

da lui utilizzato nella catena produttiva, rende del tutto improbabile la possibilità che, attraverso la sua condotta, fosse consentito incidere sul mercato in maniera tale da determinare un generale rincaro dei prezzi della mascherine protettive; tanto meno ciò potrebbe verificarsi in un ambito territoriale (il mercato interno) avente quelle caratteristiche di ampiezza che il senso della norma in ipotesi violata presuppone.


Invero, sebbene l'espressione mercato interno non deve essere intesa quale sinonimo di mercato nazionale, tuttavia neanche è pensabile che, al fine di integrare il reato di cui trattasi, tenuto conto che il bene da esso tutelato è l'ordine economico nazionale, sia sufficiente incidere sui prezzi praticati in un ambito di mercato solo di vicinato.

Alla luce dei rilievi che precedono l'ordinanza impugnata deve essere, in conclusione, annullata con rinvio, per nuovo esame, al Tribunale di Vicenza, in diversa composizione personale. (*Omissis*)

## CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. IV, 21 DICEMBRE 2020, N. 36778 (UD. 3 DICEMBRE 2020)

PRES. PICCIALLI – EST. PAVICH – P.M. PINELLI (CONF.) – RIC. C.G. ED ALTRA

**Prevenzione infortuni | Responsabilità | Datore di lavoro | Culpa in vigilando | Prassi dei lavoratori elusive di prescrizioni per la tutela della sicurezza e finalizzate ad una maggiore produttività | Conoscenza da parte del datore di lavoro | Prova | Esclusione.**

 Non può essere ascritta al datore di lavoro la responsabilità di un evento lesivo o letale per culpa in vigilando qualora non venga raggiunta la certezza della conoscenza o della conoscibilità, da parte sua, di prassi incaute, neppure sul piano inferenziale (ossia sulla base di una finalizzazione di tali prassi a una maggiore produttività), dalle quali sia scaturito l'evento. (*Mass. Redaz.*) (d.l.vo 8 giugno 2001, n. 231, art. 25 septies)

### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. La Corte d'appello di Bologna, in data 5 marzo 2019, ha riformato la sentenza con la quale il Tribunale di Rimini, in data 17 novembre 2015, aveva assolto C.G. dal reato di omicidio colposo con violazione di norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro, e la L. s.r.l. dall'illecito amministrativo ex art. 25-septies comma 2, D.L.vo n. 231 del 2002, rispettivamente contestati come commessi in danno di G.M., deceduto in (*omissis*). Per l'effetto il C. veniva condannato alla pena di otto mesi di reclusione, con pena sospesa, e la L. s.r.l. veniva condannata al pagamento della sanzione amministrativa di Euro 20.000,00.

Il C. risponde del reato nella sua qualità di datore di lavoro della vittima e legale rappresentante della L. s.r.l. da cui il G. dipendeva; l'infortunio mortale, secondo l'assunto accusatorio recepito nella sentenza d'appello, si sarebbe verificato all'interno dello stabilimento della società mentre il suddetto dipendente lavorava al quadro comandi di un

macchinario per la cesoiatura punzonatura di fogli metallici; a un tratto il meccanismo della macchina si inceppava e il G. si sarebbe introdotto nell'area pericolosa attraverso un cancelletto realizzato abusivamente anziché attraverso l'apposito varco protetto (munito di fotocellule che avrebbero bloccato il funzionamento della macchina); perciò, mentre egli tentava di sbloccare la macchina rimuovendo il materiale che l'aveva inceppato, il carrello di alimentazione ripartiva e travolgeva il G., cagionandone la morte.

Secondo l'imputazione, formulata non solo a carico del C. ma anche nei confronti di altri soggetti facenti parte dell'organigramma della società, l'addebito era quello di aver disposto la realizzazione del cancelletto abusivo da cui il G. era entrato nella zona a rischio del macchinario, laddove, se egli si fosse introdotto in tale area attraverso l'apposito varco munito di fotocellule, il macchinario si sarebbe automaticamente bloccato, consentendo in sicurezza l'operazione di rimozione del materiale che lo aveva inceppato. Alla L. s.r.l. veniva addebitato il suddetto illecito amministrativo, correlato al reato attribuito al C. (soggetto apicale), perchè commesso nell'interesse e a vantaggio della predetta società mediante l'omissione delle misure di prevenzione previste dalla legge allo scopo di eseguire i lavori in modo più rapido e meno costoso.

Mentre la sentenza di primo grado aveva escluso che fosse stato accertato che il G. aveva avuto accesso all'area pericolosa passando dal cancelletto realizzato abusivamente, la Corte di merito ha ritenuto acclarato che egli fosse entrato proprio da quest'ultimo varco, non facendo così scattare il dispositivo di sicurezza che avrebbe altrimenti bloccato il macchinario: a tale fine, sono stati risentiti in sede di rinnovazione dell'istruzione dibattimentale il teste Ga. e il perito ing. F.; e, a seguito di tale integrazione probatoria, i giudici d'appello hanno ritenuto che fosse da escludere il malfunzionamento del dispositivo di sicurezza, con conseguente certezza dell'accesso del G. all'area pericolosa attraverso il varco abusivo. Di ciò, secondo la sentenza impugnata, deve rispondere il C., nella sua qualità datoriale di garante generale della sicurezza dei lavoratori, avendo egli omesso di vigilare in ordine alla realizzazione del cancelletto e all'utilizzo dello stesso, la cui presenza osserva la Corte di merito – era ampiamente nota all'interno della fabbrica; sussiste conseguentemente, sempre per la Corte distrettuale, anche l'illecito amministrativo contestato alla L. s.r.l.

2. Avverso la prefata sentenza ricorrono sia il C. che la L. s.r.l.

3. Il ricorso del C. è articolato in quattro motivi.

3.1. Con il primo motivo il ricorrente denuncia violazione di legge processuale (con particolare riferimento agli artt. 521 e 522 c.p.p.) in relazione al contenuto dell'imputazione mossa a carico del C., cui si addebita di avere disposto la realizzazione del cancelletto abusivo dal quale il G. sarebbe entrato nell'area a rischio. A fronte di tale imputazione – sottolinea il ricorrente riportando un ampio stralcio della sentenza impugnata – la sentenza con la quale è stata ribaltata la decisione assolutoria di primo grado imputa al C. di non avere esercitato la dovuta vi-

gilanza sul corretto utilizzo del dispositivo di protezione (ossia l'accesso collegato alle fotocellule): ossia una condotta omissiva – riferita a un profilo di colpa in vigilando – diversa da quella oggetto di contestazione, ed anzi costituente un fatto nuovo. In aggiunta a ciò, nessuna delle fonti di prova orale (in particolare Ga.Co., sentito sia in primo che in secondo grado; M.C., sentito in primo grado; e lo stesso coimputato F., che pure era venuto a conoscenza della realizzazione del varco abusivo) ha riferito in ordine a qualsivoglia comunicazione rivolta al datore di lavoro o alla direzione aziendale circa la presenza del cancelletto, il quale peraltro era camuffato dalla presenza di bulloni verniciati (e quindi praticamente invisibile).

