

## DELL'ENTE PER INFORTUNIO SUL LAVORO

Stefano Comellini – Giulia Zali<sup>1</sup>



Il D.Lgs. 8.6.2001 n. 231 ha introdotto nel nostro ordinamento la “*Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica*”, in

ricepimento interno di principi di derivazione internazionale e in sintonia con ordinamenti giuridici di altri Paesi.

La responsabilità dell'ente (società, associazione, fondazione, ecc.) deriva dalla realizzazione di uno dei numerosi, ormai oltre il centinaio, “reati-presupposto” espressamente contemplati nello stesso Decreto 231, di cui risulti autore (art. 5 D.Lgs. 231/2001):

- l'apicale, cioè la persona fisica variamente legata all'ente, con funzioni di rappresentanza, amministrazione o direzione o che esercita, anche di fatto, funzioni di direzione e controllo;
- il subordinato, vale a dire il soggetto sottoposto alla sua direzione o vigilanza.

I reati devono essere commessi nell'interesse o vantaggio dell'ente e conseguenti all'omessa adozione o efficace attuazione del piano di prevenzione (cd. Modello organizzativo e di gestione, MOG) delle fattispecie penali di riferimento, quale onere organizzativo, appunto, finalizzato all'impedimento dei reati della specie di quello verificatosi.

A fronte della commissione del “reato-presupposto”, individuazione l'autore nella persona fisica legata all'ente (perché apicale o subordinato), considerata la connessione tra l'illecito penale del soggetto attivo e l'interesse o vantaggio del secondo, accertata infine l'omissione della predisposizione o valutata negativamente l'effettività dell'adozione o l'efficacia dell'attuazione dell'apposito Modello organizzativo specificamente predisposto sul rischio-reati dell'ente, discende la responsabilità diretta di quest'ultimo, con un autonomo sistema punitivo, attribuito al giudice penale, fondato su sanzioni pecuniarie – determinate *nel quantum* per quote, di variabile valore – e su sanzioni interdittive, oltre alla confisca del prezzo o del profitto di reato e alla pubblicazione della sentenza di condanna.

La responsabilità “*per i reati commessi nel suo interesse o a suo vantaggio*” (art. 5 D.Lgs. 231/2001) si fonda su criteri d'imputazione oggettiva della responsabilità dell'ente, alternativi e concorrenti tra loro, in quanto il primo – l'**interesse** – esprime una valutazione finalistica del reato, apprezzabile *ex ante*, cioè al momento della commissione del fatto-reato da parte della persona fisica e secondo un metro di giudizio marcatamente soggettivo; il secondo – il **vantaggio** – ha una connotazione essenzialmente oggettiva, come tale valutabile *ex post*, sulla base degli effetti concretamente derivati dalla realizzazione dell'illecito<sup>2</sup>.

Per quanto fin qui rilevato emerge, quindi, che l'ente è responsabile in quanto sussista la

<sup>1</sup> Studio legale Comellini.

<sup>2</sup> Cass. pen. 8.7.2019 n. 29538.

sua propria “colpa di organizzazione”, così che la colpevolezza sia riconducibile alla nozione di rimproverabilità.

L’ente non risponderà, invece, qualora i soggetti di riferimento abbiano “*agito nell’interesse esclusivo proprio o di terzi*” (art. 5 comma 2 D.Lgs. 231/2001) perché la norma si riferisce alle ipotesi in cui il reato della persona fisica non sia in alcun modo riconducibile all’ente perché non realizzato neppure in parte nell’interesse di questo.

Ne consegue che è l’accusa a dover dimostrare la commissione del reato da parte di uno dei soggetti di cui al citato art. 5 e la carente regolamentazione interna dell’ente; d’altro canto, quest’ultimo dovrà provare la preventiva adozione ed efficace attuazione di un MOG idoneo a prevenire reati della specie di quello verificatosi e che l’apicale ha agito eludendo fraudolentemente lo stesso. Qualora, invece, il reato presupposto sia stato posto in essere da un subordinato, l’ente sarà ritenuto responsabile se l’accusa prova che la commissione del reato è stata resa possibile dall’inosservanza degli obblighi di direzione o vigilanza; inosservanza che resta esclusa laddove l’ente, prima della commissione del reato, abbia adottato ed efficacemente il MOG senza che, in tale ipotesi, sia richiesta la prova dell’elusione fraudolenta dello stesso (art. 7 D.Lgs. 231/2001).

