

IL DIRITTO PENALE DELLA SICUREZZA DEL LAVORO TRA I PRINCIPI DI PREVENZIONE E DI PRECAUZIONE

di Irene Scordamaglia

SOMMARIO: 1. Il passaggio dalla tutela dai pericoli alla prevenzione dei rischi. — 2. La centralità della valutazione dei rischi aziendali e della predisposizione del sistema delle misure di prevenzione antinfortunistiche. — 3. Il debito di sicurezza del datore di lavoro, del dirigente e del preposto. — 4. La delega di funzioni: formalità e limiti. — 5. Il responsabile del servizio di prevenzione e di protezione: differenze rispetto alla figura del responsabile per la sicurezza; il ruolo e la funzione del medico competente. — 6. La sicurezza nei cantieri. il riparto di responsabilità nell' appalto: il committente, l'appaltatore, il coordinatore per la progettazione, il coordinatore per l'esecuzione, il direttore dei lavori. — 7. La colpa del lavoratore. — 8. La responsabilità degli enti per i reati commessi in violazione delle norme antinfortunistiche.

1. Il passaggio dalla tutela dai pericoli alla prevenzione dei rischi.

La vigente tutela penale del bene giuridico dell'integrità psicofisica dei lavoratori risente della scelta di fondo, compiuta dal legislatore, di far ruotare la disciplina delle azioni e degli strumenti volti al contrasto degli infortuni sul lavoro sul concetto di prevenzione dei rischi connessi all'attività lavorativa; *prevenzione* basata sulla *programmazione* del sistema di sicurezza aziendale e sul coinvolgimento di un gran numero di soggetti – anche dotati di specifiche professionalità -, nonché degli stessi lavoratori, nell'opera di individuazione e di attuazione delle misure di prevenzione più adeguate a neutralizzare i rischi connessi all'esercizio dell'attività d'impresa.

La logica, dunque, che pervade l'attuale impianto normativo in materia di sicurezza del lavoro pare diversa da quella che aveva animato i decreti n. 547/55, n. 302/56, n. 303/56 e n.164/56, a mente dei quali, in un'ottica che assegnava all'interesse per la sicurezza una valenza assoluta, le forme di protezione antinfortunistica erano concepite come misure destinate all'*abbattimento* delle situazioni di pericolo, sino alla prescrizione di cessazione dell'operazione implicante un pericolo non altrimenti eliminabile¹. Quand'invece la *minimizzazione* dei rischi costituisce la ratio dei decreti, d'ispirazione comunitaria, n. 626/1994 e n. 81/2008 – come novellato tra l'altro dal d.lgs 109/2009 -, i quali, tra l'altro, segnalano la necessità di operare un *bilanciamento* tra gli

¹ PADOVANI, *Il nuovo volto del diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 1996, p. 1161.

interessi connessi alla sicurezza del lavoro con quelli con essi in potenziale contrasto, nei limiti del "concretamente possibile" e del "tecnicamente attuabile"².

Il passaggio dalla logica dell'abbattimento del pericolo a quella della riduzione dei rischi, se ha comportato – in linea, del resto, con il concetto stesso di *rischio*, quale situazione implicata da una pluralità di fattori che nella loro interazione possono eventualmente generare pericoli o addirittura danni per il bene oggetto di tutela³ – un'ulteriore *anticipazione* della soglia della tutela penale, ha tuttavia imposto la dismissione dell'idea di una 'penalizzazione integrale' delle condotte potenzialmente lesive per l'integrità psicofisica dei lavoratori – attuata, peraltro, in precedenza, mediante la comminatoria di pene prive di autentico significato dissuasivo –, in favore dell'adozione di un modello sanzionatorio, ispirato ai canoni di *proporzionalità* e di *sussidiarietà*, che limita la punizione criminale soltanto a quelle violazioni suscettibili di arrecare un'offesa di "significativa gravità" agli interessi di rango primario per i lavoratori o che siano prive di una ragionevole alternativa a livello sanzionatorio amministrativo.

L'introduzione, dunque, nel nostro ordinamento giuridico di una concezione della prevenzione degli infortuni sul lavoro imperniata sulla gestione *globale* dei rischi, attuata mediante la programmazione – destinata ad aggiornarsi nel tempo e coinvolgente tutti gli agenti del lavoro – di un sistema globale di sicurezza aziendale, è sintomatica della consapevolezza da parte del legislatore della difficoltà di individuare e selezionare, in presenza di attività lavorative che il progresso tecnologico espone al contatto con plurimi fattori (di varia entità e tipologia, meccanici, fisici, chimici, biologici), ipoteticamente suscettibili di generare, nella loro interazione, eventi di pericolo o di danno per la salute dei lavoratori, azioni e misure concrete idonee ad evitare lesioni al bene giuridico tutelato⁴.

L'incertezza epistemologica – perché di sovente non assistita dalla copertura di leggi scientifiche o statistiche dotate di comprovata affidabilità – circa la progressione eziologica della condotta rischiosa verso l'evento lesivo è evocativa, altresì, della transizione, nel diritto penale della sicurezza del lavoro, dal principio di prevenzione, che si fonda sulla possibilità di individuare e fissare specifiche regole cautelari idonee a mostrare al soggetto agente quale sia la via da seguire per prevenire ed evitare la verifica di determinati eventi dannosi o pericolosi⁵, al principio di *precauzione*, per il quale, ove le attività socialmente utili ma rischiose incidano su *beni di rilevanza primaria* quali l'ambiente o la salute umana, si dà, comunque, la necessità di adottare tutte le misure ritenute *potenzialmente idonee* ad azzerare o contenere gli effetti di tali attività, anche se non interamente dimostrabili – proprio per l'insufficienza o la

² MORGANTE, *Spunti di riflessione su diritto penale e sicurezza del lavoro nelle recenti riforme legislative*, in *Cass. pen.*, 2010, 09, 3319.

³ PERINI, *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010, pag. 174 ss.

⁴ PULITANÒ, *Gestione del rischio da esposizioni professionali*, in *Cass. Pen.* 2006,2, 778.

⁵ DE FRANCESCO, *Pericolo, rischio, incertezza. Il controllo penale e i suoi confini nella temperie della postmodernità*, in *Regole dell'agricoltura e regole del cibo, Produzione agricola, sicurezza alimentare e tutela del consumatore*, Pisa, 2005, p. 126.

contraddittorietà dei dati scientifici a disposizione –, né prevedibili con esattezza nella loro portata⁶.

Il passaggio, dunque, dalla regola cautelare alla regola precauzionale – siccome sintetizzato nelle articolazioni motivazionali del *decisum* della Cassazione sul caso del polo petrolchimico di Porto Marghera⁷, ove è detto, con riguardo alla riconoscibilità dei rischi dell'attività lavorativa e dei potenziali sviluppi lesivi, che l'agente, gravato da una posizione di garanzia ha un obbligo "di informazione in relazione alle più recenti acquisizioni scientifiche, anche se non ancora patrimonio comune ed anche se non applicate nel circolo di riferimento, a meno che si tratti di studi isolati ancora privi di conferma" e che nel contenuto di prevedibilità di siffatti rischi e dei potenziali sviluppi lesivi " ... rientri anche la *sola possibilità* per il soggetto di rappresentarsi una categoria di danni, sia pure indistinta ma potenzialmente derivante dal suo agire, tale che avrebbe dovuto convincerlo ad astenersi o ad adottare più sicure regole di prevenzione" – segna lo sganciamento, nella materia della sicurezza del lavoro, della prevenzione dell'evento dalla condotta conforme alla regola previamente posta: ponendo in crisi, in tal modo, la stessa *funzione garantistica della regola cautelare*, quale strumento selettivo delle condotte idoneo ad orientare consapevolmente l'agire del soggetto in vista dell'imputazione dell'evento secondo i criteri della responsabilità colpevole sanciti dall'art. 27 1° comma Cost.⁸.

