



UNIVERSITÀ
DI PAVIA

Dipartimento di Giurisprudenza
Corso di dottorato in Diritto pubblico,
Giustizia penale e internazionale

XXXIX Ciclo

TEORIA E PRASSI DELLA DELEGA DI FUNZIONI.
Contributo allo studio della ripartizione della responsabilità
penale nelle organizzazioni complesse

Relatore:

Chiar.mo Prof. Sergio Seminara

Coordinatore del Corso di dottorato:

Chiar.mo Prof. Sergio Seminara

Tesi di dottorato di
Nicolò Zammarchi
Matr. n. 527132

Anno Accademico 2024-2025

INDICE-SOMMARIO

Capitolo I. La delega di funzioni nella sistematica del reato. 1

1. Premessa	1
2. Questioni definitorie.	3
3. La delega di funzioni nella teoria generale del reato.	8
4. Delega di funzioni e reati a soggettività ristretta.	8
5. Delega di funzioni e reati omissivi.	15
5.1. Reati omissivi propri.	16
5.2. Reati omissivi impropri.	18
6. Delega di funzioni e concorso di persone nel reato.	33
6.1. Concorso colposo in delitto doloso?.....	39
6.2. Cooperazione colposa.	45
7. Delega di funzioni e responsabilità colposa.	49
7.1. Il principio di affidamento.	60
7.2. Culpa in eligendo e culpa in vigilando.	63
8. Individuazione dell'oggetto di indagine e impostazione del lavoro.	64

Capitolo II. L'evoluzione storica della delega di funzioni. 66

1. Premessa.	66
2. Una ricostruzione normativa	68
2.1. Dalla legislazione post-unitaria ai principi costituzionali.	68
2.2. Dalla Costituzione alle direttive europee: la riforma degli anni '90	73
3. Il dibattito giurisprudenziale e dottrinale antecedente alla riforma del 1994.	77
3.1. I requisiti di validità della delega di funzioni nella giurisprudenza.	78
3.2. Gli effetti penali del valido trasferimento di funzioni nella giurisprudenza.	81
3.3. Sintesi critica. Le posizioni della dottrina.	84
3.4. Sintesi	108
4. Il d. lgs. 19 settembre 1994, n. 626.....	109
4.1. L'impatto della riforma sulla prassi giurisprudenziale.	112
4.2. L'impatto della riforma sulla dottrina.	115
5. Sintesi. Lo stato del dibattito prima della definitiva normativizzazione della delega di funzioni	129

Capitolo III. La delega di funzioni nella vigente legislazione antiinfortunistica. . 130

1. Premessa.	130
2. La riforma del 2008	131
3. L'attuale disciplina della delega di funzioni nel d. lgs. 81/2008	134
3.1. Gli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008	134
3.2. La facoltà di sub-delega.....	145
4. Gli effetti penali della delega di funzioni nel d. lgs. 81/2008	148
4.1. Il dovere di vigilanza ex art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008.....	149
4.2. La responsabilità del datore di lavoro-delegante	161

5. Conclusioni: fisionomia della responsabilità da delega nel settore antinfortunistico.....	186

Capitolo IV. La delega di funzioni nella prassi..... 188

1. Premessa.....	188
2. Delega di funzioni e reati ambientali.....	190
2.1. Sintetica ricostruzione normativa.....	191
2.2. La delega di funzioni in materia ambientale nell'elaborazione giurisprudenziale.....	198
2.3. Sunto.....	209
3. Delega di funzioni e reati alimentari.....	210
3.1. Ricognizione normativa.....	211
3.2. La delega di funzioni nella filiera agroalimentare.....	214
3.3. Sunto.....	217
4. Delega di funzioni e criminalità economica: reati della crisi di impresa e reati societari.....	219
4.1. Ricostruzione normativa.....	222
4.2. La responsabilità degli amministratori non delegati: i termini della questione.	232
4.3. Conclusioni parziali.....	249
5. Delega di funzioni e illeciti tributari.....	250
5.1. Sintetica ricostruzione normativa.....	251
5.2. La delega di funzioni negli illeciti tributari.....	254
5.3. Rilievi finali: l'irrelevanza della delega tributaria.....	258
6. Delega di funzioni e responsabilità da reati commessi con mezzi di comunicazione.....	259
6.1. Delega di funzioni e reati commessi a mezzo stampa: la responsabilità del direttore di giornale.....	262
6.2. Delega di funzioni e reati commessi con il mezzo della televisione: responsabilità del concessionario e possibilità di deleghe.....	267
6.3. Sunto.....	268
7. Delega di funzioni e responsabilità medica.....	269
7.1. L'organizzazione della struttura sanitaria e la responsabilità del primario.	271
7.2. Dalla responsabilità per lavoro in équipe alla delega in ambito medico..	273
7.3. Sunto.....	279
8. Conclusioni: l'attuale fisionomia della delega di funzioni al di fuori del t.u.s.l.	281

