

LE SEZIONI UNITE SULLA CONFIGURABILITÀ IN FORMA OMISSIVA DEL DELITTO DI EPIDEMIA COLPOSA - CASS. PEN. SEZ., UN., 128 LUGLIO 2025, N. 27515

A cura di **Andrea PROVENZANO***

MASSIMA¹

La fattispecie di epidemia colposa delinea un reato a forma libera e causalmente orientato, suscettibile di essere integrato, in forza della clausola di equivalenza di cui all'art. 40 cpv. c.p., anche da una condotta omissiva.

SOMMARIO

1. Il fatto 1
2. La decisione 2
3. Conclusioni 3

1. IL FATTO

I fatti traggono origine dalla diffusione del virus Covid-19, tra i mesi di marzo e aprile 2019, a causa della negligente condotta tenuta da un dirigente sanitario. Quest'ultimo, infatti, pur essendo delegato del datore di lavoro, non aveva fornito ai lavoratori del nosocomio i necessari dispositivi di protezione individuale, non aveva assicurato loro una formazione sufficiente e adeguata al rischio epidemiologico e aveva omesso di adottare misure collettive e individuali per impedire la diffusione del virus.

Con sentenza, il Tribunale ha tuttavia assolto l'imputato perché il fatto non sussiste. Il giudice di prime cure ha ritenuto che il delitto di epidemia colposa di cui agli artt. 438 e 452 c.p. presenta la struttura di un illecito a forma vincolata (che può essere integrato solo dalla condotta commissiva tipizzata dal legislatore, consistente nella «diffusione di germi patogeni»), quindi incompatibile con il

disposto di cui all'art. 40, comma 2, c.p., riferibile esclusivamente ai reati a forma libera.

Avverso tale sentenza il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Sassari ha proposto ricorso *per saltum* dinanzi alla Cassazione, contestando sia che l'epidemia colposa abbia natura di reato a forma vincolata, sia che la "clausola di equivalenza" tra non impedire e cagionare, di cui all'art. 40 cpv. c.p., possa operare solamente in relazione ai reati a forma libera.

La Quarta Sezione penale della Cassazione, investita del ricorso, ha ravvisato un potenziale contrasto in senso alla giurisprudenza di legittimità circa la compatibilità del delitto in esame con la forma omissiva e pertanto ha richiesto l'intervento nomofilattico delle Sezioni Unite, rimettendo loro la questione interpretativa «se il delitto di epidemia colposa possa essere integrato anche da una condotta omissiva».

Nell'ordinanza di remissione si osserva che la Suprema Corte si è occupata del tema specifico in due sole occasioni, giungendo a escludere la configurabilità del reato in forma omissiva. La Sezione rimettente richiama, però, altresì un arresto del 2019 in materia di diffusione del virus HIV che, pur non occupandosi del reato di epidemia, in un *obiter dictum* sembra aprire alla possibilità di considerarlo alla stregua di un reato a forma libera, laddove sostiene che la norma incriminatrice non seleziona le condotte diffusive rilevanti, dato che non individua in che modo debba avvenire la diffusione dei germi patogeni e potendo tale diffusione avvenire in varie forme (per contatto o via area o attraverso superfici o altri vettori o per liberazione di animali infetti o per scarico di rifiuti in acqua ecc.).

Passati in rassegna i precedenti giurisprudenziali rilevanti, i giudici della Quarta Sezione hanno proposto alle Sezioni Unite di superare l'orientamento negativo, in favore di un'interpretazione più ampia, che ammetta la

* Funzionario UPP presso il Tribunale di Torino. Componente del Comitato Editoriale della Rivista "De Iustitia".

¹ Massima non ufficiale.

realizzazione del reato di epidemia colposa anche in forma omissiva.

A tal fine, il rimettente sostiene anzitutto che il dato letterale non sia ostativo a una ricostruzione della tipicità aperta anche alla forma omissiva, in quanto il verbo “diffondere”, impiegato dall'art. 438 c.p., ha un significato sufficientemente esteso da ricomprendere anche il “lasciare che altri diffonda”.

