vittima; dall'altro, secondo l'orientamento tradizionale della giurisprudenza di legittimità, il contagio non può porsi come antecedente causale del fenomeno epidemico.

Nell'individuazione di responsabilità penalmente rilevanti verrebbe, dunque, in rilievo il consolidato principio giurisprudenziale secondo cui: «l'evento tipico dell'epidemia si connota per diffusività incontrollabile all'interno di un numero rilevante di soggetti e quindi per una malattia contagiosa dal rapido e autonomo sviluppo entro un numero indeterminato di soggetti, per una durata cronologicamente limitata¹⁸».

In altre parole, le ragioni che giustificano la codificazione di questa figura delittuosa riguardano il grado di offensività particolarmente elevato e la finalità di rassicurazione

¹⁶ La citata definizione di *focolaio epidemico*, fornita dall'Istituto Superiore di Sanità, prosegue specificando che «per individuare l'origine di un focolaio è necessario attivare un'indagine epidemiologica dell'infezione tracciando una mappa degli spostamenti delle persone colpite»: cfr. Istituto Superiore di Sanità, *Nuovo coronavirus*, cit.

¹⁷ Cfr. G.u.p. Savona, 6 febbraio 2008, M.V., in *Riv. pen.*, 2008, p. 67, che ha escluso il reato in esame nel caso in cui l'insorgere e lo svilupparsi della malattia si siano esauriti nell'ambito di un ristretto numero di persone che in una mensa avevano ingerito un pasto infettato dal germe della salmonella; Trib. Roma, 22 marzo 1982, Malzoni, *inedita*, ma citata da S. Riondato, Sub Art. 438, in *Commentario breve al codice penale*, diretto da A. Crespi, G. Forti, G. Zuccalà, CEDAM, 2008, p. 1098, che ha ritenuto insussistente il delitto in esame in un caso di salmonellosi che aveva causato la morte di sedici neonati nel nido di una clinica privata; Trib. Bolzano, 13 marzo 1979, Rier, in *Giur. mer.*, 1979, p. 950 e Trib. Bolzano, 20 giugno 1978, Oberhollenzer, in *Giur. mer.*, 1979, p. 950; Trib. Verona, 19 luglio 1957, De Beni, in *Arch. pen.*, II, 1958, p. 432, tutte in ipotesi di epidemia colposa.

¹⁸ Cass. civ., sez. un., 11 gennaio 2008, n. 576, in *Giust. civ. Mass.*, 1, 2008, p. 31.

sociale. Il fondamento politico-criminale dell'art. 438 c.p. equivale all'esigenza di prevenire il verificarsi di un evento estremamente pericoloso per la salute pubblica, cagionato «mediante la diffusione di germi patogeni».

La tutela penale della salute pubblica necessita che il contagio di malattie infettive – che abbia già interessato un certo numero di persone – non ne colpisca altre; la *ratio* dell'art. 438 c.p. è proprio quella di evitare che venga compromessa la sicurezza delle condizioni di salute della collettività. Tale conclusione giustifica, dunque, l'anticipazione della tutela allo stadio del **pericolo**¹⁹.

Su questa linea, la questione affrontata in dottrina e giurisprudenza attiene alla **natura** del delitto di epidemia.

Il delitto di epidemia appartiene alla categoria dei reati di comune pericolo. Ciò che giustifica la natura comune del pericolo è proprio il numero elevato di vittime, sintomo di diffusione incontrollabile di una malattia infettiva e contagiosa. Da qui, la necessità di selezionare come fatti penalmente rilevanti solo comportamenti concretamente pericolosi²⁰.

Per contro, altra parte della dottrina e della giurisprudenza considera il delitto di epidemia come reato di danno e, sul presupposto che l'art. 438 c.p. non faccia alcun riferimento letterale alla possibile diffusione della malattia, valuta che la lesione dell'interesse tutelato dipenda dal fatto dell'avvenuta epidemia. In questo senso, la capacità diffusiva dell'epidemia determina una situazione di pericolo – presunta in via assoluta dalla legge – che costituisce solo un effetto del reato già verificatosi²¹.

In conclusione, il discrimine tra la rilevanza della condotta *sub specie* del delitto in questione e l'irrilevanza della stessa sarebbe rappresentato dal dato temporale entro cui si verifica il contagio che contribuisce a qualificare la fattispecie in termini di reato di pericolo concreto per la pubblica incolumità, ovvero la facile trasmissibilità della malattia ad una cerchia di persone ancora più ampia.

¹⁹ *Idem*, p. 205.

²⁰ In questa prospettiva, il delitto di epidemia si configura come reato di pericolo *presunto* o solo *apparentemente presunto*; da qui la necessità che l'epidemia corrisponda ad una malattia infettiva che – per la rapida propagazione dei germi – espone a pericolo la salute di un gran numero di persone. Sulla categoria dei reati di pericolo *apparentemente presunto*, v., per tutti, M. Romano, *Sub Pre Art. 39*, in *Commentario sistematico del codice penale*, Artt. 1-84, Giuffrè, 2004, p. 341.

²¹ V. A. Marani, *I delitti contro l'ordine e l'incolumità pubblica*, in *Fatto e diritto*, Cendon (collana diretta da), P. Cendon, Giuffrè, 2008, p. 266; A. Gargani, *Reati contro l'incolumità*, cit., pp. 209 ss. La giurisprudenza più recente, in realtà, ha condiviso la tesi secondo cui il delitto di epidemia sia un reato, allo stesso tempo, di evento di danno e di evento di pericolo: l'evento di danno corrisponde alla malattia, mentre l'evento di pericolo corrisponde alla propagazione della malattia (Cass. pen., sez. IV, 28 febbraio 2018, n. 9133, cit., nota n. 2623). In questo senso, il delitto di epidemia si configura come reato di danno e di pericolo presunto, si caratterizza per la previsione di un evento complesso tale da rispecchiare un duplice livello di offensività: nella forma base di cui all'art. 438, c. 1, viene punito il fatto in sé di aver cagionato un danno alla salute di più persone. La norma presenta una duplice dimensione di disvalore: un profilo di dannosità concreta da apprezzare in rapporto alle vittime del morbo epidemico e un profilo di pericolosità presunta in rapporto ai consociati la cui salute non sia stata colpita, ma sia stata messa a repentaglio dalla diffusione dei germi patogeni. Sul punto, cfr. A. Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, in *Trattato di diritto penale*, diretto da C.F. Grosso, T. Padovani, A. Pagliaro, vol. IX, t. II, Giuffrè, 2013, p. 209.

4. (Segue): b) la rilevanza delle condotte omissive.

Come sottolineato nel paragrafo precedente, il concetto normativo di epidemia si basa sulla **capacità diffusiva** della malattia, sulla **rapidità incontrollabile** con la quale si diffonde e sulla facilità con la quale si trasmette ad un **numero indeterminato di persone**²².

Sul piano causale, il delitto di epidemia viene codificato mediante lo schema dei reati causalmente orientati: l'epidemia deve manifestarsi **mediante la diffusione di germi patogeni**.

Per il disposto dell'art. 40, c. 2, c.p. assume rilevanza anche la condotta del titolare di una posizione di garanzia che abbia omissso di impedire l'insorgere o il propagarsi di un'epidemia²³.

Ribadito che riveste la qualifica di garante chi è destinatario dell'obbligo giuridico di impedire il verificarsi o il diffondersi di un'epidemia, tra le **fonti della posizione di garanzia** troviamo in primo luogo il **t.u.l.san.**, che individua sia l'autorità medica che ha il dovere di acquisire e fornire informazioni, sia l'autorità amministrativa che ha l'obbligo di adottare tutte le misure necessarie a contenere o evitare il pericolo del sorgere o del propagarsi di un'epidemia²⁴.