Capitolo V. Risultati dell'indagine e prospettive di riforma 283

1. Premessa.....	283
2. Affinità e divergenze tra le deleghe di funzioni nei vari settori analizzati.....	289
3. L'esito del trasferimento di funzioni.....	300
3.1. La creazione di nuove posizioni di garanzia.....	301
3.2. Il dovere di controllo del delegante e le sue forme di estrinsecazione.....	308
3.3. I poteri impeditivi del delegante.....	311

3.4. La colpa del delegante.	316
4. Sintesi. La delegabilità di compiti penalmente rilevanti e l'attuale responsabilità del delegante.	319
5. Prospettive di riforma.	325
5.1. La delega di funzioni nelle Commissioni per la riforma del Codice penale.	326
5.2. Le attuali proposte di riforma "di parte speciale".....	334
5.3. Considerazioni finali sulle prospettive di riforma.	339
6. Conclusioni.	345
Bibliografia.....	349

Capitolo I. La delega di funzioni nella sistematica del reato.

SOMMARIO

1. Premessa. - 2. Questioni definitorie. 3. La delega di funzioni nella teoria generale del reato. - 4. Delega di funzioni e reati a soggettività ristretta. - 5. Delega di funzioni e reati omissivi. - 5.1. Reati omissivi propri. - 5.2. Reati omissivi impropri. - 5.2.1. La posizione di garanzia nelle organizzazioni complesse. - 5.2.2. L'obbligo di impedire l'altrui reato. - 6. Delega di funzioni e concorso di persone nel reato. - 6.1. Concorso colposo in delitto doloso? - 6.2. Cooperazione colposa - 7. Delega di funzioni e responsabilità colposa. - 7.1. Il principio di affidamento. - 7.2. *Culpa in eligendo* e *culpa in vigilando*. - 8. Individuazione dell'oggetto di indagine e impostazione del lavoro.

1. Premessa

Nel diritto penale, la delega di funzioni identifica l'atto organizzativo interno all'impresa con il quale un soggetto (delegante o dante incarico), titolare dei poteri giuridico-fattuali necessari ad adempiere a un determinato compito, li trasferisce, in tutto o in parte, ad un altro soggetto (delegato o incaricato), il quale viene investito della responsabilità di svolgere la funzione delegata e potrà, quindi, essere chiamato a rispondere dell'eventuale omessa – o inadeguata – esecuzione dei compiti attribuiti¹.

Essa costituisce uno degli istituti più studiati e più dibattuti della penalistica moderna.

Più studiati, perché oggetto di interesse sin dall'inizio delle ricerche sulla ripartizione dei doveri di sicurezza interni all'impresa, ciò che riconduce la delega di funzioni a pieno titolo tra i «classici» della materia².

Più dibattuti, perché, definitivamente svincolatasi dall'esclusiva pertinenza al contesto antinfortunistico (sul punto v. meglio *infra*), e pure costituendo ormai un tema “di parte generale” nel settore del diritto penale commerciale, non sono ancora definiti con certezza i suoi presupposti applicativi, i suoi effetti e – soprattutto – la sua collocazione dogmatica³.

¹ È questa l'efficace definizione fornita da F. D'Alessandro, voce *Delega di funzioni (diritto penale)*, in *Enc. dir., Annali*, Vol. IX, Milano, 2016, 241.

² Così G. Morgante, *La ripartizione volontaria dei doveri di sicurezza tra garanti “innominati”: le deleghe di funzioni*, in *Arch. pen. (Web)*, 19 aprile 2021, 2.

³ Evidenzia la carenza di un organico sviluppo del concetto di delega nella teoria generale del diritto T. Vitarelli, *Delega di funzioni e responsabilità penale*, Milano, 2006, 20.

La delega di funzioni attraversa trasversalmente vari punti nodali della teoria generale del reato. Segnatamente, vengono in esame il rilievo delle qualifiche soggettive per il rimprovero penale (dunque, l'area dei reati a soggettività ristretta); la responsabilità per omesso impedimento dell'evento, compreso soprattutto il reato altrui (dunque, la questione delle posizioni di garanzia); la responsabilità concorsuale; la colpa del delegante per (non aver impedito) il reato commesso dal delegato.

