

Luigi Fiasconaro

Giuseppe Di Trocchio

# **Disciplina penale della sicurezza sul lavoro e responsabilità amministrativa degli enti**

*Secondo il D.Lgs. 81/08 e il D.Lgs. 231/01*



---

# INDICE GENERALE

<b>CAPITOLO 1</b>	<b>INTRODUZIONE</b>	<b>7</b>
<b>CAPITOLO 2</b>	<b>IL QUADRO ORDINAMENTALE</b>	<b>11</b>
<b>CAPITOLO 3</b>	<b>ALCUNE NOVITÀ DEL TESTO UNICO: LE DEFINIZIONI DELL'ART. 2</b>	<b>17</b>
<b>CAPITOLO 4</b>	<b>LA DEFINIZIONE DI "LAVORATORE"</b>	<b>23</b>
<b>CAPITOLO 5</b>	<b>IL "DATORE DI LAVORO" E I SUOI OBBLIGHI</b>	<b>29</b>
	5.1. La definizione di "Datore di Lavoro" .....	29
	5.2. La figura del datore di lavoro nelle imprese individuali e nelle imprese gestite da società .....	32
	5.3. Contenuto degli obblighi del datore di lavoro .....	49
	5.4. La valutazione del rischio e la collaborazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione ....	62

---

<b>CAPITOLO 6</b>	<b>LA DELEGA DI FUNZIONI</b>	<b>73</b>
6.1.	La delega di funzioni nella giurisprudenza.....	73
6.2.	La delega di funzioni nell'art. 16 del Testo Unico.....	82
<b>CAPITOLO 7</b>	<b>DIRIGENTI E PREPOSTI</b>	<b>91</b>
7.1.	I dirigenti e i preposti .....	91
7.2.	Obblighi dei dirigenti .....	98
7.3.	Obblighi dei preposti.....	113
<b>CAPITOLO 8</b>	<b>OBBLIGHI DEI LAVORATORI</b>	<b>123</b>
<b>CAPITOLO 9</b>	<b>OBBLIGHI CONNESSI AI CONTRATTI DI APPALTO</b>	<b>135</b>
9.1.	Introduzione.....	135
9.2.	La disciplina sotto il regime del D.P.R. n. 547/55.....	138
9.3.	La disciplina nel D. Lgs. n. 626/94 .....	144
9.4.	La disciplina nel Testo Unico.....	158
<b>CAPITOLO 10</b>	<b>IL SERVIZIO DI PREVENZIONE E PROTEZIONE</b>	<b>169</b>
10.1.	Il servizio di prevenzione e protezione.....	169
10.2.	La responsabilità penale del responsabile del servizio di prevenzione e protezione .....	180

---

---

<b>CAPITOLO 11</b>	<b>IL MEDICO COMPETENTE E LA SORVEGLIANZA SANITARIA</b>	<b>193</b>
	11.1. Introduzione.....	193
	11.2. Requisiti del medico competente.....	200
	11.3. Obblighi del medico competente.....	203
	11.4. Attività del medico competente.....	221
	11.5. La sorveglianza sanitaria.....	227
	11.6. L'obbligo di referto.....	244
<b>CAPITOLO 12</b>	<b>CENNI SULLA RESPONSABILITÀ PENALE PER GLI INFORTUNI SUL LAVORO</b>	<b>251</b>
	12.1. Introduzione.....	251
	12.2. Il reato, l'elemento oggettivo e il rapporto di causalità.....	254
	12.3. Il concorso di cause nel reato.....	260
	12.4. L'elemento soggettivo del reato: il dolo e la colpa.....	275
	12.5. Le posizioni di garanzia.....	292
<b>CAPITOLO 13</b>	<b>LA RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA DEGLI ENTI DERIVANTE DA REATO NEL D. LGS. N 231/2001</b>	<b>307</b>
	13.1. Introduzione.....	307
	13.2. Le ragioni del D. Lgs. n. 231.....	311
	13.3. I principi generali del D. Lgs. n. 231/2001.....	314
	13.4. I soggetti.....	317
	13.5. La natura della responsabilità.....	321

---

13.6. I presupposti della responsabilità .....	325
13.7. Il modello organizzativo come fattore di esclusione della responsabilità .....	331
13.8. I requisiti del modello organizzativo previsti nel D. Lgs. n. 231/2001.....	340
13.9. Il sistema sanzionatorio e le misure cautelari .....	345
13.9.1 <i>La sanzione pecuniaria (artt. 10, 11 e 12)...</i>	345
13.9.2 <i>La confisca (art. 19).....</i>	347
13.9.3 <i>Le sanzioni interdittive (artt. 13 e segg.)....</i>	351
13.9.4 <i>Le misure cautelari (artt. 45-54).....</i>	355

---

**CAPITOLO 14 LA RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA  
DEGLI ENTI IN MATERIA DI SALUTE  
E SICUREZZA SUL LAVORO** 363

---

14.1. L'applicabilità della responsabilità amministrativa degli enti ai delitti in materia di salute e sicurezza sul lavoro.....	363
14.2. La disciplina della responsabilità amministrativa degli enti per i delitti in materia di salute e sicurezza sul lavoro.....	366
14.3. Il modello di organizzazione previsto nell'art. 30 del Testo Unico sulla salute e sicurezza sul lavoro .....	371

---

# 1 | Introduzione

Il c. d. “*Testo Unico sulla tutela della salute e sicurezza nei luoghi di lavoro*” è stato approvato con il Decreto legislativo 9/4/2008, n. 81, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 30 aprile 2008, in attuazione della delega contenuta nell’art. 1 della legge n. 123 del 2007, e, in applicazione dell’art. 1, comma 6 di quest’ultima legge, aggiornato con il D. Lgs. n. 106/2009 (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 5/8/2009). Il Testo Unico si compone di XIII Titoli e 51 allegati.