Ad avviso del collegio, inoltre, non si dovrebbe trascurare il mutato contesto storico e sociale, rispetto a quello presente al varo della norma, introdotta dal legislatore del 1930 in considerazione della «enorme importanza che [aveva] ormai acquistato la possibilità di venire in possesso di germi, capaci di cagionare un'epidemia, e di diffonderli», come si legge nella Relazione al codice penale, senza invece mostrare riguardo alla possibilità che la negligente gestione del rischio sanitario possa costituire fattore scatenante di un'epidemia.

Ancora, i giudici della quarta sezione ritengono che l'art. 438 c.p. non descriva un reato “a forma vincolata” bensì un reato “a mezzo vincolato”, atteso che l'espressione «mediante diffusione di germi patogeni» non rappresenterebbe un connotato della condotta, bensì del mezzo attraverso cui si verifica l'evento. Del resto, la configurazione del reato di epidemia come casualmente orientato a forma libera appare del tutto coerente con il rango elevato dei beni giuridici tutelati, ossia la salute e l'incolumità collettiva, che richiede una tutela giuridica particolarmente intensa.

Infine, il rimettente argomenta che, anche a voler escludere che il reato in esame sia a forma libera, è da escludere una incompatibilità della formula di equivalenza di cui all'art. 40 cpv c.p. rispetto ai reati a forma vincolata. In questa direzione vi è la giurisprudenza in tema di truffa contrattuale che ha qualificato in termini di “raggiro” il silenzio maliziosamente serbato dal contraente e che dunque sembra ammettere la configurabilità di una truffa integrata da condotte omissive.

2. LA DECISIONE

La Cassazione ha dato risposta positiva al quesito formulato dalla Quarta Sezione, seppur

seguito un diverso percorso argomentativo.

Prima di affrontare la specifica questione sottoposta al suo esame, il Supremo consesso procede ad un'analisi della fattispecie incriminatrice. Sul piano dell'elemento oggettivo la norma richiede una rapida, massiva ed incontrollata diffusività su un numero indeterminato di persone tale da qualificare la fattispecie in termini di reato di pericolo concreto per la pubblica incolumità. La figura delittuosa non è pertanto integrata in caso di propagazione circoscritta solo a determinati ambienti. Sul piano del bene giuridico protetto, esso va individuato in quello, di rilievo costituzionale (art. 32 Cost.), della salute pubblica. Il reato è, invero, inserito tra i delitti contro l'incolumità pubblica e, più specificamente, in quello dei delitti di comune pericolo mediante frode, nei quali la frode non consiste in un artificio ingannatorio bensì nella insidiosità del mezzo (qui, i germi patogeni). Si tratta dunque di un bene di dimensione collettiva, essendo del resto le aggressioni individuali già tutelate dalle previsioni contenute nell'ambito dei delitti contro la persona. Tale inquadramento – proseguono le Sezioni Unite – spiega anche la rara applicazione della norma: ai fini della sua configurabilità, infatti, non è sufficiente il contagio di un certo numero di persone, ma occorre il pericolo di diffusione verso un numero indeterminato di vittime potenziali.

Di interesse anche un breve passaggio in tema di *overruling in malam partem*, nel quale si chiarisce che questo fenomeno opera solo in presenza di una pronuncia delle Sezioni Unite, in quanto depositarie di dicta assistiti dal valore del precedente “relativamente vincolante” loro attribuito dall'art. 618, comma 1-bis c.p.p.

Venendo, infine, alla risoluzione della questione, molteplici gli argomenti posti a sostegno della decisione.