Secondo l'orientamento prevalentemente sostenuto in dottrina e giurisprudenza, però, la formulazione letterale della norma preclude l'applicabilità della clausola di equivalenza di cui all'art. 40, c. 2, c.p. al caso di specie²⁵.

Un orientamento dottrinale e giurisprudenziale minoritario, sul presupposto che il reato di epidemia è a forma vincolata e tenuto conto della impossibilità pratica di contestare il delitto nei casi di condotte omissive, si è posto il problema di valorizzare la fattispecie come reato a forma libera, al fine di renderla compatibile con la clausola di cui all'art. 40 cpv. c.p. Tuttavia, il tentativo non ha trovato accoglimento e nell'unica occasione in cui tale soluzione è stata avanzata e prospettata, la Corte di Cassazione ha precisato che la responsabilità per il reato di epidemia colposa non è configurabile a titolo di

²² In dottrina, per tutti, A. Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, cit., p. 212, cui si rinvia anche per i puntuali riferimenti bibliografici.

²³ Nel senso che sia configurabile la commissione del reato in esame anche in forma omissiva, poiché non si tratta di un delitto a forma vincolata, bensì a mezzo vincolato (i germi patogeni): cfr. S. Corbetta, *Trattato di diritto penale, Parte Speciale*, vol. II, *Dei delitti contro l'incolumità individuale*, diretto da G. Marinucci, E. Dolcini, CEDAM, 2003, p.16; *contra* A. Gargani, *Reati contro l'incolumità pubblica*, cit., p. 213.

²⁴ Il primo e fondamentale garante delineato dalla fonte legislativa citata è il Ministro della salute, cui seguono il Prefetto e il Sindaco; obblighi di informazione, invece, gravano a carico delle autorità sanitarie: il medico provinciale, l'ufficiale sanitario e più in generale ogni sanitario: cfr. S. Corbetta, *Trattato di diritto penale, Parte Speciale*, vol. II, *Dei delitti contro l'incolumità individuale*, (diretto da G. Marinucci, E. Dolcini), CEDAM, 2003, p. 19, il quale sottolinea anche lo speciale potere d'ordinanza per far fronte al diffondersi della malattia del Presidente della giunta regionale.

²⁵ Cfr. A. Marani, *I delitti contro l'ordine*, cit., p. 270; A. Gargani, *Reati contro l'incolumità*, cit., pp. 212 ss. In giurisprudenza, v. Cass. pen., sez. IV, 26 gennaio 2011, n. 2597.

omissione: «in quanto l'art. 438 c.p., con la locuzione "mediante la diffusione di germi patogeni", richiede una condotta commissiva a forma vincolata, incompatibile con il disposto dell'art. 40, comma 2, c.p., riferibile esclusivamente alle fattispecie a forma libera²⁶».

Si deve, pertanto, ritenere inapplicabile la fattispecie contestata in forma colposa con la conseguenza che il reato di epidemia può riferirsi solo ad una condotta commissiva a forma vincolata, come tale incompatibile con l'art. 40 cpv. c.p.

5. (Segue): c) L'elemento psicologico.

L'ipotesi dolosa del delitto di epidemia richiede che l'agente si rappresenti e voglia la diffusione di germi patogeni, oltre che la determinazione dell'evento epidemia, unitamente alla consapevolezza della efficacia patogenetica dei germi diffusi²⁷.

Un diverso orientamento, più risalente nel tempo, richiede in capo al soggetto agente il dolo specifico, consistente nel perseguire la finalità precipua di provocare l'epidemia²⁸.

Mentre per gli esponenti di entrambi gli orientamenti citati il dolo è unicamente intenzionale, a parere di chi scrive, sembra più persuasiva la tesi, ancorché minoritaria in dottrina, che ritiene la struttura del delitto di epidemia compatibile con la figura del dolo eventuale²⁹.

Qualora, poi, il delitto sia realizzato nella forma omissiva, perché si abbia dolo (anche nella forma del dolo eventuale), è necessario che l'agente si rappresenti la situazione di fatto da cui nasce il dovere di agire e sia consapevole, o quantomeno accetti il rischio, che il compimento dell'azione doverosa omessa possa impedire il verificarsi dell'epidemia³⁰.

²⁶ Cass. pen., sez. IV, 12 dicembre 2018, n. 9133, cit., *supra*, nota n. 26. Cass. pen., sez. IV, 12 dicembre 2017, n. 9133, con nota di S. Felicioni, *Un'interessante pronuncia della Cassazione su epidemia, avvelenamento e adulterazione di acque destinate all'alimentazione*, in *Diritto penale contemporaneo*, 20 giugno 2018.

²⁷ Si tratta di un'ipotesi di c.d. dolo generico: F. Antolisei, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. II, Giuffrè, 2008, p. 36; A. Bonfiglioli, *I delitti di comune pericolo mediante frode: epidemia (art. 438)*, in *Trattato di diritto penale*, diretto da M. Papa, A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, vol. IV, *Delitti contro l'incolumità pubblica e reati in materia di stupefacenti*, UTET Giuridica, 2010, p. 393; S. Corbetta, *Trattato*, cit., p. 98. In giurisprudenza: v. Trib. Verona, 29 luglio 1957, De Beni, in *Archivio pen.*, 1958, II, p. 432.

²⁸ E. Battaglini, B. Bruno, voce *Incolumità pubblica (delitti contro la)*, in *Nov. dig. it.*, Torino, 1062, p. 7; C. Erra, voce *Epidemia*, in *Enc. dir.*, XV, Milano, 1966, p. 17; *contra* S. Corbetta, *Trattato*, cit., p. 99.

²⁹ Così S. Ardizzone, voce *Epidemia*, in *Dig. disc. pen.*, IV, Torino, 1990, p. 4; S. Corbetta, *Trattato*, cit., p. 99. Per alcune valutazioni sulla configurabilità del dolo eventuale (anche) per rapporto al delitto di epidemia, v., *infra*, § 9.

³⁰ Così Di particolare interesse il caso riportato da S. Corbetta, *Trattato*, cit., p. 99: si pensi al direttore di un centro di fecondazione medicalmente assistita sull'orlo del fallimento, il quale, pur essendo a conoscenza che numerosi spermatozoi sono infetti dal virus dell'epatite, non interrompa gli interventi di inseminazione artificiale per non perdere i clienti, accettando il rischio della diffusione del virus in un'ampia cerchia di persone.

Per il disposto dell'art. 452 c.p., infine, il reato è punito anche a titolo di colpa, qualora l'agente diffonda germi che conosce come patogeni per negligenza, imprudenza, imperizia, inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline, senza l'intenzione di cagionare un'epidemia³¹.

6. Gli orientamenti della prassi applicativa sul delitto di epidemia: a) la trasmissione del virus HIV per via sessuale a *partner* non informato.

Nell'ambito delle attività lecite da cui può scaturire una fattispecie delittuosa, si distinguono, in particolare, i casi sulla trasmissione del virus HIV tramite rapporti sessuali con *partner* non informato. Si tratta di una problematica che fa notare le esitazioni della prassi applicativa rispetto a temi che coinvolgono contraddittorie istanze sociali ed inevitabili esigenze di politica criminale.

La questione si è recentemente posta con riferimento al caso di un uomo che, con plurime condotte ritenute espressione di un medesimo disegno criminoso, avrebbe trasmesso il virus dell'HIV a diversi soggetti, esposto altri al rischio di contrarre l'infezione, contraffatto un certificato medico, e infine cagionato un'epidemia³².