Sullo sfondo di tali questioni, si colloca il principale quesito che accompagna l'analisi della responsabilità da delega: la corretta allocazione della responsabilità penale in un'organizzazione plurisoggettiva, quale il contesto imprenditoriale.

È invero in tale ambito che la delega di funzioni – nucleare e necessario⁴ strumento di organizzazione aziendale⁵, che consente all'imprenditore di modulare l'assetto produttivo particolare alle concrete esigenze del settore lavorativo di riferimento per l'impresa, oltre che dell'impresa stessa – riverbera i propri effetti, rivelandosi al centro di due contrapposte, fondamentali esigenze: evitare uno slittamento di responsabilità «verso il basso» (dal delegante, vertice aziendale, ai gradini più bassi della scala societaria)⁶ e, al contempo, impedire una mera sostituzione di capri espiatori «verso l'alto»⁷, ciò determinando il rischio di un'attribuzione di responsabilità obiettiva.

Già da queste sintetiche premesse si comprende l'importanza di continuare a studiare e approfondire la delega di funzioni e i problemi di imputazione che ad essa si correlano.

Problemi e questioni che si moltiplicano, sol che si consideri come la delega di funzioni è – di fatto – istituto pressoché sprovvisto di una base legale comune e unitaria.

Com'è noto, essa viene trattata esclusivamente agli artt. 16 e 17 d. lgs. 8 aprile 2008, n. 81, cioè nell'alveo della disciplina antinfortunistica, con disposizioni che costituiscono la – pressoché totale – positivizzazione di una pregressa, imponente elaborazione esclusivamente giurisprudenziale dell'istituto. Nel tempo, però, la delega di

⁴ A. Alessandri, voce *Impresa, (responsabilità penali)*, in *Dig. disc. pen.*, Padova, 1992, pagine 13-14 dell'estratto.

⁵ D. Jori, *Organizzazione dell'impresa e responsabilità penali*, Firenze, 1981, 80; G. Grasso, *Organizzazione aziendale e responsabilità per omesso impedimento dell'evento*, in *Arch. pen.*, 1982, 746; L. Celestino, *Organizzazione dell'impresa, delega e responsabilità penale*, in *Dir. prat. lav.*, 1988, 676 ss.

⁶ Cioè evitare che la delega costituisca uno strumento utile per creare una «irresponsabilità organizzata»: cfr. B. Schünemann, *Unternehmenskriminalität und Strafrecht*, Berlino, 1979, 30 ss.

⁷ D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia e criteri di imputazione personale nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1982, IV, 179 ss.

funzioni si è liberata dalle maglie antinfortunistiche, diffondendosi anche in altri settori, ove solo in parte sono stati mutuati i principi – giurisprudenziali e, ora, normativi – propri, invece, del suo contesto di origine, con difformità che potrebbero frustrare non solo la corretta attuazione delle deleghe *in action*, ma financo la stessa certezza del diritto penale, con evidenti ricadute in punto di complessiva legalità del sistema⁸: non sorprende dunque che, in passato, sia stata proposta l'introduzione di una disciplina “di parte generale” della delega di funzioni nel diritto penale (in progetti di riforma, peraltro, malauguratamente abbandonati: sul punto si v. meglio *infra*).

Le interazioni fra la delega di funzioni e il diritto penale suscitano, dunque, problemi di stretta attualità giuridica, ed è su questi problemi che si inserisce la presente ricerca.

Nelle pagine che seguono si cercherà, allora, di mettere a fuoco i vari profili di interesse che emergono dallo studio dell'istituto in parola, per comprendere quale sia l'attuale fisionomia della delega di funzioni – *recte*, come si vedrà, delle deleghe di funzioni – nel diritto vivente⁹.

A tal fine, conviene muovere da un primo inquadramento teorico della delega e, quindi, analizzare i vari settori – appunto, “di parte generale” – che la riguardano.

2. *Questioni definitorie.*

Prima di addentrarci tra i profili di teoria generale del reato sui quali insiste la delega di funzioni, è necessario definire con maggiore precisione l'oggetto dell'indagine.

Questa operazione è in buona misura stimolata anche dall'emersione, nella prassi, di una certa tendenza a distinguere tra varie tipologie di delega, solo alcune delle quali idonee a produrre gli effetti che qui interessano analizzare.

