



Criminalia

Annuario di scienze penalistiche

Comitato di direzione

Stefano Canestrari, Giovanni Canzio,
Adolfo Ceretti, Cristina de Maglie,
Luciano Eusebi, Alberto Gargani,
Fausto Giunta, Renzo Orlandi, Michele Papa,
Ettore Randazzo, Francesca Ruggieri

Coordinatore

Fausto Giunta

Comitato di redazione

Alessandro Corda, Dario Micheletti,
Daniele Negri, Caterina Paonessa
Vito Velluzzi

Coordinatore

Dario Micheletti

Direttore responsabile

Alessandra Borghini

www.edizioniets.com/criminalia

Registrazione Tribunale di Pisa 11/07 in data 20 Marzo 2007

Criminalia

Annuario di scienze penalistiche

2014



Edizioni ETS



www.edizioniets.com

© Copyright 2015
EDIZIONI ETS
Piazza Carrara, 16-19, I-56126 Pisa
info@edizioniets.com
www.edizioniets.com

ISBN 978-884674304-6
ISMN 1972-3857

INDICE

Primo Piano

- MARTA BERTOLINO
*Dall'organizzazione all'individuo: crimine economico e personalità,
una relazione da scoprire* 15
- MICHELE TARUFFO
Aspetti del precedente giudiziale 37
- DIRK VAN ZYL SMIT
La pena dell'ergastolo in un mondo globalizzato 59
- THOMAS WEIGEND
Dove va il diritto penale? Problemi e tendenze evolutive nel XXI secolo 75

I grandi temi *Garanzie e garantismo*

- ALBERTO DI MARTINO
Una legalità per due? Riserva di legge, legalità CEDU e giudice-fonte 91
- LUIGI FERRAJOLI
Cos'è il garantismo 129
- FRANCESCO MORELLI
*Le garanzie processuali nella morsa dell'ambiguità:
contro la giurisprudenza delle interpretazioni mancate* 143
- GIORGIO PINO
L'insostenibile leggerezza della legalità penale 167

I grandi temi *Il discorso di Papa Francesco
all'Associazione internazionale di diritto penale*

FILIPPO MAGGI
Una convergenza (laica) tra sacro e profano 187

LUCIANO VIOLANTE
Populismo e plebeismo nelle politiche criminali 197

Tavola rotonda

Il processo penale italiano a venticinque anni dalla riforma del codice
Nota introduttiva di Renzo Orlandi 211

Ne discutono:

ANTONELLA MARANDOLA

DANIELE NEGRI

LUCA PISTORELLI

FRANCESCO SBISÀ

FRANCESCO ZACCHÈ

Opinioni a confronto

I molti volti del disastro
Nota introduttiva di Alberto Gargani 251

DAVID BRUNELLI
Il disastro populistico 254

STEFANO CORBETTA
*Il "disastro innominato": una fattispecie "liquida" in bilico tra vincoli
costituzionali ed esigenze repressive* 275

GAETANO RUTA
Problemi attuali intorno al disastro innominato 293

Il punto su... Problematiche penali della sicurezza sul lavoro

JOSÉ L. GONZÁLEZ CUSSAC

La responsabilità colposa per gli infortuni sul lavoro nell'ordinamento penale spagnolo

307

DARIO MICHELETTI

La responsabilità esclusiva del lavoratore per il proprio infortunio. Studio sulla tipicità passiva nel reato colposo

323

OSCAR MORALES

Questioni fondamentali riguardo al trattamento degli infortuni sul lavoro nel diritto penale spagnolo

365

CARLO PIERGALLINI

Colpa e attività produttive: un laboratorio di diritto "cedevole"

387

CATY VIDALES RODRÍGUEZ

I reati contro la sicurezza e l'igiene sul lavoro nella legislazione spagnola

401

Il punto su... Segretezza della camera di consiglio e diritto all'informazione

RENATO BRICCHETTI

La segretezza della camera di consiglio tornata d'attualità

421

MARGHERITA CASSANO

Il segreto della camera di consiglio

425

Dibattito Il vilipendio al Capo dello Stato, oggi

ANTONIO GULLO

Eguaglianza, libertà di manifestazione del pensiero e tutela differenziata dell'onore: un equilibrio ancora sostenibile?

435

CATERINA PAONESSA

Né critiche, né scherzi sul Quirinale? Brevi riflessioni a margine delle "offese all'onore o al prestigio del Presidente della Repubblica"

455

PAOLO VERONESI
*L'offesa all'onore e al prestigio del Capo dello Stato:
sui chiaroscuri di una normativa e di una giurisprudenza da ricalibrare* 483

Diritto vivente *Il luogo pubblico e aperto al pubblico "virtuale"*

GIULIA CHECCACCI
*Facebook come un luogo pubblico:
un caso di "analogia digitale" in malam partem* 503

GIOVANNI TUZET
Luoghi, siti, bacheche. Un caso di interpretazione estensiva 513

Antologia

CRISTIANO CUPELLI
*Equivoci trionfalistici e letture correttive.
Ancora sulle recenti questioni di costituzionalità in malam partem* 521

OMBRETTA DI GIOVINE
A proposito di un recente dibattito su "verità e diritto penale" 539

FAUSTO GIUNTA
*Questioni scientifiche e prova scientifica tra categorie sostanziali
e regole di giudizio* 561

GIANFRANCO MARTIELLO
*L'uso delle armi da fuoco da parte della polizia nell'attuale
esperienza giuridica tedesca* 589

RENZO ORLANDI
*Il metodo della ricerca. Le istanze del formalismo giuridico e
l'apporto delle conoscenze extranormative* 619

MICHELE PAPA
"A chi legge": l'incipit visionario Dei delitti e delle pene 637

MARIO PISANI
La crudeltà: variazioni sul tema 653

TABLE OF CONTENTS

On the front page

MARTA BERTOLINO

*From the organisation to the individual: economic crime and personhood,
a relationship to be discovered* 15

MICHELE TARUFFO

Some aspects of the judicial precedent 37

DIRK VAN ZYL SMIT

Life imprisonment in a globalised world 59

THOMAS WEIGEND

*Where is the criminal law heading toward?
Problems and evolutionary trends in the 21st century* 75

Big themes *Guarantees and guarantism*

ALBERTO DI MARTINO

*A principle of legality for two? Statute monopoly, EctHR legality
and the judge as a source of law* 91

LUIGI FERRAJOLI

What guarantism really is 129

FRANCESCO MORELLI

*Procedural guarantees caught in the grips of ambiguity:
against case law of missed interpretations* 143

GIORGIO PINO

The unbearable lightness of penal legality 167

Big themes *Pope Francis' speech to the delegation
of the International Association of Penal Law*

FILIPPO MAGGI
A (lay) convergence between sacred and profane 187

LUCIANO VIOLANTE
Populism and proletarianism in penal policies 197

Roundtable

*The Italian criminal trial twenty-five years after the reform
of the Code of Criminal Procedure*
Foreword by Renzo Orlandi 211

Discussants:

ANTONELLA MARANDOLA

DANIELE NEGRI

LUCA PISTORELLI

FRANCESCO SBISÀ

FRANCESCO ZACCHÈ

Confronting opinions

The many facets of the crime of disaster
Foreword by Alberto Gargani 251

DAVID BRUNELLI
The populist disaster 254

STEFANO CORBETTA
*The "nameless disaster": a "liquid" offence hanging in the balance
between constitutional restrictions and demands for repression* 275

GAETANO RUTA
Current issues regarding the offence of nameless disaster 293

Focus on... *Current issues regarding the relationship
between the criminal law and workplace safety*

JOSÉ L. GONZÁLEZ CUSSAC
*Liability for criminal negligence regarding workplace accidents
in the Spanish legal system* 307

DARIO MICHELETTI
*The exclusive liability of the worker for his own injury.
A study on 'passive actus reus' in crimes of negligence* 323

OSCAR MORALES
*Fundamental questions on the treatment of workplace injuries
in the Spanish criminal law* 365

CARLO PIERGALLINI
*Criminal negligence and manufacturing activities:
a laboratory of "collapsing" law* 387

CATY VIDALES RODRÍGUEZ
Offences against workplace safety and health in the Spanish legislation 401

Focus on... *The secrecy of the deliberation room and the right to information*

RENATO BRICCHETTI
The revamped attention to the secrecy of the deliberation room 421

MARGHERITA CASSANO
The secrecy of the deliberation room 425

Opinion exchange on *Contempt of the Head of State, today*

ANTONIO GULLO
*Equality, freedom of speech and differentiated protection of honor:
a still defensible balance?* 435

CATERINA PAONESSA
*No criticism or joke on the Quirinal? Brief remarks on the criminal offence
of "contempt of the honor and prestige of the Head of State"* 455

