

ultime figure occorre tener conto, da un lato, dei poteri gerarchici e funzionali che costituiscono base e limite della responsabilità; e dall'altro, del ruolo di vigilanza e controllo. Si può dire, in breve, che si tratta di soggetti la cui sfera di responsabilità è conformata sui poteri di gestione e controllo di cui concretamente dispongono. Tali definizioni di carattere generale subiscono specificazioni in relazione a diversi fattori, quali il settore di attività, la conformazione giuridica dell'azienda, la sua concreta organizzazione, le sue dimensioni, essendo ben possibile che in un'organizzazione di qualche complessità vi siano diverse persone, con diverse competenze, chiamate a ricoprire i ruoli in questione. Queste considerazioni di principio evidenziano che nell'ambito dello stesso organismo può riscontrarsi la presenza di più figure di garanti. L'individuazione della responsabilità penale passa, pertanto, anche attraverso una accurata analisi delle diverse sfere di competenza gestionale ed organizzativa all'interno di ciascuna istituzione, atteso che, oltre alle categorie giuridiche, rilevano, in particolare, i concreti ruoli esercitati da ciascuno sulla base dei quali si declina la categoria giuridica della posizione di garanzia. Espressione, questa, che esprime l'obbligo giuridico di impedire l'evento il quale fonda la responsabilità in ordine ai reati commissivi mediante omissione, ai sensi dell'art. 40 c.p..

La centralità dell'idea di rischio emerge con particolare incisività nel contesto della sicurezza del lavoro, pur esistendo diverse aree di rischio e, parallelamente, distinte sfere di responsabilità che quel rischio sono chiamate a governare. Si può, quindi, affermare che garante è il soggetto che gestisce il rischio.

Riconosciuta la sfera di rischio come area che designa l'ambito in cui si esplica l'obbligo di governare le situazioni pericolose che conforma l'obbligo del garante, ne discende altresì la necessità di individuare concretamente la figura istituzionale che può essere razionalmente chiamata a governare il rischio medesimo e la persona fisica che incarna concretamente quel ruolo.

3. I menzionati principi rilevano quanto alla posizione dell'odierno imputato. È opportuno ricordare che l'imputazione per cui è processo è stata elevata anche nei confronti di C.M.G. (non ricorrente), quale dirigente con delega alla sicurezza del Centro Meccanizzazione Poste italiane S.p.a., conducendo all'affermazione di responsabilità anche nei confronti della stessa.

Nel caso di specie, dal documento di "delega e attribuzioni di responsabilità su interventi e adeguamenti strutturali, su manutenzione di uffici e impianti in materia di igiene e sicurezza sul lavoro di cui al D.L.vo n. 81 del 2008" emerge che l'imputato non disponeva di autonomi poteri di intervento e di scelta degli interventi da effettuare - e, dunque, di autonomia decisionale - in quanto il relativo potere di spesa doveva essere esercitato in accordo con il Piano degli interventi definiti dal datore di lavoro.

Egli era un organo tecnico, in quanto tale con funzioni distinte da quelle dell'unico delegato alla sicurezza (coimputato C.M.G.) e soggetto a deliberazioni assunte da altre persone. Dunque, l'imputato non rivestiva alcuna posizione di garanzia nel senso più sopra illustrato.

Al riguardo, l'impugnata pronuncia si appalesa non esente anche da profili di contraddittorietà e di illogicità laddove afferma che dalla richiamata delega spettava al R. definire il Piano annuale di interventi "pur seguendo le indicazioni del datore di lavoro". Trascura così di adeguatamente considerare, oltre al contenuto della delega, la natura del rischio concretizzatosi, afferente alla predisposizione delle opere provvisorie, la presenza di altra figura qualificata alla gestione di tale rischio esecutivo, la stessa condanna di tale soggetto (il riferimento è alla C.).

Né individua un concreto, oggettivo nucleo di responsabilità nella gestione dello specifico rischio.