In primo luogo, si sostiene che il termine “diffusione” non può essere inteso come unicamente consistente nello spargimento volontario come sembrerebbe desumersi dalla Relazione del Guardasigilli al progetto del Codice penale. I lavori preparatori sono invero inidonei a fondare interpretazioni di disposizioni di legge

travalicanti il dato letterale delle stesse né possono ritenersi elemento di vicolo esegetico. Altrimenti, qualora si assegnasse loro una valenza interpretativa tale da rendere recessiva ogni altra argomentazione fondata sui criteri di cui all'art. 11 delle preleggi, si attribuirebbe alla stessa una funzione di atipica interpretazione autentica, funzione che può essere svolta solo dalle norme dettate dal legislatore in tal senso.

In secondo luogo, l'impossibilità di assimilare al concetto di diffusione quello di contagio trova decisa smentita dallo stesso legislatore e dell'emergenza Covid-19 che, con riguardo all'ipotesi della condotta di colui che, risultato positivo al virus, si limiti a violare l'obbligo di confinamento nella propria abitazione o dimora, ha prospettato la possibile configurabilità del reato di epidemia.

In terzo luogo, se si richiedesse che la diffusione sia riferita solo al comportamento di chi è in possesso di germi, e non anche di chi ne sia semplicemente contagiato, si introdurrebbe di fatto un reato proprio o a soggettività ristretta fondato su una specifica qualifica caratterizzante il soggetto attivo come "detentore" o "possessore" del germe, nonostante la natura indubbiamente comune del reato come evidenziato dall'incipit "chiunque".

In quarto luogo, si evidenzia che il reato ha una struttura a forma libera e causalmente orientata (e non è, dunque, a condotta vincolata). In questo senso depongono il bene tutelato (i reati contro l'incolumità pubblica sono tradizionalmente presidiati da reati causalmente orientati) e il fatto che escludere la configurabilità in forma omissiva del reato di epidemia significherebbe di fatto escludere anche la sua integrazione in forma colposa. E ciò poiché, esclusa l'omissione, ogni condotta attiva di diffusione intesa come propagazione del germe da parte del soggetto attivo dovrebbe necessariamente essere caratterizzata da precisa volontà e consapevolezza in tal senso: non vi sarebbe spazio alcuno allora per condotte negligenti imprudenti o imperite (in quanto sarebbero incompatibili con il concetto stesso di diffusione).

Ancora, si sottolinea la necessità di una lettura che valorizzi l'ordine dei sintagmi nel testo normativo: l'atto di "cagionare" è la condotta e

l'epidemia l'oggetto della stessa, dunque l'evento del reato; di conseguenza, la "diffusione di germi patogeni" posta immediatamente dopo la "epidemia" non è mera specificazione vincolata della condotta, ma è ciò che specifica l'evento. Per il legislatore, in altri termini, è epidemia quella che si verifica attraverso la diffusione, cioè la propagazione, di germi patogeni e non anche attraverso le ulteriori forme individuate dalla scienza (si pensi alle sostanze tossiche o radioattive). L'art. 438 c.p. pone dunque l'accento sull'evento e non sulla condotta. Non è il soggetto autore del reato colui che diffonde ma sono i germi patogeni che si diffondono dando così luogo all'evento.

Del resto, come già sopra sottolineato, la decisione di delineare il reato di epidemia in termini di reato causalmente orientato è coerente con l'ordinaria configurazione di fattispecie incriminatrici a presidio di beni giuridici primari, qual è quello in esame.

Infine, tale esegesi è in sintonia con il mutato contesto storico-sociale. Mentre al momento dell'introduzione della norma il fenomeno era prospettato come essenzialmente doloso (negli occhi del legislatore vi erano l'uso di armi batteriologiche durante la prima guerra mondiale e la dispersione di virus nocivi prodotti in laboratorio), oggi il concetto di epidemia evoca sempre più i profili di gestione del rischio sanitario e si relaziona a condotte spesso colpose che non sarebbero punite se si leggesse la fattispecie in termini di reato a condotta vincolata.

3. CONCLUSIONI

Annulla la sentenza impugnata con rinvio per il giudizio alla Corte di appello.