Posta la questione in questa luce d'interpretazione, allora è lecito ritenere che le aspettative di protezione rafforzata di beni giuridici primari (quali la vita e la salute dei lavoratori), collegate all'esistenza di *posizioni di garanzia*, potrebbero senz'altro giustificare l'affermazione di responsabilità penale, specie nei reati omissivi impropri colposi (nei quali i profili oggettivi e soggettivi dell'imputazione dell'evento tendono a sovrapporsi, in ragione della comune matrice normativa dei criteri dell'obbligo giuridico di impedire l'evento e della regola cautelare volta ad evitarlo⁹), laddove si accerti che la condotta conforme alla regola cautelare, ove effettivamente tenuta, avrebbe avuto soltanto la possibilità di evitare l'evento lesivo, valorizzando, sul piano della tipicità, la componente omissiva insita nel rimprovero per colpa. E ciò, quindi, a prescindere da una concreta verifica circa la effettiva efficacia predittiva della regola cautelare in relazione alla specifica offesa al bene giuridico, così da dare la stura all'imputabilità dell'evento al soggetto, anche ove sussista soltanto la possibilità (con le dirette conseguenze sul piano soggettivo della prevedibilità e della evitabilità) che le

⁶ MASSARO, [Principio di precauzione e diritto penale: nihil novi sub sole?](#), in [questa Rivista](#); GIUNTA, *Il diritto penale e le suggestioni del principio di precauzione*, in *Criminalia*, 2006, p. 231.

⁷ Sez. IV, Sent. n. 4675, del 17/5/2006 dep. 6/02/2007, Rv. 235659, Bartalini e altri, in *Cass. pen.*, 2009, 7-8, 2837 ss., con nota di DI SALVO, *Esposizione a sostanze nocive, leggi scientifiche e rapporto causale nella pronuncia della Cassazione sul caso " Porto Marghera"* ed in *Diritto e Pratica del Lavoro*, 2007, 9, 611.

⁸ Cfr. Sez. IV, 17/ 09 / 2010, n. 43786, c.d. caso delle " Ferrovie Trento – Malè", che ha ammesso, tuttavia «l'esistenza di un dibattito irrisolto» relativo alla causalità e alla colpa nelle ipotesi di responsabilità datoriale per l'esposizione ad amianto, in *Cass. pen.*, 2011, 5, 1712, con nota di BARTOLI, *Responsabilità penale da amianto: una sentenza destinata a segnare un punto di svolta?*

⁹ BLAIOTTA, *Carichi esigibili e produttività, ma anche qualità del decidere e rispetto del codice*, in *Cass. pen.* 2009,06, 2264.

conseguenze dannose si producano, non potendosi limitare “l’obbligo preventivo ai rischi riconosciuti come sussistenti dal consenso generalizzato della comunità scientifica e all’adozione delle misure preventive generalmente praticate”¹⁰.

2. La centralità della valutazione dei rischi aziendali e della predisposizione del sistema delle misure di prevenzione antinfortunistiche.

Il perno del nuovo sistema di sicurezza aziendale è rappresentato dalla *procedimentalizzazione* dell’obbligo di programmazione della prevenzione globale dei rischi, gravante, in primo luogo, sul datore di lavoro, e scandito nelle fasi della valutazione dei rischi medesimi nonché della redazione del documento di sicurezza aziendale, predisposto con la partecipazione necessaria delle altre figure sulle quali il d.lgs n. 81/ 2008 ripartisce l’obbligo di sicurezza, vale a dire il responsabile del servizio di prevenzione e protezione nei luoghi di lavoro, il medico competente, nelle imprese soggette a sorveglianza sanitaria obbligatoria, ed il rappresentante della sicurezza dei lavoratori.

La valutazione dei rischi, che non è delegabile da parte del datore di lavoro neppure nelle imprese di grandi dimensioni¹¹, e la redazione del documento sulla sicurezza aziendale costituiscono lo strumento fondamentale attraverso il quale il datore di lavoro individua le misure di prevenzione più adeguate ad eliminare o comunque a ridurre l’incidenza dei rischi connessi all’attività lavorativa, nonché pianifica ed aggiorna¹² il sistema delle misure di sicurezza collettive ed individuali, anche in relazione al progresso tecnologico ed alla concreta efficacia ed efficienza delle stesse¹³.

Nell’ottica del Testo Unico 2008 in materia di sicurezza sul lavoro, la prevenzione riveste, quindi, un carattere *dinamico*, perché impone al datore di lavoro di ripetere la valutazione dei rischi ed altresì di aggiornare il documento di sicurezza aziendale ogni qualvolta vengano apportate modificazioni al ciclo produttivo in grado di incidere in maniera significativa sulla sicurezza dei lavoratori. E ciò tanto più alla luce dell’intervento c.d. ‘correttivo’ effettuato con il d.lgs n. 106/2009, con il quale sono stati ulteriormente specificati i criteri attraverso cui il datore di lavoro deve effettuare

¹⁰ Sez. IV, Sent. n. 4675, del 17/5/2006, cit.

¹¹ Sez. IV, Sent. 13/3/2012, n. 11425, in dejure.giuffrè.it

¹² La Corte di Giustizia Europea, nella sentenza n. 49/ 2001 ha precisato che : “ i rischi professionali che devono essere oggetto di valutazione da parte dei datori di lavoro non sono stabiliti una volta per tutte, ma si evolvono costantemente in funzione, in particolare, del progressivo sviluppo delle condizioni di lavoro e delle ricerche scientifiche in materia di rischi di lavoro; sul punto CASTRONUOVO, *Le «dimensioni parallele» del diritto penale tra codice e leggi complementari*, Nota a Corte di Giustizia CE, 15 / 11 / 2001, n. 49, Sez. V, in *Cass. pen.* 2002, 10, 3231, e MARANDO, *Sicurezza del lavoro comunitaria : censurato dalla Corte Europea, lo Stato italiano corre ai ripari*, in *Resp. Civ. e prev.* 2002, 3, 663.

¹³ RENZETTI, *Osservazioni a Cass.pen., Sez. IV, n. 17634, 10 marzo 2009*, in *Cass. pen.*, 2010, 9, 3093 e PISANI, *Posizioni di garanzia e colpa d’organizzazione nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2009, p. 123 ss.

la valutazione, ovvero la *semplicità, brevità e comprensibilità*, in modo da garantire la completezza e l'idoneità dello strumento di pianificazione della sicurezza aziendale (art. 28 2° comma lett. a) d.lgs 81/2008), con la specifica previsione, nel caso di costituzione di nuova impresa, dell'onere di effettuare una nuova valutazione dei rischi entro 90 giorni dalla data di inizio della stessa (art. 28, co. 3-bis d.lgs. 81/2008).

L'obbligo di valutazione dei rischi ricade su ogni datore di lavoro, il quale, tuttavia, potrà avvalersi, nelle piccole e medie imprese, di procedure standardizzate di valutazione del rischio e, nelle imprese familiari o riconducibili a lavoratori autonomi, di procedure di autocertificazione.