- Il **Titolo I (artt. 1-61)** fissa i principi generali da applicare a tutti i soggetti destinatari delle disposizioni in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro, e rappresenta la parte più importante di tutto il *corpus* normativo: in esso sono infatti contenute le principali novità individuate dai principi della legge delega, con particolare riguardo all’ampliamento del campo di applicazione della normativa di tutela della salute e sicurezza sul lavoro, all’azione pubblica e alla rappresentanza sui luoghi di lavoro. Inoltre, vengono disciplinate le attività di sostegno alle imprese per la effettiva applicazione degli obblighi di legge e di diffusione della cultura della salute e sicurezza, con la opportuna previsione di interventi finanziari a favore delle piccole e medie imprese, anche con riferimento a progetti formativi; si prevede altresì l’inserimento della materia della sicurezza sul lavoro in ambito scolastico ed universitario con l’intento di formare una cultura della sicurezza diffusa e consapevole.
- Il **Titolo II (artt. 62-68)** costituisce il primo dei titoli “*speciali*” del decreto, contenente la disciplina dei luoghi di lavoro.
- Il successivo **Titolo III (artt. 69-87)** regola l’uso delle attrez-

zature di lavoro e l'uso dei dispositivi di protezione individuale.

- Il **Titolo IV (artt. 88-160)** contiene le norme per la sicurezza nei cantieri temporanei o mobili.
- Il **Titolo V (artt. 161-166)** detta le prescrizioni per la segnaletica di sicurezza e salute sul luogo di lavoro.
- Il **Titolo VI (artt. 167-171)** disciplina la movimentazione manuale dei carichi.
- Il **Titolo VII (artt. 172-179)** regola l'uso di attrezzature munite di videoterminali.
- Il **Titolo VIII (artt. 180-220)** detta disposizioni in materia di agenti fisici.
- Il **Titolo IX (artt. 221-265)** disciplina le sostanze pericolose.
- Il **Titolo X (artt. 266-286)** regola l'esposizione ad agenti biologici.
- Il **Titolo XI (artt. 287-297)** disciplina l'esposizione ad atmosfere esplosive.
- Il **Titolo XII (artt. 298-303)**, infine, detta disposizioni diverse in materia penale e di procedura penale.

Il testo è stato elaborato con la dichiarata finalità di realizzare la razionalizzazione di tutta la normativa esistente in materia, che con l'art. 304 è stata espressamente abrogata; normativa accavallatasi nell'arco di oltre mezzo secolo, spesso sulla base di criteri settoriali e non rispondenti alla necessaria logica di completezza e di coordinamento funzionali alla tutela degli interessi oggetto della normativa stessa.

In linea di massima, per rimanere agli aspetti di maggior rilievo, può affermarsi che gli errori più significativi sono stati commessi a partire dal 1991, quando si è iniziato a recepire la disciplina comunitaria attraverso i decreti legislativi; e ciò prima con il D. Lgs. n. 277/91 (*Attuazione delle direttive n. 80/1107/CEE, n. 82/605/CEE, n. 83/477/CEE, n. 86/188/CEE e n. 88/642/CEE, in materia di protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da esposizione ad agenti chimici, fisici e biologici durante il lavoro, a norma dell'art. 7 della legge 30 luglio 1990,*

n. 212), e poi, più marcatamente, con l'introduzione del D. Lgs. n. 626/94 (*Attuazione delle direttive 89/391/CEE, 89/654/CEE, 89/655/CEE, 89/656/CEE, 90/269/CEE, 90/270/CEE, 90/394/CEE, 90/679/CEE, 93/88/CEE, 97/42/CEE e 1999/38/CE riguardanti il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro*), che, soprattutto nel titolo primo, contiene i principi e la disciplina generale rivelatasi, però, fin dall'inizio decisamente contraddittoria, incompleta e viziata da ambiguità delle disposizioni, tant'è che dopo appena due anni dalla sua emanazione tale parte è stata parzialmente – ma ancora insufficientemente – modificata attraverso l'emanazione del D. Lgs. n. 242 del 1996.

Qualcosa di simile è accaduto con il D. Lgs. n. 494 del 1996 (*Attuazione della direttiva 92/57/CEE concernente le prescrizioni minime di sicurezza e di salute da attuare nei cantieri temporanei o mobili*"), con il quale è stata recepita nell'ordinamento la c.d. "direttiva cantieri". Anche questa legge, varata in una logica di compromesso, confusione dei ruoli (con conseguenti conflitti di interesse) ed irrazionalità di molte disposizioni, è stata poi in parte modificata nel 1999, ma senza esiti positivi apprezzabili; e, com'è noto, per queste sue caratteristiche negative ha fallito quasi completamente l'obiettivo della sicurezza nei cantieri edili e nelle grandi opere: si tratta di situazioni note a tutti gli operatori del settore, di talché sembra inutile in questa sede illustrare in dettaglio le negatività di quella normativa.

È sufficiente ricordare che entrambi i decreti n. 626 e n. 494, pur avendo introdotto talune novità che avrebbero potuto determinare effetti decisamente positivi nella gestione della sicurezza sul lavoro, e nonostante siano stati profondamente rimaneggiati nel breve arco di tempo indicato, sono rimasti caratterizzati dalla estrema genericità dei precetti, formulati in termini sostanzialmente avulsi dal sistema ordinamentale; con la conseguenza di generare serie difficoltà nell'interpretazione da parte dei destinatari, prassi illegittime, facili opportunità di elusione dei precetti e, conseguentemente, effetti assai scarsi nella tutela dei lavoratori, al contrario di quanto poteva attendersi dal recepimento di direttive comunitarie di ampio respiro come quelle in questione, e segnatamente la direttiva quadro n. 89/391 CEE.