PAOLO VERONESI <i>Contempt of the honor and prestige of the Head of State: on lights and darks of a statutory regulation to be fine-tuned</i>	483
Case law <i>The public space open to the “virtual” public</i>	
GIULIA CHECCACCI <i>Facebook as a public space: a case of extension of the application of the criminal law in malam partem by “digital analogy”</i>	503
GIOVANNI TUZET <i>Sites, websites, and walls. A case of extensive interpretation</i>	513
Anthology	
CRISTIANO CUPELLI <i>Triumphalist misinterpretations and remedial interpretations. Some additional remarks on recent questions of constitutionality in malam partem</i>	521
OMBRETTA DI GIOVINE <i>Observations on a recent debate on “truth and the criminal law”</i>	539
FAUSTO GIUNTA <i>Scientific questions and scientific evidence between categories of substantive criminal law and standards of decision-making</i>	561
GIANFRANCO MARTIELLO <i>The use of firearms by police in the current experience of the German legal system</i>	589
RENZO ORLANDI <i>The research method. The instances of legal formalism and the contribution of extra-legal knowledge</i>	619
MICHELE PAPA <i>“To the reader”: the visionary introduction to On Crimes and Punishments</i>	637
MARIO PISANI <i>Cruelty: variations on the theme</i>	653

Il punto su...
*Problematiche penali
della sicurezza sul lavoro*

CATY VIDALES RODRÍGUEZ

I REATI CONTRO LA SICUREZZA E L'IGIENE SUL LAVORO
NELLA LEGISLAZIONE SPAGNOLA ^(*)(**)

SOMMARIO: I. Introduzione: gli infortuni sul lavoro in cifre. – II. I reati contro la sicurezza e l'igiene sul lavoro. – II.1. La forma dolosa. – II.1.1. La legge penale in bianco. – II.1.2. Reato proprio esclusivo. – II.1.3. Reato omissivo. – II.1.4. Fattispecie di pericolo. – II.1.5. Sanzione. – II.2. La fattispecie colposa. – III. Disposizione comune: la responsabilità delle persone giuridiche. – IV. Conclusioni.

I. *Introduzione: gli infortuni sul lavoro in cifre*

Osservando i dati forniti dall'*Instituto Nacional de Higiene y Seguridad en el Trabajo* e dall'*Observatorio de Condiciones de Trabajo del Ministerio de Empleo y Seguridad Social*, nel 2013, 432 persone hanno perso la vita nei 397051 incidenti sul lavoro avvenuti in Spagna. Non sono numeri molto diversi da quelli raggiunti negli anni precedenti: 444 morti nel 2012, 520 nel 2011 o 569 nel 2010¹, ma sono inferiori a quelli pubblicati dal principale sindacato, la *Unión General de Trabajadores*, che, in base a quanto riportato nel rapporto sugli incidenti sul lavoro nel 2012², sostiene che nel periodo compreso tra il 2000 e il 2012 sono morte un totale di 15.144 persone negli incidenti (11.200.723) occorsi nello stesso arco di tempo. Evidentemente, alle morti vanno aggiunte le lesioni siano esse gravi o lievi e i dispendiosi danni materiali che, certamente, sono secondari davanti al dramma umano degli infortuni sul lavoro, ma certo servono a dare un'idea della dimensione del problema nel nostro paese. A tal fine basti segnalare che stiamo parlando dell'1,5 % del PIL, che corrisponde a 15 miliardi di euro, una percentuale che, secondo Xavier Tobajas, un esperto nella prevenzione dei rischi sul lavoro,

^(*) Relazione tenuta in occasione del Seminario organizzato dalla Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento, l'8-9 aprile 2014.

^(**) Traduzione dallo spagnolo a cura del dott. Emanuele Corn.

¹ Informazioni disponibili alla pagina: <http://www.oect.es/portal/site/Observatorio/>.

² Disponibile alla pagina: http://www.ugt.es/saludlaboral/infor_acci_trab/informe_accidentes_trabajo_ene-dic2012.pdf.

triplica quella delle economie degli altri paesi europei e si colloca in una misura tra il 30 e il 40% al di sopra della media dei paesi avanzati³.

Non parrà strano che, con questi risultati, la Spagna abbia detenuto il triste record di paese dell'Unione europea con il maggior numero di infortuni sul lavoro, in base ai dati del rapporto Eurostat del 2009⁴. Fortunatamente la situazione è migliorata. Infatti, nell'ultimo rapporto, pubblicato a luglio del 2013, la Spagna è passata al sesto posto, immediatamente alle spalle di altri paesi nostri vicini⁵. Va precisato, tuttavia, che questo miglioramento va letto con una certa cautela, perché il tasso di disoccupazione nel nostro paese è il più alto dell'Unione europea, collocandosi al 21,7 % nel momento in cui è stato elaborato il rapporto e attorno al 26% nel dicembre del 2013, dato che corrisponde a circa 6 milioni di persone in condizione di disoccupazione. Non si può ignorare, inoltre, che la grave crisi economica ha colpito con particolare intensità proprio il settore dell'edilizia che è, guarda caso, l'attività che abitualmente produce il maggior numero di incidenti sul lavoro.

In ogni caso, è evidente che ci troviamo di fronte a cifre inaccettabili e indiscutibile è il fatto, a questo punto del dibattito e attesa l'importanza dei beni giuridici in gioco, che l'intervento del Diritto penale non soltanto sia giustificato, ma sia assolutamente necessario stante l'incapacità del Diritto amministrativo sanzionatorio di offrire efficace protezione alla vita, alla salute o all'integrità dei lavoratori⁶. Problema diverso è determinare se, attraverso lo *ius puniendi*, si riesca ad ottenere che detta protezione abbia l'effettività che sarebbe necessaria o, al contrario, se esso non stia svolgendo – o almeno non in modo soddisfacente – il ruolo di tutela che gli viene assegnato.

Ebbene, preso atto della legittimità del ricorso al Diritto penale, di seguito proporrò una breve descrizione del modo in cui vengono incriminati i comportamenti che attentano contro gli interessi citati. Il proposito perseguito consiste nell'offrire una prospettiva generale del trattamento giuridico-penale che corrisponde a quelle condotte. Chiarito ciò – senza abbandonare queste considerazio-

³ Il testo integrale della notizia riportata dalla stampa è disponibile alla pagina: <http://www.lavanguardia.com/vida/20130608/54375461067/siniestralidad-laboral-15000-milloneses-pana.html>.

⁴ Disponibile alla pagina: http://ec.europa.eu/research/evaluations/pdf/archive/fp7-evidence-base/statistics/eurostat_-_science_technology_and_innovation_in_europe.pdf.

⁵ Testo integrale del rapporto disponibile attraverso la pagina: http://epp.eurostat.ec.europa.eu/cache/-ITY_OFFPUB/KS-FP-13-001/EN/KS-FP-13-001-EN.PDF.

⁶ Quanto alle relazioni tra i due ordinamenti, si vedano: L. ARROYO ZAPATERO, *El 'ne bis in idem' en las infracciones al orden social. La prevención de riesgos laborales y los delitos contra los derechos de los trabajadores y la Seguridad Social*, in AA.VV., *Las fronteras del Código Penal de 1995 y el Derecho Administrativo sancionador*, Madrid, 1997, 287 e ss.; R. DE VICENTE MARTÍNEZ, *Relaciones entre Derecho penal-Derecho administrativo sancionador en materia de seguridad en el trabajo*, in J.M. TERRADILLOS BACOSO, M. ACALE SÁNCHEZ (a cura di), *Estudios jurídicos sobre siniestralidad laboral*, Sevilla, 2006, 143 e ss.

ni introduttive – verranno contestualizzati i delitti contro la sicurezza e l'igiene sul lavoro, previsti dagli articoli 316 e 317 del Codice penale spagnolo. Queste fattispecie sono collocate nel Titolo XV, tra i delitti contro i diritti dei lavoratori, in cui sono racchiusi una serie di illeciti che, anche se diretti alla protezione di interessi diversi, possono ricondursi a un bene giuridico categoriale che consiste nei diritti dei lavoratori nati da un rapporto di lavoro⁷. Così, in esso, assieme ai delitti a tutela delle condizioni del lavoro e ai delitti contro la libertà sindacale e il diritto di sciopero si collocano anche gli atti oggetto di questa succinta analisi. Chiude questo Titolo una Disposizione comune, alla quale pure mi riferirò, prevista per le situazioni in cui i fatti sono imputabili a persone giuridiche.

II. *I reati contro la sicurezza e l'igiene sul lavoro*

Come appena detto, alla repressione di queste condotte sono dedicati gli articoli 316 e 317 del Codice penale. Essi prevedono, rispettivamente, la modalità commissiva dolosa e quella colposa. In entrambi i casi c'è ampio consenso in dottrina nel considerare che tramite essi si proteggono sicurezza e igiene sul lavoro in relazione con la vita, la salute e l'integrità fisica dei lavoratori. Siamo, per tanto, di fronte a un bene giuridico sopra-individuale che trascende la dimensione individuale dei beni considerati⁸; cosa che, tra varie conseguenze interpretative, autorizza a valutare la possibilità di un concorso di reati quando questi ultimi risultino effettivamente lesi. Questa, d'altro canto, è l'interpretazione della giurisprudenza e, come esempio, può citarsi la sentenza 29.07.2002 del *Tribunal Supremo*, in cui si legge che si “protegge la sicurezza sul lavoro, inteso come l'assenza di rischi per la vita e la salute del lavoratore scaturenti dalle condizioni materiali della prestazione del lavoro, e bene giuridico autonomo e per tanto indipendente dalla effettiva lesione che in ogni caso meriterebbe una qualificazione indipendente”.