A questo fine, occorre preliminarmente sottolineare che la delega di funzioni è esclusivamente l'atto – di autonomia privata – con il quale, all'interno o all'esterno di un'organizzazione aziendale, il vertice dell'impresa interviene per trasformare l'assetto di competenze altrimenti predefinito in via legislativa¹⁰ o – ancora una volta, in via privata – dai soggetti che rivestono posizioni verticistiche in azienda.

⁸ Da ultimo, sul tema, M. Donini, *Diritto penale. Parte generale. Vol. I*, Milano, 2024, 634 ss.

⁹ Sul difficile inquadramento dogmatico della delega di funzioni v. anche A. Gullo, *Il reato proprio. Dai problemi «tradizionali» alle nuove dinamiche d'impresa*, Milano, 2005, 137.

¹⁰ T. Vitarelli, *Delega di funzioni e responsabilità penale*, Milano, 2006, 23.

Con ciò si intende porre l'attenzione sulla sostanziale difformità tra la delega di funzioni e gli atti organizzativi di fondo con i quali vengono stabilite le competenze soggettive che si dovranno intersecare all'interno del contesto produttivo di riferimento. Tali sono, per esempio, gli organigrammi aziendali, eventualmente riproduttivi di riparti di competenze già noti in via legislativa, ovvero i contratti di lavoro, nei quali può essere contenuta l'esplicita regolamentazione delle mansioni che, in quel contesto, il soggetto sarà chiamato a svolgere, con conseguente carico di responsabilità connesse alla specifica posizione ricoperta¹¹.

Certo, nulla esclude che, all'interno di taluni contesti imprenditoriali, siano conferite deleghe di funzioni a soggetti già gravati da particolari doveri – *recte*, posizioni – di garanzia, in quanto titolari di ruoli qualificati endoaziendali. Semplicemente, in questi casi la delega di funzioni non svolge un ruolo costitutivo *ex novo* di responsabilità, ma assume la diversa finalità di specificare il contenuto di quei doveri che già derivano, *ex lege*, in capo al soggetto incaricato, la cui sfera di responsabilità può, al più, conoscere un ampliamento quali-quantitativo conseguente alla precisa indicazione dei doveri e delle funzioni oggetto di attribuzione¹².

Esclusi dal perimetro dell'indagine gli atti che istituiscono una carica penalmente rilevante, volgiamo lo sguardo alle forme che, in concreto, può assumere un simile atto di autonomia privata.

D'altronde, già i primi approfondimenti monografici sul tema si premuravano di fornire una primaria, fondamentale distinzione tra l'incarico di esecuzione e l'incarico di funzioni, costituenti due facce del più ampio fenomeno del trasferimento di attribuzioni penalmente rilevanti per il diritto penale.

In tale contesto, si osservava che, mentre con l'incarico di funzioni il soggetto interessato – cioè il dante incarico – «cede all'incaricato la stessa sua posizione dal punto di vista del diritto penale», giacché tale trasferimento comporta l'effettiva traslazione «dell'esercizio di determinate funzioni dal dante incarico all'incaricato», con l'incarico

¹¹ Cfr. anche C. Paonessa, *Problemi risolti e questioni ancora aperte nella recente giurisprudenza in tema di debito di sicurezza e delega di funzioni*, in *La tutela penale della sicurezza del lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, a cura di G. Casaroli, F. Giunta, R. Guerrini, A. Melchionda, Pisa, 2010, 37-38.

¹² Per G. Morgante, *La ripartizione volontaria*, cit., sarebbe possibile effettuare una distinzione tra deleghe costitutive, che si riferiscono a soggetti estranei al perimetro aziendale (c.d. garanti innominati), e deleghe dichiarative, le quali invece si rivolgono a soggetti già titolari di autonome posizioni di garanzia interne all'azienda (c.d. garanti innominati); più in generale, sul tema, si v. anche T. Vitarelli, *op. cit.*, 219 ss.

di esecuzione – costituente il «risvolto negativo» dell'incarico di funzioni – il dante incarico si serve del contributo altrui esclusivamente per dare attuazione a determinate direttive¹³.