La nuova normativa in tema di sicurezza sul lavoro, al contrario,

offre alcune importantissime novità e molti spunti di riflessione decisamente positivi, che si cercherà di evidenziare soprattutto richiamando gli esatti significati dei termini usati dal legislatore, e quindi in forma divulgativa e scevra da tecnicismi troppo complessi; proponendo una lettura di alcune norme, quelle essenziali, in maniera coordinata e funzionale ai principi espressi dalla novella, che segnano un deciso e significativo cambiamento di intenti e metodologia legislativa, che, questa volta, risulta invece coerente e rispettosa dei canoni fondamentali dell'ordinamento giuridico, e capace di determinare nel tempo una autentica cultura della sicurezza in tutti gli operatori, datori di lavoro, *management*, addetti ai controlli e lavoratori, da una parte, e addetti alla vigilanza dall'altra.

Dei tanti temi offerti dalla nuova normativa, senza alcuna pretesa di completezza e limitando l'attenzione a quelli ritenuti di maggior rilievo, in questa sede saranno trattati, richiamando di volta in volta la più recente giurisprudenza della Cassazione, soltanto i principi generali, il loro campo di applicazione, le definizioni di lavoratore, datore di lavoro, dirigenti e preposti e le rispettive connotazioni e posizioni giuridiche, le posizioni del responsabile del servizio di prevenzione e protezione e del medico competente, i risvolti determinati dal richiamo alla normativa del D. Lgs. n. 231 del 2001 con le relative misure sanzionatorie e cautelari, e i necessari collegamenti con le disposizioni del codice penale, per delineare il quadro della responsabilità penale conseguente al verificarsi di infortuni sul lavoro.

Tutti questi temi saranno preceduti dalle necessarie delucidazioni sul sistema ordinamentale nel quale la nuova normativa è stata inserita.

---

# 13 | La responsabilità amministrativa degli enti derivante da reato nel D. Lgs. n. 231/2001

## 13.1. Introduzione

Con l'art. 1 della L. n. 300 del 29.9.2000 il Parlamento ha autorizzato la ratifica di alcune convenzioni internazionali, tra cui la Convenzione sulla tutela degli interessi finanziari delle Comunità europee, fatta a Bruxelles il 26 luglio 1995, la Convenzione relativa alla lotta contro la corruzione nella quale sono coinvolti funzionari delle Comunità europee o degli Stati membri dell'Unione europea fatta a Bruxelles il 26 maggio 1997 e la Convenzione OCSE sulla lotta alla corruzione di pubblici ufficiali stranieri nelle operazioni economiche internazionali, con annesso, fatta a Parigi il 17 dicembre 1997.

Nell'art. 2 di questa ultima Convenzione era contenuta la previsione di una responsabilità penale-amministrativa degli enti per determinate fattispecie di reato.

Con l'art. 11 della stessa legge veniva conferita delega al Governo per la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche e degli enti privi di personalità giuridica, escludendone peraltro quelli con funzioni di rilievo costituzionale.

Sempre nell'art. 11 venivano dettati i criteri da rispettare nell'emanazione del relativo decreto legislativo; in particolare, si stabiliva tra l'altro che il legislatore delegato avrebbe dovuto prevedere la responsabilità in relazione alla commissione dei reati di cui agli articoli 316-*bis*, 316-*ter*, 317, 318, 319, 319-*bis*, 319-*ter*, 320, 321, 322, 322-*bis*, 640, secondo comma, numero 1, 640-*bis* e 640-*ter*, secondo comma, con esclusione dell'ipotesi in cui il fatto è commesso con abuso della qualità di operatore del sistema, del codice penale; la responsabilità in relazione alla commissione dei reati relativi alla tute-

la dell'incolumità pubblica previsti dal titolo sesto del libro secondo del codice penale; la responsabilità in relazione alla commissione dei reati previsti dagli articoli 589 e 590 del codice penale commessi con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro o relative alla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro; e, da ultimo, la responsabilità in relazione alla commissione di una serie di reati in materia di tutela dell'ambiente e del territorio.

Il **Decreto Legislativo n. 231** è stato promulgato l'8 giugno 2001 con il titolo "*Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300*". Nella sua originaria stesura, però, il catalogo dei reati fonte di tale tipo di responsabilità comprendeva unicamente quelli di indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche (art. 24) e concussione e corruzione (art. 25), vale a dire solo fattispecie di delitti dolosi, alla stregua di una opzione della quale risente inevitabilmente la delineazione della disciplina relativa, influenzata da questa iniziale impostazione.

Successivamente, con diversi interventi il legislatore ha ampliato il catalogo dei reati presupposto, aggiungendo di volta in volta nuove tipologie di illecito.