Nessuna novità si riscontra per i capi d'imputazione concernenti la trasmissione del virus tramite plurimi e ripetuti rapporti sessuali avvenuti senza precauzione e senza informazione alcuna da parte del soggetto sieropositivo e consapevole di esserlo: per costante orientamento giurisprudenziale, infatti, tale comportamento configura una lesione personale gravissima che determina una malattia certamente o probabilmente insanabile³³. Sebbene, infatti, l'essere meri portatori del virus dell'immunodeficienza umana non si traduca nell'aver sviluppato una malattia, la giurisprudenza di legittimità ha largamente preferito continuare a sussumere nell'alveo della nozione di *malattia*, di cui all'art. 583 c.p., l'infezione da HIV³⁴.

³¹ In tema di responsabilità colposa, v., in particolare, Trib. Bolzano, 2 marzo 1979, Rier, in *Giur. di merito*, 1979, p. 950.

³² In particolare, si contestano trentaquattro addebiti per lesioni personali gravissime nella forma consumata e ventitré nella forma tentata, tutti aggravati dai futili motivi, in quanto l'imputato avrebbe intrattenuto rapporti sessuali non protetti per mero piacere personale e nella consapevolezza di potere trasmettere il virus. Si contestano altresì un addebito per falsità materiale, per avere alterato un certificato medico dal quale emergeva che l'uomo non risultava reattivo al test per la ricerca degli anticorpi anti HIV e un addebito per il delitto di epidemia. Sul decreto che dispone il giudizio in parola, v., tra gli altri, l'attenta analisi di F. Manfredi, *Può un uomo cagionare un'epidemia da virus hiv? La prospettiva Manzoniana (e Manziniana) di una recente decisione* (nota A.G.U.P. Roma, decreto 14 novembre 2016, Giud. Battistini), in *Diritto penale contemporaneo*, 7 marzo 2017.

³³ Nella giurisprudenza di legittimità, v. Cass. pen., sez. V, 17 settembre 2008, n. 44712; Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2012, n. 13388; Cass. pen., sez. V, 16 aprile 2012, n. 38388; Cass. pen., sez. V, 25 ottobre 2012, n. 13272; Cass. pen., sez. V, 19 novembre 2014, n. 5597; Cass. pen., sez. V, 23 maggio 2015, n. 23992, con particolare riferimento alla responsabilità penale per trasmissione del virus HIV ed alla applicazione delle disposizioni di cui agli artt. 583, 584, 585 c.p. Le sentenze citate sono consultabili sulla banca dati giuridica www.iusexplorer.it.

³⁴ Così Cass. pen., sez. V, 29 settembre 2010, n. 43763, Adamo, Rv. 248778; Cass. pen., sez. V, 25 ottobre 2012, n. 8351, consultabile sulla banca dati giuridica www.dejure.it. Si rammenti che il virus HIV (*Human Immunodeficiency Virus*) è l'agente responsabile dell'AIDS (*Acquired ImmunoDeficiency Syndrome*). Il primo è il retrovirus del genere lentivirus, che si caratterizza per dare origine ad infezioni croniche, la seconda, invece,

Maggiormente problematica è invece la questione se un soggetto che trasmette il virus HIV ad una pluralità di persone possa essere chiamato a rispondere per il reato di **epidemia**.

Come anticipato, le applicazioni del reato di epidemia, nel panorama giurisprudenziale italiano, sono rare, in linea di massima, concernono la forma colposa e si risolvono in sentenze assolutorie³⁵.

Nel caso di specie, l'imputato avrebbe trasmesso, mediante rapporti sessuali, il virus HIV a trenta "infettati primari" e quattro "infettati secondari"³⁶; ventitré sarebbero invece i soggetti identificati esposti al pericolo di contagio.

L'impianto accusatorio sosteneva che, per cagionare l'epidemia, l'imputato si sarebbe servito del virus da cui risulta tuttora affetto; il comportamento reticente e omissivo relativo alla mancata rivelazione del proprio stato di sieropositività, unitamente alla contraffazione delle analisi, avrebbe invece configurato il complessivo atteggiamento fraudolento strumentale a porre in essere il delitto.

Il reato è ritenuto realizzato nell'arco temporale compreso tra il 2006 – anno in cui l'uomo ha appreso di essere sieropositivo – ed il 2015: il fattore temporale, unitamente al numero delle persone colpite, all'estensione territoriale dei fatti, all'incertezza del contagio ed alla capacità espansiva dell'infezione sono certamente fattori da tenere in considerazione ai fini della risoluzione del caso in parola³⁷.

I Pubblici Ministeri avevano chiesto l'ergastolo con due anni di isolamento diurno. Ma i giudici della III Corte d'Assise di Roma, dopo oltre 10 ore di camera di consiglio, hanno deciso di condannarlo a 24 anni di carcere³⁸. Per il trentatreenne accusato di aver contagiato con l'HIV, tramite rapporti non protetti, 32 giovani donne tra cui molte sue ex *partner*, è infatti caduto il reato di epidemia dolosa. È stato invece ritenuto colpevole di lesioni gravissime nei confronti delle vittime del contagio. Altre 25 persone sono state contagiate indirettamente.

La difesa nella sua arringa ha sostenuto che l'agente ha assunto un "comportamento irresponsabile, ma non voleva trasmettere il virus". Chi ha indagato sulla vicenda l'ha, invece, considerato l'unico responsabile di decine di infezioni, anche se il suo

è malattia conclamata. Tali definizioni sono tratte dai siti dell'Istituto Superiore di sanità: <http://www.iss.it/aids/> e <http://www.epicentro.iss.it/>.

³⁵ Sul punto, v. l'analisi di F. Manfredi, *Può un uomo cagionare un'epidemia*, cit., p. 6 s., cui si rinvia anche per i puntuali riferimenti giurisprudenziali: in particolare, la sentenza del Trib. Bolzano, 13 marzo 1979, in *Giur. mer.*, 1979, pp. 945 ss., con riferimento alla diffusione di casi di salmonella; nonché le sentenze di assoluzione del G.u.p. Trento, 12 luglio 2002, in *Cass. pen.*, 2003, pp. 3940-3946, con nota di N. Stolfi, *Brevi note sul reato di epidemia* (Nota a G.U.P. Trib. Trento, 12 luglio 2002), in *Cass. pen.*, 2003, pp. 3946-3956 e del Trib. Trento, 16 luglio 2004, in *Riv. pen.*, pp. 1231 ss., in merito ai soggetti contagiati con virus HBV, HCV e HIV, a seguito di somministrazione terapeutica di emoderivati infetti.

³⁶ Tre vengono identificati nei compagni delle persone contagiate in una prima fase e un quarto nel neonato di una di esse, a cui il virus sarebbe stato trasmesso durante il parto.

³⁷ In questo senso, F. Manfredi, *Può un uomo cagionare un'epidemia*, cit., p. 12.

³⁸ Assise Roma, 18 ottobre 2017, *inedita*.

ceppo virale di HIV è quello più diffuso in Italia e in Europa e in casi come questi non è di fatto possibile stabilire il modo ed il tempo del contagio.

In altri termini, all'imputato è stato contestato di avere causato una "strage sociale", causata da una efferata sregolatezza nella quale era assolutamente consapevole che con rapporti non protetti avrebbe contagiato le sue *partner*; l'agente, infatti, sembra aver colpito le sue vittime con diabolica programmazione, contagiandole e conoscendo benissimo il modo per trasmettere il virus, consapevole della sua portata lesiva.