4. In conclusione, non si ravvisa alcuna violazione di cautele ascrivibili all'imputato, conseguendone che la sentenza impugnata va annullata senza rinvio per non avere l'imputato commesso il fatto. (*Omissis*)



## BREVE NOTA DI COMMENTO A CASS. PEN., SEZ. IV, N. 3184 DEL 27 GENNAIO 2020

di **Elena Del Forno, Roberto Rovero**

La sentenza qui in commento si rivela di grande interesse in quanto indaga e risolve in modo critico il problema della effettiva titolarità del potere-dovere di protezione dello specifico bene giuridico oggetto di tutela.

Del resto, quando si discute di posizioni di garanzia, è proprio l'effettiva titolarità del potere-dovere di prote-

zione che deve essere accertata per l'approdo a un giusto addebito di responsabilità penale.

Questa sentenza offre poi l'occasione per un ragionamento sul tema della causalità che, per la sua complessità, affronteremo solo con un accenno per favorire qualche ulteriore spunto di riflessione.

Nel caso esaminato l'infortunio si è verificato ai danni di un addetto alle fasi di carico e scarico di carrelli contenenti plichi da recapitare, che, in particolare, stava operando al carico su un camion, trovandosi sotto a una pensilina in corrispondenza della banchina di carico priva di protezione.

Va qui anticipato che nessuna responsabilità è stata riscontrata a carico dell'imputato - dirigente munito di delega - perché risultato del tutto privo di autonomia decisionale e di spesa.

Ma approfondiamo le ragioni dell'interessante decisum in commento e ripartiamo doverosamente dall'analisi più

dettagliata dei fatti emersi alla luce del compendio probatorio dibattimentale.

Anzitutto, la dinamica dell'infortunio si può descrivere facilmente e per tale ragione non è stata oggetto di complesso accertamento essendo emersa con immediatezza ed evidenza.

Questi i fatti: trascinando all'indietro uno dei carrelli l'addetto, non essendosi accorto della fine della banchina, è caduto all'indietro, finendo sul piazzale sottostante.

Il carrello, bloccato dalle cinghie, è poi precipitato sulle gambe del lavoratore.

L'imputato, come sopra accennato, è un dirigente con delega agli interventi ed adeguamenti strutturali, nonché alla manutenzione di uffici e impianti.

Inoltre, all'epoca dei fatti, l'imputato rivestiva l'incarico di responsabile per una specifica area aziendale, con delega conferita per assicurare la rispondenza dei luoghi di lavoro alle disposizioni normative vigenti e con poteri di spesa nell'ambito del budget approvato annualmente dall'azienda.

In primo e secondo grado l'imputato è stato ritenuto colpevole per non aver garantito che la banchina di carico fosse tale da assicurare i lavoratori dal rischio di caduta, in particolare non avendola dotata di barriere di protezione.

Indipendentemente dalla condotta non ortodossa della persona offesa (secondo la ricostruzione della dinamica, l'infortunato avrebbe del tutto arbitrariamente e imprudentemente proceduto nell'attività indietreggiando fino a cadere e trovando così il vuoto dietro e sotto di sé), vi sarebbe stato un concreto rischio di caduta dal bordo della banchina, assai prossimo allo spazio di manovra a disposizione, in considerazione della configurazione dei luoghi, del tipo di manovra da compiere col carrello, del peso delle merci e della limitatezza dello spazio a disposizione.

Secondo i giudici del merito l'eventuale distrazione del lavoratore non avrebbe potuto comunque esimere da colpa l'imputato.

Il tema posto dalla difesa si può così riassumere: le disposizioni tecniche di dettaglio contenute negli allegati del D.L.vo 81/2008 prevedono unicamente che le banchine di carico debbano offrire una sicurezza tale da evitare che i lavoratori possano cadere, atteso che, laddove il citato decreto reputi unica misura idonea ad eliminare o mitigare il rischio di caduta l'installazione di balaustre, lo contempla esplicitamente.

Una banchina di carico come quella su cui si è verificato l'infortunio occorso non sarebbe altro che una particolare specie di luogo di lavoro rientrante nel più ampio genere dei piani di caricamento, per i quali la norma prevede l'installazione di una balastra su tutti i lati aperti soltanto se l'altezza fosse stata superiore ai due metri.

Nel caso in esame, l'altezza era inferiore.

Oltretutto, secondo le argomentazioni della difesa, anche se apposte, le balaustre non avrebbero comunque evitato la caduta del lavoratore.