Attualmente le fattispecie criminose che, anche nella forma del tentativo, possono dar luogo alla responsabilità in esame sono:

- 1) l'indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche e frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico (art. 24);
- 2) delitti informatici e illecito trattamento di dati (art. 24 *bis*);
- 3) delitti di criminalità organizzata (art. 24 *ter*);
- 4) la concussione e la corruzione (art. 25);
- 5) la falsità in monete, in carte di pubblico credito e in valori di bollo (art. 25 *bis*);
- 6) i delitti contro l'industria ed il commercio previsti dagli artt. 513, 515, 516, 517, 517 *ter*, 517 *quater* del cod. pen. (art. 25 *bis* 1); i reati societari (art. 25 *ter*);

- 7) i reati con finalità di terrorismo o di eversione dell'ordine democratico (art. 25 *quater*);
- 8) i delitti contro la personalità individuale (art. 25 *quinquies*);
- 9) gli abusi di mercato (art. 25 *sexies*);
- 10) l'omicidio colposo e le lesioni gravi o gravissime commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro (art. 25 *septies*);
- 11) i reati di ricettazione, riciclaggio e impiego di denari, beni o utilità di provenienza illecita (art. 25 *octies*);
- 12) i delitti in materia di violazione del diritto d'autore (art. 25 *novies*);
- 13) il delitto di induzione a non rendere dichiarazioni o a rendere dichiarazioni mendaci all'autorità giudiziaria (art. 25 *decies*);
- 14) reati ambientali (art. 25 *undecies*);
- 15) reati concernenti l'impiego di cittadini di paesi terzi il cui soggiorno è irregolare (art. 25 *duodecies*).

Per quanto maggiormente interessa in questa sede, va sottolineato come, benché la inclusione tra i reati presupposto anche dei delitti di omicidio colposo e lesioni colpose dipendenti da violazioni antinfortunistiche fosse già stabilita nella legge delega n. 300/2000, la relativa previsione ha trovato formale attuazione soltanto con la Legge Delega per il Testo Unico in materia di salute e sicurezza nei luoghi di lavoro n. 123 del 3/8/2007, che ha introdotto nel D. Lgs. n. 231/2001 l'articolo 25 *septies*, concernente proprio i reati di cui agli articoli 589 e 590, terzo comma, del codice penale.

La norma è stata successivamente riscritta, soltanto per l'aspetto riguardante la misura delle sanzioni, con l'**art 300 del Testo Unico sulla sicurezza sul lavoro**, che sotto la rubrica "*Modifiche al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231*", così dispone:

*"L'articolo 25-septies del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231 è sostituito dal seguente:*

*"Art. 25-septies (Omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro).*

1. *In relazione al delitto di cui all'articolo 589 del codice penale, commesso con violazione dell'articolo 55, comma 2, del decreto legislativo attuativo della delega di cui alla legge 123 del 2007 in materia di salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura pari a 1.000 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno.*

2. *Salvo quanto previsto dal comma 1, in relazione al delitto di cui all'articolo 589 del codice penale, commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non inferiore a 250 quote e non superiore a 500 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno.*

3. *In relazione al delitto di cui all'articolo 590, terzo comma, del codice penale, commesso con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non superiore a 250 quote. Nel caso di condanna per il delitto di cui al precedente periodo si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non superiore a sei mesi”.*

L'evidenziato “ritardo” nella estensione della responsabilità amministrativa degli enti al settore in esame, tuttavia, è frutto di una precisa scelta del legislatore, che, in ragione del suo contenuto fortemente innovativo, ha ritenuto opportuno una attuazione graduale della nuova disciplina sanzionatoria “allo scopo di favorire il progressivo radicamento di una cultura aziendale della legalità che, se impostata ex abrupto con riferimento ad un ampio novero di reati, potrebbe fatalmente provocare non trascurabili difficoltà di adattamento”, come precisato nella Relazione che accompagna il D. Lgs. n. 231/2001.

Comunque, a partire dal 2007 anche in rapporto ai più gravi illeciti connessi agli infortuni sul lavoro trova applicazione tale forte strumento sanzionatorio dissuasivo, al fine di favorire una maggiore sensibilizzazione sul tema della salute sul lavoro ed un incremento dei livelli di sicurezza nelle aziende.

Peraltro, l'estensione di speciale sistema punitivo ai delitti in questione ha comportato un adattamento della relativa disciplina per adeguarla alle peculiarità della specifica area della sicurezza, con talune problematiche di raccordo che saranno esaminate dopo aver delineato i profili generali della responsabilità ex D. Lgs. n. 231/2001.

### 13.2. Le ragioni del D. Lgs. n. 231

La necessità di introdurre la nuova tipologia di responsabilità a carico delle persone giuridiche trova la sua giustificazione in un duplice ordine di ragioni.

Il primo è di carattere formale e si ricollega, come già ricordato, alla esigenza di conformarsi alle convenzioni internazionali, adeguando così la normativa nazionale a quella dei moltissimi paesi europei nei quali la responsabilità delle persone giuridiche era stata disciplinata già da lungo tempo.

Il secondo, di natura sostanziale, deriva dalla constatazione, diffusamente richiamata nella Relazione al D. Lgs. n. 231/2001, che l'esercizio dell'impresa può favorire sempre di più la commissione di reati e che le principali manifestazioni criminose sono poste in essere da soggetti a struttura organizzata e complessa.

Spiega la menzionata Relazione che *“l'incremento ragguardevole dei reati dei “colletti bianchi” e di forme di criminalità a questa assimilabili, ha di fatto prodotto un sopravanzamento della illegalità di impresa sulle illegalità individuali, tanto da indurre a capovolgere il noto brocardo, ammettendo che ormai la societas può (e spesso vuole) delinquere. La complessità del modello industriale post-moderno è anzi notoriamente contraddistinta dall'incremento dei centri decisionali, da una loro accentuata frammentazione e dall'impiego di “schermi fittizi” a cui imputare le scelte e le conseguenti responsabilità.”*

In questa realtà si distinguono i casi più gravi, come quelli di *impresa intrinsecamente illecita*, finalizzata direttamente alla commissione di reati (si pensi, ad esempio, alle società finanziate con i proventi di attività delittuose costituite unicamente allo scopo di riciclare il denaro sporco), o nei quali la commissione di reati rappresenta il

fine solo prevalente ma non esclusivo; e quelli meno gravi, definiti di *economia illegale*, nei quali la commissione di fatti illeciti rientra a grandi linee nella politica aziendale in considerazione delle opportunità offerte proprio da simili fatti per la realizzazione dei profitti, come si verifica, ad esempio, nelle ipotesi di corruzione, di truffe per ottenere finanziamenti ecc.; ambito, quest'ultimo, nel quale rientrano altresì i casi in cui la commissione di reati non rappresenta una espressione della politica aziendale nei termini già detti, ma piuttosto la conseguenza di un difetto di organizzazione e controllo da parte dei vertici aziendali sulle condotte dei collaboratori.