3. Il debito di sicurezza del datore di lavoro, del dirigente e del preposto.

Il datore di lavoro, il dirigente ed il preposto sono le figure sulle quali gravano, in maniera precipua, il debito di sicurezza e le corrispondenti responsabilità in ipotesi d'inottemperanza alle prescrizioni normative in materia di sicurezza dei lavoratori, delle quali sono i *diretti destinatari*.

Per effetto della disposizione generale sancita dall'art. 2087 c.c.¹⁴, che pone l'obbligo generale del datore di lavoro di adottare misure di tutela dell'integrità fisica e della personalità morale dei lavoratori, – e di quelle specifiche previste dalla normativa antinfortunistica – il datore di lavoro è costituito *garante* dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale dei prestatori di lavoro¹⁵, con la conseguenza che, ove egli non ottemperi ai previsti obblighi di tutela, l'evento lesivo generato dalla violazione di tali obblighi gli è imputato secondo il meccanismo previsto dall'art. 40 2° comma c.p..

Tale assunto muove dalla considerazione che il datore di lavoro ha il "*dominio sull'impresa*", governandone in maniera attuale ed efficace l'organizzazione ed il processo di produzione e così controllandone le fonti di pericolo connesse¹⁶, con le quali potrebbe entrare in contatto il lavoratore, il quale, al contrario, non ha il dominio, appunto, delle situazioni che potrebbero mettere a rischio l'integrità dei suoi beni.

Il datore di lavoro, perciò, ha, in primo luogo, un dovere di prevenzione *tecnica ed organizzativa*, che gli impone di fornire al lavoratore macchine e strumenti di lavoro privi di pericolo, alla luce della migliore ricerca tecnologica¹⁷; ha, poi, un dovere di prevenzione *informativa e formativa*, consistente nell'obbligo di rendere edotti i

¹⁴ La Corte cost., nella sentenza 11 dicembre 1996 n. 399, in *Giur. cost.*, 1996, n. 3646, ha ritenuto che, in quanto norma aperta, l'art. 2087 c.c. permettesse all'ordinamento una sorta di adeguamento permanente alla sottostante realtà socio-economica, in modo da supplire ad eventuali lacune cui una normativa potrebbe dar luogo, non potendo prevedere qualsiasi fattore di rischio.

¹⁵ Sez. IV, Sent. n. 13749 del 20/1/2011, in *Dir. e giust.* 12/4/2011 e Sez. IV, Sent. n. 2816 del 21/12/2010, in *Guida dir.* 2011, 18, 75.

¹⁶ PISANI, *Posizioni di garanzia e colpa d'organizzazione nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. econ.*, 2009, cit.

¹⁷ Sez. IV, Sent. n. 31571 del 8 /8/2011, con nota di MACHINA GRIFEO, in *Guida Dir.*, 23 /8 /2011, *Datore sempre responsabile per la pericolosità del macchinario*.

lavoratori dei pericoli che possono scaturire dall'uso scorretto delle macchine o degli strumenti di lavoro e di rappresentare loro che, per evitare gli infortuni, non esistono accorgimenti alternativi a quelli indicati di volta in volta, pretendendo, al contempo, che i lavoratori medesimi siano consapevoli del dovere, tanto nei propri confronti quanto nei confronti della collettività, di rispettare le norme antinfortunistiche¹⁸; ha, infine, un dovere di *controllare e vigilare*, in maniera assidua ed ininterrotta, che le norme antinfortunistiche vengano scrupolosamente osservate¹⁹, dovendo proteggere il lavoratore persino da sé stesso, ed anche contro la sua stessa volontà²⁰.

In sintesi, dunque, il datore di lavoro deve, per un verso, attivarsi positivamente per organizzare le attività lavorative in modo sicuro, assicurando l'adozione delle doverose misure tecniche ed organizzative per ridurre al minimo i rischi connessi all'attività lavorativa, e, per altro verso, ha l'obbligo di accertarsi del rispetto dei presidi antinfortunistici, vigilando a che le condizioni di sicurezza siano mantenute per tutto il tempo in cui l'opera è prestata.

Tale principio è stato ribadito dall'art. 18 comma 3 bis del d.lgs n. 81/2008, introdotto dal d.lgs n. 106/2009, che ha espressamente sancito il dovere del datore di lavoro e del dirigente di assolvere oltre agli obblighi propri, anche a quelli di *vigilanza* sull'adempimento degli obblighi propri dei preposti (art. 19), dei lavoratori (art. 20), dei progettisti (art. 22), dei fabbricanti e dei fornitori (art. 23), degli installatori (art. 24) e del medico competente (art. 25), ferma restando l'esclusiva responsabilità di tali soggetti (obbligati in proprio), allorché la mancata attuazione dei relativi obblighi sia loro integralmente addebitabile, non essendo riscontrabile un difetto di vigilanza da parte del datore di lavoro o del dirigente.

Va osservato, in proposito, che la norma contenuta nell'art. 2 D.lgs n. 81/2008 ha dato esclusivo rilievo, ai fini della individuazione dei soggetti titolari del debito di sicurezza, proprio al requisito dell'*organizzazione* dell'attività, non disgiunto dall'esercizio dei poteri decisionali e di spesa inerenti la stessa.

Sulla base degli enunciati criteri generali, la stessa norma (art. 2, comma 1, lett. b) d.lgs n. 81/2008) ha individuato la figura del datore di lavoro nelle *pubbliche amministrazioni*, recependo ed esplicitando il consolidato indirizzo giurisprudenziale secondo il quale, ove l'organo di vertice delle singole amministrazioni, cioè l'organo di direzione politica, non abbia individuato il dirigente, o il funzionario non dirigente cui

¹⁸ GIUNTA-MICHELETTI, *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, Milano, 2010, p. 91 ss., i quali ritengono che attualmente il lavoratore sia chiamato in prima persona ad applicare le norme di sicurezza, non potendo definirsi solo beneficiario delle norme prevenzionistiche, ma anche destinatario di una serie di precetti antinfortunistici, complementari rispetto al debito di sicurezza dei principali garanti.

¹⁹ Sez. IV, Sent. n. 16888 del 7/2/2012, in *Guida dir.* 2012, 24, 94.

²⁰ Sez. lav., Sent. n. 8267 del 1/9/1997, in *Mass. giur. lav.*, 1997, p. 818 con nota di GRAGNOLI.

attribuire la qualità di datore di lavoro²¹, le conseguenze scaturenti dal debito di sicurezza continueranno ad incombere sullo stesso organo di vertice²².

Se il datore di lavoro è, dunque, il responsabile dell'organizzazione dell'attività, sia dell'impresa nel suo complesso che dell'unità produttiva, ed esercita poteri gestionali, decisionali e di spesa, il *dirigente*, nell'ambito dell'organigramma aziendale, è colui che ha il compito di *attuare* le direttive impartite dal datore di lavoro, organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa, in virtù di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico²³.

Posta questa premessa, la giurisprudenza di legittimità si è fatta carico di selezionare parametri utili ad individuare, nel caso concreto, la funzione dirigenziale, comportante la titolarità degli obblighi di sicurezza 'iure proprio', affermando che la figura del dirigente presuppone l'esistenza di comportamenti *ricorrenti, costanti e specifici* dai quali desumersi l'effettivo esercizio di poteri decisionali, tali da consentirgli un'*ingerenza* nell'organizzazione del lavoro e della sua sicurezza²⁴, pur nei limiti delle competenze e delle attribuzioni effettivamente conferitegli.