3.2. Con il secondo motivo di ricorso si lamenta vizio di motivazione in riferimento all'esclusione della penale responsabilità dei coimputati F.R. (responsabile di produzione) e M.G. (responsabile di stabilimento) e all'esclusiva attribuzione di tale responsabilità al C.: richiamando stralci della sentenza impugnata e brani dell'audizione del F., il ricorrente evidenzia che costui, nella sua qualità, era da tempo venuto a conoscenza della presenza del cancelletto abusivo e non si era preoccupato di avvisare il C., nè di impedire l'utilizzo di quel varco pericoloso; quanto al M., anch'egli era certamente a conoscenza dell'avvenuta realizzazione del cancelletto e, altrettanto certamente, non ne aveva reso edotto il C.. Quest'ultimo è stato invece ritenuto unico responsabile, in un'ottica molto simile a quella della responsabilità oggettiva per fatto altrui, sebbene non vi fossero elementi per affermare che egli fosse a conoscenza o potesse venire a conoscenza della presenza di un varco abusivamente realizzato, che consentiva di accedere all'area pericolosa del macchinario senza che venisse azionato il dispositivo di blocco.

3.3. Con il terzo motivo il ricorrente lamenta violazione di legge processuale (con particolare riferimento all'art. 603, c.p.p.). Sottolinea il deducente che la rinnovazione dell'istruzione dibattimentale, deliberata d'ufficio dalla Corte di merito (dopo avere rigettato la richiesta del P.G. ricorrente in tal senso), veniva espletata mediante nuova audizione del teste Ga.; quanto all'audizione del perito Gi.Ro., pure disposta d'ufficio dal Collegio d'appello e divenuta impossibile per il decesso del Gi., inopinatamente la Corte di merito ne disponeva la sostituzione con l'audizione del consulente tecnico F., escusso in sede di incidente probatorio – durante il quale i consulenti degli imputati erano rimasti assenti – in modo da recuperare un pieno contraddittorio, consentendo la partecipazione ed eventualmente la richiesta di audizione dei consulenti di parte. Il tema di prova veniva tuttavia delimitato dalla Corte territoriale al verificarsi o meno del blocco dell'organo lavoratore in sede di esperimento giudiziale, in occasione del transito dal varco collegato alle fotocellule, mentre venivano dichiarate inammissibili le domande relative, in particolare, alle caratteristiche e al funzionamento del sistema di barriere a fotocellule in relazione alla normativa comunitaria (c.d. Direttiva macchine). Oltre a ciò, a fronte della richiesta difensiva di ammettere l'audizione anche del consulente tecnico del C., ing. B., la Corte – che pure ne aveva anti-

pato l'ammissione – dichiarava inammissibile ogni ulteriore richiesta istruttoria (compresa l'audizione del C.T. B.).

3.4. Con il quarto e ultimo motivo di ricorso si denuncia vizio di motivazione, anche con travisamento della prova, in ordine alle finalità di realizzazione del varco abusivo, che la Corte di merito ha ritenuto essere finalizzato a consentire di evitare l'interruzione del ciclo produttivo a vantaggio della L. s.r.l., laddove non solo il C.T.D. ing. B., ma anche il perito Gi. avevano attribuito a tale varco tutt'altra funzione, ossia quella di evitare ai lavoratori un più faticoso trasporto degli utensili.

4. Il ricorso della L. s.r.l. consta di tre motivi.

4.1. Con il primo motivo la Società ricorrente denuncia violazione di legge processuale con riferimento al combinato disposto degli artt. 191 e 403 c.p.p., in relazione all'audizione – nel quadro della rinnovazione dell'istruzione dibattimentale – dell'ing. F., con conseguente recupero (come già evidenziato nel terzo motivo del ricorso C.) di una fonte di prova soggettivamente inutilizzabile perchè precedentemente assunta con incidente probatorio al quale la persona giuridica non aveva partecipato per il tramite del proprio difensore. L'inutilizzabilità del contributo dell'ing. F. in sede di incidente probatorio era stata peraltro dichiarata in primo grado con apposita ordinanza del Tribunale, non impugnata dal Pubblico ministero appellante e come tale da reputarsi definitiva. L'audizione dell'ing. F. in appello si risolveva quindi nell'acquisizione di una prova dichiarativa il cui contributo, determinante ai fini della condanna dell'Ente, costituiva la fase terminale di altra prova che nei confronti della L. s.r.l. è certamente inutilizzabile.

4.2. Con il secondo motivo la Società deducente lamenta erronea applicazione della legge penale – segnatamente dell'art. 12, D.L.vo 231/2001 – in relazione alla commisurazione della sanzione amministrativa pecuniaria, che doveva essere ridotta in misura compresa fra la metà e i due terzi in applicazione del terzo comma del citato art. 12: in aggiunta al risarcimento del danno (in relazione al quale la sanzione di Euro 30.000 è stata ridotta in ragione di un terzo ex art. 12, comma 2, lett. A), doveva infatti tenersi conto che la L.A.M. prima dell'apertura del dibattimento di primo grado, aveva adottato e reso operativo un modello di organizzazione, gestione e controllo ex art. 8 del D.L.vo n. 231 del 2001, idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi.

4.3. Con il terzo motivo si deduce vizio di motivazione in relazione al "travisamento per omissione" delle testimonianze fornite dal perito ing. Gi. e dal consulente tecnico della difesa ing. B., in base alle quali la funzione del cancelletto abusivo non aveva nulla a che vedere con logiche di risparmio, ma era quella di consentire agli operai di caricare più agevolmente gli utensili: sulla questione il motivo di ricorso in esame si sovrappone sostanzialmente alle argomentazioni del quarto motivo del ricorso C..

#### MOTIVI DELLA DECISIONE

1. Il ricorso del C. è fondato sotto più profili.

In primo luogo, e con specifico riferimento al primo motivo di ricorso, deve ravvisarsi un'evidente discrasia fra

l'oggetto specifico dell'imputazione – che poneva a carico di tutti gli imputati, ed anche dei C., l'addebito di avere disposto la realizzazione del cancelletto abusivo – e la condotta criminosa ravvisata dalla Corte d'appello come colpevole da parte dell'odierno ricorrente, qualificabile come culpa in vigilando, per non avere il C. esercitato il dovuto controllo su quanto accadeva all'interno dello stabilimento e, dunque, anche sulla realizzazione del varco da cui sarebbe transitato il G..

Non si tratta unicamente di una condanna per colpa omissiva a fronte di un'imputazione per colpa commissiva, ma di una modalità affatto diversa e del tutto incompatibile con l'originaria qualificazione dell'oggetto dell'imputazione, per di più in seguito a una pronuncia di assoluzione in primo grado dall'addebito originario. In altre parole, a carico del C. si è ravvisato un fatto radicalmente diverso rispetto a quello contestato.