Da questa multiforme realtà deriva che la prevenzione dei possibili reati risulta di difficilissima attuazione laddove il ricorso allo strumento di repressione rimanga circoscritto agli apparenti autori materiali dei reati stessi, in ragione delle evidenti difficoltà di individuare tutti gli effettivi responsabili del fatto nelle organizzazioni complesse.

La problematica in parola è risalente nel tempo ed era stata affrontata già dalla Commissione per la riforma della parte generale del codice penale, istituita nel 1998 e presieduta dal Prof. Carlo Federico Grosso: nel progetto di riforma da essa redatto – rimasto ancora senza seguito – con riferimento al tema delle posizioni di garanzia dei soggetti agenti entro organizzazioni complesse, e la conseguente possibilità che l'esercizio dell'impresa si prestasse ad essere un comodo strumento per la violazione di leggi penali, si faceva preliminarmente rilevare come *“la persona giuridica è ormai considerata “quale autonomo centro d'interessi e di rapporti giuridici, punto di riferimento di precetti di varia natura, e matrice di decisioni ed attività dei soggetti che operano in nome, per conto o comunque nell'interesse dell'ente”. E non si vede perché l'equiparazione tra enti e persone fisiche non debba spingersi ad investire anche l'area dei comportamenti penalmente rilevanti.”*

Per queste ragioni la Commissione aveva inserito nell'articolato una norma di carattere generale (art. 24) del seguente tenore: *“le persone giuridiche, le associazioni non riconosciute, gli enti pubblici o privati, le imprese anche individuali debbono adottare e attuare modelli organizzativi idonei a evitare che vengano commessi reati con inosservanza di disposizioni pertinenti all'attività dell'organizzazione, o comunque nell'interesse dell'organizzazione da persone agenti per essa”*.

La formula proposta suggeriva in quel contesto un duplice cam-

po di applicazione, concernente, da un lato, i reati commessi con inosservanza di disposizioni inerenti all'attività dell'organizzazione (in particolare, i reati colposi in materia di ambiente e sicurezza); e, dall'altro, i reati commessi nell'interesse dell'organizzazione da persone agenti per essa (segnatamente delitti economici).

Illustrando le ragioni dell'iniziativa, nella sua relazione la Commissione rilevava, tra l'altro, come la norma proposta non rappresentasse una assoluta novità dell'ordinamento giuridico italiano, in quanto una analoga previsione era sostanzialmente già contenuta nel sistema della legislazione allora vigente sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro, delineata con il D. Lgs. n. 626/94.

Il riferimento appariva corretto, perché all'interno della normativa richiamata, e segnatamente nell'art. 3 concernente le *"misure generali di tutela"*, alla lettera d) era stabilito l'obbligo di *"programmazione della prevenzione mirata ad un complesso che integri in modo coerente nella prevenzione le condizioni tecniche produttive dell'azienda nonché l'influenza dei fattori dell'ambiente e dell'organizzazione del lavoro"*.

In forza di questa disposizione (oggi riprodotta nella lett. b) dell'art. 15 del Testo Unico di Sicurezza) il datore di lavoro era chiamato, nella sostanza, ad organizzare il ciclo produttivo in forme e modalità tali da poter escludere a priori per chiunque la possibilità di violare le norme di sicurezza previste dalla legge o stabilite internamente dal datore di lavoro, anche quando le violazioni potevano profilarsi utili o favorevoli agli interessi dell'azienda.

E proprio partendo da queste considerazioni si è pervenuti alla esatta definizione del dovere di sicurezza in capo al datore di lavoro come obbligo di creazione nell'azienda di un sistema integrato nel quale la sicurezza rappresenta una qualità intrinseca, originaria e strutturale di tutto il ciclo produttivo: in definitiva, in questo contesto, la sicurezza sul lavoro deve costituire la naturale conseguenza della corretta organizzazione del ciclo produttivo.

La richiamata Commissione, dunque, a suo tempo suggeriva l'adozione in via generale di un analogo sistema normativo, per la specifica finalità di garantire una adeguata prevenzione della criminalità d'impresa; e, come si vedrà più oltre, proprio a tale ordine di concetti sembra essersi ispirato il legislatore del D. Lgs. n. 231/2001.

Va peraltro sottolineato come, nella prima stesura, la normativa ha preso in considerazione unicamente le ipotesi c.d. di *economia illegale*, avendo indicato quali reati presupposto della speciale responsabilità solo le ipotesi di indebita percezione di erogazioni, truffa in danno dello Stato o di un ente pubblico o per il conseguimento di erogazioni pubbliche e frode informatica in danno dello Stato o di un ente pubblico (art. 24) e i reati di concussione e corruzione (art. 25). Ma, successivamente, il novero degli illeciti è stato ampliato fino a ricomprendere anche i casi di *impresa intrinsecamente illecita*, oltre alle ipotesi di reati colposi, sia pure con esclusivo riguardo agli infortuni sul lavoro ed alle violazioni ambientali.