Come il datore di lavoro ed il dirigente, anche il preposto (ed è tale il capo cantiere²⁵) è indubbiamente destinatario diretto (iure proprio) delle norme antinfortunistiche, prescindendo da un'eventuale "delega di funzioni" conferita dal datore di lavoro, come si ricava, del resto, dal disposto dell'art. 56 d.lgs. n.81/2008, ove sono stabilite le sanzioni per l'inosservanza alla normativa precauzionale di cui è direttamente onerato il preposto, distinte da quelle previste per il datore di lavoro dall'art. 55 dello stesso Testo Unico.

La norma di cui all'art. 19 D.lgs. n. 81/2008 annovera, infatti, anche il preposto tra i soggetti obbligati ad attuare le misure di sicurezza previste dalla normativa di settore e dal documento di sicurezza aziendale, imponendogli di attivarsi nel controllo della rispondenza dei luoghi di lavoro alle prescrizioni antinfortunistiche e di compiere tutto quanto sia nella sua possibilità per rimuovere eventuali situazioni pregiudizievoli per la sicurezza dei lavoratori riscontrate nello svolgimento di quelle attività, che egli pur sempre dirige e sovrintende, assumendo, dunque, a sua volta, nei confronti dei lavoratori una posizione di garanzia.

La richiamata previsione normativa, dunque, assegnando al preposto funzioni di *supervisione e controllo* delle attività lavorative altrui, implica quindi che egli sia tenuto a verificare che soltanto i lavoratori che abbiano ricevuto adeguate istruzioni accedano alle zone che li espongono ad un rischio grave e specifico ed altresì a

²¹Sez. III, Sent. n. 35137 del 13/6/2007, dep. il 20/09/2007, Rv. 237379, in *Guida dir.* 2007, Dossier 10, 61; Sez. IV, sent. 38840 del 22/6/2005, dep. il 21/10/2005, Rv. 232418, Ioratti, con nota di FORMICA, *La condanna di un sindaco tra inadempienza formativa del datore di lavoro pubblico e colpa strutturale del vertice politico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 2, 967, segg.

²² Sez. III, Sent. n. 15206 del 22/3/2012, in *Dir. e Giust.*, 2012, 23 aprile.

²³ BLAIOTTA, *Carichi esigibili e produttività, ma anche qualità del decidere e rispetto del codice*, in *Cass.pen.* 2009,06, 2263 cit.

²⁴ Sez. IV, Sent. n. 13915 del 16/1/2008, dep. il 3/4/2008, Rv. 239587, Clari, in *Cass. pen.* 2009, 5, 2156, e Sez. IV, Sent. n. 7386 del 23/3/2000, dep. il 24/6/2000, Rv. 216603, Capinera ed altro, in *Cass. pen.* 2002, 1529.

²⁵ Sez. IV, Sent. n. 38002, del 9 /7/ 2008, dep. il 3/8/2008, Rv. 241217, Abbate, in *Guida dir.* 2008, 45, 83.

segnalare tempestivamente al datore di lavoro sia le deficienze dei mezzi e delle attrezzature e dei dispositivi di protezione individuale sia ogni altra condizione di pericolo che si verifichi durante il lavoro.

Come per il dirigente, anche per il preposto – laddove non vi sia una precisa individuazione della corrispondente figura nell'organigramma dell'impresa -, in vista della riconducibilità al soggetto dotato dei suddetti poteri di direzione e vigilanza della responsabilità per eventuali inadempimenti alle prescrizioni antinfortunistiche, occorre avere riguardo, per il riconoscimento della qualifica di preposto, più che a dati formali alle *mansioni* effettivamente svolte, ed in particolare alla posizione di *preminenza* rispetto agli altri lavoratori, che lo ponga nella condizione di potere impartire ordini, istruzioni e direttive sul lavoro²⁶, in guisa da rivestire il ruolo di estensione soggettiva del datore di lavoro, con il quale, in ipotesi di violazioni della normativa di sicurezza, è chiamato a condividere la responsabilità a titolo di culpa in vigilando.

Il riconoscimento in capo al datore di lavoro della principale posizione di garanzia in funzione della tutela dell'integrità psicofisica del lavoratore, non esclude, ma anzi esige, in nome del principio di *effettività* della tutela medesima sancito dall'art. 299 D.lvo 81/2008 – in ossequio alla teoria funzionalistica ivi parzialmente accolta -, che anche i soggetti sprovvisti d'una precisa qualifica aziendale o d'un incarico formale, ma, di fatto, investiti dei compiti e delle prerogative connesse al ruolo organizzativo – gestionale dell'impresa siano gravati degli obblighi e delle responsabilità derivanti dal debito di sicurezza nei confronti dei lavoratori²⁷.

4. La delega di funzioni: formalità e limiti.

Con il dettare, attraverso la norma di cui all'art. 16 d.lgs. n. 81/2008, (così come modificata dal d.lgs. n. 106/2009), la disciplina della delega di funzioni, il legislatore ha inteso recepire l'omologo istituto di matrice giurisprudenziale, fissando, in particolare, il principio secondo il quale il datore di lavoro, pur in presenza di una delega valida ed efficace, resta pur sempre investito di un *obbligo di vigilanza* in ordine al corretto espletamento, da parte del delegato, delle funzioni trasferite. Obbligo, questo che, attualmente, per effetto della riformulazione dell'art. 16 3° comma d.lgs. n. 81/2008, operato dal richiamato decreto correttivo 106/2009, può dirsi assolto dal datore di lavoro, solo laddove egli dimostri di avere predisposto una struttura organizzativa che si presenti, in materia di sicurezza, idonea ad assicurare gli obiettivi di tutela imposti, mediante la predisposizione e la *efficace attuazione di un idoneo modello di verifica e controllo* (ex art. 30, comma 4 d.lgs. 81/2008)²⁸.

²⁶ Sez. IV, Sent. n. 35666 del 19/6/2007, dep. il 28/9/2007, Rv. 237468, Lanzellotti, in *C.E.D. Cass. pen.* 2008.

²⁷ Sez. III, n. 49580, del 4 / 11 / 2009, dep. il 28 /12 / 2009, in *Not. giur. lav.*, 2010, p. 208.

²⁸ D'ALESSANDRO, *La delega di funzioni nell'ambito della tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, alla luce del decreto correttivo n. 109/2009*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 2010, 3, 1125 ss., il quale sottolinea come tale modello costituisca parte integrante, in relazione alle ipotesi previste dall'art. 25-septies del d.lgs. 231/2001,

Secondo l'interpretazione allo stato più accreditata, l'intento perseguito dal legislatore con la *tipizzazione* della delega sarebbe stato quello di vincolare l'attribuzione ad altri soggetti inseriti nell'apparato organizzativo dell'impresa (ad esempio responsabili di reparto) di funzioni proprie del datore di lavoro – e con esse, in particolare, il *trasferimento dell'obbligo di prevenzione* – ad uno strumento rigoroso che, in tal modo, da mezzo per provare la qualifica di dirigente e l'effettività dei poteri a questi attribuiti, assurgerebbe a requisito costitutivo del trasferimento funzionale. Trasferimento funzionale che risulta sottoposto all'adempimento, da parte del datore di lavoro, di un onere sostanziale vincolato nella forma e nei contenuti – la stipulazione di un negozio giuridico bilaterale con *forma scritta ad substantiam*, data certa, sottoposto a pubblicità "adeguata e tempestiva" (art. 16 2° comma d.lgs. 81/2008)²⁹ – proprio allo scopo, per un verso, di rendere certo l'affidamento dell'incarico a persona ben individuata, che lo abbia volontariamente accettato nella consapevolezza dell'obbligo di cui viene a gravarsi, vale a dire quello di osservare e fare osservare la normativa di sicurezza, e per altro verso, allo scopo di evitare indebite esenzioni e compiacenti sostituzioni di responsabilità³⁰.