In giurisprudenza si è, invero, affermato – sia pure in una situazione in parte diversa rispetto a quella in esame – che, una volta contestata la condotta colposa e ritenuta dal giudice di primo grado la sussistenza di un comportamento commissivo, la qualificazione in appello della condotta medesima anche come colposamente omissiva non viola il principio di correlazione tra accusa e sentenza; ma ciò a condizione che l'imputato abbia avuto la concreta possibilità di apprestare in modo completo la sua difesa in relazione ad ogni possibile profilo dell'addebito (sez. IV, n. 27389 del 8 marzo 2018, Siani, Rv. 273588). Nel caso di specie, il C. era chiamato a rispondere dell'evento non voluto per una condotta volontaria e, comunque, consapevole (quella di aver disposto che venisse realizzato il cancelletto) e, dopo un procedimento di primo grado in cui egli era stato assolto da tale addebito, è stato condannato in appello per una condotta omissiva ispirata a negligenza, ossia quella di non avere adempiuto al suo dovere di vigilanza. È evidente l'eterogeneità dei due addebiti, con conseguente compromissione del diritto di difesa.

Tanto emerge soprattutto in relazione al thema probandum esplorato dalla Corte di merito – e, per vero, anche dal Tribunale in primo grado – ossia quello del funzionamento o del malfunzionamento dell'accesso collegato alle fotocellule (essendosi ritenuto in primo grado che tale punto non fosse stato chiarito, e in appello che il buon funzionamento del dispositivo di sicurezza ad esso collegato fosse la prova logica che il G. era entrato nell'area pericolosa dal varco vietato); non emerge in alcuno dei passaggi argomentativi della sentenza di condanna che l'istruttoria abbia riguardato la consapevolezza, da parte del C., della presenza del cancelletto abusivo.

Venendo a quest'ultimo profilo (trattato anch'esso nel primo motivo di lagnanza), è di tutta evidenza che l'accertamento della conoscenza, da parte del C., dell'avvenuta realizzazione del varco incriminato non è stato effettuato nel corso dell'istruzione dibattimentale e di quella suppletiva effettuata in appello a seguito di rinnovazione parziale dell'istruttoria.

La questione è liquidata dalla Corte felsinea con poche battute, laddove si afferma – senza il benchè minimo rife-

rimento al materiale probatorio raccolto – che non solo era pacifica la realizzazione “da diverso tempo” del varco incriminato, ma anche “che la presenza di tale apertura era ampiamente nota all'interno della fabbrica”. Null'altro si dice a proposito di tale cruciale aspetto, che – se sviluppato – avrebbe permesso al C. di difendersi anche da tale (diverso) addebito, ossia quello di essere a conoscenza del cancelletto realizzato abusivamente; nè si fa alcun riferimento alle fonti di prova in base alle quali tale diffusa conoscenza (peraltro non riferita specificamente all'odierno ricorrente) sarebbe stata accertata processualmente. Nulla risulta accertato in ordine a chi avrebbe disposto o eseguito il varco. Nulla risulta accertato, inoltre, a proposito del fatto che vi fosse una prassi illegittima all'interno dello stabilimento, costituita dall'utilizzo più o meno ricorrente di tale accesso per entrare nell'area pericolosa ove il G. rimase ucciso. Risulta invece accertato che il cancelletto era realizzato con la stessa colorazione della recinzione di protezione (sebbene la Corte di merito sostenga, senza fornire elementi specifici, che esso fosse “comunque visibile”, salvo poi definire “irrelevante” tale aspetto ai fini della responsabilità del C. in quanto datore di lavoro e, come tale, portatore di un debito di sicurezza di ordine generale nei confronti dei dipendenti).

È, allora, del tutto pertinente il richiamo del ricorrente all'arresto giurisprudenziale in base al quale non può essere ascritta al datore di lavoro la responsabilità di un evento lesivo o letale per culpa in vigilando qualora non venga raggiunta la certezza della conoscenza o della conoscibilità, da parte sua, di prassi incaute, neppure sul piano inferenziale (ossia sulla base di una finalizzazione di tali prassi a una maggiore produttività), dalle quali sia scaturito l'evento (sez. IV, n. 20833 del 15 maggio 2019, Stango, n. m.). Del resto in termini affatto analoghi si è espressa la giurisprudenza di legittimità in altro, recente arresto, in base al quale, in tema di infortuni sul lavoro, in presenza di una prassi dei lavoratori elusiva delle prescrizioni volte alla tutela della sicurezza, non è ravvisabile la colpa del datore di lavoro, sotto il profilo dell'esigibilità del comportamento dovuto omesso, ove non vi sia prova della sua conoscenza, o della sua colpevole ignoranza, di tale prassi (sez. IV, n. 32507 del 16 aprile 2019, Romano, Rv. 276797).

Nel caso di specie, si ripete, neppure è stata argomentata nella sentenza impugnata la prova dell'esistenza di una prassi in tal senso; ma, quand'anche tale prova fosse emersa in giudizio, sarebbe stato comunque necessario accertare ulteriormente – quanto meno in via logica, e non certo sulla sola base dell'astratta posizione di garanzia – che il datore di lavoro fosse, o dovesse necessariamente essere, a conoscenza della prassi incauta.

Invero, anche sul piano dell'utilità del cancelletto abusivo in chiave di maggiore produttività (tema, questo, affrontato nel quarto motivo di ricorso), la motivazione della sentenza impugnata si presenta del tutto carente, limitandosi alla deduzione – perverso affatto assertiva e sprovvista di uno specifico sostegno logico e probatorio – che il cancelletto serviva a impedire l'interruzione del ciclo produttivo. A parte quanto si dirà fra un attimo a proposito della mancata audizione del consulente della difesa

ing. B. da parte della Corte di merito nel corso del giudizio d'appello, deve constatarsi che non solo costui, ma anche il perito d'ufficio Gi. aveva escluso esplicitamente che lo scopo del cancelletto sarebbe stato quello di mantenere la continuità del ciclo produttivo ed aveva affermato che esso serviva a far "risparmiare fatica ai lavoratori".

Infine, è fondato anche il terzo motivo di lagnanza. In luogo dell'audizione del perito Gi., deceduto nelle more del giudizio, la Corte di merito aveva disposto l'audizione del perito F. (peraltro unicamente sugli esiti dell'esperimento giudiziale relativo al funzionamento del varco collegato alle fotocellule, e non anche sugli ulteriori temi di prova richiesti dalla difesa); la deposizione del perito, diversamente da quanto pure la Corte di merito aveva anticipato, non è stata però seguita da quella del consulente della difesa ing. B., in quanto "inammissibile" secondo la Corte di merito, pervenuta poi al convincimento di penale responsabilità del C.. Più in generale, poi, la parziale rinnovazione dell'istruzione dibattimentale che ha preceduto il ribaltamento della sentenza assolutoria di primo grado non ha avuto in alcun modo ad oggetto il tema della conoscenza o della conoscibilità, da parte del C., della realizzazione del cancelletto, non essendo state riesaminate fonti di prova orale decisive a tal fine.