Al fine di ottenere una maggiore chiarezza espositiva, di seguito si è optato per analizzare separatamente i due precetti, ciononostante va chiarito fin d'ora che la maggior parte delle questioni trattate sono comuni a entrambe le fattispecie e, di conseguenza, generano gli stessi problemi.

⁷ J.C. CARBONELL MATEU, J.L. GONZÁLEZ CUSSAC, in *Comentarios al Código penal de 1995*, a cura di T.S. VIVES ANTÓN, Valencia, 1996, 1563 e ss.

⁸ In questo senso si vedano: J. A. LASCURAÍN SÁNCHEZ, *La protección penal de la seguridad e higiene en el trabajo*. Madrid, 1994, p. 110 e 111; C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, in T.S. VIVES ANTÓN, E., ORTS BERENGUER, J.C., CARBONELL MATEU, J.L. GONZÁLEZ CUSSAC e C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, *Derecho penal. Parte Especial*, 3ª Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2010, p. 1014; J. M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos contra la vida y la salud de los trabajadores*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 52 e ss.

II.1. *La forma dolosa*

Art. 316 C.P.S.: Coloro che violando le norme di prevenzione dei rischi sul lavoro ed essendo legalmente obbligati, non forniscano i mezzi necessari affinché i lavoratori realizzino le loro attività nel rispetto di adeguate misure di sicurezza e igiene, in modo tale da porre in grave pericolo la propria vita, salute o integrità fisica, saranno puniti con le pene di reclusione da sei mesi a tre anni e multa da sei a dodici mesi.

Da una prima lettura di questa disposizione si inferisce senza difficoltà che ci troviamo di fronte a un reato dalla struttura complessa, che non a caso è stata definita da un Autore come “diabolica”. In essa confluiscono vari tra i profili dogmatici più discussi in dottrina. In parole semplici si potrebbe dire che la condotta descritta consiste nella mancata fornitura di specifiche attrezzature di sicurezza necessarie affinché i lavoratori possano realizzare il loro lavoro senza pericolo, in un contesto in cui vi sia una violazione dell’obbligo di prevenzione e sussista l’obbligo di evitare il rischio espresso. Questo articolo, perciò, presenta come caratteristiche principali quelle di essere una norma penale in bianco, un reato proprio esclusivo, di omissione e, infine, di pericolo.

In ragione dell’importanza delle questioni finora semplicemente enunciate e nell’interesse della chiarezza espositiva che perseguo, preferisco riferirmi separatamente a ciascuna di queste caratteristiche. Ciò non significa, logicamente, e come avremo occasione di vedere, che si tratti di aspetti indipendenti e scollegati tra loro. Tuttavia, il proposito principalmente descrittivo che si persegue in uno scritto come questo consiglia di procedere in questo modo e raccomanda, al contempo, di seguire l’ordine impiegato nella formulazione della fattispecie, pur riconoscendo che non è né l’unica né la più corretta opzione metodologica che si offre all’interprete di un precetto tanto confuso.

II.1.1. *La legge penale in bianco*

La disposizione dell’articolo in commento inizia esigendo una violazione delle norme per la prevenzione dei rischi sul lavoro. Osserviamo, per tanto, che il legislatore si rimette alla normativa extra-penale, in concreto, alle “norme di prevenzione dei rischi sul lavoro”, vale a dire, principalmente, alla *Ley* 8 novembre 1995, n. 31 intitolata “Prevenzione dei rischi sul lavoro” (di seguito LPRL)¹⁰. Questa legge, nel primo articolo, dispone che “la normativa sulla prevenzione dei rischi sul lavoro è costituita dalla presente legge, dalle sue disposizioni attuative o complementari e dalle altre norme, legali o convenzionali, che contengano pre-

⁹ J.M. TAMARIT SUMALLA, in *Comentarios al Nuevo Código penal*, AA.VV., Dir. G. QUINTERO OLIVARES, Ed. Aranzadi, Pamplona, 1996, p. 1482.

¹⁰ Testo completo alla pagina: www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-24292.

cetti relativi all'adozione di misure preventive in ambito lavorativo o suscettibili di produrle in quell'ambito". Come si può vedere, questo rinvio si caratterizza per un'assoluta dispersione giustificata, in questo caso, dalla diversità dei settori in cui si può articolare un'attività lavorativa che a loro volta sono retti da una normativa tanto diversificata da renderne impossibile la menzione espressa. Al riguardo, Terradillos Basoco ha affermato che, date le caratteristiche proprie della materia, è assai difficile trovare una formulazione legislativa più corretta¹¹ cosa che, va detto, non ha impedito che si discutesse la sua compatibilità con le esigenze costituzionali derivanti dal principio di legalità¹².

Lasciando da parte scogli tanto importanti, un altro degli aspetti oggetto di discussione è stata la menzione espressa che fa il testo del precetto agli accordi collettivi. Ovviamente, i dubbi avanzati per la loro ammissione come complemento della legge penale si riferiscono alle esigenze proprie del principio di legalità. Così, Aguado López considera che la vigenza di questo principio in relazione con quello di *extrema ratio*, circoscrive l'intervento penale a quei più gravi attacchi per la vita o la salute che saranno, precisamente, quelli che riguardano le condizioni minime stabilite unicamente dalle leggi e dai regolamenti¹³. Un settore maggioritario della dottrina opta, al contrario, per includere nel rinvio i citati accordi¹⁴. L'argomento impiegato, in questo caso, è che questo strumento permette un adeguamento dei principi generali raccolti dalla legge alle necessità concrete dei differenti settori produttivi e a ciò si deve aggiungere, secondo Olaizola Nogales, il migliore adattamento alle circostanze concrete dovuto all'aggiornamento periodico di questi strumenti¹⁵.

Per quanto qui interessa, va rimarcato, come ha segnalato Martínez-Buján Pérez, che "la componente oggettiva della fattispecie è costruita sulla base dell'esistenza di un obbligo normativo previo"¹⁶. Tuttavia, conviene tener presente che il suo mancato rispetto di questo non dà luogo per sé solo a responsabilità penale, indipendentemente dal fatto – ovvio – che l'inosservanza sia sanzionata amministrativamente. Come si può leggere nella sentenza 12.11.1998 del *Tribunal*

¹¹ J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 81.

¹² F. GARCÍA FIGUEROA, *Los sujetos activos de los delitos contra la seguridad y salud en el trabajo. Especial consideración al sector de la construcción*. Tesi dottorale consultabile all'indirizzo http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/13997/francisco_garcia_tesis.pdf?sequence=1; p. 82 e ss.

¹³ S. AGUADO LÓPEZ, *El delito contra la seguridad en el trabajo: artículos 316 y 317 del Código penal*, Ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 215 e ss.

¹⁴ R. DE VICENTE MARTÍNEZ, *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, 2008, p. 619. J.A. LASCURAIN SÁNCHEZ, *La protección penal*, cit., p. 264 e ss.; F. NAVARRO CARDOSO, *Los delitos contra los derechos de los trabajadores*, 1998, p. 155; J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 79 e ss.

¹⁵ I. OLAIZOLA NOGALES, *Delitos contra los derechos de los trabajadores (art. 316 y 317 CP) y su relación con los resultados lesivos*, in *InDret*, 2010, p. 21 (<http://www.indret.com/pdf/726.pdf>).

¹⁶ C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, in *Derecho*, cit., p. 1014.

Supremo “una concezione differente, in cui bastasse, per considerare integrata la fattispecie penale, qualsiasi infrazione di norme sulla sicurezza, estenderebbe indebitamente la risposta penale a livelli incompatibili con il principio di *extrema ratio* e di sicurezza giuridica. In definitiva, possiamo concludere che la complementarietà tra la fattispecie penale e la normativa sulla prevenzione dei rischi sul lavoro può essere ammessa soltanto nelle situazioni di infrazione dei più gravi precetti e dalle quali si può sprigionare un determinato grave pericolo”. Ciò porta la stessa corte a sostenere, nelle sentenze 4.6.2002 e 29.7.2002 che ci troviamo “davanti a una violazione di una norma di sicurezza che si è trasformata in fattispecie penale per via della maggiore lesività che quell’infrazione ha prodotto per il bene giuridico della vita, della salute o dell’integrità dell’insieme dei lavoratori”.

In definitiva, la violazione delle norme extra-penali è un requisito imprescindibile, ma non sufficiente, per l’intervento penale. È necessario che concorrano altri elementi tipici dei quali passo ora ad occuparmi.