### 13.3. I principi generali del D. Lgs. n. 231/2001

Prima di passare alla analisi più specifica della normativa e delle decisioni giurisprudenziali maggiormente significative, che, sia detto per inciso, trattano inevitabilmente più temi congiuntamente a cagione della loro stretta interdipendenza anche sotto il profilo ermeneutico, per rendere più comprensibile il portato della normativa è opportuno richiamare sinteticamente alcuni dei principi fondamentali sui quali risulta articolata la responsabilità prevista dal D. Lgs. n. 231/2001.

Con quest'ultimo il legislatore ha introdotto nel quadro ordinamentale vigente una tipologia di responsabilità che attiene alle conseguenze giuridiche scaturenti in capo agli enti a causa della commissione, da parte dei suoi soggetti apicali o dei suoi dipendenti, di taluno dei reati tassativamente indicati negli artt. da 24 a 25 *duodecies* del D. Lgs. 231/2000.

Tale responsabilità, peraltro, è estesa anche alle ipotesi di delitto tentato, ovvero sia ai casi in cui vengano compiuti "*atti idonei diretti in modo non equivoco a commettere*" un determinato reato, secondo il principio generale fissato nell'art. 56 cod. pen.; con la precisazione che, al pari di quanto avviene nel campo penale, in presenza di tentativo la risposta punitiva è meno afflittiva, stabilendo l'art. 26 del D. Lgs. 231/2000 che le sanzioni pecuniarie ed interdittive sono ridotte da un terzo alla metà.

Peraltro, come altresì previsto sempre da quest'ultima disposizione, la punibilità dell'ente rimane esclusa quando abbia impedito volontariamente la consumazione dell'illecito o la realizzazione dell'evento.

Gli enti interessati, a mente dell'art. 1, sono unicamente quelli forniti di personalità giuridica e le società e associazioni anche prive di personalità giuridica; nel cui novero, dunque, non sono ricompresi lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli altri enti pubblici non economici nonché gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale.

Si tratta di un genere nuovo di responsabilità, di tipo penale ed amministrativo al tempo stesso, per la quale sono stati ribaditi, negli artt. 2 e 3, il principio di legalità, il principio di tassatività dei reati presupposti e delle relative sanzioni, nonché quello sulla successione delle leggi e sulla prevalenza della legge più favorevole all'autore dell'illecito, in termini analoghi a quelli già previsti nell'ordinamento penale.

Si tratta, inoltre, di una responsabilità rispettosa del principio della *personalità* della responsabilità; a fronte delle varie opzioni possibili, invero, il legislatore ha escluso ogni ipotesi di sanzionabilità dell'ente quale conseguenza automatica della commissione di un fatto illecito, fissando invece il principio secondo cui possono determinare la responsabilità dell'ente solo le violazioni perpetrate nell'interesse o a vantaggio dell'ente stesso

Peraltro, è prevista una specifica condizione di esenzione dalla responsabilità, che opererà laddove l'ente provi di avere adottato ed efficacemente attuato, prima della commissione del fatto illecito, un modello organizzativo e gestionale idoneo a prevenire reati come quello verificatosi, di avere assegnato il compito di vigilare sul funzionamento e l'osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento a un organismo dell'ente dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo, che a tale organismo non può essere addebitata una omessa o insufficiente vigilanza, e che pertanto gli autori dell'illecito lo hanno commesso eludendo fraudolentemente i modelli di organizzazione e di gestione.

Inoltre, è stato previsto che l'ente non risponde in ogni caso - e quindi anche qualora nessun modello organizzativo sia stato adottato - se gli autori dei fatti di reato hanno agito nell'interesse esclu-

sivo proprio o di terzi.

In definitiva, come sarà spiegato più diffusamente nel prosieguo, nell'ambito della speciale responsabilità in parola l'addebito a carico dell'ente sotto il profilo soggettivo trova fondamento nella c.d. *colpa di organizzazione*, ossia la rimproverabilità per non essersi adoperato adeguatamente per impedire la commissione di reati al suo interno da parte di persone che rivestono funzioni di rappresentanza, di amministrazione o di direzione, ovvero da persone sottoposte alla direzione o alla vigilanza di costoro, nell'interesse o a vantaggio dell'ente stesso.

Tale forma di responsabilità non si identifica con quella dell'autore del fatto reato, ma si aggiunge a questa, sempre che ricorrano i presupposti sopra richiamati; come viene confermato anche dalla norma dell'art. 8 (*Autonomia delle responsabilità dell'ente*), secondo la quale la responsabilità dell'ente sussiste anche quando l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile ovvero il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia (ad esempio per morte del reo o per prescrizione).

Lo scopo di questo nuovo genere di responsabilità, particolarmente rigorosa, è innanzitutto quello di fare ricadere sul patrimonio degli enti che abbiano perseguito o tratto un vantaggio dalla commissione del reato una pesante sanzione pecuniaria, idonea a scoraggiare gli illeciti considerati rendendoli antieconomici.

Le sanzioni previste, oltre alla pena pecuniaria, consistono nella confisca del profitto e nella pubblicazione della sentenza.

Inoltre, per le ipotesi più gravi, il legislatore ha previsto altresì misure interdittive particolarmente significative, finalizzate ad impedire la reiterazione di fatti illeciti attraverso varie forme di inibizione dell'attività, quali la sospensione o revoca di licenze e concessioni, il divieto di contrattare con la P.A., l'interdizione dall'esercizio dell'attività (eventualmente surrogabile con la nomina da parte del giudice di un commissario), l'esclusione di finanziamenti e contributi ovvero la revoca di quelli già concessi, il divieto di pubblicizzare beni e servizi.