Ciononostante, l'orientamento prevalente in dottrina ed in giurisprudenza, ai fini dell'ipotesi dolosa, richiede che la consapevolezza e volontà dell'agente abbraccino tanto la condotta di diffusione di germi patogeni, quanto la verifica dell'evento epidemia, unitamente alla consapevolezza dell'efficacia patogenetica dei germi diffusi. In difetto di tale rigoroso accertamento, la responsabilità ex art. 438 c.p. non sembra ravvisabile³⁹.

Su questa linea, la Corte di Cassazione ha concluso affermando che «l'evento tipico del reato consiste in una malattia contagiosa che, per la sua spiccata diffusività, si presenta in grado di infettare, nel medesimo tempo e nello stesso luogo, una moltitudine di destinatari, recando con sé, in ragione della capacità di ulteriore espansione e di agevole propagazione, il pericolo di contaminare una porzione ancor più vasta di popolazione; ne consegue che le forme di contagio per contatto fisico tra agente e vittima, sebbene di per sé non estranee alla nozione di "diffusione di agenti patogeni" di cui all'art. 438 c.p., non costituiscono, di regola, antecedenti causali di detto fenomeno⁴⁰».

In applicazione di tale principio, la Suprema Corte ha dunque escluso che integrasse gli estremi del delitto in parola la condotta dell'imputato che aveva consapevolmente trasmesso il virus dell'HIV, da cui era affetto, ad una trentina di donne con le quali aveva avuto rapporti sessuali non protetti nel corso di un periodo di nove anni, rilevando come il numero cospicuo, ma non ingente, delle stesse e l'ampiezza dell'arco temporale in cui si era verificato il contagio, unitamente al numero altrettanto cospicuo di donne che, pur congiuntesi senza protezione con l'imputato, non era rimasto infettato, **deponesse per il difetto della connotazione fondamentale del fenomeno epidemico della facile trasmissibilità della malattia ad un numero potenzialmente sempre più elevato di persone.**

I giudici di legittimità, nel caso *de quo*, hanno dunque fatto prevalere il difetto di tipicità della fattispecie di cui all'art. 438 c.p. sulle valutazioni in ordine al requisito psicologico, certamente più problematiche in punto di motivazione, specie se incentrate sull'accertamento del dolo eventuale. A quest'ultimo proposito, sembra utile sottolineare che qualora in capo al soggetto fosse stato ravvisato il requisito psicologico del dolo, anche solo nella forma del dolo minimo, la giurisprudenza avrebbe compiuto un vero e proprio *revirement* nell'applicazione del delitto di epidemia, in grado di fungere da valido precedente per i casi futuri⁴¹.

³⁹ V., tra gli altri, A. Bonfiglioli, *I delitti di comune pericolo*, cit., p. 393.

⁴⁰ Cass. pen., sez. I, 30 ottobre 2019, n. 48014, cit., *supra*, nota 12.

⁴¹ Sul punto, sia consentito il rinvio a S. Raffaele, *Essenza e confini del dolo*, Giuffrè, 2018, pp. 244 ss.

7. (Segue): b) la contaminazione dell'acqua pubblica.

Con la sentenza n. 9133 del 12 settembre 2017⁴², la Quarta Sezione penale della Corte di Cassazione, con riferimento al caso di contaminazione dell'acqua pubblica avvenuto nel Comune di San Felice del Benaco in provincia di Brescia nel giugno del 2009, che aveva determinato una diffusa infezione di gastroenterite nella popolazione, tornava ad occuparsi del reato di epidemia – originariamente contestato al responsabile del settore idrico della società deputata alla gestione dell'acquedotto civico – riqualificandolo in quello di adulterazione colposa di sostanze alimentari, di cui agli artt. 440, c. 1, e 452, c. 2, c.p.

La vicenda riguardava un'infezione di gastroenterite che aveva colpito, nell'estate del 2009, più di 1500 persone tra turisti e residenti di un piccolo comune appartenente alla provincia di Brescia e che era dovuta alla presenza di alcuni virus e batteri patogeni (tra cui *Norovirus*, *Clostridium Perfringens* ed *Escherichia Coli*) nell'acqua potabile distribuita dall'acquedotto comunale.

Nel febbraio 2013, il Tribunale di Brescia dichiarava il dirigente del settore ciclo idrico della società addetta alla gestione e manutenzione dell'acquedotto locale responsabile del reato di epidemia colposa, di cui agli artt. 40, c. 2, 438, c. 1, e 452, c. 1, n. 2, c.p., dichiarando in esso assorbito l'ulteriore reato contestato dalla pubblica accusa di commercio colposo di sostanze alimentari nocive (ex artt. 444 e 452, c. 2, c.p.), per aver omesso le dovute misure di manutenzione dell'acquedotto, nonché quelle necessarie nel processo di trattamento e potabilizzazione delle acque, a cui era seguita la proliferazione dei microrganismi patogeni.

Risultava, infatti, provato dalle relazioni peritali che l'adozione dell'opportuno sistema di disinfezione e una manutenzione meno deficitaria dell'acquedotto pubblico avrebbero garantito un sufficiente grado di potabilità dell'acqua erogata alla cittadinanza.

La Corte d'Appello di Brescia confermava la decisione dei giudici di primo grado, pur concedendo all'imputato l'attenuante di cui all'art. 62, n. 6, c.p. in considerazione del risarcimento dei danni effettuato in favore di numerose parti civili e della condotta collaborativa tenuta dopo la propagazione dell'infezione, al fine di ripristinare la salubrità dell'acqua ormai contaminata.

La difesa proponeva quindi ricorso per cassazione, denunciando, in particolare, l'erronea applicazione dell'art. 438 c.p. sulla base del rilievo che esso configurerebbe non già un reato a forma libera, bensì a forma vincolata, che non ammette pertanto l'applicazione dell'art. 40 cpv. c.p.

La Suprema Corte muoveva innanzitutto dalla ricostruzione della nozione giuridica di epidemia prevista dall'art. 438 c.p. Tale nozione – osservavano i giudici – risulta più

⁴² Cass. pen., sez. I, 12 dicembre 2017, n. 9133, cit., *supra*, nota n. 23.

ristretta rispetto a quella elaborata dalla scienza medica⁴³, poiché la locuzione «mediante la diffusione di germi patogeni», contenuta nella fattispecie incriminatrice, circoscrive la punibilità alle sole condotte che abbiano cagionato l'evento secondo un preciso percorso causale e cioè mediante la propagazione volontaria o colpevole di germi patogeni.

Tale disposizione non può che riferirsi, pertanto, ad una condotta commissiva a forma vincolata, «di per sé incompatibile con il disposto dell'art. 40, comma 2, c.p., riferibile esclusivamente alle fattispecie a forma libera, ovvero a quelle la cui realizzazione prescinde dalla necessità che la condotta presenti determinati requisiti modali». La clausola di equivalenza di cui all'art. 40 cpv. c.p. e quindi la responsabilità omissiva, *rectius* per omesso impedimento di un evento che si aveva l'obbligo giuridico di impedire, risulta incompatibile con la natura giuridica del reato di epidemia⁴⁴.

Esclusa la possibilità di applicare al caso di specie le ipotesi di epidemia e commercio di sostanze alimentari nocive, la Cassazione si interrogava su quale fosse la corretta qualificazione giuridica del fatto, chiedendosi in particolare se si potessero configurare le figure delittuose previste dagli artt. 439, c. 1, e 440, c. 1, c.p., nella forma colposa di cui all'art. 452 c.p., che sanzionano rispettivamente l'avvelenamento di acque e l'adulterazione di sostanze alimentari. Entrambe le fattispecie, infatti, menzionano in modo espresso, accanto alle "sostanze alimentari", anche le "acque"⁴⁵.