II.1.2. *Reato proprio esclusivo*

Proseguendo nella lettura della fattispecie, il successivo elemento che viene sottoposto ad analisi è quello relativo ai possibili soggetti attivi. La formula impiegata – “essendo legalmente obbligati” – da una parte rafforza il carattere di legge penale in bianco incompleta al quale si è appena fatto riferimento e, dall’altro, restringe il novero di persone che potrebbero essere considerate autrici del reato. Ebbene, la determinazione delle persone che debbono rispondere per queste obbligazioni costituisce una delle questioni più polemiche tra quelle sollevate dalla disposizione in commento; non deve perciò stupire la grande attenzione dedicatale dalla dottrina¹⁷.

¹⁷ R. DE VICENTE MARTÍNEZ, *Sujetos responsables de la seguridad y salud en el trabajo en el ámbito laboral y en el ámbito penal. En especial la responsabilidad penal de los técnicos en prevención de riesgos laborales*, in *Actualidad Penal*, n. 12, 2003, p. 333 ss.; F. GARCÍA FIGUEROA, *Los sujetos*, cit.; J.A. LASCURAÍN SÁNCHEZ, *Seis tesis sobre la autoría en el delito contra la seguridad de los trabajadores*, in MIR PUIG e CORCOY BIDASOLO (Dir.) e HORTAL IBARRA IBARRA (Coord.), *Protección penal de los derechos de los trabajadores. Seguridad en el trabajo, tráfico ilegal de personas, inmigración clandestina*, Edisofer, Madrid, 2009; F. NAVARRO CARDOSO, J. LOSADA QUINTAS, *La autoría en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo*, in *Actualidad Penal*, 2001; O. MORALES GARCÍA, *Responsabilidad penal asociada a la siniestralidad laboral*, in *La responsabilidad laboral del empresario: siniestralidad laboral*. Seminario de la Universitat Oberta de Catalunya. Barcelona, 2005; J. PAVÍA CARDELL, *Responsabilidad penal por el siniestro laboral: una guía para la imputación personal*, in *La ley penal*, n. 19, 2005; J.R. SERRANO-PIEDRECASAS, *La responsabilidad penal del empresario, personal técnico y de los servicios de prevención en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo*, in *Revista Penal*, n. 10, 2002; L. ZÚÑIGA RODRÍGUEZ, *Problemas de responsabilidad (penal, administrativa y civil) en el ámbito empresarial por accidentes de trabajo*, in *Revista Electrónica de Ciencias Penales y Criminológicas*, 2008, n. 10-10; disponibile in <http://criminet.ugr.es/-recpc/10/recpc10-10.pdf>.

Impossibile non citare, a questo punto, l'art. 14.2 della sopra menzionata LPRL. Questa norma indica come suo principale destinatario l'imprenditore, perché a lui compete "la garanzia della sicurezza e della salute dei lavoratori al suo servizio in tutti gli aspetti connessi al lavoro". L'inequivocabile previsione legale è sviluppata dagli artt. 4, 5 e 19 dello Statuto dei Lavoratori¹⁸, che impongono all'imprenditore, "nell'ambito delle sue responsabilità, di realizzare la prevenzione dei rischi sul lavoro adottando le misure che risultino necessarie per la protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori".

Così, dunque, i doveri di protezione legalmente imposti collocano l'imprenditore in una specie di posizione di garante rispetto alla sicurezza dei suoi dipendenti e non sorge alcun dubbio sul fatto che egli, come titolare dell'impresa, sia il primo e principale obbligato in materia di sicurezza. Ebbene, come segnala la Circolare 4/2011 sui criteri per l'uniformità di azione specializzata del Pubblico Ministero in materia di infortuni sul lavoro, si deve però evitare di cadere "nell'automatismo di considerare penalmente responsabile colui che, in realtà, solo per una situazione formale si trova nella posizione di dover rispondere dell'obbligazione di sicurezza verso i propri dipendenti"¹⁹. Per questo, è abitudine aggiungere, tra i requisiti richiesti, l'esercizio di un potere di direzione e autonomia nell'assunzione di decisioni relative alla sicurezza. Si aggiunga che, in virtù del principio di colpevolezza, si esige che il soggetto attivo conosca la situazione di rischio e che decida l'omissione delle misure di sicurezza opportune, dacché, dobbiamo ricordare, stiamo analizzando la modalità commissiva dolosa.

Ciò detto, non si può ignorare che, nella pratica, frequentemente l'imprenditore delega ad altri il dovere che a lui è imposto; in questo caso, ci si deve chiedere se ciò lo esoneri da responsabilità penale e, se così fosse, in base a quali presupposti. Dopo la sentenza 23.3.1999 del *Tribunal Supremo*, è certo che la delega non esonera l'imprenditore dal dovere di garanzia, cui continua a corrispondere il dovere di tutela della vita e della salute delle persone che lavorano nell'impresa rispetto a fonti di pericolo provenienti dal funzionamento stesso dell'impresa. La delega provoca, questo sì, un cambiamento nel contenuto materiale della garanzia che non riguarderà più il controllo diretto della fonte del pericolo, ma consisterà nel controllo della persona cui si è conferito il dominio della fonte del pericolo. In questo modo, come può leggersi nella Circolare alla quale si è fatto riferimento, l'obbligazione legale delegata continua ad appartenere all'orbita di competenza del delegante e, in secondo luogo, la delega viene ad aggiungere una nuova posizione di garanzia rispetto al delegato senza che ciò significhi la cancellazione di

¹⁸ Testo integrale disponibile all'indirizzo: www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1995-7730.

¹⁹ Disponibile alla pagina: http://www.fiscal.es/Circulares,-Consultas-e-Instrucciones.-html?buscador=0&c=Page&cid=1240559967917&codigo=FGE_&newPagina=3&numelemPag=5&pagename=PFiscal%2FPage%2FFGE_pintarCirculares.

quella in capo al delegante, “essenzialmente perché a lui corrisponde un dovere di vigilanza e controllo che gli imporrebbe di sostituire il delegato qualora si evidenziasse l’inadempimento delle sue obbligazioni”²⁰.

Per concedere al delegante l’esonero da una eventuale responsabilità, la giurisprudenza, a partire dalla pronuncia citata, richiede concorranza di tre requisiti:

a) il “dovere di elezione” o, in altre parole, la persona designata deve possedere la capacità e la preparazione sufficiente per controllare la fonte di pericolo;

b) il “dovere di strumentazione” che si risolve nel fatto che il delegante deve fornire al delegato i mezzi adeguati per controllare il pericolo;

c) il “dovere di controllo” che impone al delegante di verificare che le funzioni delegate siano svolte in conformità all’obbligazione legale e nel rispetto del mandato affidato al delegato.

A ciò consegue, dunque, che l’imprenditore è l’obbligato principale, ma certo non l’unico. Non v’è, d’altra parte, in questa pluralità soggettiva frizione alcuna con il dettato letterale del precetto che, come si ricorderà, si riferisce a “soggetti legalmente obbligati”. Per questo, come segnalato da Terradillos Basoco, gli articoli 30 e seguenti della LPRL stabiliscono “tutto un tessuto di sicurezza che, senza esimersi da responsabilità il vertice dell’impresa, pone come garanti eventuali anche i livelli più vicini all’esecuzione stessa dei differenti lavori”²¹. Ma c’è dell’altro: l’ampiezza della formulazione tipica ha portato il *Tribunal Supremo* a considerare – tra le varie nella sentenza 16.7.1992 – che “tutte le persone, che svolgono funzioni di direzione o di comando in un’impresa e, per tanto, siano queste superiori o di mera esecuzione e sia che siano esercitate in virtù di un regolamento o meramente di fatto, sono obbligate a rispettare e a fare rispettare le norme stabilite affinché quel lavoro sia svolto nel rispetto delle elementari regole di sicurezza”.

È necessario, tuttavia, precisare che ammettere possibili soggetti attivi diversi dall’imprenditore non significa che qualsiasi persona con competenze in materia possa essere autore di questo reato. Il legislatore stesso effettua una chiara restrizione esigendo che, perché sia così, su di essi deve collocarsi l’obbligo legale di fornire i mezzi che permettano di garantire la sicurezza. Richiedendo questo requisito vengono esclusi i servizi di prevenzione, gli incaricati della sicurezza, i delegati del personale e i membri dei comitati per la sicurezza e la salute, poiché si tratta di organi che, pur essendo titolari di chiare competenze in materia di sicurezza, queste non vanno al di là della consulenza e del ausilio dell’imprenditore. Di conseguenza, l’assenza della capacità decisionale impedisce che siano annove-

²⁰ Circolare della Procura generale dello Stato 4/2011, del 2 novembre del 2011.

²¹ J. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 60.

rabili tra i possibili autori di questo reato²². Come indica Terradillos Basoco, in base a quanto disposto dall'art. 19.5 dello Statuto dei Lavoratori, tutti questi organi hanno l'obbligo di chiedere all'imprenditore di adottare le misure che permettano di risolvere la situazione di rischio o, se del caso, di ricorrere all'autorità competente quando ritengano che vi sia probabilità seria e grave di un incidente dovuto all'inosservanza della legislazione applicabile in materia. In definitiva, non ogni soggetto obbligato ad agire dalla legislazione del lavoro può essere soggetto attivo del reato: lo saranno soltanto quelli sui quali ricade l'obbligo di fornire i mezzi ai quali si riferisce il precetto²³.