Sotto altro profilo, la responsabilità sarà esclusa qualora il compito di vigilare sul funzionamento e l’osservanza dei modelli e di curare il loro aggiornamento sia stato affidato a un organismo dell’ente – monocratico o collegiale – dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo (art. 6 comma 1 lett. b e d) che abbia a tal fine adeguatamente operato.

## L’omicidio colposo e le lesioni colpose quali “reati-presupposto”

Con l’art. 25-*septies* del Decreto 231 il Legislatore ha introdotto nell’elenco dei reati-presupposto l’omicidio colposo e le lesioni colpose gravi e gravissime commesse con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro (art. 589 comma 2 e art. 590 comma 3 c.p.). La scelta normativa ha generato diffuse perplessità riguardo alla responsabilità dell’ente per reato colposo, parendo discutibile che lo stesso possa avere “interesse” o ricavare “vantaggio” – criteri oggettivi indispensabili, come si è detto, per ritenere la sussistenza di tale responsabilità - dalla morte di un proprio dipendente o dalle lesioni gravi o gravissime da questi subite.

Proprio sulle nozioni di “interesse” e “vantaggio” e di “colpa di organizzazione” nei reati colposi da violazione della normativa di sicurezza sul lavoro, si è nuovamente soffermata la Cassazione penale con la sentenza n. 39615 depositata il 20 ottobre 2022.

Per il vero, già in precedenza la Corte di legittimità a Sezioni Unite, con la nota “sentenza Thyssenkrupp”<sup>3</sup>, aveva individuato il criterio dell’interesse e del vantaggio, per l’attribuzione della responsabilità dell’ente per reati colposi, ricollegandolo, non all’“evento-morte/lesione” del lavoratore in conseguenza di violazioni di normative antinfortunistiche (per il quale la società non ha ovviamente alcun interesse e da cui certamente non trae alcun vantaggio), ma alla condotta colposa che ha comportato tale conseguenza.

Con quella importante decisione si era riconosciuto, da un lato, il requisito dell’interesse qualora l’autore del reato abbia consapevolmente violato la normativa di

<sup>3</sup> Sentenza 24.4.2014 n. 38343.

sicurezza allo scopo di conseguire un'utilità per l'ente; dall'altro, il requisito del vantaggio qualora la persona fisica abbia violato sistematicamente le norme prevenzionistiche, consentendo una riduzione dei costi ed un contenimento della spesa con conseguente massimizzazione del profitto<sup>4</sup>.

Sempre tale sentenza aveva anche espressamente definito la responsabilità degli enti quale vera e propria responsabilità da "colpa di organizzazione", caratterizzata dal malfunzionamento della struttura organizzativa dell'ente, che dovrebbe essere volta - mediante adeguati modelli - a prevenire la commissione di reati. In particolare, nel caso di specie, le Sezioni Unite penali della Cassazione avevano autorevolmente affermato che, in tema di responsabilità da reato degli enti, la colpa di organizzazione, da intendersi in senso normativo, è fondata sul rimprovero derivante dall'inottemperanza da parte dell'ente dell'obbligo di adottare le cautele, organizzative e gestionali, necessarie a prevenire la commissione dei reati previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo, dovendo tali accorgimenti essere consacrati in un documento che individua i rischi e delinea le misure atte a contrastarli<sup>5</sup>.

Con la successiva sentenza n. 32899 (depositata il 6 settembre 2021), assai complessa riguardando il gravissimo incidente ferroviario avvenuto alla Stazione di Viareggio nel giugno 2009, la Suprema Corte ha precisato che la mancata adozione e l'inefficace attuazione degli specifici modelli di organizzazione e di gestione previsti dal legislatore rispettivamente agli artt. 6, 7 e 30 D.Lgs. n. 81/2008 (Testo Unico della Sicurezza) non è un elemento costitutivo dell'illecito dell'ente ma una circostanza

idonea *ex lege* a dimostrare la colpa di organizzazione. Colpa che sul piano concettuale non coincide, tuttavia, con l'inesistenza di un idoneo ed efficace modello organizzativo e di gestione; allo stesso modo in cui il fatto da provare non coincide con la circostanza che per presunzione legale vale a dimostrarlo. Ne consegue che spetta all'Accusa l'onere di dare dimostrazione della colpa di organizzazione, mentre l'ente può dare dimostrazione della assenza di tale colpa.

Pertanto, l'assenza del modello, la sua inidoneità o la sua inefficace attuazione non sono, di per sé, elementi costitutivi dell'illecito dell'ente. Tali sono la colpa di organizzazione, il reato presupposto ed il nesso causale che deve intercorrere tra i due; nonché, perché qualifica il reato presupposto, l'immedesimazione organica "rafforzata", espressa dal collegamento soggettivo della persona fisica con l'ente e dall'interesse o vantaggio di cui si è detto.