In proposito va ricordato che sussiste l'obbligo, per il giudice d'appello che intenda pervenire a reformatio in peius, di rinnovare l'istruzione dibattimentale attraverso l'esame dei soggetti che abbiano reso dichiarazioni sui fatti del processo, ritenute decisive ai fini del giudizio assolutorio di primo grado (sez. un., n. 27620 del 28 aprile

2016, Dasgupta, Rv. 267487); merita pure di essere richiamato il principio in base al quale, in tema di rinnovazione dell'istruttoria, il giudice di appello che fondi sulle dichiarazioni rese dal perito o dal consulente tecnico, nel corso del dibattimento di primo grado, la riforma della sentenza di assoluzione, ha l'obbligo di procedere alla loro rinnovazione, anche nel caso in cui in secondo grado sia stata disposta nuova perizia, rendendo quest'ultima ancora più pregnante l'esigenza di procedere al confronto dialettico tra le tesi sostenute dai periti (sez. IV, n. 31865 del 10 aprile 2019, Provincia di Massa Carrara, Rv. 276795); nel caso di specie, non essendo stata possibile una nuova audizione del perito Gi. ma essendosi disposta nuova audizione del perito sentito in sede di incidente probatorio (che era pervenuto a conclusioni diverse, oltretutto su un tema estremamente ristretto e specifico), proprio la necessità di un maggiore confronto dialettico tra tesi opposte, in una prospettiva di ribaltamento della sentenza assolutoria di primo grado, avrebbe imposto di procedere a nuovo esame del consulente tecnico della difesa.

2. Le ragioni suesposte risultano assorbenti, sul piano logico, anche dei motivi posti a base del ricorso della L. s.r.l., la cui posizione ai fini dell'attribuzione di responsabilità quanto al contestato illecito amministrativo risulta strettamente dipendente dall'accertamento dell'illecito penale e della sua attribuzione al soggetto apicale (il C.).

3. In base alle considerazioni che precedono, la sentenza impugnata va annullata con rinvio per nuovo giudizio ad altra sezione della Corte d'appello di Bologna. (*Omissis*)

## CONOSCIBILITÀ DEL DATORE DI LAVORO DELLE PRASSI INCAUTE IN RAPPORTO ALLA RESPONSABILITÀ AMMINISTRATIVA DELLE PERSONE GIURIDICHE AI SENSI DEL DECRETO LEGISLATIVO N. 231 /2001 E MAGGIOR PRODUTTIVITÀ. CONNESSE RIFLESSIONI SULLA CONDOTTA ABNORME DEL LAVORATORE

di Elena Del Forno, Roberto Rovero

La recente decisione in commento si segnala perché ha affrontato il tema particolarmente delicato e interessante

della conoscibilità e prevedibilità dell'evento nell'ambito della colpa omissiva e in tema di reati colposi commessi con violazione delle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro.

La decisione offre quindi, la possibilità di trattare i temi della responsabilità delle figure dei garanti previsti dal Decreto Legislativo n. 81 del 2008 in relazione alla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche di cui al Decreto legislativo n. 231 del 2001.

In particolare, la quarta sezione penale della Corte di cassazione nel recentissimo decum ha trattato il tema della conoscenza, o conoscibilità, da parte del datore di lavoro di prassi elusive delle prescrizioni volte alla tutela della sicurezza diffuse all'interno del singolo stabilimento.

Nel farlo, i giudici di legittimità hanno aderito all'orientamento giurisprudenziale secondo cui "non può essere ascritta al datore di lavoro la responsabilità di un evento lesivo o letale per colpa in vigilando qualora non venga raggiunta la certezza della conoscenza o della conoscibilità, da parte sua, di prassi incaute, neppure sul piano inferenziale (ossia sulla base di una finalizzazione di tali prassi a una maggiore produttività), dalle quali sia scaturito l'evento" (1).

In altro recente arresto, la giurisprudenza aveva in effetti chiarito che "in tema di infortuni sul lavoro, in presenza di una prassi dei lavoratori elusiva delle prescrizioni volte alla tutela della sicurezza, non é ravvisabile la



colpa del datore di lavoro, sotto il profilo dell'esigibilità del comportamento dovuto omesso, ove non vi sia prova della sua conoscenza, o della sua colpevole ignoranza" (2).

Nel caso di specie, in sede di legittimità è emerso che "neppure è stata argomentata nella sentenza impugnata la prova dell'esistenza di una prassi in tal senso; ma, quand'anche tale prova fosse emersa in giudizio, sarebbe stato comunque necessario accertare ulteriormente – quanto meno in via logica, e non certo sulla sola base dell'astratta posizione di garanzia – che il datore di lavoro fosse, o dovesse necessariamente essere, a conoscenza della prassi incauta".

Vediamo quale è stato nel dettaglio il ragionamento della Cassazione.

Anzitutto deve tenersi conto del precedente e pur recente approdo giurisprudenziale – in particolare facciamo riferimento alla sentenza n. 20833 del maggio 2019 – in forza del quale qualora si verifichi un infortunio a causa di una prassi aziendale incauta, per affermare la responsabilità del datore di lavoro è necessario provare che questi ne fosse effettivamente a conoscenza o avesse colposamente ignorato la situazione.

In quel caso, infatti, era emerso nell'istruttoria dibattimentale che i dipendenti avevano rimosso le protezioni individuali dei macchinari prima di utilizzarli, all'insaputa dei preposti alla vigilanza.

Non era inoltre stata provata la consapevolezza di tale consuetudine da parte del datore di lavoro: per questo motivo la sentenza di condanna pronunciata dai giudici del merito è stata annullata con rinvio.

Secondo i giudici di legittimità "quando non vi siano elementi di natura logica per dedurre la conoscenza o la certa conoscibilità di prassi aziendali incaute da parte del titolare della posizione di garanzia datoriale, è necessaria l'acquisizione di elementi probatori certi ed oggettivi che attestino tale conoscenza/conoscibilità".

Diversamente, in assenza di tali elementi probatori, sorgerebbe in capo al datore una vera e propria responsabilità oggettiva per la sola posizione ricoperta, prospettiva inaccettabile per il nostro ordinamento.

Del resto, altro principio fondamentale è quello della cosiddetta causalità della colpa, secondo cui "il rimprovero colposo deve riguardare la realizzazione di un fatto di reato che poteva essere evitato mediante l'esigibile osservanza delle norme cautelari violate. Dal che si profila il versante più oggettivo della colpa, nel senso che, per potere affermare una responsabilità colposa, non è sufficiente che il risultato offensivo tipico si sia prodotto come conseguenza di una condotta inosservante di una determinata regola cautelare ... ma occorre che il risultato offensivo corrisponda proprio a quel pericolo che la regola cautelare violata intendeva fronteggiare. Occorre, cioè, che il risultato offensivo sia la concretizzazione del pericolo preso in considerazione dalla norma cautelare; ovvero, in altri termini, che l'evento lesivo rientri nella classe di eventi

alla cui prevenzione era destinata la norma cautelare. Si evidenzia così la cd. causalità della colpa e cioè il principio secondo cui il mancato rispetto della regola cautelare di comportamento da parte di uno dei soggetti coinvolti in una fattispecie colposa non è di per sé sufficiente per affermare la responsabilità di questo per l'evento dannoso verificatosi, se non si dimostri l'esistenza in concreto del nesso causale tra la condotta violatrice e l'evento" (3).