La scelta del legislatore di introdurre tale sistema sanzionatorio, in definitiva, promana dalla constatazione di una realtà particolar-

mente diffusa nel mondo delle aziende gestite in forma societaria, dove i gestori in molti casi sono privi della necessaria autonomia ed indipendenza nelle scelte aziendali, e spesso esercitano un potere apparente rispetto a decisioni che vengono assunte altrove, e segnatamente nella compagine sociale, per perseguire finalità illecite. In questo contesto è stata percorsa l'unica strada possibile, ossia quella di attuare strumenti repressivi anche nei confronti dell'azienda in quanto tale, nella duplice direzione indicata: per un verso sanzionandola con particolare rigore sotto il profilo economico, con evidenti ricadute sul suo patrimonio, e, per altro verso, inibendone l'operatività attraverso le sanzioni interdittive.

### 13.4. I soggetti

L'art. 1 D. Lgs. n. 231/2001, sotto la rubrica "i soggetti", circoscrive il campo di applicazione della normativa individuandone i destinatari:

*"1. Il presente decreto legislativo disciplina la responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato.*

*2. Le disposizioni in esso previste si applicano agli enti forniti di personalità giuridica e alle società e associazioni anche prive di personalità giuridica.*

*3. Non si applicano allo Stato, agli enti pubblici territoriali, agli altri enti pubblici non economici nonché agli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale."*

Nella norma viene fissato un criterio selettivo tassativo, di portata generale, da leggere alla luce del principio di legalità, che individua i soggetti destinatari della disciplina in tutti gli enti collettivi, privati, pubblici o a partecipazione pubblica, comprese le società di fatto, con la sola esclusione dello Stato, degli enti pubblici territoriali, degli enti pubblici non economici e degli enti con funzioni di rilievo costituzionale.

Sul tema dell'ambito soggettivo della disciplina si registrano in giurisprudenza numerosi interventi, tra i quali si segnalano le decisioni aventi ad oggetto la natura degli enti coinvolti ed il trattamen-

to da riservare alle imprese individuali.

Sulla natura degli enti, innanzitutto, la Corte di Cassazione ha avuto modo di affermare che *“gli enti pubblici che svolgono attività economica e le società commerciali a capitale “misto”, pubblico e privato, che svolgono servizi pubblici rispondono dei reati commessi nel loro interesse o vantaggio ai sensi delle disposizioni del D. Lgs. 8 giugno 2001, n. 231.”* (Cass., Sez. 2, n. 28699 del 9/7/2010, in causa Vielmi ed altri).

In particolare, giudicando sull'ordinanza del Tribunale di Belluno, Sezione del Riesame, con la quale era stata annullata una misura cautelare sul presupposto della non assoggettabilità allo speciale sistema sanzionatorio dell'Istituto Codivilla Putti S.p.A. in quanto ente pubblico, la Corte ha accolto il ricorso del P.M. ed annullato l'ordinanza in questione, osservando che *“sono esonerati dall'applicazione del D. Lgs. n. 231 del 2001 - avente ad oggetto la disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica - soltanto lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale e gli “altri enti pubblici non economici” (cfr. art. 1 u.c.). Dunque, il tenore testuale della norma è inequivocabile nel senso che la natura pubblicistica di un ente è condizione necessaria, ma non sufficiente, all'esonero dalla disciplina in discorso, dovendo altresì concorrere la condizione che l'ente medesimo non svolga attività economica. Nel caso di specie difetta - quanto meno - la prima condizione, vale a dire l'assenza di attività economica, contraddetta dalla veste stessa di società per azioni dell'Istituto Codivilla Putti: ogni società, proprio in quanto tale, è costituita pur sempre per l'esercizio di un'attività economica al fine di dividerne gli utili (v. art. 2247 cod. civ.), a prescindere da quella che sarà - poi - la destinazione degli utili medesimi, se realizzati.”*

E, rispondendo alla contraria tesi sostenuta dal difensore secondo la quale l'istituto medesimo sarebbe qualificabile non solo come ente pubblico, ma come ente chiamato a svolgere un ruolo di rilievo costituzionale in quanto destinato funzionalmente alla tutela del diritto alla salute, la Corte ha precisato che *“la ratio dell'esenzione è quella di preservare enti rispetto ai quali le misure cautelari e le sanzioni applicabili ai sensi del D. Lgs. n. 231 del 2001, sortirebbero l'effetto di sospendere funzioni indefettibili negli equilibri costituzionali, il che non accade rispetto a mere attività di impresa...In realtà non può confonder-*

si il valore - pur indubbiamente di spessore costituzionale - della tutela della salute con il rilievo costituzionale dell'ente o della relativa funzione, riservato esclusivamente a soggetti (almeno) menzionati nella Carta costituzionale (e su ciò dottrina costituzionalistica e giurisprudenza sono pacifiche); né si può qualificare come di rilievo costituzionale la funzione di una s.p.a., che è pur sempre quella di realizzare un utile economico". In tale ordine di idee si muove anche altra successiva decisione, relativa ad una questione concernente l'attività di una società pubblica per lo smaltimento di rifiuti, nella quale si è argomentato che: "1. La natura pubblicistica di un ente è condizione necessaria ma non sufficiente per l'esonero dalla disciplina in questione; deve necessariamente essere presente anche la condizione dell'assenza di svolgimento di attività economica da parte dell'ente medesimo.