La difesa ha inoltre evidenziato come nell'istruttoria dibattimentale fossero emerse: i) l'adozione di una puntuale procedura aziendale in tema di movimentazione dei carrelli postali, ii) la formazione dei dipendenti e iii) la dotazione di attrezzature di sicurezza.

In ogni caso, la imprevedibile e negligente condotta posta in essere dal lavoratore avrebbe interrotto il nesso causale.

La critica della difesa più interessante in questa sede è però quella relativa all'esatta individuazione dell'area di rischio di cui l'imputato poteva considerarsi gestore, in considerazione della concreta posizione dallo stesso rivestita nell'ambito della struttura organizzativa della società e del tenore della delega conferitagli dal datore di lavoro.

Oggetto di specifica doglianza della difesa è, infatti, la circostanza che i giudici del merito si fossero limitati a tener conto della delega senza considerare che il suo reale e concreto contenuto doveva ricavarsi dagli ulteriori elementi acquisiti.

La delega conferita attribuiva al dirigente imputato il potere di attuare, da una parte, gli interventi indicati nel Piano annuale stabilito dal datore di lavoro, dall'altra, gli ulteriori interventi richiesti dal datore di lavoro o dai dirigenti.

È su questo ultimo aspetto che l'impugnazione colpisce nel segno e, ai nostri fini, il conseguente decisum rappresenta un arresto molto interessante perché valorizza il contenuto concreto della delega approdando all'assoluzione dell'imputato dirigente.

Assoluzione cui perviene la Corte sottolineando come, in tema di reati omissivi colposi, la posizione di garanzia (che può essere generata da investitura formale o dall'esercizio di fatto delle funzioni tipiche delle diverse figure di garante) debba essere individuata accertando in concreto la effettiva titolarità del potere-dovere di protezione dello specifico bene giuridico che necessita di protezione e di gestione della specifica fonte di pericolo di lesione di tale bene, alla luce delle specifiche circostanze in cui si è verificato il sinistro (1).

È interessante analizzare in proposito anche i precedenti arresti giurisprudenziali che hanno spianato la strada al principio affermato con la sentenza in commento.

In particolare, si segnala un precedente di legittimità del 2013 che ha affrontato il tema approfonditamente (2).

Nella sentenza in questione si ritrova un excursus sull'articolazione, nel sistema della sicurezza del lavoro, delle posizioni di garanzia e l'analisi di come la posizione di garanzia debba essere in linea di principio definita, nonché di come debba essere riconosciuta con riguardo all'organizzazione aziendale in concreto.

Il sistema prevenzionistico è, infatti, tradizionalmente fondato su diverse figure di garanti che incarnano distinte funzioni e diversi livelli di responsabilità organizzativa e gestionale.

La prima e fondamentale figura è quella del datore di lavoro.

Si tratta del soggetto che ha la responsabilità dell'organizzazione dell'azienda o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa.

La definizione contenuta nel D.L.vo 81/2008 è del resto simile a quella contenuta nella normativa degli anni novanta (D.L.vo 626/1994) ed a quella fatta propria nel tempo dalla giurisprudenza.

La definizione sottolinea il ruolo di dominus di fatto dell'organizzazione ed il concreto esercizio di poteri decisionali e di spesa.

L'ampiezza e la natura dei poteri è anche indirettamente definita dall'articolo 16 del decreto 81 che, con riferimento alla delega di funzioni, si occupa del potere di organizzazione, gestione, controllo e spesa.

Il dirigente costituisce poi il livello di responsabilità intermedio: dirigente è colui che attua le direttive del datore di lavoro, organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa, in virtù di competenze professionali e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli.

Infine, preposto è colui che sovrintende alle attività, attua le direttive ricevute controllandone l'esecuzione, sulla base e nei limiti di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico.

Per ambedue le ultime figure occorre tener conto, da un lato, dei poteri gerarchici e funzionali che costituiscono base e limite della responsabilità e, dall'altro lato, del ruolo di vigilanza e controllo.

Si può dire, in breve, che si tratta di soggetti la cui sfera di responsabilità è conformata sui poteri di gestione e controllo di cui concretamente dispongono.