L'invalidità della delega di funzioni³¹ – determinata dal mancato accertamento delle qualità tecnico-professionali del delegato, dall'assenza di sua accettazione della delega medesima ovvero dalla mancanza di effettivi poteri di spesa in capo al delegato stesso –, se non esonera da responsabilità il delegante, non vale, d'altro canto, a tenere indenne il delegato dalle responsabilità connesse all'inadempimento degli obblighi prevenzionali, ove egli, di fatto, abbia svolto le funzioni delegategli; ciò, in virtù del principio di effettività, che presiede all'individuazione dei soggetti responsabili del rispetto della normativa in materia di sicurezza sul lavoro. Con la conseguenza che il delegato, che non sia stato posto nelle condizioni di svolgere le funzioni delegate o che non sia in grado di svolgerle adeguatamente, è esentato da responsabilità, soltanto ove abbia chiesto al delegato di essere posto nelle condizioni di svolgerle adeguatamente ed, in caso di diniego o di mancato adempimento, abbia rifiutato espressamente l'esecuzione della delega³².

Poiché il datore di lavoro rimane, in ogni caso, il principale garante dell'incolumità fisica e morale del lavoratore, l'art. 17 d.lgs n. 81 /2008, ha stabilito che non siano delegabili dal datore di lavoro le funzioni prevenzionistiche connesse alla valutazione dei rischi, con la conseguente elaborazione del relativo documento ex art. 28 D.l.vo 81/2008, nonché la designazione del responsabile del servizio di prevenzione

del più ampio modello di organizzazione e gestione che può rilevare ai fini dell'esonero dalla responsabilità amministrativa dell'ente a fronte di reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio.

²⁹ PADOVANI, *La delega di funzioni tra vecchio e nuovo sistema di prevenzione antinfortunistica*, in *Cass. pen.*, 2011, 04, 1581.

³⁰ Sez. IV, Sent. n. 39266 del 4 /10/2011, dep. il 31/10/2011, Rv. 251440, Forconi, in *C.E.D. Cass. pen.* 2011.

³¹ Sez. IV, Sent. 48295 del 27/ 11/ 2008, dep. il 29/12/2008, Libori, con nota di AMATO, *Le novità normative in tema di delega di funzioni*, in *Cass.pen.*, 2009, 5, p. 2094.

³² Sez. III, Sent. 44890 del 21/10/2009, dep. il 20/11/2009, Rv. 245271, Ganduscio, con nota di MATARAZZO, *Sicurezza del lavoro ed invalidità della delega di funzioni*, in *Lav. e prev. oggi*, 2010, 5, 586.

e protezione, gravando, in via esclusiva, sul datore di lavoro gli obblighi connotati da *natura propulsiva e programmatica*, che implicano necessariamente una corrispondenza tra poteri e doveri³³.

In applicazione di questo principio, la giurisprudenza di legittimità ha ripetutamente affermato che il datore di lavoro, pur a fronte di una delega corretta ed efficace, non potrebbe andare esente da responsabilità, allorché le carenze nello specifico settore della sicurezza, attengono a scelte di carattere generale della politica aziendale, rispetto alle quali nessuna capacità di intervento possa realisticamente attribuirsi al delegato alla sicurezza – come accade di frequente nello svolgimento di attività lavorative pericolose -, idonee a porsi come concause efficienti di malattie professionali³⁴.

5. Il responsabile del servizio di prevenzione e di protezione: differenze rispetto alla figura del responsabile per la sicurezza; il ruolo e la funzione del medico competente.

La responsabilità del datore di lavoro non esclude la concorrente responsabilità del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, il quale, essendo privo di poteri decisionali e di spesa (e quindi non essendo in grado di intervenire direttamente per rimuovere le situazioni di rischio), può essere ritenuto corresponsabile del verificarsi di un infortunio, soltanto quando questo sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto *l'obbligo di conoscere e segnalare*, dovendosi presumere che, ove tale situazione pericolosa gli fosse stata segnalata, il datore di lavoro avrebbe adottato le necessarie iniziative idonee a neutralizzarla³⁵.

Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, dunque, non risponde per il solo fatto di non avere svolto adeguatamente le proprie funzioni di verifica delle condizioni di sicurezza, difettando un'espressa sanzione di tale comportamento nel sistema normativo, ma, piuttosto, secondo le regole generali in materia di causalità dettate dagli artt. 40 e 41 c.p.; quindi a condizione che la sua inosservanza abbia costituito una *concausa* dell'evento infortunistico³⁶, verificatosi proprio in ragione dell'inosservanza colposa dei compiti di prevenzione attribuitigli dall'art. 33 d.lgs. n. 81/2008.

L'omissione colposa del dovere di segnalazione incombente sul responsabile del servizio predetto, impedendo, infatti, l'attivazione da parte dei soggetti muniti delle

³³ Sez. IV, Sent. 4123 del 10/12/2008, dep. il 28/01/2009, Rv.242480, Vespasiani, con nota di STRATA, *La delega delle funzioni in materia di sicurezza del lavoro*, in *Cass. pen.* 2009, 9, 4, 3550.

³⁴ CERCHIORI, *Il "caso Montefibre": la responsabilità penale è dell'intero Consiglio di amministrazione se la causa dell'evento mortale è dipesa da carenti scelte generali e strategiche*, nota a Sez. IV, Sent. n. 38991 del 10/06/2010, in *Dir. e Giust.* 2010, 0, 502.

³⁵ Sez. IV, Sent. n. 28779 del 20 aprile 2011, in *Guida Dir.* 2011, 38, 95.

³⁶ DEL FORNO, *Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione non libera il datore dalle proprie responsabilità in tema di prevenzione infortuni*, Nota a *Cass. Sez.IV*, n. 1841 del 16 / 12 / 2009, in *Riv. pen.*, 2010, 11, 1125.

necessarie possibilità di intervento, si pone come concausa dell'evento dannoso, scaturito quale effetto della mancata rimozione della condizione di rischio: con la conseguenza, quindi, che, qualora il RSPP, agendo con imperizia, negligenza, imprudenza o inosservanza di leggi e discipline, abbia trascurato di segnalare una situazione di rischio (o, anche, abbia dato un suggerimento sbagliato), inducendo, così, il datore di lavoro ad omettere l'adozione di una doverosa misura prevenzionale, lo stesso deve essere chiamato a rispondere insieme a questi dell'evento dannoso derivatone³⁷.

Da evidenziare, altresì, che la figura del responsabile del servizio di prevenzione e protezione non corrisponde a quella di delegato per la sicurezza. In effetti il responsabile del servizio di prevenzione e protezione costituisce figura del tutto *distinta* da quella, meramente eventuale, del responsabile per la sicurezza che, in quanto destinatario di poteri e responsabilità originariamente ed istituzionalmente gravanti sul datore di lavoro, dev'essere formalmente individuato ed investito del suo ruolo con le rigorose modalità della delega di funzioni³⁸.