Entrambi gli arresti si ritrovano nell'orientamento giurisprudenziale in esame.

L'infortunio dal quale era scaturito il procedimento penale deciso poi con la sentenza del 2019 sopra citata – che rappresenta il precedente al quale si è richiamata la Cassazione nel decisum in commento – si era verificato ai danni di un dipendente mentre era impegnato nella lavorazione di alcuni tubicini in plastica di colore rosso mediante alcune macchine spezzatrici. I tubicini in plastica, una volta lavorati e tagliati dalla singola macchina con un'apposita lama, venivano raccolti in una scatola ove si posizionavano dopo essere transitati da uno scivolo della macchina stessa. Durante l'operazione il dipendente, per raccogliere un tubicino dalla scatola, infilava una mano nello scivolo e la spingeva fino al punto ove era posizionata la lama, così da subire l'amputazione della falange.

Al datore di lavoro veniva quindi contestato di avere agito senza adottare le necessarie misure di sicurezza, con particolare riguardo al dispositivo di protezione originariamente apposto sulla macchina, fissato con apposite viti, e idoneo a impedire che le mani e le dita potessero passare all'interno dello scivolo, mettendo a disposizione del lavoratore un macchinario non conforme alle normative di sicurezza, in quanto privato del suddetto dispositivo di protezione, nonché omettendo di prendere le misure necessarie all'utilizzo in sicurezza dell'apparecchiatura. La sentenza d'appello, a fronte dei motivi di doglianza dell'imputato, aveva valorizzato in particolare la prova che le macchine spezzatrici venivano correntemente utilizzate a protezione rimossa, e ha concluso che l'imputato, nella propria qualità di datore di lavoro, era venuto meno alle sue responsabilità connesse al fatto che egli, titolare di posizione di garanzia in tema di sicurezza del lavoro, non ottemperava alle necessarie prescrizioni cautelari e in tal modo non impediva il verificarsi dell'infortunio, pur avendone l'obbligo giuridico.

Il giudizio di legittimità ha annullato con rinvio, dopo una doppia conforme, per le ragioni che si indicano in sintesi di seguito perché di particolare interesse.

La Corte di merito ha sostanzialmente ritenuto sussistente la violazione contestata dell'art. 71 del Decreto Legislativo n. 81/2008 – che fa obbligo al datore di lavoro di verificare la sicurezza delle macchine introdotte nella propria azienda e di rimuovere le fonti di pericolo per i lavoratori addetti all'utilizzazione di una macchina.

Al riguardo, il rischio nella specie concretizzatosi – derivante da un uso improprio e non sicuro delle macchine

spezzonatrici – sarebbe stato conosciuto o quanto meno conoscibile da parte del datore di lavoro, ma ciò nonostante non sarebbe stato da lui adeguatamente fronteggiato. In proposito, secondo la Corte di merito sarebbe stato comprovato che i lavoratori procedevano abitualmente, o per lo meno in modo non episodico, ad eseguire le lavorazioni senza la protezione della quale la macchina era corredata, soprattutto per poter rimuovere i tubicini in plastica rossa che avevano la tendenza ad appiccicarsi sulle pareti del macchinario, e ciò sebbene la rimozione della protezione fosse manovra che richiedeva di agire sulle viti di fissaggio e nonostante il fatto che i lavoratori eseguissero tale manovra in modo da non farsi vedere dal personale dell'azienda preposto alla vigilanza.

Da ciò, la Corte riteneva accertato che il datore di lavoro, pur mettendo a disposizione degli operatori un'apparecchiatura provvista di un dispositivo di sicurezza, sarebbe stato a conoscenza della sopra descritta prassi elusiva – ossia del fatto che tale dispositivo veniva in alcuni casi rimosso – e, nonostante ciò, non avrebbe preteso che l'uso dell'apparecchiatura avvenisse in conformità alle norme d'impiego, omettendo di attivarsi per impedire che le macchine spezzonatrici fossero impiegate senza il dispositivo di protezione e che i dipendenti, anche solo accidentalmente, posizionassero le dita o le mani in corrispondenza della zona di taglio.

Tuttavia, in base al percorso motivazionale seguito dalla Corte di merito, ad avviso della Cassazione non si poteva ricavare in alcun modo la certezza che il datore di lavoro fosse realmente, o potesse realmente essere, a conoscenza di tale prassi, pur volendosi ammettere che essa fosse davvero così diffusa e frequente.

Invero, dall'istruttoria dibattimentale sarebbe emerso che la rimozione della protezione veniva eseguita dai lavoratori in modo da non essere notati dal personale preposto al controllo, che non avrebbe tollerato tale condotta.

Particolarmente interessante è il punto della sentenza nel quale il Collegio afferma che, quand'anche volesse ritenersi assodato che i sorveglianti fossero a conoscenza della prassi pericolosa, la loro posizione di soggetti subordinati gerarchicamente all'imputato garante non può dirsi ex se sufficiente a trarne la conclusione, che sarebbe inaccettabile perché apodittica, che il datore di lavoro fosse necessariamente messo da costoro a conoscenza del fatto che i suoi dipendenti rimuovevano, più o meno abitualmente, la protezione posizionata sulle macchine spezzonatrici.

Il rapporto di dipendenza del personale di vigilanza dal datore di lavoro non costituirebbe di per sé prova né della conoscenza, né della conoscibilità, da parte di quest'ultimo, di prassi aziendali, più o meno ricorrenti, volte ad eludere i dispositivi di protezione presenti sui macchinari messi a disposizione dei dipendenti.

Ciò che si è pertanto inteso affermare è che il datore di lavoro è, sì, responsabile del mancato intervento finalizzato ad assicurare l'utilizzo in sicurezza di macchinari e apparecchiature provvisti di dispositivi di protezione e,

in tal senso, del fatto di non esigere che tali dispositivi non vengano rimossi, ma allo stesso tempo che, nel caso di infortuni derivanti dalla rimozione delle protezioni a corredo dei macchinari, anche laddove tale rimozione si innesti in prassi aziendali in violazione delle procedure di sicurezza o comunque pericolose che siano diffuse o ricorrenti, non si può automaticamente ascrivere tale condotta omissiva al datore di lavoro laddove non si abbia tranquillante certezza che egli fosse a conoscenza di tali prassi o che le avesse colposamente ignorate.

Tale certezza secondo la Cassazione può, in alcuni casi, inferirsi sul piano logico, ad esempio qualora la rimozione dei dispositivi di protezione sia univocamente frutto di una precisa scelta aziendale chiaramente finalizzata a una maggiore produttività.