Queste definizioni di carattere generale subiscono specificazioni in relazione a diversi fattori, quali il settore di attività, la conformazione giuridica dell'azienda, la sua concreta organizzazione, le sue dimensioni.

Ed è ben possibile che in un'organizzazione di qualche complessità vi siano diverse persone, con diverse competenze, chiamate a ricoprire i ruoli in questione.

Queste considerazioni evidenziano che nell'ambito dello stesso organismo può certamente riscontrarsi la presenza di molteplici figure di garanti.

Tale complessità suggerisce che l'individuazione della responsabilità penale passa non di rado attraverso una accurata analisi delle diverse sfere di competenza gestionale ed organizzativa all'interno di ciascuna istituzione.

Dunque, da un lato rilevano le categorie giuridiche, quindi i modelli di agente, dall'altro i concreti ruoli esercitati da ciascuno.

Si tratta, evidentemente, di una ricognizione essenziale nella prospettiva di un'imputazione che voglia essere personalizzata in conformità ai principi cardine che governano l'ordinamento penale.

Questo per evitare l'indiscriminata e automatica attribuzione dell'illecito a soggetti diversi.

Ma la responsabilità si ricollega, nel contesto della sicurezza sul lavoro, anche alle aree di rischio e al loro dominio da parte dell'agente.

Infatti, esistono diverse aree di rischio e parallelamente distinte sfere di responsabilità che quel rischio sono chiamate a governare.

Soprattutto nei contesti lavorativi più complessi, si è frequentemente in presenza di differenziate figure di soggetti investiti di ruoli gestionali autonomi a diversi livelli, anche con riguardo alle diverse manifestazioni del rischio.

Ciò suggerisce che occorre configurare già sul piano dell'imputazione distinte sfere di responsabilità gestionale, separando le une dalle altre.

Esse conformano e limitano l'imputazione penale dell'evento al soggetto che viene ritenuto "gestore" del rischio.

Garante diviene così il soggetto che gestisce il rischio.

Questa esigenza di delimitazione delle sfere di responsabilità è tanto intensamente connessa all'essere stesso del diritto penale quale scienza del giudizio di responsabilità che si è fatta quasi inconsapevolmente strada nella giurisprudenza, attraverso lo strumento normativo costituito dall'art. 41 c.p..

Infatti, la diversità dei rischi interrompe o meglio separa le sfere di responsabilità.

Così, ad esempio, nel caso di abusiva introduzione notturna da parte del lavoratore nel cantiere irregolare, nella giurisprudenza di legittimità si è distinto implicitamente tra rischio lavorativo e rischio da ingresso abusivo ed è stata annullata la pronuncia di condanna anche se il datore di lavoro aveva violato le prescrizioni antinfortunistiche (3).

La vittima è occasionalmente un lavoratore, ma la situazione pericolosa nella quale si è verificato l'incidente non è riferibile al contesto della prestazione lavorativa così che non entrano in questione la violazione della normativa antinfortunistica e la responsabilità del gestore del cantiere anche perché al momento dell'incidente non era in corso un'attività lavorativa.

Pertanto il caso andava esaminato dal differente punto di vista delle cautele che devono essere approntate dal responsabile del sito per inibire la penetrazione di estranei in un'area pericolosa come un cantiere edile.

Altro tema ricorrente è quello dell'interruzione del nesso causale nell'ambito di processi inerenti ad infortuni sul lavoro.

Si impone, infatti, anche la valutazione se il comportamento incongruo del lavoratore possa presentare il carattere di fattore sopravvenuto atipico, interruttivo della serie causale precedente.

Il principio è che la responsabilità dell'imprenditore deve essere esclusa ogniqualvolta l'infortunio si sia verificato a causa di una condotta del lavoratore inopinabile ed esorbitante dal procedimento di lavoro cui è addetto, oppure a causa di inosservanza di precise disposizioni antinfortunistiche.

Il nesso eziologico può essere interrotto da una causa sopravvenuta che si presenti come atipica, estranea alle normali e prevedibili linee di sviluppo della serie causale attribuibile all'agente e costituisca, quindi, un fattore eccezionale.