Il medico competente, infine, ha il dovere, ai sensi dell'art. 25 d.lgs. n. 81/ 2008, di *collaborare* con il datore di lavoro nella valutazione dei rischi ai fini della programmazione e della predisposizione delle misure per la tutela della salute e dell'integrità psicofisica del lavoratore, dovendo prendere in considerazione specificamente i particolari tipi di lavorazione e le modalità di organizzazione del lavoro, nonché di programmare ed attuare la *sorveglianza sanitaria*. Egli risponde, pertanto, della contravvenzione di cui agli art. 25 lett. a) e 58 lett. c) d.lg. n. 81 del 2008, nel caso in cui ometta di collaborare attivamente alla valutazione dei rischi, sottoscrivendo ad esempio un documento generale di valutazione dei medesimi che presenta incongruenze rispetto alle specifiche lavorazioni effettuate dall'impresa per la quale è nominato³⁹.

Il datore di lavoro non è tuttavia responsabile della malattia professionale occorsa al lavoratore per effetto di errori nella diagnosi (o nella cura) commessi dal medico competente. La giurisprudenza di legittimità, in ossequio al principio della personalità della responsabilità penale, pur ribadendo l'obbligo per chi riveste una posizione di garanzia all'interno dell'azienda di effettuare i dovuti controlli sui collaboratori dell'impresa per assicurare il rispetto delle norme di sicurezza, esclude la responsabilità del datore di lavoro o del dirigente nell'ipotesi in cui vi siano stati errori del medico che abbiano contribuito a cagionare o ad aggravare una malattia professionale, non potendosi esigere che tali soggetti siano nella condizione di valutare la correttezza di una diagnosi o di una cura di una malattia professionale. Potendosi, semmai, contestare al datore di lavoro un profilo di imprudenza, negligenza o di

³⁷ Sez. IV, Sent. n. 32195 del 15 /7/2010, in *C.E.D. Cass. pen.* 2010.

³⁸ Sez. IV, Sent. n. 37861 del 10/7/ 2009, in *C.E.D. Cass. pen.* 2009.

³⁹ PARISI, *Analisi della responsabilità colposa del medico del lavoro per gli infortuni in azienda*, in *Riv.pen.* 1999, 139.

imperizia nella scelta del medico competente, se palesemente inadeguato, o il mancato controllo sul regolare svolgimento dell'attività di prevenzione sanitaria⁴⁰.

6. La sicurezza nei cantieri. il riparto di responsabilità nell'appalto: il committente, l'appaltatore, il coordinatore per la progettazione, il coordinatore per l'esecuzione, il direttore dei lavori.

La questione dell'individuazione delle figure gravate del debito di sicurezza nei confronti dei lavoratori presenta lineamenti di sicura problematicità in riferimento alla tematica della prevenzione degli infortuni nei cantieri, nei quali si avvicendano più imprese esecutrici⁴¹.

Sul punto, a far chiarezza, è intervenuta la giurisprudenza di legittimità, che, a più riprese, ha affermato il principio di diritto secondo il quale gli obblighi di osservanza delle norme antinfortunistiche, con riferimento all'esecuzione di lavori commessi in appalto all'interno di un cantiere edile, gravano su *tutti* coloro che esercitano i lavori, quindi anche sull'eventuale subappaltatore interessato all'esecuzione di un'opera parziale e specialistica⁴²; questi ha, infatti, l'onere di riscontrare ed accertare la sicurezza dei luoghi di lavoro, pur se la sua attività si svolga contestualmente ad altra, prestata da altri soggetti, e sebbene l'organizzazione del cantiere sia direttamente riconducibile all'appaltatore, che non cessa di essere titolare dei *poteri direttivi generali* e rimane obbligato nei confronti del lavoratore che abbia patito un danno, quantomeno per non avere vigilato sull'operato altrui in ordine alla corretta attuazione del piano di sicurezza⁴³.

La massima richiamata vale, a definire, altresì, il ruolo e la responsabilità del coordinatore per la progettazione, il quale ha essenzialmente il compito di redigere il piano di sicurezza e coordinamento (PSC), che contiene l'individuazione, l'analisi e la valutazione dei rischi e che appresta le conseguenti procedure (e prevede le necessarie attrezzature) per neutralizzare i suddetti rischi per tutta la durata dei lavori. Diversamente il coordinatore per l'esecuzione dei lavori ha il compito di verificare, con opportune azioni di coordinamento e di controllo, l'applicazione delle disposizioni del piano di sicurezza; di verificare l'idoneità del piano operativo di sicurezza (POS), che costituisce un piano complementare di dettaglio del PSC e che deve essere redatto da ciascuna impresa presente nel cantiere; di adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori ed alle eventuali modifiche intervenute ; di vigilare sul

⁴⁰ Sez. IV, Sent. n. 34373 del 13/7/2011, in *dejure.giuffrè.it*

⁴¹ MORGANTE, *Le posizioni di garanzia nella prevenzione antinfortunistica in materia di appalto*, in *Riv.it.dir. e proc. pen.*, 2001, 88.

⁴² GARLATTI, *Impresa subappaltatrice e concorrente responsabilità omissiva per violazione delle norme precauzionali e omessa valutazione del rischio*, Nota a Cass. Sez.IV, n. 16420 del 23 /1/ 2007, in *D.L. Riv. critica dir.lav.*, 2007, 3, 964.

⁴³ Sez. IV, Sent. n. 42477 del 16/7/2009, Rv. 245786, in *Dir. e Giust.* 2009.

rispetto del piano stesso e sospendere, in caso di pericolo grave ed imminente, le singole lavorazioni⁴⁴.

Emerge dall'ordito nomologico del codice della sicurezza che le posizioni di garanzia, gravanti sulle due figure di *coordinamento* normalmente presenti nei cantieri, non si sostituiscono a quelle degli altri soggetti responsabili della sicurezza sul lavoro, ma ad esse *si affiancano*⁴⁵, per realizzare, attraverso figure unitarie con compiti di coordinamento e controllo, la massima garanzia dell'incolumità dei lavoratori⁴⁶.

Alla medesima *ratio* di potenziamento della tutela della vita e dell'integrità psicofisica dei lavoratori s'ispirano anche le figure del direttore dei lavori o del responsabile per la sicurezza, i quali, per conto del committente, hanno l'obbligo di cooperare con l'appaltatore all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione, che questi adotta in favore dei lavoratori alle sue dipendenze, e, perciò, assumono nei confronti di questi ultimi una posizione di garanzia – in relazione ai rischi specifici connessi all'ambiente di lavoro nel quale essi sono chiamati ad operare – del tutto autonoma e concorrente rispetto a quella dei coordinatori per la progettazione e per l'esecuzione delle opere⁴⁷. La giurisprudenza della Cassazione, ha precisato, in particolare, che il direttore dei lavori, per conto del committente, è tenuto alla vigilanza sull'esecuzione fedele del capitolato di appalto, ma proprio in relazione ai poteri di sospensione o interdizione dei lavori in caso di evidenza di pericolosità della organizzazione di cantiere, di violazione delle buone regole dell'arte e di disapplicazione di norme cautelari stabilite a garanzia della salute dei lavoratori o dei terzi, è anch'egli titolare di una posizione di garanzia⁴⁸.

Residua, infine, un'eventuale addebito di responsabilità in capo al committente delle opere appaltate per il *vulnus subito* dal lavoratore a causa del deficit di cautele prevenzionali predisposte all'interno del cantiere⁴⁹; titolo di responsabilità che trova il proprio esplicito fondamento normativo nell'art. 26 d.lgs. n. 81/2008.