⁴³ L'epidemia si verifica quando un soggetto ammalato contagia più di una persona e il numero dei casi di malattia aumenta rapidamente in breve tempo. L'infezione si diffonde, dunque, in una popolazione costituita da un numero sufficiente di soggetti suscettibili. Spesso si riferisce al termine di epidemia un aumento del numero dei casi oltre l'atteso in una particolare area e in uno specifico intervallo temporale. Le epidemie sono considerate tali caso per caso. Per comprendere meglio, negli Stati Uniti, vengono considerati due esempi: l'HIV e la febbre tifoide. L'HIV è chiaramente una malattia diffusa, ma non un'epidemia. La febbre tifoide fece ammalare 51 persone a Long Island nel 1906. È un numero estremamente piccolo, relativamente parlando, ma all'epoca e in quella specifica area, 51 casi di febbre tifoide erano un picco abbastanza drammatico da essere considerato un'epidemia: www.agi.it. Sulla nozione giuridica di *epidemia*, v., *supra*, § 3.

⁴⁴ La Corte precisava inoltre che la condotta ascritta all'imputato risultava carente di tipicità non solo in relazione all'art. 438 c.p. per i motivi appena illustrati, ma anche rispetto al reato di commercio colposo di sostanze alimentari nocive, di cui agli artt. 444, c. 1, e 452, c. 2, c.p., originariamente contestato all'imputato e ritenuto assorbito nel più grave delitto di epidemia dai giudici di merito. Ad avviso dei giudici di legittimità, infatti, l'acqua potabile distribuita negli acquedotti non può essere ricondotta alla nozione di "sostanza alimentare" di cui all'art. 444 c.p. Tale requisito va riconosciuto – proseguiva la Corte – soltanto alle acque minerali confezionate ed immesse sul mercato e non già alla mera acqua corrente, la quale non subisce alcun processo di trasformazione industriale, seppur contenuto (come avviene appunto nel caso in cui l'acqua venga prelevata dalla rete idrica per essere poi trattata e imbottigliata). La salubrità delle acque destinate all'alimentazione esula, pertanto, dall'oggetto di tutela di tale disposizione.

⁴⁵ L'art. 440 c.p. dispone: «chiunque corrompe o adultera acque o sostanze destinate all'alimentazione [...] rendendole pericolose alla salute pubblica». La Corte muoveva dall'assunto secondo cui la condotta di avvelenamento di acque o sostanze destinate all'alimentazione di cui all'art. 439 c.p. presenta un «intrinseco coefficiente di offensività, tant'è che il concreto pericolo per la salute pubblica deve ritenersi implicitamente ricompreso nella stessa tipologia di condotta». L'ipotesi delittuosa di cui all'art. 440, c. 1, c.p. si connota, invece, per una minore pregnanza lesiva, come dimostrato dal fatto che il legislatore ancora la punibilità soltanto al caso in cui la condotta di adulterazione o contraffazione determini, in concreto, un pericolo per la salute pubblica. Il distinguo tra le due norme incriminatrici deve quindi essere ravvisato nella maggiore o minore gravità dell'offesa, ovvero nella maggiore o minore pericolosità in concreto della condotta rispetto al bene giuridico protetto da entrambe le disposizioni (la salute dei cittadini). Ne deriva quindi che le due fattispecie – quella di avvelenamento e quella di adulterazione – si pongono in un rapporto di sussidiarietà: l'avvelenamento si caratterizza per l'immissione di sostanze contaminanti di natura e in quantità tale che la loro assunzione, pur non avendo necessariamente potenzialità letale, produce in via ordinaria effetti

I Supremi Giudici hanno ritenuto che la condotta tenuta nel caso concreto dal responsabile dell'acquedotto locale fosse riconducibile all'ipotesi colposa del delitto di cui all'art. 440, c. 1, c.p., in ragione della concentrazione non elevata degli agenti patogeni veicolati nell'acqua e del loro ruolo eziologico nella diffusione della malattia infettiva – la gastroenterite – che, pur essendo stata contratta da un numero significativo di persone, non era risultata particolarmente nociva per la salute, tenuto conto anche della rapidità dei tempi di guarigione (inferiori a venti giorni).

I giudici osservavano poi che, a differenza dell'epidemia, la fattispecie delittuosa di adulterazione di acque è suscettibile di essere integrata sia in forma commissiva che omissiva qualora, come accaduto nel caso in commento, il titolare della posizione di garanzia ometta di adottare le misure necessarie ad evitare la proliferazione di virus e batteri che determinino il corrompimento delle acque destinate al consumo umano, poiché l'art. 440 c.p. contempla un reato a forma libera, senza alcuna predeterminazione *ex lege* delle modalità di realizzazione dell'evento lesivo.

Alla luce di tutte le argomentazioni sopra esposte, la Cassazione ha, dunque, riqualficato il reato contestato in quello di adulterazione colposa di acque destinate all'alimentazione di cui agli artt. 40 cpv., 440, c. 1, e 452, c. 2, c.p. annullando senza rinvio la sentenza impugnata per essersi tale reato ormai estinto per intervenuta prescrizione.

8. La concreta configurabilità del reato di epidemia colposa nel caso di comportamento omissivo di un sanitario.

La disamina fin qui tratteggiata circoscrive la punibilità del reato di epidemia alle sole condotte che abbiano cagionato l'evento secondo un preciso percorso causale, vale a dire **mediante la propagazione volontaria di germi patogeni**, come potrebbe essere nel caso dell'untore, cioè del soggetto che pur essendo consapevole di essere portatore di un virus potenzialmente trasmissibile intrattenga rapporti con altre persone ignare del pericolo⁴⁶.

Dubbi sulla rilevanza e/o corretta qualificazione giuridica si pongono, invece, nel caso del comportamento omissivo, ad esempio, di un sanitario.

Ritornando alla vicenda del Covid-19, sono già state aperte le prime inchieste giudiziarie. Una delle prime notizie diffuse dalle cronache italiane riguardava un possibile *cluster epidemico*, a seguito del caso di un settantacinquenne deceduto in provincia di Foggia, successivamente risultato positivo al Coronavirus, la cui salma sarebbe stata rilasciata dal medico della struttura sanitaria prima di conoscere l'esito del tampone, così mettendo a rischio l'incolumità pubblica per il possibile contagio di decine di persone,

tossici di notevole allarme sanitario, mentre l'adulterazione di acque determina un rischio sanitario di entità minore. In giurisprudenza, v. anche Cass. pen., sez. IV, 26 gennaio 2011, n. 2597, Ceriello; Cass. pen., sez. IV, 28 febbraio 2018, n. 9133, cit., *supra*, nota n. 23.

⁴⁶ Sul punto, v., *infra*, § 9.

molte delle quali, sebbene fossero in quarantena, avrebbero partecipato anche alle esequie. Secondo le fonti giornalistiche sulla vicenda, la Procura della Repubblica di Foggia avrebbe aperto un'indagine conoscitiva in considerazione del carattere particolarmente diffusivo dell'epidemia, che non consentirebbe errori di sorta, al fine di scongiurare l'evento nefasto e nell'ottica di tutela della pubblica incolumità⁴⁷.

Come anticipato⁴⁸, l'orientamento prevalente in dottrina ed in giurisprudenza ritiene inapplicabile l'art. 40, c. 2, c.p. al delitto di epidemia, anche nella forma colposa, con la conseguenza che tale reato potrà riferirsi solo ad una condotta commissiva a forma vincolata, come tale incompatibile con la clausola di equivalenza tra il non impedire ed il cagionare.