Altra cosa sarebbe, naturalmente, che l'imprenditore avesse delegato le sue funzioni a uno o più membri dei citati organi perché, allora, le conseguenze penali delle loro azioni dovrebbero desumersi in conformità alle premesse già esaminate rispetto alla delega. D'altra parte, eliminare questi soggetti dalla sfera dei possibili soggetti attivi non impone di escluderne la responsabilità penale di fronte a un eventuale evento lesivo originato da loro azioni od omissioni, ma in tal caso, questo sì, la stessa non andrà più in là di quella scaturita da qualsiasi altro incidente nell'attività lavorativa.

II.1.3. *Reato omissivo*

Dalla formulazione della disposizione si deduce che il comportamento punibile consiste nella mancata messa a disposizione dei mezzi necessari affinché i lavoratori realizzino le loro attività nel rispetto di adeguate misure di sicurezza e igiene. Logica conseguenza di questa formulazione è l'ampio consenso di cui gode la tesi secondo la quale si tratta di un reato omissivo. Allo stesso modo, non si discute del fatto che "fornire" è qualcosa in più che mettere a disposizione i mezzi ai quali si riferisce il precetto. In questo senso, si segnala che la giurisprudenza ha finito per ammettere che nel concetto sono compresi anche i doveri di controllo, vigilanza e verifica circa l'effettiva implementazione delle misure di sicurezza²⁴. Un'accezione differente significherebbe, secondo Ramírez Barbosa, svuotare di contenuti il reato²⁵.

²² In questo senso si esprime AGUADO LÓPEZ, secondo il quale questi soggetti, "malgrado siano soggetti obbligati in base alle norme di sicurezza e igiene, non debbono fornire mezzi per la sicurezza (o non debbono adottarle), ma soltanto collaborare con l'imprenditore o con l'incaricato". ID., *El delito*, cit., p. 253 e 254.

²³ Si veda: J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 62 e ss.

²⁴ Come esempio, si possono citare in questo senso le sentenze 10.2.2006 della *Audiencia Provincial* di Barcellona e 16.6.2006 della *Audiencia Provincial* di La Coruña.

²⁵ P.A. RAMÍREZ BARBOSA, *Determinación de la conducta típica como elemento objetivo del tipo de delito contra la seguridad y salud en el trabajo*, in *Revista penal*, n. 19, 2007, p. 141. Sostengono, invece, che considerare tipica l'assenza di vigilanza ecceda il tenore letterale M. CORCOY BIDASOLO, S. CARDENAL MONTRAVETA, J.C. HORTAL IBARRA, *Protección penal de los accidentes laborales*, in

Più discussa è stata, invece, la determinazione di quali siano i mezzi la cui mancata fornitura sia da considerarsi suscettibile di integrare la condotta tipica. Va ricordato, al riguardo, che il legislatore si riferisce a mezzi necessari affinché i lavoratori realizzino le loro attività nel rispetto di adeguate misure di sicurezza e igiene. Non molto più preciso è l'art. 2 della LPRL quando si riferisce all'applicazione delle misure e alla realizzazione delle attività necessarie alla prevenzione dei rischi derivanti dal lavoro. Evidentemente non ci troviamo davanti ad un esempio di precisione e tassatività; all'impiego di una tecnica legislativa così poco rigorosa consegue la presenza di interpretazioni discordanti, in particolare in relazione all'ambito dell'informazione. In altre parole, si discute se non fornire informazioni sull'esistenza di una situazione di rischio o sui modi per evitarla meriti o meno un rimprovero penale.

Sul punto la dottrina appare divisa. Così, per Navarro Cardoso e Losada Quintas, l'informazione e la formazione non sono mezzi, ma costituiscono uno strumento per ottenere che i lavoratori facciano un uso corretto dei mezzi di prevenzione²⁶. Al contrario, per un settore maggioritario, l'informazione dev'essere considerata un mezzo agli effetti dell'applicazione dell'art. 316 del Codice penale. Si crea, in questo modo, quella che Terradillos Basoco denomina una "spiritualizzazione" dei mezzi²⁷; fenomeno cui non è rimasta estranea la giurisprudenza. In effetti, basta segnalare che secondo il *Tribunal Supremo* il precetto include tutti i mezzi personali, materiali, intellettuali e organizzativi, tra i quali spicca il dovere di informazione sul rischio, posto che questo è un mezzo imprescindibile affinché il lavoro si svolga nel rispetto di adeguati parametri di protezione (Sentenza 12.11.1998)²⁸. Sulla stessa linea si colloca la già citata Circolare della Procura Generale dello Stato 4/2011, che afferma che il vocabolo "mezzi" comprende "dalla valutazione dei rischi e pianificazione dell'attività preventiva, all'obbligo di fornire formazione e informazione al lavoratore, passando per la predisposizione dei luoghi di lavoro, equipaggiamento per la protezione individuale e collettiva, controllo periodico della salute del lavoratore e ogni altra misura personale, intellettuale e organizzativa riguardante la sicurezza sia espressamente stabilita nella normativa di settore che regola l'attività di cui si tratta".

Poder Judicial, 2003, p. 50 ss. e I. OLAIZOLA NOGALES, *Delitos*, cit., p. 14.

²⁶ F. NAVARRO CARDOSO, J. LOSADA QUINTAS, *La autoría en los delitos contra la seguridad e higiene en el trabajo*, in *Actualidad Penal*, 2001, p. 978.

²⁷ J. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 84 e 85.

²⁸ Nello stesso senso, per citare un altro esempio, la sentenza 18.5.2011 della *Audiencia Provincial* di Las Palmas.

II.1.4. *Fattispecie di pericolo*

L'omissione penalmente rilevante – alla quale mi sono appena riferita – risulta vincolata alla generazione di un pericolo grave per la vita, la salute o l'integrità fisica dei lavoratori. Quest'esigenza presuppone che non ogni rischio che ha luogo provocherà una reazione punitiva. In questo modo, in assenza di un pericolo per i beni citati o qualora non sia dell'entità richiesta dalla fattispecie, il precetto in commento non potrà essere applicato, anche se nulla impedirà – logicamente – che si applichi la corrispondente sanzione amministrativa. Questo reato di pericolo concreto esige che la situazione di rischio sia reale e che, inoltre, possa avere conseguenze nocive. Al riguardo, si pensi all'art. 4.2 della LPRL che dispone che, perché un rischio sia misurato dal punto di vista della sua gravità, saranno valutati congiuntamente la probabilità che si produca il danno e la gravità dello stesso. D'altro lato, il quarto comma di questo precetto, indica come rischio grave ed imminente quello che risulti probabile razionalmente che si materializzi nell'immediato futuro e possa provocare un danno grave alla salute dei lavoratori.

In questo senso, il *Tribunal Supremo*, nella pronuncia 26.7.2000, afferma che il precetto stabilisce “una specie di relazione causale tra l'assenza dei mezzi e il pericolo grave per la vita, la salute e l'integrità fisica”²⁹; si dovrà verificare, cioè, che la situazione di rischio grave sia conseguenza dell'omissione dei mezzi prescritti. Ebbene, malgrado questa sia anche la posizione maggioritaria in dottrina³⁰, non sono mancate voci dissenzienti. Infatti, secondo Serrano-Piedecabras, partendo dal fatto che l'omissione non crea e non aumenta rischi, accade che ciò che si rimprovera a chi è in posizione di garante è che, non svolgendo le proprie funzioni, non ha evitato la situazione di pericolo concreto³¹ per cui, così concepita, la fattispecie finirebbe per costituire un reato di commissione mediante omissione o, se si preferisce, di omissione impropria³². Questa ricostruzione, d'altronde, si rinviene anche in alcune pronunce giudiziarie. Serva da esempio la sentenza 31.1.2012 della *Audiencia Provincial* di Murcia che afferma che l'esigenza di un nesso causale tra l'omissione dei mezzi e l'evento di pericolo non corrisponde alla regola *ex nihilo nihil fit*. In questo modo, secondo quanto si legge nella pronuncia indicata: “il pericolo concreto per la vita o l'integrità fisica dei lavoratori non va attribuito in senso causale all'omissione delle misure di sicurezza, ma, meglio, al fatto di impiegare i lavoratori, cosa che porrebbe, non solo in senso formale-legale, ma

²⁹ Nello stesso senso, più recentemente, la sentenza 31.1.2012 della *Audiencia Provincial* di Murcia.

³⁰ Per tutti: A. BAYLÓS GRAU, J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Derecho penal del Trabajo*, 3ª Ed. Madrid, 2003, p. 116.

³¹ J.R. SERRANO-PIEDECABRAS, *La responsabilidad*, cit., p. 109. Nello stesso senso: S. AGUADO LÓPEZ, *El delito*, cit., p. 92; F. NAVARRO CARDOSO, *Los delitos*, cit., p. 152 e ss.