Poiché, tuttavia, come più volte evidenziato nelle pronunce della Corte di legittimità, non è possibile esigere dal committente medesimo un controllo pressante e capillare sull'organizzazione dell'impresa da parte dell'appaltatore, l'affermazione di corresponsabilità del committente per i danni all'integrità psicofisica del lavoratore deve essere filtrata attraverso un'attenta analisi della *specificità* dei lavori commessi, dei criteri seguiti dal committente per la scelta dell'appaltatore o del prestatore d'opera, della possibilità e del livello d'ingerenza del committente nell'esecuzione dei lavori oggetto dell'appalto o del contratto di prestazione d'opera ed, infine, della percepibilità

⁴⁴ DEL FORNO, *La vigilanza del coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione dei lavori*, Nota a Cass., Sez. IV, n. 1490 del 20/11/2009, in *Riv. pen.*, 2010, 5, 505.

⁴⁵ AMATO, *L'obbligo di coordinamento tra imprese esclude qualsiasi intervento in supplenza*, Nota a Cass. Sez. IV, n. 28197, del 21/5 /2009, in *Guida Dir.*, 2009, 35, 51.

⁴⁶ Sez. IV, Sent. n. 18472 del 4/3/2008, Rv. 240393, in *Cass. Pen.* 2009, 5, 2154.

⁴⁷ Sez. IV, Sent. n. 17634 del 10/3 /2009, Rv. 243996, in *C.E.D. Cass.* 2009.

⁴⁸ Sez. IV, Sent. n. 12993 del 25/06/1999, Rv. 215165, in *Riv. trim.dir.pen. economia* 2000, 487; Sez. IV, Sent. n. 49462 del 26/3/2003, Rv. 227070, in *Cass. pen.*, 2004, 3765.

⁴⁹ POTETTI, *Responsabilità del committente e del responsabile dei lavori in cantieri temporanei e mobili*, Nota a Cass. Sez. III, 25/01/2007, n. 7209, in *Cass. pen.*, 2008, 1, 306.

agevole ed immediata da parte dello stesso committente di eventuali situazioni di pericolo⁵⁰: ciò allo scopo di verificare quale sia stata, in concreto, l'effettiva incidenza della condotta del committente nell'eziologia dell'evento⁵¹, tenuto conto altresì che egli è tenuto ad adempiere ad alcuni obblighi specifici quali l'informazione sui rischi dell'ambiente di lavoro e la cooperazione nell'apprestamento delle misure di protezione e prevenzione⁵².

7. La colpa del lavoratore.

La posizione di garanzia assunta dal datore di lavoro nei riguardi dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale dei prestatori di lavoro comporta l'insorgere a suo carico del dovere di accertarsi che l'ambiente di lavoro in cui opera il lavoratore abbia i requisiti di affidabilità e di legalità quanto a presidi antinfortunistici, idonei a realizzarne la tutela e di vigilare costantemente a che le condizioni di sicurezza siano mantenute per tutto il tempo in cui l'opera è prestata.

Il principio dell'affidamento – per il quale ogni consociato può confidare che ciascuno si comporti adottando le regole precauzionali normalmente riferibili al modello di agente proprio della attività svolta, cosicché ciascuno deve evitare soltanto i pericoli scaturenti dalla propria condotta – non trova applicazione nella materia della sicurezza del lavoro, in cui l'obbligo di diligenza si innesta proprio sulla posizione di garanzia che grava sul datore di lavoro in quanto destinatario delle norme antinfortunistiche⁵³.

La Suprema Corte⁵⁴, sviluppando tale principio, ha così chiarito che, in ipotesi d'infortunio sul lavoro, può escludersi l'esistenza del rapporto di causalità tra l'asserita violazione delle norme antinfortunistiche riferibile al datore di lavoro – ed a coloro che lo coadiuvano nell'adempimento dell'obbligo di sicurezza – e l'evento di danno, unicamente allorché sia provata l'*abnormità* del comportamento del lavoratore infortunato e sia dimostrato altresì che proprio questa abnormità abbia dato causa all'evento⁵⁵; dove per abnorme deve considerarsi il comportamento che, per la sua *stranezza e imprevedibilità*, si ponga al di fuori di ogni possibilità di controllo da parte

⁵⁰ Sez. IV, Sent. n. 15081 dell'8 /4 /2010, Rv. 247033, in *Dir. e Giust.*, 2010, con nota di CECCARELLI, *Sul committente non grava un obbligo generalizzato ed incondizionato di controllo del rispetto della normativa antinfortunistica da parte dell'appaltatore*.

⁵¹ Sez. IV, n. 3563, del 18/1/2012, in *Resp. civ. e prev.*, 2012, 2, 647.

⁵² Sez. III, Sent. n. 6884 del 18/11/2008, in *Cass. pen.*, 2010, 2, 764.

⁵³ Sez. IV, 3 giugno 1999, Grande, in *Mass. giur. lav.*, 2000, p.986, con nota di GIOVANOLI, *Il concorso colposo del lavoratore infortunato tra principio di affidamento e interruzione del nesso causale*.

⁵⁴ SALVEMME, *Osservazioni a Cass. Pen.*, 14 dicembre 2010, sez. IV, n. 5005, *Nota a Cassazione penale*, 14/12/2010, n. 5005, sez. IV, in *Cass. pen.*, 2012, 4, 1479; nello stesso senso Sez. IV, Sent. n. 23292 del 28/4 /2011, Rv. 250710, in *Dir. e Giust.*, 2011, 18 giugno, con nota di BRUNO, *E' responsabile anche il lavoratore che per imprudenza causa il sinistro*.

⁵⁵ DEL FORNO, *Infortunio sul lavoro, responsabilità del datore di lavoro e condotta abnorme del lavoratore*, *Nota a Trib. pen. Cremona*, 8/3/2010, n. 53, in *Riv. pen.*, 2010, 7 – 8, 759.

delle persone preposte all'applicazione delle misure di prevenzione contro gli infortuni sul lavoro⁵⁶. In tal caso, infatti, la condotta del lavoratore si pone come causa sopravvenuta da sola sufficiente a determinare l'evento (art. 41, comma 2, c.p.)⁵⁷, e dunque come serie causale autonoma rispetto alla precedente condotta omissiva del datore di lavoro che non abbia informato o istruito quel lavoratore sulle norme antinfortunistiche proprie del settore, o del lavoro allo stesso affidato, o che non abbia vigilato o controllato che quel lavoratore osservasse quelle norme⁵⁸.

Né un'eventuale colpa concorrente del lavoratore può, comunque, spiegare alcuna efficacia esimente per i soggetti aventi l'obbligo di sicurezza, i quali si siano comunque resi responsabili della violazione delle prescrizioni in materia antinfortunistica relativa alla predisposizione delle specifiche misure idonee a ridurre il rischio di verificazione dello specifico evento lesivo patito dal lavoratore pur versante in colpa⁵⁹.

8. La responsabilità degli enti per i reati commessi in violazione delle norme antinfortunistiche.

Occorre prendere atto che, nell'ottica della prevenzione dei rischi connessi allo svolgimento dell'attività lavorativa, la responsabilizzazione della persona giuridica assume una valenza privilegiata, poiché un comportamento inesigibile per la persona fisica, in relazione alle sue limitate competenze tecniche e disponibilità finanziarie, può, invece, essere esigibile da parte dell'ente⁶⁰.