La più recente sentenza n. 39615/2022<sup>6</sup> ha riguardato una società a cui era stata contestata la violazione dei citati artt. 5 e 25-*septies* D.Lgs. n. 231/2001. Il sinistro, come ricostruito nel processo, era avvenuto nel corso della sostituzione di un nastro trasportatore finalizzato a fare confluire materiale per la fusione all'interno di un silos sulla cui sommità si era posto l'infortunato. L'evento lesivo si era verificato a seguito del transito di una componente del carro ponte, alla cui guida si trovava altro lavoratore, che aveva provocato lo schiacciamento del capo della vittima contro uno spigolo della balaustra, con conseguenti lesioni gravissime comportanti una invalidità permanente del 75%. Di qui la contestazione alla società di aver omesso di predisporre ed attuare le misure di prevenzione ed i modelli di organizzazione e gestione previsti

<sup>4</sup> Cass. pen. 9.8.2018 n. 38363.

<sup>5</sup> Cass. n. 38343/2014 cit.

<sup>6</sup> Cass. pen. 20.10.2022 n. 39615.

normativamente per scongiurare la commissione di reati.

In questo caso, riprendendo espressamente la citata sentenza 32889/21, la Cassazione ha ribadito che i requisiti dell' "interesse" e del "vantaggio" sono diversi e alternativi.

L'interesse è un criterio soggettivo, che rappresenta l'intenzione del reo di arrecare un beneficio all'ente mediante la commissione del reato. Per questo, l'interesse è indagabile solamente *ex ante* ed è del tutto irrilevante che si sia o meno realizzato il profitto sperato. Pertanto, per la Corte è evidente che, nei reati colposi d'evento, affinché l'interesse per l'ente sussista, sarà certamente necessaria la consapevolezza della violazione delle norme antinfortunistiche, in quanto è proprio da tale violazione che la persona fisica ritiene di poter trarre un beneficio economico per l'ente (vale a dire un risparmio di spesa).

Diversamente deve ragionarsi con riferimento al vantaggio. Esso è criterio oggettivo, legato all'effettiva realizzazione di un profitto in capo all'ente quale conseguenza della commissione del reato. Per questo deve essere analizzato, a differenza dell'interesse, *ex post*. Peraltro, nei reati colposi si dovrà guardare solamente al vantaggio ottenuto tramite la condotta che, nei reati colposi d'evento contro la vita e l'incolumità personale commessi sul lavoro, è rappresentata dalla violazione delle regole cautelari antinfortunistiche, ed è dunque in riferimento ad essa che bisognerà indagare se, *ex post*, l'ente abbia ottenuto un vantaggio di carattere economico.

Qualora la persona fisica abbia violato

sistematicamente le norme prevenzionistiche, consentendo una riduzione dei costi ed un contenimento della spesa con conseguente massimizzazione del profitto, allora potrà ravvisarsi il vantaggio per l'ente. In tale schema, di natura oggettiva, non è necessario che il reo abbia volontariamente violato le regole cautelari al fine di risparmiare, in quanto la mancanza di tale volontà rappresenta la sostanziale differenza rispetto all'interesse, ma solamente che risulti integrata la violazione delle regole cautelari contestate. In questo modo, il vantaggio viene rapportato alle specifiche contestazioni mosse alla persona fisica, salvaguardandosi il principio di colpevolezza, ma allo stesso tempo permettendo che venga attinto da sanzione penale anche l'ente che, in concreto ed obiettivamente, si è giovato della violazione cautelare.

D'altro canto, la sentenza attribuisce alla "colpa di organizzazione" la stessa funzione che la colpa assume nel reato commesso dalla persona fisica, quale elemento costitutivo del fatto tipico integrato dalla violazione "colpevole" (ovvero rimproverabile) della regola cautelare.

Pertanto, la sussistenza della responsabilità dell'ente secondo il D.Lgs. n. 231/2001 dovrà fondarsi, per quanto affermato dalla Cassazione con la sentenza n. 39615/2022, sulla concreta configurabilità di una colpa di organizzazione dell'ente, dovendo il giudice approfondire l'aspetto relativo al concreto assetto organizzativo adottato dall'impresa in tema di prevenzione dei reati della specie di quelli del quale qui ci si occupa, e quale sia stata la sua incidenza causale rispetto alla verifica del reato presupposto.