In caso di reati colposi, con particolare riferimento a quelli per responsabilità medica derivanti da condotte omissive degli operatori sanitari, un punto fermo nella ricostruzione del rapporto eziologico deve ritenersi l'ormai tradizionale giudizio controfattuale «condotto sulla base di una generalizzata regola di esperienza o di una legge scientifica universale o statistica [sulla base della quale] si accerti che, ipotizzandosi come realizzata dal soggetto agente la condotta doverosa impeditiva dell'evento *hic et nunc*, questo non si sarebbe verificato ovvero si sarebbe verificato, ma in epoca significativamente posteriore o con minore intensità lesiva⁴⁹».

Alla luce di tali considerazioni, la responsabilità penale del medico che non impedisce un evento che aveva l'obbligo giuridico di impedire o agisce per colpa o imperizia o di chi aveva un obbligo giuridico di impedire l'evento e non si è immediatamente attivato in tal senso, potrà eventualmente rilevare in relazione ad altre ipotesi delittuose che prevedono fattispecie di reato contro la vita o l'incolumità individuale.

Tuttavia non è escluso che la difficoltà, *rectius*, l'impossibilità di accertamento del nesso di causalità tra la condotta e i singoli episodi di contaminazione cui conseguono danni alla salute, lesioni e/o morte, possa indurre la giurisprudenza, attraverso un'interpretazione estensiva della condotta di "**diffusione**", ad avallare la realizzazione del reato di epidemia anche attraverso condotte di tipo omissivo.

Allo stesso modo, la difficoltà dell'accertamento causale non consente di escludere che la contestazione di un delitto contro la pubblica incolumità quale l'epidemia o la diffusione colposa di epidemia diventi una scelta obbligata per l'Autorità Giudiziaria procedente, anche laddove non siano integrati quei criteri di *diffusività* e *trasmissibilità* dell'epidemia tali da poter parlare effettivamente di "disastro sanitario".

Tali ultime considerazioni risultano verosimili tenuto conto che le criticità descritte a proposito dell'affermazione della responsabilità a titolo di epidemia nei confronti dei sanitari – in particolare sul piano dell'accertamento del nesso causale tra la condotta e l'evento-contagio – sembrano destinate ad essere reiterate (forse e a maggior ragione per

⁴⁷ Informazioni tratte dal sito telematico: www.ansa.it.

⁴⁸ V., *supra*, § 4.

⁴⁹ Cass. pen., sez. un., 11 settembre 2002, n. 30328, in *Riv. it. med. leg.*, 2002, p. 1599.

la difficoltà di individuare, di volta in volta, la norma precauzionale violata) con riferimento alle condotte omissive poste in essere dalle Autorità di Governo.

9. Considerazioni conclusive sulla configurabilità del delitto di epidemia nei confronti dei c.d. "untori".

A questo punto della trattazione, a parere di chi scrive, è utile interrogarsi sulla concreta possibilità di muovere un rimprovero ex artt. 438 c.p. nei confronti di chi, pur consapevole di aver contratto il virus e/o di essere stato a contatto diretto con persone risultate positive al Covid-19 o, ancora, dopo essersi recato nelle c.d. "zone rosse" abbia fatto ingresso in altri territori senza informare le Autorità locali competenti, continuando ad eseguire le ordinarie attività quotidiane, così mettendo a repentaglio l'incolumità fisica di un numero non determinato/determinabile di individui.

In queste ipotesi, infatti, il disvalore della condotta, qualora risulti concretamente possibile accertare la verifica dell'evento secondo lo schema causale dell'art. 438 c.p., induce a ritenere configurabile l'ipotesi dolosa, in particolare, *sub specie* di dolo eventuale, del delitto di epidemia.

A questo proposito sembra opportuno sottolineare che la verifica dei reati dolosi dovrebbe procedere prendendo le mosse proprio dalla loro caratterizzazione sul piano del disvalore oggettivo di azione⁵⁰. In altri termini, perché si configuri la responsabilità dolosa, anche solo a titolo di dolo eventuale, occorre, prima di tutto, individuare, a livello di tipicità, la *condotta dolosa*. Così facendo, già in sede di accertamento del primo elemento costitutivo del reato, è possibile qualificare il fatto in termini dolosi (o colposi), operando una selezione utile soprattutto in relazione ai fatti di reato realizzati nel contesto di attività intrinsecamente pericolose, che da un punto di vista soggettivo si pongono al "confine" tra il dolo e la colpa. I dubbi sul titolo di imputazione soggettiva del fatto al suo autore potrebbero, dunque, essere mitigati attraverso una più matura consapevolezza del contenuto autentico della tipicità⁵¹.

Come parte della dottrina ha efficacemente proposto, al fine di individuare schemi di identificazione in positivo del rischio giuridicamente riprovato (e quindi della condotta tipica), potrebbero essere valorizzati alcuni recenti sviluppi della teoria dell'imputazione oggettiva dell'evento, largamente sostenuta nella dottrina straniera soprattutto in Germania e in Spagna⁵². Alla base delle varianti più moderne di questa teoria, infatti, «*sta l'idea che un evento può essere considerato il risultato della condotta attiva od omissiva di un soggetto solamente in quanto la condotta abbia creato (o aumentato) un pericolo*

⁵⁰ M. Donini, *Il dolo eventuale: fatto illecito e colpevolezza. Un bilancio sul dibattito più recente*, in *Dir. pen. cont.*, 1, 2014, p. 94.

⁵¹ S. Raffaele, *Essenza*, cit., p. 329.

⁵² Cfr., in particolare, G. de Vero, *Disvalore di azione e imputazione dell'evento in una aggiornata costruzione separata dei tipi criminosi*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Giuffrè, 2006, pp. 1518 ss.

giuridicamente riprovato e tale pericolo si sia anche effettivamente realizzato nel concreto prodursi dell'evento⁵³».

Anche alla luce della tradizionale teoria dell'accettazione del rischio, poi, si può verosimilmente ritenere che il soggetto agente, conoscendo il suo stato di positività (o di "potenziale positività") e le modalità di contagio del virus, si possa senz'altro rappresentare il rischio delle conseguenze che possono scaturire dalla propria condotta. Alquanto irrealista appare, infatti, l'idea che un soggetto (specie nell'attualità) possa sottovalutare tale pericolo, al punto da convincersi che il contagio e le sue eventuali conseguenze non possano in concreto verificarsi⁵⁴.

La configurazione della fattispecie di epidemia dolosa consentirebbe altresì di ipotizzare un'estensione dell'incriminazione alle ipotesi arrestate allo stato del tentativo punibile ex art. 56 c.p., sebbene a tale conclusione possa ostare la prevalente ritrosia della giurisprudenza a ritenere tale clausola generale compatibile con la figura soggettiva del dolo eventuale⁵⁵.

Sebbene la ricostruzione proposta, a parere di chi scrive, risulti credibile, non si può trascurare che i diversi approcci dogmatici alla problematica dell'individuazione della linea di confine tra dolo eventuale e colpa cosciente, nei casi come quelli da ultimo esaminati, potrebbe indurre a configurare non il dolo eventuale bensì la colpa con previsione dell'evento proprio nelle ipotesi in cui il soggetto agente, pur comprendendo il significato della regola cautelare trasgredita nel caso concreto, non si adegui allo *standard* di diligenza dell'*homo eiusdem professionis et condicionis*, nella convinzione di riuscire comunque a controllare lo sviluppo di quello specifico pericolo che di riuscire a controllare lo sviluppo di quello specifico pericolo che la regola prudenziale intendeva evitare⁵⁶.

⁵³ M. Romano, *Commentario sistematico del codice penale*, I, Giuffrè, 2004, Sub Art. 41/21, p. 404, cui si rinvia anche per la copiosa bibliografia internazionale.