Tuttavia, proprio in relazione alle ipotesi di responsabilità dell'ente delineate dall'art. 25 septies d.lgs 231/2001 collegate alla commissione di "delitti" di omicidio e lesioni colpose aggravati dalla violazione delle norme antinfortunistiche, l'individuazione dell'*interesse*, quale punto di riferimento del finalismo dell'agire della persona fisica rappresentante o dipendente dell'impresa, idoneo ad attivarne il meccanismo di responsabilità⁶¹, ha assunto connotati peculiari, perché la dottrina⁶² ha

⁵⁶ Sez. IV, Sent. 10121 del 23 /01/2007, Rv. 236109, in *Cass. pen.*, 2008, 4, 1550, in cui la Suprema Corte ha pure chiarito che non può affermarsi che abbia queste caratteristiche il comportamento del lavoratore che abbia compiuto un'operazione rientrante pienamente, oltre che nelle sue attribuzioni, nel segmento di lavoro attribuitogli.

⁵⁷ VALLINI, "[Cause sopravvenute da sole sufficienti](#)" e nessi tra condotte, in [questa Rivista](#), ed in *Studi in onore di Franco Coppi*, Vol.I, a cura di Brunelli, Torino, 2011, 341 ss.

⁵⁸ TRINCHERA, [Comportamento colposo del lavoratore infortunato e responsabilità penale del datore di lavoro](#), in [questa Rivista](#).

⁵⁹ Sez. IV, 14 /12/1999 n. 3580, Bergamasco, Rv. 215686, in *Riv. trim. dir. pen. economia* 2000, 805; Sez. IV, 3/6/1999 n. 12115, Grande, Rv. 214999, cit.; Sez. IV, 14 /6/ 1996 n. 8676, Leritano, Rv. 206012, in *Giust. pen.*, 1997, II, 515.

⁶⁰ Sui riverberi del ricorso al sistema della responsabilità amministrativa degli enti nel diritto penale della sicurezza del lavoro, DI GIOVINE, *Sicurezza sul lavoro, malattie professionali e responsabilità degli enti*, in *Cass. pen.*, 2009, 3, 1331.

⁶¹ In materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, ai sensi dell'art. 5 d.lgs 231/2001, gli elementi dell'interesse e del vantaggio dell'ente – che hanno valenza alternativa e sono riferibili a sfere

espresso più di qualche riserva in ordine all'operatività del sistema della responsabilità degli enti in relazione a questa categoria di reati presupposti, essendosi sostenuto che tale sistema, fondato sull'agire della persona fisica nell'interesse dell'ente, sia stato pensato con specifico riferimento alla commissione di reati dolosi e non di reati colposi: sulla considerazione che chi agisce colposamente non intende perseguire alcun interesse, tanto meno illecito (art. 43 c.p. che delinea i delitti colposi come delitti contro l'intenzione).

Al di là di questa posizione estrema, la giurisprudenza di merito si è fatta carico della possibilità di ulteriori interpretazioni sostanzialmente abrogatrici della norma di cui all'art. 25 septies d.lgs 231/2001, affermando che, poiché nei delitti di omicidio colposo e di lesioni colpose da infortunio sul lavoro l'evento è il risultato della mancata adozione di misure di prevenzione, rientra nella logica della previsione normativa il ritenere che già la sola mancata adozione di tali misure faccia scattare il meccanismo imputativo della responsabilità amministrativa degli enti, denotando un'agire nell'interesse dell'ente, cui si garantisce un *vantaggio*, ad esempio nella forma del risparmio di costi o dell'incremento di produttività, derivanti dalla mancata adozione di sistemi di protezione individuali e collettivi: cosicché l'interesse e il vantaggio derivato all'ente andrebbero collegati alla *sola condotta antidoverosa* e non anche all'evento⁶³.

La descritta impostazione sembra determinare, a ben vedere, una lesione del principio di legalità, pur ribadito dall'art 2 d.lgs. n. 231 / 2001, poiché la responsabilità dell'ente in tal caso discenderebbe non già dal reato colposo di evento (descritto dall'art. 25 septies come delitto) bensì dall'illecito (talvolta anche di carattere non penale e comunque contravvenzionale), integrato dalla condotta, come se l'ente fosse chiamato a rispondere perché l'agente ha violato una norma prevenzionistica e non per avere cagionato l'evento lesivo di cui agli artt. 589 e 590 c.p : quindi per un reato diverso da quelli previsti dall'art. 25-septies! Con l'ulteriore conseguenza – non priva di effetti sul terreno pratico – che, quando abbiano a verificarsi tali delitti, l'interesse dell'ente sarebbe *in re ipsa*, venendo affermato ogni qual volta vi sia una condotta posta in essere dalla persona fisica – funzionalmente collegata all'ente – inosservante delle

diverse : il primo alla tensione soggettiva della condotta verso un risultato favorevole; il secondo al risultato oggettivamente conseguito – costituiscono i criteri d'imputazione dell'illecito amministrativo dipendente dal reato commesso dalle figure apicali dell'ente medesimo o dai dipendenti.

⁶² PISANI, *Commento al d.lgs 81/2008*, in *Dir. pen. e proc.*, 2008, 827 ss. e D'ARCANGELO, *La responsabilità da reato degli enti per gli infortuni sul lavoro*, in *Resp. amm. Soc. enti*, 2008, 2, 97, MANCINI, *L'introduzione dell'art. 25 septies d.lgs 231 /2001. Criticità e prospettive*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2008, 2, 53.

⁶³ L'interpretazione secondo la quale il criterio dell'interesse o del vantaggio nei delitti colposi di cui all'art. 25 septies sarebbe da ricollegare alla sola condotta dell'autore del reato e non al reato nella sua interezza, con ciò valorizzando il dato letterale desumibile dall'art. 5, comma 2, del d.lg. n. 231: "l'ente non risponde se le persone indicate nel comma 1 hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi dal Tribunale di Trani (Sezione di Molfetta – Giudice Gadaleta) del 26 ottobre 2009/11 gennaio 2010, nel caso "Truck Center Sas, in *Corr. Merito* 2010, 410 con annotazione di GATTA ed dal Tribunale di Pinerolo, 23/9/2010, in www.rivista231.it. Sul punto LOY, [In tema di responsabilità dell'ente e reati colposi d'evento \(art. 25 septies d.lgs. 231/2001 \), nota a G.U.P. Tribunale di Cagliari, sent. 4/7/2011, in questa Rivista](#), e GENTILE, *Nota a G.U.P. Tribunale di Cagliari, sent. 4/7/2011*, in *Corr.merito* 2012, n. 2, p. 169s.

norme precauzionali dettate a tutela della sicurezza sul lavoro, quand'anche questi in effetti non abbia agito nell'interesse dell'ente ma abbia commesso il reato semplicemente nello svolgimento dell'attività dell'ente⁶⁴. Ciò a meno di non volere escludere quelle condotte consistenti nella semplice inerzia, nella mera sottovalutazione dei rischi, nella non adeguata considerazione od esecuzione delle misure preventive da assumere, ovvero nella violazione, in via episodica ed in ambito locale e decentrato, di procedure vigenti o di sistemi di sicurezza esistenti nel contesto aziendale idonei a prevenire l'evento⁶⁵.

⁶⁴ VITARELLI, *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv.it. dir e proc. pen.*, 2009, 2, 695.

⁶⁵ Sul punto confronta tuttavia [GUP Tribunale di Tolmezzo, 23 gennaio 2012 \(dep. 372 / 2012\)](#), in [questa Rivista](#), il quale ha precisato che in materia di responsabilità delle persone giuridiche, allorché il reato presupposto, sia uno di quelli elencati nell'art. 25 septies d.lgs. 231/2001, non assumono rilievo le violazioni che non siano il frutto di esplicite deliberazioni volitive finalisticamente orientate a soddisfare l'interesse dell'ente.