³² Nello stesso senso: P.A. RAMÍREZ BARBOSA, *Determinación*, cit., p. 143 e ss.

anche materiale, una posizione di garante in capo all'imprenditore. Per questo, ci troviamo davanti a un reato che presenta una struttura simile a quelli omissivi impropri".

In ogni caso e indipendentemente dalla configurazione che si preferisca, ciò che non è messo in discussione è che l'evento di pericolo deve essere coperto dal dolo dell'autore, non essendo sufficiente né la mera violazione del dovere, né l'omissione dei mezzi che sarebbero serviti per scongiurare il pericolo. D'altro canto va precisato che l'elemento soggettivo richiesto non arriva a comprendere l'eventuale evento lesivo concreto³³.

II.1.5. Sanzione

Nel caso in cui ricorrano tutti i requisiti esplicitati e ai quali finora si è fatto brevemente riferimento, la pena di reclusione da imporre avrà una durata compresa tra i sei mesi e i tre anni. Tale privazione della libertà sarà accompagnata da una multa compresa tra sei e dodici mesi. Va certo tenuto presente che questa sanzione considera soltanto la mera creazione del pericolo indicato e, in conseguenza, non contempla il disvalore di un ulteriore evento lesivo. Infatti, qualora questo si verifici, la soluzione corretta consiste nel contestare un concorso di reati, salve quelle ipotesi in cui l'unico lavoratore la cui vita, salute o integrità fisica sono state messe a repentaglio risulti, alla fine, ferito o deceduto³⁴.

II. 2. *La fattispecie colposa*

Art. 317 C.P.S.: Quando il reato cui si riferisce l'articolo precedente è commesso con colpa grave sarà punito con pena inferiore in un grado.

Come è noto, v'è polemica sulla possibilità di ammettere la creazione di fattispecie colpose di pericolo poiché ciò entrerebbe in conflitto con il principio di *extrema ratio*. Tuttavia, nel caso concreto, e secondo Terradillos Basoco, "non si può negare il dato criminologico relativo al numero crescente di infortuni sul lavoro derivante da comportamenti imprudenti", sia questo per *culpa in eligendo* dei subordinati, sia per *culpa in vigilando* sul comportamento di questi ultimi³⁵. Potrebbe essere questo il motivo che ha spinto il legislatore a includere questa modalità commissiva. In ogni caso, visto che questa scelta è stata fatta e non pare opportuno qui metterla in discussione, passiamo alla sua analisi.

In base a quanto disposto dall'art. 317 del Codice penale, la pena da imporsi sarà inferiore in un grado a quella prevista dalla fattispecie precedente quando il

³³ J. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 94 e 95.

³⁴ Su questo problema, si veda, oltre ai passaggi dedicati da tutti i lavori monografici, lo scritto di GONZÁLEZ CUSSAC pubblicato in questa *Rivista*, p. 307 ss.

³⁵ J. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 96.

reato si commetta con colpa grave. Il vincolo evidente con il fatto di reato contemplato dall'articolo precedente obbliga a ritenere che tutti gli elementi da quello richiesti siano necessari anche in questa figura e, pertanto, che anche la loro semplice menzione sarebbe ripetitiva. Concentrandoci, dunque, sull'unico elemento che differenzia le due infrazioni – l'elemento soggettivo –, esso si caratterizza per il fatto che la colpa, per essere penalmente rilevante, dev'essere qualificata come "grave". Come ha segnalato Morales García, la gravità della colpa non equivale alla gravità dell'infrazione in termini amministrativi; ma questo elemento deve essere valutato guardando ad altri fattori, come la prevedibilità dell'evento o la facilità con cui poteva essere evitato³⁶. Se non era evitabile, a questi effetti si guarderà unicamente se si è cagionato un evento lesivo di morte o semplicemente di lesioni. In questi casi, se questo sfasamento fosse conseguenza di una colpa lieve, nulla impedirebbe che venisse contestata una contravvenzione che, di conseguenza, renderebbe necessario applicare quanto disposto nei commi I, II e III dell'art. 621 C.P.S.³⁷.

Per ciò che riguarda il suo impatto nella pratica, bisogna riconoscere, come afferma ancora la Circolare della Procura Generale 4/2011, che siamo di fronte a un'ipotesi residuale. È così perché, se il soggetto viola le norme di prevenzione e, inoltre, omette di fornire i menzionati mezzi necessari per svolgere il lavoro con garanzie di sicurezza, la cosa più frequente sarà che, quanto meno, si ripresenti la probabilità che con la sua condotta si generi un pericolo grave per la vita, la salute o l'integrità dei lavoratori, cosa che colloca quest'ipotesi nell'alveo del dolo eventuale.

D'altra parte, distinguere i casi di dolo eventuale da quelli in cui è presente invece colpa cosciente è compito arduo. E, se già in determinati reati di lesione ciò risulta problematico, quando l'evento consiste, come in questo caso, nella creazione di un pericolo concreto, tracciare un confine tra una categoria e l'altra risulta straordinariamente complesso.

Queste difficoltà probabilmente spiegano l'eccezionalità nell'applicazione di questa disposizione che, come si deduce dalla sentenza 26.6.2000 del *Tribunal Supremo*, deve ridursi, come regola generale, a quei casi in cui i mezzi sono stati forniti, ma questi sono insufficienti, inadeguati o difettosi e il soggetto confidava nel fatto che la situazione di pericolo non si sarebbe prodotta. Stando così le cose, per il *Supremo*, la distinzione tra gli ambiti propri degli articoli 316 e 317 do-

³⁶ O. MORALES GARCÍA, *Responsabilidad*, cit., p. 5 e 6.

³⁷ Art. 621.1. C.P.S. – Coloro che per colpa grave causano lesioni secondo quanto previsto dall'articolo 147, comma 2, saranno puniti con pena di multa da uno a due mesi.

Art. 621.2 C.P.S. – Coloro che per colpa lieve causano la morte di un'altra persona, saranno puniti con pena di multa da uno a due mesi.

Art. 621.3 C.P.S. – Coloro che per colpa lieve causano una lesione costitutiva di delitto saranno puniti con pena di multa da 10 a 30 giorni.

vrebbe vertere sull'inesistenza o insufficienza delle misure richieste, dovendosi applicare l'ultimo dei precetti esaminati quando l'autore non ha previsto ciò che era razionalmente prevedibile, vale a dire, che l'assenza di una o più tra le misure necessarie avrebbe generato un rischio grave per la vita e la salute dei lavoratori.

Allo stesso modo, si potrebbe considerare esistente questo reato quando la colpa ricade sulla violazione della normativa che regola le condizioni di sicurezza, come indica Martínez-Buján Pérez³⁸. Si tratta di un'ipotesi ammessa, per esempio, dalla sentenza 17.6.2012 della *Audiencia Provincial* di Palencia, dove si legge che ciò che qualifica e distingue la fattispecie colposa da quella dolosa è l'assenza di coscienza e volontà del soggetto ignaro della regolamentazione esistente, per negligenza informativa o reo di sottostimare il pericolo generato dalla mancata applicazione.

III. *Disposizione comune: la responsabilità delle persone giuridiche*

Non si può concludere il sommario esame fin qui effettuato senza un riferimento, pur breve, alla responsabilità penale delle persone giuridiche, giacché sono presenti alcune particolarità degne di menzione. Ebbene, in base all'art. 318 C.P.S., quando i fatti previsti negli articoli di questo Titolo sono attribuiti a persone giuridiche, si imporrà la pena prevista agli amministratori o agli incaricati del servizio che ne siano stati responsabili e a coloro che, conoscendoli e potendo porvi rimedio, non abbiano adottato misure allo scopo. In questi casi, l'autorità giudiziaria potrà decretare, inoltre, una o più misure tra quelle previste nell'articolo 129 di questo Codice.

La prima cosa da dire è che questa disposizione, essendo comune, vige rispetto a tutte le fattispecie ubicate nel Titolo XV del Codice penale, sebbene, per ovvie ragioni, di seguito avvanzeremo considerazioni limitate ai reati oggetto di questo studio. Fatta questa premessa, non si può non segnalare – a mio avviso – che è assai difficile spiegare una norma di questo tenore dopo che la riforma operata nel Codice penale mediante la *Ley Orgánica*, 22.6.2010, ha introdotto la responsabilità penale delle persone giuridiche. In questo senso, va detto che un'alta percentuale degli attentati contro l'ordine socio-economico, dei quali i reati contro i diritti dei lavoratori costituiscono una manifestazione, sono commessi da o tramite enti con personalità giuridica. Tuttavia, come affermo, malgrado il considerevole numero di casi in cui tali comportamenti sono compiuti da persone giuridiche, il legislatore ha preferito non renderle penalmente responsabili, preferendo che rispondessero delle violazioni soltanto le persone fisiche che le rappresentano.

³⁸ C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, *Derecho penal*, cit., p. 1017.