Al contrario, quando non vi siano elementi di natura logica per dedurre la conoscenza o la certa conoscibilità di prassi aziendali incaute da parte del titolare della posizione di garanzia, è necessaria l'acquisizione di elementi probatori certi ed oggettivi che attestino tale conoscenza o conoscibilità.

Diversamente opinando, come anticipato, si porrebbe in capo al datore di lavoro una responsabilità penale di posizione, tale da eludere l'accertamento della prevedibilità dell'evento, imprescindibile nell'ambito dei reati colposi, e da sconfinare, in modo inaccettabile, nella responsabilità oggettiva.

Questo, dunque, l'interessante precedente, vediamo ora come la Cassazione ha deciso il caso qui in commento (4).

Analizziamo preliminarmente di quale fatto di infortunio si sia occupata questa volta la Corte di cassazione.

La Corte d'appello di Bologna aveva riformato la sentenza con la quale il Tribunale di merito aveva assolto il datore di lavoro dal reato di omicidio colposo con violazione di norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro e la Società dall'illecito amministrativo ex art. 25-septies comma 2 del Decreto Legislativo n. 231 del 2002, condannando il primo alla pena di otto mesi di reclusione, con pena sospesa, e la società ad una sanzione pecuniaria di euro 20.000.

L'infortunio mortale, secondo l'assunto accusatorio recepito nella sentenza d'appello, si sarebbe verificato all'interno dello stabilimento della società mentre il dipendente infortunato lavorava al quadro comandi di un macchinario per la cesoiatura e punzonatura di fogli metallici. Ad un tratto il meccanismo della macchina si inceppava e l'operaio si sarebbe introdotto nell'area pericolosa attraverso un cancelletto realizzato abusivamente anziché attraverso l'apposito varco protetto, munito di fotocellule che avrebbero bloccato il funzionamento della macchina; perciò, mentre egli tentava di sbloccare la macchina rimuovendo il materiale che l'aveva inceppata, il carrello di alimentazione improvvisamente ripartiva e lo travolgeva, cagionandone la morte.

Secondo l'imputazione, formulata non solo a carico del datore di lavoro ma anche nei confronti di altri soggetti facenti parte dell'organigramma della società e ritenuti quindi garanti della salute dei lavoratori, l'addebito era quello di aver disposto la realizzazione del cancelletto abusivo da cui la vittima era entrata nella zona a rischio del macchinario, laddove, se egli si fosse introdotto in tale area attraverso l'apposito varco munito di fotocellule, il macchinario si sarebbe automaticamente bloccato, consentendo in sicurezza l'operazione di rimozione del materiale che lo aveva inceppato.

Alla Società veniva addebitato come detto l'illecito amministrativo, correlato al reato attribuito al soggetto apicale, perché secondo l'impostazione accusatoria sarebbe stato commesso nell'interesse e a vantaggio della medesima società mediante l'omissione delle misure di prevenzione previste dalla legge allo scopo di eseguire i lavori in modo più rapido e meno costoso.

Contro la sentenza di condanna è stata proposta impugnazione dalla difesa sia del datore di lavoro sia dell'ente.

La Cassazione, oltre ad aver riscontrato nella sentenza di secondo grado una serie di errori, ha ritenuto – per quanto qui in particolare interessa – che non sarebbe emerso in alcuno dei passaggi argomentativi della sentenza di condanna che l'istruttoria abbia riguardato la consapevolezza, da parte del datore di lavoro, della presenza del cancelletto abusivo.

L'accertamento della conoscenza da parte del datore di lavoro dell'avvenuta realizzazione del varco incriminato non sarebbe stato effettuato nel corso dell'istruttoria dibattimentale nel giudizio di primo grado, né, peraltro, neppure nel corso di quella suppletiva effettuata nel giudizio d'appello a seguito di rinnovazione parziale dell'istruttoria.

La questione sarebbe stata poi liquidata dalla Corte di merito con poche battute, in modo giudicato inadeguato e soprattutto senza fare alcun riferimento alle fonti di prova in base alle quali tale diffusa conoscenza sarebbe stata accertata processualmente.

Secondo la Cassazione, nulla sarebbe risultato accertato in ordine a chi avrebbe disposto o eseguito il varco. Nemmeno sarebbe risultato accertato alcunché a proposito del fatto che vi fosse una prassi illegittima all'interno dello stabilimento, costituita dall'utilizzo più o meno ricorrente di tale accesso per entrare nell'area pericolosa.

In questa prospettiva è stato ritenuto puntuale il richiamo all'arresto giurisprudenziale in base al quale non può essere ascritta al datore di lavoro la responsabilità di un evento lesivo o letale per colpa in vigilando qualora non venga raggiunta la certezza della conoscenza o della conoscibilità, da parte sua, di prassi incaute, neppure sul piano inferenziale (ossia sulla base di una finalizzazione di tali prassi a una maggiore produttività), dalle quali sia scaturito l'evento.

Invero, secondo il Collegio, anche sul piano dell'utilità del cancelletto abusivo in chiave di maggiore produttività la motivazione della sentenza impugnata si dimostrerebbe del tutto carente, limitandosi alla deduzione, del tutto apodittica e indimostrata, che il cancelletto servisse a impedire l'interruzione del ciclo produttivo.

La sentenza di condanna è stata quindi annullata (come detto, con rinvio per nuovo giudizio ad altra sezione della Corte d'appello di Bologna) nei confronti del datore di lavoro e di conseguenza nei confronti della Società, la cui posizione ai fini dell'attribuzione di responsabilità quanto al contestato illecito amministrativo risultava strettamente dipendente dall'accertamento dell'illecito penale e della sua attribuzione al soggetto apicale. La Cassazione per queste ragioni non ha affrontato nel merito l'accertamento della responsabilità dell'ente.

È comunque interessante evidenziare che la Società, che era stata condannata al termine del processo d'appello perché la funzione del cancelletto abusivo sarebbe stata quella di risparmiare, evitando l'interruzione del ciclo produttivo a vantaggio della Società medesima, ha lamentato in sede di legittimità un travisamento per omissione delle testimonianze fornite dal perito e dal consulente tecnico della difesa, in base alle quali la funzione del cancelletto non avrebbe avuto nulla a che vedere con logiche di risparmio, bensì sarebbe stata quella di consentire agli operai di caricare più agevolmente gli utensili.

Nonostante, come detto, non sia stato trattato il merito dell'impugnazione della Società perché per la Cassazione sono risultati accoglibili e assorbenti gli altri motivi di impugnazione, si tratta comunque di un punto nodale sul quale riteniamo interessante svolgere alcune brevi osservazioni.

Prima un necessario inciso per un inquadramento, seppur molto sintetico.

Con l'art. 9 della legge delega n.123 dell'agosto 2007, è stato inserito nel Decreto Legislativo n. 231 del 2001 l'art. 25 septies e dunque al catalogo dei reati presupposto si sono aggiunti i reati di omicidio e lesioni personali colpose per la violazione delle norme in materia di salute e sicurezza del lavoro, quali presupposti per la responsabilità amministrativa delle persone giuridiche.