L'incarico di esecuzione si correla dunque a quelle situazioni ove l'incaricato agisce come *longa manus* del dante incarico, il quale rimane pur sempre titolare del potere naturalistico di condizionare il corso degli eventi nel senso voluto dalla legge, in quanto tenuto a esercitare il controllo sull'esecuzione affidata ad altri¹⁴. Viceversa, l'incarico di funzioni si caratterizza per l'attribuzione di una elevata autonomia operativa e decisionale al delegato, al quale sono conferiti tutti i poteri di intervento e di spesa necessari per fronteggiare la situazione di pericolo da gestire: ciò determina la dissociazione tra il potere di intervento del delegante, il quale viene integralmente rimesso nelle mani del delegato, e la situazione di pericolo da gestire, con conseguente esenzione di responsabilità per il delegante ed esclusiva responsabilità del delegato per l'illecito occorso.

Alla predetta distinzione tra incarico di esecuzione e incarico di funzioni si aggiunge poi un'ulteriore, più rilevante differenziazione tra delega di gestione e delega di funzioni.

Essa trova fondamento nell'esigenza di definire quali effetti possa produrre l'attribuzione di una delega secondo gli schemi previsti dall'art. 2381 c.c. – il quale, com'è noto, consente al consiglio di amministrazione di società commerciali di delegare a singoli amministratori ovvero a un gruppo più ristretto talune attribuzioni altrimenti proprie del collegio – sulla responsabilità del datore di lavoro.

Per inciso, va precisato che il contesto ove si colloca una simile differenziazione è quello societario, giacché le società presentano un organo amministrativo, di natura solitamente collegiale – appunto, un c.d.a. –, che assume la veste formale di datore di lavoro; e si tratta di un organo nel quale è frequente la predisposizione di diversi gruppi di lavoro, tramite un sistema di deleghe *ex art.* 2381 c.c.

Ora, una simile distinzione era in parte già emersa in sporadiche sentenze, risalenti all'inizio degli anni Duemila, nelle quali i giudici di legittimità erano chiamati a

¹³ A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni nel diritto penale dell'impresa*, Firenze, 1984, 45-46; Id., *Le strutture del diritto penale. Questioni fondamentali di parte generale*, Torino, 2018, 296-297.

¹⁴ A. Fiorella, *op. cit.*, 50-52; sul punto, v. anche S. Tordini Cagli, *La delega di funzioni*, in D. Castronuovo, F. Curi, S. Tordini Cagli, V. Torre, V. Valentini, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, 2023³, 137-139.

pronunciarsi su complesse vicende di infortuni – mortali o meno – sul lavoro avvenuti in contesti imprenditoriali complessi e articolati¹⁵.

Tali pronunce non presentavano però specifici approfondimenti in merito ai criteri distintivi tra le due forme di attribuzioni di funzioni, così come alle loro differenze di disciplina; si sosteneva che l'eventuale delega di gestione a uno o più amministratori, per quanto specifica e comprensiva dei poteri di deliberazione e di spesa – i quali, come vedremo, costituiscono requisiti indefettibili di una valida delega di funzioni –, avrebbe potuto, al più, ridurre la portata della posizione di garanzia dei componenti del c.d.a., senza però escluderla interamente, non potendosi trasferire i doveri di controllo «sul generale andamento della gestione e di intervento sostitutivo nel caso di mancato esercizio della delega». Pertanto, pure «a fronte dell'esistenza di amministratori muniti di delega per l'adozione di misure di protezione concernenti i singoli lavoratori o aspetti particolari dell'attività produttiva», sarebbe comunque gravato «su tutti i componenti del consiglio di amministrazione il compito di vigilare sulle complessive politiche della sicurezza in azienda», in forza dell'art. 2392 co. 2 c.c., fondante una posizione di garanzia degli amministratori non deleganti per il fatto commesso dagli amministratori operativi¹⁶.

La predetta distinzione trae oggi nuova linfa vitale grazie a talune recenti pronunce¹⁷ i cui principi sono oggetto di progressivo consolidamento nella giurisprudenza di legittimità¹⁸.

Ci riferiamo particolarmente a Cass. pen. Sez. IV, 3 ottobre 2024, n. 40682, per la quale delega gestoria e delega di funzioni hanno «differenti strutture ontologiche e conseguenti ricadute in termini di contenuto e di residui doveri in capo all'organo delegante». In questo senso, mentre «la delega di funzioni prevista dall'art. 16 d. lgs. n. 81 del 2008 presuppone un trasferimento di poteri e correlati obblighi dal datore di lavoro verso altre figure non qualificabili come tali e che non lo divengono per effetto della delega», «la delega di gestione, anche quando abbia ad oggetto la sicurezza sul lavoro,

¹⁵ Cass. pen. Sez. IV, 11 luglio 2002, n. 988; Cass. pen. Sez. III, 27 novembre 2003, n. 978; Cass. pen. Sez. IV, 10 giugno 2010, n. 38991.