Le norme dettate in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro perseguono il fine di tutelare il lavoratore persino in ordine ad incidenti derivati da sua negligenza, imprudenza ed imperizia, sicchè la condotta imprudente dell'infortunato non assurge a causa sopravvenuta da sola sufficiente a produrre l'evento quando sia comunque riconducibile all'area di rischio inerente all'attività svolta dal lavoratore ed all'omissione di doverose misure antinfortunistiche da parte del datore di lavoro.

Ma si è aggiunto in giurisprudenza che il datore di lavoro è esonerato da responsabilità quando il comportamento del dipendente presenti i caratteri dell'eccezionalità, dell'abnormità, dell'esorbitanza rispetto al procedimento lavorativo e alle direttive organizzative ricevute.

Anche qui compare la classica evocazione dell'eccezionalità della condizione sopravvenuta, costituita dalla condotta incongrua del lavoratore.

Tuttavia, al fondo, anche la pronuncia in questione trae ispirazione dalla considerazione della riconducibilità o meno dell'evento e della condotta che ha dato causa all'area di rischio propria della prestazione lavorativa.

In sintesi, si può cogliere in tale orientamento della giurisprudenza l'implicita tendenza a considerare interrutiva del nesso di causa la condotta abnorme del lavoratore quando essa si collochi in qualche modo al di fuori dell'area di rischio definita dalla lavorazione in corso.

Tale comportamento è eccentrico rispetto al rischio lavorativo che il garante è chiamato a governare.

Riconosciuta la sfera di rischio come area che designa l'ambito in cui si esplica l'obbligo di governare le situazioni pericolose che conforma l'obbligo del garante, ne discende altresì la necessità di individuare concretamente la figura istituzionale che può essere razionalmente chiamata a governare il rischio medesimo e la persona fisica che incarna concretamente quel ruolo.

Questa enunciazione richiede, tuttavia, un chiarimento: occorre guardarsi dall'idea irrealistica ed ingenua che la sfera di responsabilità di ciascuno possa essere sempre definita e separata con una rigida linea di confine e che questa stessa linea crei la sfera di competenza e responsabilità di alcuno escludendo automaticamente quella di altri.

In realtà le cose sono spesso assai più complesse.

L'intreccio di obblighi che spesso coinvolgono diverse figure e diversi soggetti nella gestione di un rischio rende chiaro quanto delicata sia l'individuazione di aree di competenza pienamente autonome che giustifichino la compartimentazione della responsabilità penale.

Tornando all'investitura di garante, essa può anche essere derivata, non è solo originaria come nelle ipotesi del datore di lavoro, del dirigente e del preposto.

L'art. 16 del D.L.vo 81/2008, al quale abbiamo già accennato, ha chiarito che la delega deve essere specifica, deve conferire poteri di organizzazione, gestione, controllo e spesa ben definiti ad un soggetto qualificato per professionalità ed esperienza.

La delega è qualcosa di diverso dall'investitura originaria, derivante dalla legge.

Essa, nei limiti in cui è normativamente consentita, opera la traslazione dal delegante al delegato di poteri e responsabilità che sono proprie del primo.

Questi, per così dire, si libera di poteri e responsabilità che vengono assunti a titolo derivativo dal delegato.

La delega, quindi, determina la riscrittura della mappa dei poteri e delle responsabilità.

Residua, in ogni caso, un obbligo di vigilanza che si potrebbe definire "alta", che riguarda il corretto svolgimento delle proprie funzioni da parte del soggetto delegato.

Tornando ai fatti di cui alla sentenza in commento, l'infortunio, secondo le prospettazioni dei giudici del merito è stato determinato dalla mancata assicurazione dei lavoratori dal rischio caduta dalla banchina, per non averla dotata di barriere di protezione.

Nella sentenza è però stata fatta applicazione dei principi fino a qui descritti.

L'individuazione della responsabilità penale deve passare anche attraverso una accurata analisi delle diverse sfere di competenza gestionale ed organizzativa all'interno dell'azienda, atteso che, oltre alle categorie giuridiche, rilevano in particolare i concreti ruoli esercitati da ciascuno sulla base dei quali si declina la categoria giuridica della posizione di garanzia.