Anche in relazione a tali reati, presupposto indefettibile per l'integrazione dell'illecito è la sussistenza di un interesse o vantaggio dell'ente, ricollegabile all'illecito commesso da soggetto organicamente o funzionalmente collegato all'ente stesso.

Secondo l'opinione prevalente in giurisprudenza, i due termini di interesse e vantaggio non devono considerarsi alla stregua di una endiadi, dovendo l'interesse dell'ente essere qualificato come l'obiettivo cui è finalizzata, con valutazione ex ante, la condotta del soggetto che agisce e dovendosi invece apprezzare il vantaggio non quale obiettivo che indirizza l'azione criminosa, ma quale risultato ex post che oggettivamente deriva dall'azione, sia nei casi in cui essa fosse finalizzata a soddisfare l'interesse dell'ente, sia

nei casi in cui, pur difettando questa finalizzazione iniziale, l'ente abbia comunque di fatto tratto un beneficio giuridicamente apprezzabile dalla consumazione del reato.

Un punto fermo è stato certamente messo dalla nota sentenza delle Sezioni Unite n. 38343 del 24 aprile 2014 n.38343 sul caso Thyssenkrupp, che ha statuito, infatti, che in tema di responsabilità da reato delle persone giuridiche, i criteri di imputazione oggettiva, rappresentati dal riferimento contenuto nell'art. 5 del Decreto Legislativo n. 231 del 2001 all'interesse o al vantaggio, sono alternativi e concorrenti tra loro, in quanto il criterio dell'interesse esprime una valutazione teleologica del reato, apprezzabile ex ante, cioè al momento della commissione del fatto e secondo un metro di giudizio marcatamente soggettivo, mentre quello del vantaggio ha una connotazione essenzialmente oggettiva, come tale valutabile ex post, sulla base degli effetti concretamente derivati dalla realizzazione dell'illecito.

Preme, peraltro, evidenziare che la differenziazione tra i due concetti, oltre che giustificata dalla lettura della norma e da un'esegesi logica dei termini, sembra rispondere adeguatamente proprio all'esigenza di rinvenire una giustificazione logica e giuridica plausibile alla sanzionabilità dell'ente per l'illecito che si ricollega ai reati di omicidio e lesioni personali colpose per la violazione delle norme in materia di salute e sicurezza del lavoro. La possibilità di fondare un rimprovero nei confronti della persona giuridica che ne giustifichi la sanzione meglio si coglie se si ha riguardo o alla finalità che improntava l'agire del soggetto ovvero, rispettivamente, al risultato in esito all'agire medesimo, pur in assenza di qualsivoglia impronta finalistica di un'azione motivata esclusivamente da connotazioni colpose, sotto il profilo dei tradizionali parametri della colpa generica (negligenza, imprudenza o imperizia) ovvero sotto il profilo dell'ignoranza delle pertinenti disposizioni normative (5).

Ciò premesso, in giurisprudenza esiste ormai un consolidato orientamento giurisprudenziale in forza del quale i criteri di imputazione oggettiva del reato consistenti nell'interesse e nel vantaggio possono essere rinvenuti anche nel risparmio sui tempi della produzione, sui costi della sicurezza o addirittura un disinteresse aziendale per il tema della sicurezza sul lavoro (6).

È infatti noto che, secondo la giurisprudenza in tema di responsabilità degli enti derivante da reati colposi di evento in violazione della normativa antinfortunistica, i criteri di imputazione oggettiva rappresentati dall'interesse e dal vantaggio, da riferire entrambi alla condotta del soggetto agente e non all'evento, ricorrono, rispettivamente, il primo, quando l'autore del reato abbia violato la normativa cautelare con il consapevole intento di conseguire un risparmio di spesa per l'ente, indipendentemente dal suo effettivo raggiungimento, e, il secondo, qualora l'autore del reato abbia violato sistematicamente le norme antinfortunistiche, ricavandone oggettivamente un qualche

vantaggio per l'ente, sotto forma di risparmio di spesa o di massimizzazione della produzione, indipendentemente dalla volontà di ottenere il vantaggio stesso (7).

A fronte dell'astrattezza e della genericità che contraddistinguono i concetti di interesse e vantaggio, ancora vaghi nonostante i numerosi arresti giurisprudenziali, diventa fondamentale stimolare la valutazione del singolo caso offrendo elementi difensivi probatori in più possibile concreti e puntuali.

Si segnala un decisum della Corte d'appello di Milano (sentenza n. 9592 dell'11 ottobre 2017) che ha così statuito: "condivisibile invece la linea difensiva quanto all'insussistenza della contestata responsabilità amministrativa della Società, ed invero a fronte del vantaggio ravvisato nel capo di imputazione (ovvero il preteso risparmio derivante dall'omessa interruzione del funzionamento dell'accoppiatrice che avrebbe comportato una temporanea almeno parziale interruzione dell'attività lavorativa) non può sottacersi che, così come osservato dal consulente tecnico della difesa, il non riposizionare le protezioni, qualora abbassate per una specifica esigenza di pulizia dei rulli tra una produzione e l'altra e non fermare la macchina provoca un risparmio di tempo talmente impercettibile da essere inesistente sul piano della produttività dell'azienda."

Analoga valutazione in concreto è stata stimolata dalla difesa dell'ente anche nel processo nell'ambito del quale si è approdati alla sentenza di Cassazione in commento.

Tornando ora al tema della culpa in vigilando ascrivibile al datore di lavoro, con riferimento a prassi incaute adottate dai lavoratori, si può dire quindi che il principio affermato è il seguente: è necessario accertare la conoscenza o conoscibilità da parte del garante della sicurezza di prassi incaute, elusive delle prescrizioni a tutela dell'incolumità dei lavoratori, come presupposto per l'esigibilità del comportamento doveroso omesso dal datore di lavoro.

La Corte territoriale ravvisava, infatti, in capo al datore di lavoro una culpa in vigilando per aver omesso di vigilare in ordine alla realizzazione e all'utilizzo del cancelletto, la cui presenza sarebbe stata nota all'interno della fabbrica.

Questo stimola un'ulteriore riflessione, con riferimento al dovere di vigilanza del datore di lavoro.

È stato, infatti, recentemente affermato in giurisprudenza che "in tema di prevenzione di infortuni sul lavoro, il datore di lavoro deve vigilare per impedire l'instaurazione di prassi contra legem foriere di pericoli per i lavoratori, con la conseguenza che, in caso di infortunio del dipendente, la condotta del datore di lavoro che abbia omesso ogni forma di sorveglianza circa la pericolosa prassi operativa instauratasi, integra il reato di omicidio colposo aggravato dalla violazione delle norme antinfortunistiche" (8).