¹⁶ Sul quale si v. meglio *infra*, cap. IV.

¹⁷ Cass. pen. Sez. IV, 20 ottobre 2022, n. 8476; Cass. pen. Sez. IV, 3 ottobre 2024, n. 40682, commentata da A. Piccaluga, *La posizione di garanzia datoriale del consiglio di amministrazione tra delega di funzioni e delega di gestione*, in www.sistemapenale.it, 29 gennaio 2025, e da E.M. Canzi, *La responsabilità penale degli amministratori tra delega di funzioni e procura endoconsiliare in materia di sicurezza sul lavoro*, in *Soc.*, 2025, 67 ss.

¹⁸ Cass. pen. Sez. IV, 25 febbraio 2025, n. 13350.

invece, nel caso di strutture societarie complesse, consente di concentrare i poteri decisionali e di spesa connessi alla funzione datoriale, che fa capo ad una pluralità di soggetti (ovvero i membri del consiglio di amministrazione), su alcuni di essi».

Per la Corte, invero, mentre la prima non determina un'integrale cessione della posizione di garanzia datoriale, ma un mutamento funzionale della stessa – nel senso che, come si vedrà, il datore di lavoro-delegante, a seguito della delega, è tenuto a vigilare sul complessivo adempimento dell'attività delegata –, la delega di gestione si eleva a vero e proprio mezzo di individuazione dello stesso datore di lavoro nella medesima organizzazione. E ciò nel senso che, in strutture societarie amministrate da un organo collegiale, se non sono previste deleghe specifiche di gestione «tutti i componenti del consiglio sono investiti degli obblighi inerenti alla prevenzione degli infortuni posti dalla legislazione a carico del datore di lavoro». Allo stesso tempo, laddove il c.d.a. delega «le proprie attribuzioni o solo alcune di esse ad uno o più dei suoi componenti o a un comitato esecutivo», sono solo i soggetti che ricevono le deleghe a rispondere, quali datori di lavoro, dell'eventuale illecito che si verifica all'interno dell'impresa: la delega di gestione determina cioè una sostanziale concentrazione della posizione di garanzia in capo all'amministratore delegato (o al comitato esecutivo).

E ancora, mentre la delega di funzioni presuppone il conferimento di un autonomo e valido potere di spesa e incontra talune preclusioni oggettive che attengono a doveri indelegabili del datore di lavoro – entrambi i punti saranno approfonditi *infra* –, la delega gestoria prescinde da simili elementi, giacché «è rilasciata a un soggetto già investito della funzione datoriale e dei relativi poteri ivi compreso quello di spesa».

Va peraltro notato che questa sentenza – al pari, per vero, delle altre pronunce sul tema – non propone un'autonoma e precisa distinzione tra l'una e l'altra delega: ma su questi aspetti, così come sulle conseguenze penali dell'una e dell'altra forma di trasferimento di attribuzioni interne all'impresa, si tornerà *infra*, nel capitolo III, dedicato alla delega di funzioni *ex* artt. 16 e 17 d. lgs. n. 81 del 2008.

Esaurita la ricostruzione definitoria che ci eravamo proposti, è possibile porre l'attenzione sulle principali questioni sostanziali sottese alla delega di funzioni nel diritto penale.

3. *La delega di funzioni nella teoria generale del reato.*

Come in parte anticipato, la delega di funzioni è istituto che pertiene alla “parte generale” – se non altro – del diritto penale dell’impresa¹⁹.

Tanto è confermato dall’analisi della manualistica di settore, ove questo tema viene collocato tra i principi generali della materia²⁰ o, comunque, trova sede nelle battute iniziali delle trattazioni²¹. Anche una rapida analisi della manualistica di parte generale corrobora l’impressione, nella misura in cui tale istituto viene trattato nei punti preliminari²². Del resto, le soluzioni interpretative fornite ai problemi di imputazione conseguenti all’emersione pratica di deleghe di funzioni hanno attinto – inevitabilmente – a vari profili di teoria generale del reato.

È a questi aspetti che sono dedicati i prossimi paragrafi, nei quali ci si propone di illustrare le principali questioni – appunto, di “parte generale” – che vengono messi in relazione alla delega di funzioni.