2. L'attribuzione di funzioni di rilevanza costituzionale, quali sono riconosciute agli enti pubblici territoriali, come i comuni, non possono tralasciamente essere riconosciute a soggetti che hanno la struttura di una società per azioni, in cui la funzione di realizzare un utile economico, è comunque un dato caratterizzante la loro costituzione. Una conclusione diversa porterebbe all'inaccettabile conclusione, sicuramente al di fuori sia della volontà del legislatore delegante che del legislatore delegato, di escludere dall'ambito di applicazione della disciplina in esame un numero pressoché illimitato di enti operanti non solo nel settore dello smaltimento dei rifiuti, e quindi con attività in cui viene in rilievo, come interesse diffuso, il diritto alla salute e all'ambiente, ma anche là dove viene in rilievo quello all'informazione, alla sicurezza antinfortunistica, all'igiene del lavoro, alla tutela del patrimonio storico e artistico, all'istruzione e alla ricerca scientifica, in sostanza in tutti i casi in cui vengono ad essere coinvolti, seppur indirettamente, dall'attività degli enti interessati, i valori costituzionali di cui alla parte prima della Costituzione" (Cass., sez. 2, n. 234 del 10/1/2011).

Quanto alla applicabilità della disciplina *de qua* alle imprese individuali, in senso negativo si è espressa una prima decisione del seguente tenore: "la responsabilità amministrativa dipendente da reato ex decreto 231 trova applicazione solo con riferimento agli enti, siano essi società o associazioni, forniti o meno di personalità giuridica, con esclusione degli imprenditori individuali. Infatti, presupposto per la responsabilità in questione è la possibilità di distinguere, sul piano sogget-

*tivo, l'autore del reato dal soggetto giuridico responsabile dell'illecito amministrativo che dal reato trae vantaggio. Si richiede l'esistenza, in altre parole, di uno "schermo giuridico" tra questi due soggetti che, per quanto labile ed elementare, sia comunque configurabile. Nel caso dell'impresa individuale, invece, vi è una perfetta coincidenza tra soggetto destinatario della disciplina penale e di quella ex decreto 231, dal momento che non è possibile individuare - a carico della ditta - una soggettività giuridica che, per quanto elementare e tale da non assurgere al rango di personalità giuridica, sia comunque autonoma da quella dell'imprenditore-titolare. D'altra parte, la stessa misura cautelare irrogata a carico della ditta individuale per illecito dipendente da reato finirebbe per incidere nello stesso ambito soggettivo già colpito dalla sanzione penale, configurando una nuova ed ulteriore sanzione a carico dello stesso soggetto" (Trib. Roma, ufficio del Gip, ordinanza 30/5/2003).*

Successivamente la Corte di Cassazione ha confermato tale conclusione, stabilendo che "la responsabilità amministrativa "da reato" è riferita unicamente agli "enti", termine che evoca l'intero spettro dei soggetti di diritto metaindividuali, per cui si deve escludere che l'ambito soggettivo di applicazione della disciplina di cui al decreto legislativo n. 231/2001 possa essere esteso alle "imprese individuali" (v. anche Trib. Roma, ufficio del Gip, ordinanza 30 maggio 2003). La limitazione del campo di applicabilità emerge direttamente dal dato letterale (art. 1, D. Lgs. n. 231), oltre che dalla stessa Relazione ministeriale al decreto citato, in cui si chiarisce che l'introduzione di forme di responsabilità degli enti collettivi è stata dettata da ragioni di politica criminale consistenti, da un lato, in esigenze di omogeneità delle risposte sanzionatorie a livello sovranazionale, dall'altro, nella consapevolezza di "pericolose manifestazioni di reato poste in essere da soggetti a struttura organizzata e complessa". Inoltre, la previsione di un trattamento diversificato tra ditta individuale ed ente collettivo è ampiamente giustificata dal fatto che si tratta di soggetti che presentano spiccati caratteri di diversità, nonché dal generale divieto di analogia dei trattamenti peggiorativi (cd. in malam partem), conseguenza del disposto di cui all'art. 25, co. 2, Cost. Tale forma di responsabilità dell'ente è in ogni caso chiaramente aggiuntiva, e non sostitutiva, di quella delle persone fisiche, che resta regolata dal diritto penale comune" (Cass., Sez. 4, n. 18941 del 3/3/2004, in causa Ribera Sergio, ricorso P.M.).

Di recente, però, la stessa Suprema Corte ha ribaltato il precedente orientamento, pronunciandosi per la estensibilità della responsabi-

lità ex D. Lgs. n. 231/2001 anche alle imprese individuali, in quanto queste ultime *“devono ritenersi incluse nella nozione di ente fornito di personalità giuridica utilizzata dall’art. 1, comma 2, D. Lgs. n. 231 del 2001 per identificare i destinatari”*, anche per evitare *“disparità di trattamento tra coloro che ricorrono a forme semplici di impresa e coloro che, per svolgere l’attività, ricorrono a strutture ben più complesse ed articolate”* (Cass., Sez. 3, n. 15657 del 15/12/2010, in causa Sferrazza).

La decisione suscita però non poche perplessità, atteso che la soluzione adottata lascia irrisolti i problemi scaturenti dalla *“confusione”* tra il soggetto persona fisica autore del reato, l’imprenditore, ed il soggetto persona giuridica responsabile sul piano amministrativo, l’impresa. Problemi tra i quali si profila non di secondaria importanza quello attinente alla impossibilità per l’ente di esercitare il diritto di difesa nel procedimento penale: per la partecipazione in quest’ultimo, invero, è necessaria la costituzione in giudizio del suo rappresentante che però, come stabilito dall’art. 39 D. Lgs. n. 231 del 2001, non può essere la stessa persona imputata del reato da cui dipende l’illecito amministrativo, ma la ineliminabile coincidenza tra imprenditore-imputato e impresa-ente precluderebbe qualsiasi possibilità di attivare le soluzioni alternative interne alla struttura organizzativa dell’impresa, quali la nomina di nuovo rappresentante legale o di un rappresentante con poteri limitati alla gestione del processo penale.