Questo aspetto non è stato considerato e indagato nel caso in esame e se lo fosse stato si sarebbe potuti anche giungere a conclusioni differenti. Per quanto qui interessa, riteniamo importante evidenziare l'arresto giurisprudenziale-



le perché apre un'ennesima e ulteriore prospettiva per l'addebito penale per colpa omissiva (si potrebbe concludere: sono tenuto a conoscere ogni eventuale prassi pericolosa posta in essere dai lavoratori, verso in re illicita se non ne sono a conoscenza perché è mio obbligo vigilare e sapere).

Un ultimo spunto di riflessione è collegato al tema – al contrario ampiamente approfondito – della condotta abnorme del lavoratore e dell'idoneità della stessa a interrompere il nesso di causa con l'infortunio e a escludere il rimprovero penale nei confronti del garante da un punto di vista oggettivo (l'esclusione della colpa per carenza di conoscibilità e quindi imprevedibilità dell'evento si pone invece, come abbiamo visto, su di un piano soggettivo). Interessante si rivela, infatti, il rapporto tra prassi incauta e comportamento abnorme del lavoratore.

È noto come “in tema di sicurezza sul lavoro e normativa antinfortunistica, la condotta colposa del lavoratore può considerarsi abnorme e idonea ad escludere il nesso di causalità tra la condotta del datore di lavoro e l'evento lesivo laddove abbia attivato un rischio eccentrico o esorbitante la sfera di rischio governata dal soggetto titolare della posizione di garanzia” (9).

I più recenti arresti giurisprudenziali affermano, in proposito, i seguenti principi.

Il datore di lavoro, destinatario delle norme antinfortunistiche, è esonerato da responsabilità solo quando il comportamento del dipendente sia abnorme, dovendo definirsi tale il comportamento imprudente del lavoratore che sia stato posto in essere del tutto autonomamente ed in un ambito estraneo alle mansioni affidategli – e, pertanto, al di fuori di ogni prevedibilità per il datore di lavoro – ovvero rientri nelle mansioni che gli sono proprie ma sia consistito in qualcosa di radicalmente, ontologicamente, lontano dalle ipotizzabili e, quindi, prevedibili, imprudenti scelte del lavoratore nella esecuzione del lavoro. Solo una volta che il datore di lavoro abbia compiutamente adempiuto all'obbligo di informazione e formazione del lavoratore, mettendolo a conoscenza dei rischi connessi alle mansioni a lui affidate ed educandolo al corretto svolgimento delle medesime, potrà essere affrontata la questione di una condotta del lavoratore conforme a quanto appreso dal datore di lavoro ed all'attività a lui demandata, ovvero del tutto eccentrica rispetto ad essa, sì da comportare una situazione di rischio nuovo ed imprevedibile, come tale non governabile dal titolare della posizione di garanzia (10).

## NOTE

(1) In tal senso, si veda Cass. pen. sez. IV, sentenza n. 20833 del 15 maggio 2019.

(2) Cfr., tra le ultime, Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 32057 del 16 aprile 2019.

(3) Così Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 27242 del 1° ottobre 2020.

(4) Conforme anche Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 32507 del 22 luglio 2019 (omicidio colposo ai danni di un operatore ecologico, addetto alla raccolta dei rifiuti, il quale, invece di salire in cabina, in attesa della successiva fermata, utilizzava quale postazione di lavoro la staffa ad

U posta alla base del sistema di ancoraggio dei contenitori, sul retro e, dopo aver ritirato l'ultimo sacchetto dei rifiuti, nel cercare di risalire, poggiando il piede sulla staffa, e di afferrare con la mano il bordo della vasca porta rifiuti, o comunque nel tentativo di salire sulla staffa, mentre il veicolo era in movimento, rovinava al suolo, con accertamento della prassi incauta di aggrapparsi al mezzo, pur in assenza delle pedane, e perfino di lanciarsi verso lo stesso, aggrappandosi alla staffa per evitare di risalire ogni volta all'interno del mezzo.

(5) Rivista 231, *Interesse e vantaggio dell'ente in tema di salute e sicurezza del lavoro: dal risparmio di costi alle scelte globali di non sicurezza* – di GIUSEPPE DE FALCO, Procuratore della Repubblica di Frosinone.

(6) Si veda per tutte Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 39713 del 27 settembre 2019.

(7) Cfr. sez. un., Sentenza n. 38343 del 24 aprile 2014, Espenhahn e altri, Rv. 261115; sez. IV, Sentenza n. 38363 del 23 maggio 2018, Consorzio Melinda S.c.a., Rv. 274320.

(8) Così Cass. pen., Sez. IV, sentenza n.10123 del 15 ottobre 2020: nella fattispecie, relativa al decesso di un lavoratore colpito da una macchina escavatrice perché, in violazione dell'art. 12, comma 3, D.P.R. 7 gennaio 1956, n. 164, si trovava nel campo di azione di tale mezzo, la Corte ha annullato con rinvio la sentenza di assoluzione del datore di lavoro che aveva escluso l'obbligo giuridico del datore di lavoro di impedire la presenza dei lavoratori nello scavo, secondo la prassi instauratasi in contrasto con la legge.

(9) Così letteralmente Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 26618 del 18 settembre 2020.

(10) Si veda Cass. pen., sez. IV, sentenza n. 29609 del 26 ottobre 2020.

## CORTE DI CASSAZIONE PENALE SEZ. II, 14 DICEMBRE 2020, N. 35738 (UD. 23 SETTEMBRE 2020)

PRES. CERVADORO – EST. PACILLI – P.M. COCOMELLO (DIFF.) – RIC. C.L.

**Misure di sicurezza | Patrimoniali | Confisca per equivalente | Natura | Conseguenze | Esito positivo dell'affidamento in prova al servizio sociale | Irrelevanza.**

✍ La confisca per equivalente, prevista dall'art. 322 ter c.p., pur avendo natura eminentemente sanzionatoria, non è, tuttavia, assimilabile ad una vera e propria pena, principale o accessoria, e rimane pertanto eseguibile anche a seguito dell'esito positivo dell'affidamento in prova al servizio sociale, derivando da esso l'estinzione della pena detentiva e di ogni altro effetto penale ad eccezione delle pene accessorie perpetue e dovendosi in particolare ritenere che l'espressione “ogni altro effetto penale” sia appunto da riferire alle pene accessorie, come desumibile anche dall'art. 20 c.p., che definisce le pene accessorie quali “effetti penali” della condanna. (*Mass. Redaz.*) (c.p., art. 322 ter) (1)

(1) Sulla natura eminentemente sanzionatoria della confisca per equivalente, si vedano Corte cost. 10 marzo 2017, n. 51, in *www.giurcost.org* e Cass. pen., sez. un., 23 aprile 2013, n. 18374, in *questa Rivista* 2014, 97. Nel senso che la confisca per equivalente è uno strumento ablatorio ripristinatorio dal carattere affittivo, v. Cass. pen., sez. I, 12 maggio 2017, n. 23716, in *Arch. nuova proc. pen.* 2017, 523. In genere, nel senso che le misure di sicurezza non si estinguono in caso di esito positivo dell'affidamento in prova ai servizi sociali, v. Cass. pen., sez. I, 10 aprile 2003, n. 17019, *ivi* 2004, 256.