Esaurita tale ricostruzione, sarà possibile portare l’attenzione, più in particolare, sui processi evolutivi giurisprudenziali e dottrinali che hanno condotto all’emersione e all’attuale conformazione dell’istituto di cui si va trattando.

4. *Delega di funzioni e reati a soggettività ristretta.*

Il primo profilo con il quale occorre confrontarsi nel ricostruire la fisionomia attuale della delega di funzioni e, in generale, il suo riverbero sulle categorie generali della scienza penale, attiene al reato proprio.

¹⁹ Tale materia comprende, oltre al diritto penale commerciale – al quale afferiscono il diritto penale societario e fallimentare –, il diritto penale tributario, dell’ambiente e del lavoro e, più in generale, quei settori fondati su un’articolazione imprenditoriale, all’interno della quale è necessario suddividere mansioni e compiti tra più centri di interesse. Per una simile definizione, ancorché convenzionale, A. Alessandri, S. Seminara, *Diritto penale commerciale. Vol. I: i principi generali*, Torino, 2024², 8-10.

²⁰ A. Alessandri, S. Seminara, *op. cit.*, 68 ss.

²¹ E. Amati, N. Mazzacuva, *Diritto penale dell’economia*, Padova, 2023⁶, 31 ss.; E.M. Ambrosetti, E. Mezzetti, M. Ronco, *Diritto penale dell’impresa*, Bologna, 2022⁵, 88 ss.

²² Cfr. G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte generale*, 2024⁹, 88 ss.; F.C. Palazzo, R. Bartoli, *Corso di diritto penale. Parte generale*, 2024¹⁰, 229 ss.

Com'è noto, si considera generalmente «reato proprio» quell'illecito commesso da «chi possieda una data qualifica o occupi una certa posizione»²³: è questo il caso tipico che ricorre nel settore penale dell'imprenditoria, ove tutte le incriminazioni che vengono in esame costituiscono reati propri. È dunque per tali ragioni che, come si vedrà *infra*, i primi studi – e soprattutto le prime pronunce giurisprudenziali – in ordine all'ammissibilità e agli effetti penali della delega di funzioni hanno attinto a piene mani proprio dalla teorica del reato proprio.

Va subito detto che, da tempo, la categoria dogmatica di cui si sta trattando non è più oggetto di particolari approfondimenti dottrinali.

Esemplificativo del sostanziale disinteresse ormai caduto sul tema è l'elevato lasso di tempo – vent'anni – decorso dall'ultimo lavoro monografico a esso dedicato²⁴: arco temporale nel quale non si apprezzano innovative ricostruzioni di questa materia, che – per vero, spesso analizzata dal diverso punto di vista del concorso di persone nel reato proprio, cioè nell'ottica di approfondimenti monografici sulla disciplina *ex art. 117 c.p.*²⁵ – sembra ormai aver raggiunto un elevato grado di stabilità interpretativa.

Ripercorriamo allora sinteticamente i punti nodali della questione e, a tal fine, iniziamo con il rammentare che, stando ad autorevole dottrina, è necessario effettuare una tripartizione logica tra reati propri non esclusivi, costituiti da fatti che, senza la qualifica soggettiva, rimarrebbero illeciti, quantomeno da un punto di vista extrapenale, reati propri semiesclusivi, cioè fatti che, senza la qualifica soggettiva, costituirebbero un diverso – più o meno grave – reato e, infine, reati propri esclusivi, cioè fatti che, senza la qualifica, sarebbero inoffensivi di qualsiasi interesse²⁶.

²³ Così M. Romano, *Commentario sistematico del codice penale*, Vol. I, Milano, 2004³, 348; E. Venafrò, voce *Reato proprio*, in *Dig. disc. pen.*, Padova, 1996, pagina 2 dell'estratto. Propone maggiori distinzioni terminologiche R.A. Frosali, *Sistema penale italiano*, vol. III, Torino, 1958, 74 ss.

²⁴ Si tratta dell'opera di A. Gullo, *Il reato proprio*, cit.; più risalenti i lavori di G. Maiani, *In tema di reato proprio*, Milano, 1965; G. Bettiol, *Sul reato proprio*, Milano, 1939.

²⁵ *Ex multis*, R. Dell'Andro, *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956; M. Gallo, *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957; T. Padovani, *Le ipotesi speciali di concorso nel reato*, Milano, 1973; S. Seminara, *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987, spec. 394 ss.; M. Pelissero, *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004; G. Grasso, *Sub art. 117 c.p.*, in M. Romano, G. Grasso, *Commentario sistematico del codice penale*, vol. II, 2012⁴.