Il fatto di dover individuare le persone fisiche responsabili, senza poter imporre una sanzione alla persona giuridica, ha già meritato un giudizio negativo da parte di Zúñiga Rodríguez, vista l'evidente diminuzione dell'efficacia della prevenzione generale, posto che "invia un messaggio ben poco contundente all'imprenditore che è il principale garante della sicurezza sul lavoro"³⁹. E se già allora l'azione legislativa poteva essere oggetto di severe critiche, una volta dato spazio alla responsabilità penale delle persone giuridiche, alla sua esclusione in questa materia non può essere data in alcun modo una buona accoglienza.

In quanto alle persone cui allude il precetto, Martínez-Buján Pérez distingue due gruppi chiaramente differenziati⁴⁰. In primo luogo, si menzionano, assieme, gli amministratori e gli incaricati del servizio. Tuttavia, come afferma Terradillos Basoco, si tratta di un ampliamento più apparente che reale poiché, di fatto, queste persone agiscono in rappresentanza dell'imprenditore o, addirittura, saranno obbligati diretti in base all'art. 316⁴¹. In secondo luogo, sono comprese tutte le persone che, conoscendo o potendo porre rimedio alla situazione, non hanno adottato le misure opportune. Si tratta di un caso specifico di commissione tramite omissione che, nell'opinione del primo degli autori citati, "attribuisce responsabilità ai dirigenti o ai superiori gerarchici per non aver evitato il fatto da parte dei subordinati, purché quei soggetti si trovino nell'esercizio di una concreta situazione di competenza specifica che li obblighi a controllare tutti i fattori di pericolo derivanti da detta competenza e, conseguentemente, a evitare la realizzazione di reati da parte dei subordinati nella catena gerarchica dell'impresa"⁴².

Certamente né nell'uno né nell'altro caso si tratta di una responsabilità oggettiva giacché, come precisa la Circolare 4/2011 della Procura Generale dello Stato, è richiesto che il soggetto abbia capacità decisionali relativamente alla sicurezza dei lavoratori, conoscenza della situazione di pericolo creata per l'assenza delle misure e, infine, deve aver deciso nel senso di non correggere la situazione di insicurezza. In questi termini, le persone citate risulteranno responsabili solo quando possono considerarsi integrati tutti gli elementi della fattispecie penale di cui si tratta poiché, in loro assenza, si amplierebbe smisuratamente e, in conseguenza, in modo intollerabile l'ambito dei possibili soggetti attivi di questi reati.

Infine, va detto che l'ultimo comma del precetto in commento conferisce al giudice il potere di decretare una o più delle misure contenute nell'art. 129 C.P.S. e che sono previste per imprese, organizzazioni, gruppi o qualsiasi altro tipo di entità o raggruppamento di persone prive di responsabilità giuridica. È conferito, per tanto, il potere di imporre come conseguenza accessoria una o più delle misu-

³⁹ L. ZÚNIGA RODRÍGUEZ, *Problemas*, cit., p. 12.

⁴⁰ C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, *Derecho*, cit., p. 1019.

⁴¹ J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 70.

⁴² C. MARTÍNEZ-BUJÁN PÉREZ, *Derecho*, cit., p. 1020.

re previste nelle lettere da c) a g) del art. 33.7 C.P.S.⁴³, così come il divieto definitivo di realizzare qualsiasi attività, anche se lecita. Questa norma sollevò importanti e motivate critiche prima dell'introduzione nell'ordinamento spagnolo della responsabilità penale delle persone giuridiche, che non permisero si giungesse a un minimo di consenso nemmeno sulla natura giuridica delle misure. Non è difficile capire che, una volta introdotta quella, vi sono pochi argomenti per difendere l'assenza di concordanza che si produce.

IV. Conclusioni

Non c'è dubbio che la contorta redazione dei precetti oggetto di questo studio contribuisce in maniera decisiva alla loro scarsa incidenza pratica⁴⁴. Tuttavia, questa non è l'unica ragione che ne spiega le scarse virtù. Infatti, come indica Terradillos Basoco⁴⁵, ci sono tre motivi che provocano un'applicazione che egli definisce "miserevole". In primo luogo, la diffusa complicità con la criminalità dei colletti bianchi che, nella politica criminale attuale sta arrivando a limiti difficilmente sostenibili sebbene, chiaramente, questa non è la sede adeguata per affrontare il problema⁴⁶. In secondo luogo, egli denuncia l'inerzia da parte degli operatori del Diritto nel privilegiare gli aspetti risarcitori, evitando di farsi carico delle sfide dogmatiche che queste figure presentano. Infine, segnala – e di nuovo con ragione – un certo disdegno nei confronti dei reati di pericolo che sono perseguiti unicamente quando si è verificata una lesione.

Per quanto qui d'interesse, agli elementi già enunciati credo possa aggiungersi la complessità tecnica dell'ampia normativa extra-penale di indispensabile conoscenza. È quanto afferma anche la relazione per l'anno 2013 del Procuratore-

⁴³ Queste misure sono: la sospensione delle attività per un tempo non superiore a 5 anni (c); la chiusura dei locali e degli stabilimenti per identico periodo (d); divieto di realizzare in futuro attività nell'esercizio delle quali si è commesso, favorito o occultato il reato per quindici anni, se si tratta di una misura temporanea, o indefinitivamente (e); interdizione dall'ottenimento di sovvenzioni o aiuti pubblici, dalla stipula di contratti con il settore pubblico e dal godimento di benefici e incentivi fiscali o della Sicurezza Sociale, per un tempo che non può eccedere i quindici anni (f); e, infine, l'intervento del giudice per salvaguardare i diritti dei lavoratori o dei creditori per il tempo che si consideri necessario e che, in nessun caso, potrà eccedere i cinque anni (g).

⁴⁴ In questo senso, J.R. SERRANO-PIEDCASAS, *La responsabilidad penal*, cit., p. 96.

⁴⁵ J.M. TERRADILLOS BASOCO, *Delitos*, cit., p. 38.

⁴⁶ L'ho fatto in un recente lavoro in cui ho cercato di evidenziare la doppia misura che si utilizza per misurare determinate manifestazioni della delinquenza relative a ciò che in Criminologia critica si indica come criminalità dei potenti – in concreto: reati contro l'amministrazione pubblica e i servizi sociali – in relazione alla delinquenza comune. Cfr. C. VIDALES RODRÍGUEZ, *El derecho penal del amigo. Reflexiones críticas acerca de la reciente modificación de los delitos contra la Hacienda Pública y la Seguridad Social*, in *Revista de derecho y proceso penal*, n. 32, 2013, pp. 269-295.

Coordinatore della Sezione per gli infortuni sul lavoro, che indica questo fattore – assieme all'individuazione dei soggetti da incriminare e al trattamento da riservare alle ipotesi concorsuali – tra quelli che hanno condizionato l'azione del Pubblico Ministero⁴⁷.

Non si può ignorare che dal 2006, anno di istituzione dell'Unità specializzata sugli infortuni sul lavoro presso la Procura Generale dello Stato, la situazione ha mostrato un notevole miglioramento e il numero di sentenze è andato crescendo di anno in anno. Ne è prova il fatto che dai 350 scritti accusatori formulati nel 2006 si è passati a 725 nel 2012, ultimo anno rispetto al quale vi sono dati disponibili. Medesimo incremento si osserva anche riguardo alle sentenze pronunciate dai Tribunali penali che da 249 nel 2006 è passato a 637 nel 2012⁴⁸. Ebbene, senza sminuire il raggiungimento di simili traguardi, non può ignorarsi che in questo ambito, e ancora più in concreto riguardo ai reati dei quali qui si è discusso, purtroppo rimane un lungo cammino da compiere. Ancora una volta, sono i dati statistici a mostrare questa realtà. Come viene scritto anche nella relazione appena citata, delle 504 sentenze totali rimesse al Procuratore della Sezione nel 2012, sono 20 quelle che lo sono state unicamente per condotte tipizzate negli artt. 316 e 317 C.P.S., vale a dire il 4% del totale. Questo minimo valore evidenzia la portata pratica limitata di queste disposizioni e, pur tuttavia, esso viene valutato positivamente in quanto “sono pronunce fino a poco fa assenti o insolite”⁴⁹.

Va altresì considerato che delle 20 sentenze menzionate, 15 sono state di condanna. A prima vista può sembrare un numero insufficiente, ma se si compara con i dati sugli infortuni sul lavoro nell'anno 2012, appare allarmante. Si pensi che in quel periodo ci sono stati 400844 incidenti sul lavoro: 444 persone morte, 3625 hanno subito lesioni gravi 396.775 lesioni lievi⁵⁰. È vero che alcuni di questi incidenti possono prodursi per cause estranee a un'azione o – meglio – a un'omissione di coloro che sono chiamati ad evitare il pericolo. E non è meno vero che queste 15 condanne non corrispondono in nessun caso ai tristi fatti citati, dati i lunghi tempi necessari per completare i processi – infatti la citata relazione della Procura Generale dello Stato stima in 68,4 mesi, cioè più di 5 anni, il tempo che trascorre mediamente tra i fatti e la sentenza di prima istanza⁵¹, cosa che ci obbliga a tornare agli anni 2006 e 2007 quando, ricordiamolo, gli incidenti sul la-

⁴⁷ *Memoria*, cit., p. 276 e 277.