Riconosciuta la sfera di rischio come area che designa l'ambito in cui si esplica l'obbligo di governare le situazioni pericolose che conforma l'obbligo del garante, ne discende altresì la necessità di individuare concretamente la figura istituzionale che può essere razionalmente chiamata a governare il rischio medesimo e la persona fisica che incarna concretamente quel ruolo?

Ora, dall'analisi del documento di "delega e attribuzioni di responsabilità su interventi e adeguamenti strutturali, su manutenzione di uffici e impianti in materia di igiene e sicurezza sul lavoro di cui al D.L.vo 81/2008" sarebbe emerso, secondo il supremo Collegio, che l'imputato non disponeva di autonomi poteri di intervento e di scelta degli interventi da effettuare e, dunque, di autonomia decisionale, in quanto il relativo potere di spesa doveva essere esercitato in accordo con il Piano degli interventi definiti dal datore di lavoro.

Egli in definitiva era un organo tecnico e, in quanto tale, soggetto a deliberazioni assunte da altre persone.

Per questa ragione è stato escluso che l'imputato rivestisse una qualche posizione di garanzia nel senso più sopra descritto.

La sentenza di condanna è stata annullata proprio perché la Corte di merito non avrebbe adeguatamente

considerato, oltre al contenuto della delega, la natura del rischio concretizzatosi afferente alla predisposizione delle opere provvisorie né avrebbe individuato un concreto, oggettivo nucleo di responsabilità nella gestione dello specifico rischio, né tantomeno quale cautela ascrivibile all'imputato sarebbe stata violata.

Questo principio ci fornisce un'interessante occasione per un collegamento con altra decisione che si segnala per la struttura e la chiarezza del ragionamento e che ha posto particolare attenzione alla regola cautelare (4).

In tema di responsabilità per reato colposo di evento risulta indispensabile non solo individuare il soggetto al quale viene contestato di aver cagionato l'evento tipico, operazione che conduce a ricercare, sulla scorta del contesto normativo pertinente o della situazione di fatto, chi fosse nel caso concreto il gestore del rischio che si è concretizzato nell'evento.

Ma è altresì necessario individuare anche la condotta doverosa che doveva essere concretamente posta in campo.

Espressi tali concetti nei termini che la più recente giurisprudenza di legittimità mostra di adottare, può dirsi che oltre a cogliere la norma di dovere, donde deriva lo status di gestore del rischio, il giudice deve anche individuare la regola cautelare, di natura necessariamente modale, che specificando il concreto da farsi si integra con la prima e dà contenuto concreto, specifico ed attuale all'obbligo di sicurezza (5).

Quanto più la regola cautelare non pretende l'adozione di una misura oggettiva di protezione (ovvero l'adozione

di misure quali la dotazione di DPI, di attrezzature idonee, di macchine di abbattimento polveri ecc.) ma misure di carattere organizzativo o procedurale, tanto più va compiutamente descritta la cautela doverosa e precisamente accertata la efficienza causale della sua omissione.

Non si può prescindere, quando di valuta un addebito penale, dall'accertamento della causalità e della colpa con un'identificazione precisa e concreta dei termini delle relazioni eziologiche, materiale e colposa.

In conclusione, alla luce degli arresti giurisprudenziali qui analizzati, in tema di infortuni sul lavoro l'affermazione della penale responsabilità non può prescindere non solo dall'individuazione del soggetto in concreto gestore del rischio e come tale titolare della posizione di garanzia, ma anche dall'accertamento della concreta cautela doverosa la cui omissione sia stata causa determinante dell'evento.

#### NOTE

(1) Così Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 38624 del 19 giugno 2019.

(2) Si tratta di Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 37738 del 28 maggio 2013; conforme sentenza n. 49821 del 23 novembre 2012.

(3) Cfr. Cass. pen., sez. IV, sentenza del 25 settembre 2001.

(4) Così Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 34791 del 23 luglio 2018.

(5) Cfr. Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 12478 del 19 novembre 2018, per la quale, in tema di reati colposi, la regola cautelare alla stregua della quale deve essere valutato il comportamento del garante, non può rinvenirsi in norme che attribuiscono compiti senza individuare le modalità di assolvimento degli stessi, dovendosi, invece, aver riguardo esclusivamente a norme che indicano con precisione le modalità e i mezzi necessari per evitare il verificarsi dell'evento.