⁵⁴ V., tra i molti, E. Di Salvo, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, in *Cass. pen.*, III, 2003, pp. 1936 ss., il quale, pur condividendo nel merito la qualificazione a titolo colposo della condotta dell'imputato, si distanzia sul piano delle argomentazioni, poiché ritiene che la motivazione adottata dalla Suprema Corte evocata, in realtà, il criterio che fonda il *discrimen* tra dolo eventuale e colpa cosciente sulla speranza che l'evento non si verifichi. *Cass. pen.*, sez. V, 17 settembre – 1 dicembre 2008, Ambrosini, n. 44712, in *Guida dir.*, n. 50, 2008, pp. 113 ss., con commento di G. Amato, *Va indagato l'«animus» dell'agente senza prescindere dal contesto culturale*, pp. 116 ss. La Suprema Corte in questa recente sentenza ribadisce che è indispensabile, volta per volta, l'accertamento della conoscenza, da parte del reo, del suo stato di salute, della gravità della sua malattia e dei rischi del contagio per i terzi. Cfr., altresì, Trib. Savona, 6 dicembre 2007, consultabile sul sito telematico www.penale.it; Trib. Bologna, 23 gennaio 2006, in *Foro it.*, 2006, c. 576 ss.; Trib. Verona, 28 settembre 2005, in *Foro it.*, 2006, c. 576 ss. Tutte le pronunce hanno visto la condanna degli imputati per lesioni volontarie gravi nel caso sottoposto al vaglio del Tribunale di Verona e gravissime nelle altre due ipotesi.

⁵⁵ «Il dolo eventuale non è compatibile con il delitto tentato»: *Cass. pen.*, sez. VI, 20 marzo 2012, n. 14342, in *CED* 252625. Nello stesso senso: *Cass. pen.*, sez. I, 18 gennaio 2006, n. 5849, in *Cass. pen.*, 2007, p. 1648; *Cass. pen.*, sez. I, 25 febbraio 2009, n. 11521, in *CED* 243487; *Cass. pen.*, sez. 31 marzo 2010, n. 25114; *Cass. pen.*, sez. VI, 20 marzo 2012, n. 14342. Nella giurisprudenza più risalente, invece, era stato ritenuto che la figura del tentativo, delineata nell'art. 56 c.p., si esteriorizza, rispetto al reato consumato soltanto in un'entità ridotta perché priva dell'evento o della parte finale dell'azione. Ne deriva che il dolo eventuale è ipotizzabile anche rispetto al delitto tentato: *Cass. pen.*, sez. un., 18 giugno 1983, Basile, in *Cass. pen.*, 1984, p. 493.

⁵⁶ S. Canestrari, *Dolo eventuale colpa cosciente. Ai confini tra dolo e colpa nella struttura delle tipologie delittuose*, Giuffrè, 1999, p. 299.

Su questa linea, chi agisce con colpa cosciente si rappresenta determinati fattori impeditivi o interruttivi del nesso causale, tali da indurlo a una valutazione erronea circa la possibilità del verificarsi del risultato offensivo⁵⁷. Come anticipato, in questo senso, un indice *de iure condito* per la configurazione della responsabilità a titolo colposo, piuttosto che doloso, potrebbe essere considerato anche l'atteggiamento con cui l'agente *fa ingresso nel contesto pericoloso*: se, infatti, tutte le circostanze esterne confermano che l'agente ha usato la massima attenzione per impedire il verificarsi dell'evento dannoso, l'imputazione a titolo di colpa cosciente sembra essere la più adeguata.

Così, una condotta suscettibile di comprimere o annullare i «margini di autodeterminazione, di assunzione consapevole o comunque di controllo personale di una determinata situazione di rischio in capo al soggetto passivo», supportata, sul piano psicologico, dall'accettazione del rischio della verificazione dell'evento lesivo da parte del soggetto agente, si candida ad essere ricondotta ad un'imputazione a titolo di reato doloso nella forma eventuale; il medesimo atteggiamento psicologico rapportato ad una condotta che si esaurisce nella violazione di un dovere di cautela nell'esercizio di un'attività intrinsecamente pericolosa tuttavia consentita, farà, invece, propendere per un addebito di responsabilità a titolo colposo, *sub specie* di colpa cosciente.

In altre parole, laddove siano ravvisabili i tratti di un rischio tipicamente doloso, vale a dire di una *condotta intollerabilmente aggressiva e restrittiva degli spazi di autodeterminazione e controllo di situazioni di pericolo per le potenziali vittime*, sarà riconoscibile il dolo eventuale; diversamente, laddove l'agente abbia trasgredito una regola precauzionale di condotta nell'ambito di un'attività intrinsecamente rischiosa ma lecita, ricorrerà la colpa cosciente.

De iure condito, tale criterio appare una prospettiva interpretativa coerente con i principali postulati di teoria generale del reato, in grado di offrire un valido ausilio nel tentativo di superare annose problematiche da sempre studiate in rapporto alla struttura (ed alle forme) del dolo e risolte soltanto sul piano della colpevolezza.

In conclusione, se la configurabilità del c.d. dolo minimo nelle suddette ipotesi dovesse risultare controversa, soprattutto sul piano probatorio, appare fondata la configurabilità della responsabilità colposa aggravata dalla previsione dell'evento⁵⁸, nei confronti del soggetto che pur potendo prevedere di aver contratto il Coronavirus (o di potere essere "positivo" allo stesso), circoli liberamente nel territorio dello Stato, ignorando le misure precauzionali imposte dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri "lo resto a casa", determinando la propagazione del morbo per negligenza o imprudenza in un numero potenzialmente cospicuo di soggetti.

⁵⁷ Si tratta della nozione di colpa cosciente proposta da G.A. De Francesco, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 113.

p. 146; ripresa anche da S. Canestrari, *Dolo eventuale*, cit., p. 299.

⁵⁸ Per il disposto dell'art. 452 c.p. il reato è punito anche a titolo di colpa, qualora l'agente diffonda germi che conosce come patogeni per negligenza, imprudenza, imperizia, inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline (per es. inosservanza delle disposizioni giuridiche sulle vaccinazioni obbligatorie), senza l'intenzione di cagionare un'epidemia né accettando il rischio del suo verificarsi: cfr. Trib. Bolzano, 2 marzo 1979, Rier, in *Giur. mer.*, 1979, p. 950.

La configurazione del reato di epidemia, quanto meno nella forma colposa, assume poi un'importanza fondamentale con riferimento al tema della prescrizione nelle cause civili, in considerazione del disposto di cui all'art. 2947, c. 3, c.c. Difatti, tutti coloro che hanno diritto al risarcimento del danno derivante dal fatto illecito possono godere di termini prescrizionali più lunghi per agire sia nei confronti dell'autore dell'illecito penale che dei soggetti tenuti al risarcimento a titolo di responsabilità indiretta. Ne consegue che qualora sia sopraggiunta l'estinzione del reato per prescrizione, i titolari della pretesa risarcitoria possono godere del termine più lungo previsto per l'azione civile anche con riguardo alla posizione di altri soggetti.

Nonostante i limiti strutturali che la contestazione del delitto *de quo* reca con sé, in assenza di altre norme specifiche, nei confronti del soggetto che, consapevole (o potendo prevedere) di aver contratto il Coronavirus circoli liberamente, sembra rappresentare un'alternativa necessitata a fronte del danno effettivo della propagazione del morbo e del pericolo concreto che la malattia contagiata possa provocare ulteriori infezioni.