⁴⁸ *Memoria*, cit., p. 295.

⁴⁹ *Memoria*, cit., p. 294.

⁵⁰ Dati dell'Istituto Nazionale per la Sicurezza e igiene sul lavoro disponibili tramite il link: http://www.oect.es/Observatorio/1%20Inicio/Indice%20de%20incidencia%20de%20AATT%20Accidentes%20de%20trabajo/Por%20sector%20y%20gravedad/Ficheros/Sector_gravedad_TABLA_feb13_ene14.pdf.

⁵¹ *Memoria*, cit., p. 294.

voro erano ancora di più –. Ma lasciando da parte queste precisazioni, dalla comparazione effettuata si desume che non è ramingo pensare che, prima che l'evento si produca, già esisteva una situazione di rischio che, quanto meno, doveva essere riconosciuta e, se del caso, sanzionata.

Uscirebbe ancora dai limiti di questo scritto, soffermarsi sulle ragioni che fanno dubitare che vi sia un vero interesse a perseguire e reprimere queste condotte. Purtroppo, questo è un interrogativo che poco contribuisce a chiarire le ragioni dell'esclusione per queste violazioni della responsabilità penale delle persone giuridiche.

Lascio però una riflessione. Se l'intervento del Diritto penale non c'è, o arriva molto tardi, senza poi soddisfare nessuno (anche se, evidentemente, per motivi diversi), bisognerà trovare soluzioni alternative che, quanto meno, servano a ridurre la necessità di ricorrere al sistema punitivo. In questo senso, considero inevitabile sottolineare un dato che mi pare significativo: stando alla relazione annuale sugli incidenti sul lavoro in Spagna per il 2012⁵², l'indice di incidentalità è inversamente proporzionale alle dimensioni dell'impresa. In altri termini, quanto più grande è l'impresa quanto minore è l'indice. Si può concludere da ciò che quanto maggiori sono le risorse destinate alla prevenzione dei rischi sul lavoro, quanto maggiore sarà la sua efficacia⁵³. Di conseguenza, e assumendo come premessa che la prevenzione deve sempre primeggiare rispetto alla repressione, ridurre gli sforzi quando sono in gioco beni come la vita, la salute e l'integrità fisica dei lavoratori è, o almeno così pare, meschino e intollerabile. A margine della valutazione che meritano queste condotte che fuoriesce dai limiti del Diritto penale, questo certo può, comunque, svolgere un ruolo fondamentale intimando ai più ostinati di rispettare i loro obblighi in materia di prevenzione. Tuttavia, per raggiungere questo fine, il messaggio trasmesso dall'Amministrazione in generale e dalla Giustizia penale in particolare dovrebbe essere un altro e ben differente.

⁵² *Informe*, cit., p. 13.

⁵³ Sugli aspetti legati alla prevenzione, si veda: M.J. CUENCA GARCÍA, *Prevención penal y extrapenal de la siniestralidad laboral*, in *Estudios Penales y Criminológicos*, Vol. XXXIII, 2013; disponibile alla pagina web <http://www.usc.es/revistas/index.php/epc/article/view/1186>.

HANNO COLLABORATO AL VOLUME

MARTA BERTOLINO – Professore ordinario nell’Università Cattolica del Sacro Cuore di Milano

RENATO BRICCHETTI – Presidente di Sezione della Corte di Appello di Milano

DAVID BRUNELLI – Professore ordinario nell’Università di Perugia

MARGHERITA CASSANO – Consigliere della Corte di Cassazione

GIULIA CHECCACCI – Perfezionata presso la Scuola Superiore Sant’Anna di Pisa

STEFANO CORBETTA – Magistrato del Tribunale di Milano

ALESSANDRO CORDA – Post-Doctoral Research Fellow presso la University of Minnesota Law School (USA)

EMANUELE CORN – Research fellow nell’Università di Antofagasta (Cile)

CRISTIANO CUPELLI – Ricercatore nell’Università di Roma “Tor Vergata”

OMBRETTA DI GIOVINE – Professore ordinario nell’Università di Foggia

ALBERTO DI MARTINO – Professore straordinario nella Scuola Superiore Sant’Anna di Pisa

LUIGI FERRAJOLI – Professore emerito nell’Università di Roma Tre

ALBERTO GARGANI – Professore ordinario nell’Università di Pisa

FAUSTO GIUNTA – Professore ordinario nell’Università di Firenze

JOSÉ L. GONZÁLEZ CUSSAC – Professore nell’Università di Valencia (Spagna)

ANTONIO GULLO – Professore associato nell’Università di Messina

ALESSANDRA MACILLO – Dottoranda di ricerca nell’Università di Trento

FILIPPO MAGGI – Cultore della materia nell’Università di Ferrara

ANTONELLA MARANDOLA – Professore ordinario nell’Università LUM Jean Monnet

GIANFRANCO MARTIELLO – Ricercatore nell’Università di Firenze

DARIO MICHELETTI – Professore associato nell’Università di Siena

OSCAR MORALES – Avvocato presso lo Studio legale Uría Menéndez

FRANCESCO MORELLI – Ricercatore nell’Università di Ferrara

DANIELE NEGRI – Professore associato nell’Università di Ferrara

RENZO ORLANDI – Professore ordinario nell’Università di Bologna

CATERINA PAONESSA – Dottore di ricerca nell’Università di Firenze

MICHELE PAPA – Professore ordinario nell’Università di Firenze

CARLO PIERGALLINI – Professore ordinario nell’Università di Macerata

GIORGIO PINO – Professore associato nell’Università di Palermo

MARIO PISANI – Professore emerito nell’Università di Milano

LUCA PISTORELLI – Consigliere della Corte di Cassazione

GAETANO RUTA – Sostituto Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di
Milano

FRANCESCO SBISÀ – Avvocato del Foro di Milano

MICHELE TARUFFO – Professore nell’Università di Girona (Spagna)

GIOVANNI TUZET – Professore associato nell’Università Bocconi di Milano

DIRK VAN ZYL SMIT – Professore nell’Università di Nottingham (Regno Unito)

PAOLO VERONESI – Professore associato nell’Università di Ferrara

CATY VIDALES RODRÍGUEZ – Professore nell’Università Jaume I di Castellón de
la Plana (Spagna)

LUCIANO VIOLANTE – Professore nell’Università di Camerino

THOMAS WEIGEND – Professore nell’Università di Colonia (Germania)

FRANCESCO ZACCHÈ – Professore associato nell’Università di Milano “Bicocca”

Criteri per la pubblicazione

1. Al fine di assicurare la qualità scientifica degli studi pubblicati, il Comitato di direzione di *Criminalia* si avvale del giudizio di Revisori esterni ai quali sono inviati, in forma anonima, gli scritti destinati alla pubblicazione. Ogni scritto pubblicato è stato valutato favorevolmente da due Revisori che lo hanno giudicato l'uno all'insaputa dell'altro.
2. Sono esclusi dall'anzidetto sistema di valutazione preventiva di qualità: a) gli studi già pubblicati in riviste italiane o straniere classificate in fascia A; b) gli studi dei componenti del Comitato di direzione; c) le relazioni, le comunicazioni e gli interventi a convegni; d) gli scritti non giuridici; e) le recensioni di libri e i resoconti dei convegni; f) i contributi richiesti a studiosi o esperti di comprovata competenza e pubblicati nelle rubriche intitolate "*Opinioni a confronto*", "*Tavola rotonda*" o similari.
La pubblicazione di tutti i contributi non sottoposti al giudizio dei revisori di cui al punto 1, è comunque subordinata all'unanime parere positivo del Comitato di Direzione.
3. La documentazione relativa alla procedura di revisione di ciascun lavoro e all'approvazione unanime del Comitato di Direzione è conservata a cura della Redazione di *Criminalia*.

Revisori

Elio R. Belfiore	Giulio Illuminati	Vania Patanè
Marta Bertolino	Gaetano Insolera	Paolo Patrono
Alberto Cadoppi	Sergio Lorusso	Massimo Pavarini
Giampaolo Demuro	Vincenzo Maiello	Davide Petrini
Alberto di Martino	Ferrando Mantovani	Carlo Piergallini
Vittorio Fanchiotti	Luca Marafioti	Tommaso Rafaraci
Giovanni Fiandaca	Enrico Marzaduri	Lucia Risicato
Giovanni Flora	Oliviero Mazza	Placido Siracusano
Luigi Foffani	Nicola Mazzacuva	Luigi Stortoni
Désirée Fondaroli	Alessandro Melchionda	Paolo Veneziani
Gabriele Fornasari	Sergio Moccia	
Roberto Guerrini	Vito Mormando	

Edizioni ETS
Piazza Carrara, 16-19, I-56126 Pisa
info@edizioniets.com - www.edizioniets.com
Finito di stampare nel mese di settembre 2015