Anche nella materia *de qua* si (ri)propone la necessità di prendere in considerazione l'introduzione di fattispecie criminose specifiche⁵⁹, configurate in modo da valorizzare l'assoluta ***noncuranza per la vita altrui*** espressa da condotte del tipo descritto, perfino alla stregua della norma che puniva il contagio di sifilide e blenorragia, contenuta nell'abrogato art. 554 c.p.⁶⁰; senza, però, sottovalutare il delicato bilanciamento tra l'esigenza di reprimere penalmente condotte connotate da un alto disvalore sociale – ed espressione di libertà fondamentali – con il diritto di ogni individuo di mantenere adeguati spazi di riservatezza. Sono, pertanto, da auspicare, prima ancora che interventi di politica criminale, appropriate politiche di prevenzione sociale.

Allo stato non resta che attendere le determinazioni della giurisprudenza nei casi sottoposti alla sua attenzione, cogliendo l'occasione per riflettere sull'opportunità di un intervento legislativo *ad hoc* capace di ripristinare la certezza del diritto (anche) in casi problematici come quelli oggetto della presente indagine.

⁵⁹ *Contra*: v. G. Fiandaca, *Omissione di misure anti-AIDS e contagio di un'infermiera in un reparto ospedaliero*, in *Foro it.*, 1990, II, pp. 64 ss.

⁶⁰ Il legislatore del 1930, in mancanza di una disposizione *ad hoc*, intendeva punire chi, consapevole della propria malattia, compisse atti sessuali con una persona sana a titolo colposo; invece, attraverso l'art. 554 c.p., che puniva, in particolare, il contagio di sifilide o di blenorragia (abrogato dall'art. 22 l. 22 maggio 1978, n. 194, in tema di interruzione della gravidanza) si voleva predisporre una fattispecie di danno con dolo di pericolo, che colpisse chi, pur non volendo l'evento-contagio, accettava di esporre un terzo inconsapevole ad un rischio grave per la propria salute. Quest'ultima condotta, infatti, appariva particolarmente riprovevole e, dunque, meritevole di essere ricondotta all'alveo della responsabilità dolosa: E. Jannitti Piromallo, *Commento al titolo X, libro II del Codice penale*, in *Il codice penale illustrato articolo per articolo*, a cura di U. Conti, vol. III, S.E.L., 1934, pp. 164 s. Cfr. altresì *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, vol. II, 1929, pp. 391 s.: «Occorreva disciplinare quella che è la forma più comune, e dolorosamente assai diffusa, di contagio provocato da colui che, conoscendo il proprio stato di salute ed occultandolo ad altri, compie, senza intenzione di contagiare, atti che egli sa possono essere produttivi di contagio. Questa ipotesi avrebbe potuto, fino ad oggi, essere addebitata a titolo di colpa, ma in essa più che la leggerezza, l'incuria, la inosservanza di norme elementari di previdenza igienica, od ogni altro aspetto della colpa, si delinea una condotta di meditata reticenza, la quale realizza quel dolo di pericolo, consistente nel prevedere l'evento di pericolo e nel dargli causa con la propria attività volontaria, anche a costo di produrlo». Una condanna a titolo di lesioni volontarie era, dunque, prospettabile solo nelle ipotesi di dolo intenzionale, in cui l'agente avesse agito «al fine di cagionare il contagio».

Bibliografia.

- F. Antolisei, Manuale di diritto penale. Parte speciale, vol. II, Giuffrè, 2008.
- S. Ardizzone, voce Epidemia, in *Dig. disc. pen.*, IV, 1990, pp. 455 ss.
- E. Battaglini, B. Bruno, voce Incolumità pubblica (delitti contro la), in *Nov. dig. it.*, 1962, pp. 755 ss.
- A. Bonfiglioli, I delitti di comune pericolo mediante frode: epidemia (art. 438), in *Trattato di diritto penale*, diretto da M. Papa, A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, vol. IV, *Delitti contro l'incolumità pubblica e reati in materia di stupefacenti*, UTET Giuridica, 2010, pp. 393 ss.
- S. Brucellaria, Sub Art. 438, in *Codice penale commentato*, diretto da E. Dolcini, G.L. Gatta, tomo II, Ipsoa, 2015, pp. 1931 ss.
- S. Canestrari, voce Reato di pericolo, in *Enc. giur.*, XXVI, 1991, pp. 1 ss.
- S. Canestrari, Dolo eventuale colpa cosciente. Ai confini tra dolo e colpa nella struttura delle tipologie delittuose, Giuffrè, 1999.
- S. Corbetta, Trattato di diritto penale, Parte Speciale, vol. II, Dei delitti contro l'incolumità individuale, diretto da G. Marinucci, E. Dolcini), CEDAM, 2003, pp. 19.
- G.A. De Francesco, Dolo eventuale e colpa cosciente, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, p. 113 ss.
- G. de Vero, Disvalore di azione e imputazione dell'evento in una aggiornata costruzione separata dei tipi criminosi, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Giuffrè, 2006, p. 1518 ss.
- E. Di Salvo, Dolo eventuale e colpa cosciente, in *Cass. pen.*, III, 2003, pp. 1936 ss.
- M. Donini, Il dolo eventuale: fatto illecito e colpevolezza. Un bilancio sul dibattito più recente, in *Dir. pen. cont.*, 1, 2014, p. 70 ss.
- C. Erra, voce Epidemia, in *Enc. dir.*, XV, 1966, pp. 46 ss.
- G. Fiandaca, Omissione di misure anti-AIDS e contagio di un'infermiera in un reparto ospedaliero, in *Foro it.*, II, 1990, pp. 64 ss.
- G. Fiandaca, E. Musco, Diritto penale. Parte speciale, vol. I, Zanichelli, 2018/2019.
- G. Fiandaca, E. Musco, Diritto penale. Parte speciale, vol. I, Zanichelli, 2012.
- A. Gargani, Reati contro l'incolumità pubblica, in *Trattato di diritto penale*, diretto da C.F. Grosso, T. Padovani, A. Pagliaro, vol. IX, t. II, Giuffrè, 2013, pp. 209 ss.

- G.L. Gatta, Coronavirus, limitazione di diritti e libertà fondamentali, e diritto penale: un deficit di legalità da rimediare, in *Sistema penale*, 16 marzo 2020, pp. 3 ss.
- G. Guadagno, voce Epidemia, in *Disc. disc. pen.*, IV, Torino, 1990, p. 455.
- E. Jannitti Piromallo, Commento al titolo X, libro II del Codice penale, in *Il codice penale illustrato articolo per articolo*, a cura di U. Conti, vol. III, S.E.L., 1934, pp. 164 ss.
- F. Manfredi, Può un uomo cagionare un'epidemia da virus hiv? La prospettiva Manzoniana (e Manziniana) di una recente decisione (nota a G.U.P. Roma, decreto 14 novembre 2016, Giud. Battistini), in *Diritto Penale Contemporaneo*, 7 marzo 2017.
- A. Marani, I delitti contro l'ordine e l'incolumità pubblica, in *Fatto e diritto*, collana diretta da P. Cendon, Giuffrè, 2008, pp. 266 ss.
- G. Pighi, La trasgressione delle misure per contrastare il coronavirus: tra problema grave e norma penale simbolica, in *Legislazione simbolica*, 20 marzo 2020.
- S. Raffaele, Essenza e confini del dolo, Giuffrè, 2018.
- S. Riondato, Sub Art. 438, in Commentario breve al codice penale, diretto da A. Crespi, G. Forti, G. Zuccalà, CEDAM, 2008, pp. 1097 ss.
- M. Romano, Commentario sistematico del codice penale, Artt. 1-84, Giuffrè, 2004, p. 341.
- C. Ruga Riva, La violazione delle ordinanze regionali e sindacali in materia di coronavirus: profili penali, in *Sistema penale*, 3, 2020, pp. 231 ss.
- N. Stolfi, Brevi note sul reato di epidemia, in *Cass. pen.*, 2003, pp. 3946 ss.