²⁶ È la nota tripartizione proposta in F. Mantovani, G. Flora, *Diritto penale*, Padova, 2023¹², 107-110; più in particolare, su tale ultima classe di reati, A. Gullo, *op. cit.*, 58 ss.

Tanto precisato, il reato proprio – afferente alla tematica delle qualifiche soggettive nel diritto penale, che pertiene, più in generale, al tema della capacità penale²⁷, ma che non riguarda la disputa intorno al concetto di autore²⁸ – si correla storicamente alle strutture sociali complesse, fortemente gerarchizzate. È infatti in un simile contesto culturale che emerge la necessità di formalizzare vari centri di imputazione di responsabilità penale, per evitarne una indiscriminata livellazione²⁹.

È da tale impostazione che deriva la tendenziale attrazione di questo tema nelle trattazioni inerenti al soggetto attivo del reato, per come già in parte evidenziata laddove si è riportata la definizione del reato proprio, appunto, quale illecito commesso dal soggetto titolare di una certa qualifica, ovvero incaricato di una data funzione alla quale si correlano conseguenze rilevanti anche per il diritto penale: in effetti, la qualifica penalmente rilevante – ciò che connota, dunque, il reato proprio – proviene, solitamente, da una dimensione *extra* penale.

Nel tempo, peraltro, la dottrina – soprattutto di matrice tedesca – ha proposto talune ricostruzioni del reato proprio che occorre ora passare sinteticamente in rassegna³⁰.

La prima di queste, di matrice imperativista, colloca la trattazione del reato proprio in quella delle norme speciali o proprie. Ci si riferisce qui a quelle norme – penali – i cui imperativi si indirizzano non all'insieme dei consociati, quanto piuttosto a una cerchia più ristretta di destinatari³¹, i quali sono gli unici soggetti che possono contravvenire alle relative prescrizioni; prescrizioni, peraltro, che non trovano misura costante, poiché spetta al legislatore, volta per volta, definirne la portata.

Questa prospettiva trova riscontri anche nella dottrina italiana, laddove si nota che, a seconda della posizione occupata nel contesto sociale, i consociati sono diversamente

²⁷ Al riguardo, A. Moro, *La capacità giuridica penale*, Padova, 1939; G.D. Pisapia, *Contributo alla determinazione del concetto di capacità nel diritto penale*, in *Studi di diritto penale*, Padova, 1956, vol. I, 1 ss.; M. Gallo, voce *Capacità penale*, in *Noviss. dig. it.*, Padova, 1958, 880 ss.; R. Dell'Andro, voce *Capacità penale*, in *Enc. dir.*, vol. VI, Milano, 1960, 113 ss.

²⁸ Sul tema, S. Seminara, *op. ult. cit.*, 271 ss.

²⁹ Cfr. K. Volk, *Sistema penale e criminalità economica*, Napoli, 1998, 43 ss.; spunti in questo senso anche in R. Bettiol, *Sul reato proprio*, cit., 400, ove viene notata la moderna «tendenza verso la creazione di complessi determinati di norme e quindi di obblighi in corrispondenza alla nuova struttura professionale corporativa».

³⁰ Per un'analisi più approfondita, A. Gullo, *op. ult. cit.*, 19 ss.; F. Cingari, *Tipizzazione e individuazione del soggetto attivo nei reati propri: tra legalità ed effettività delle norme penali*, in *Ind. pen.*, 2006, 273 ss.

³¹ Cfr. K. Binding, *Die Normen und Ihre Übertretung*, I, Lipsia, 1919, 126 ss.; J. Nagler, *Teilnahme am Sonderverbrechen*, Lipsia, 1903, 6 ss.

vincolati dai precetti penali. Il reato proprio avrebbe quindi la funzione di limitare la sfera di applicazione della norma penale a soggetti che, titolari di particolari diritti, sono gravati altresì da particolari doveri, appunto, forniti di rilievo penale³². Con una precisazione: in tale ricostruzione, i destinatari particolari del comando godono di un particolare rapporto con il soggetto passivo o con il bene tutelato³³.

La tesi qui riassunta è presto andata incontro a critiche che ne hanno determinato il definitivo superamento. Oltre a obiezioni inerenti a taluni difetti metodologici circa l'individuazione delle norme speciali³⁴, resta il fatto che il principale ruolo della norma propria non sarebbe quello di indirizzarsi a soggetti predeterminati, ma quello di circoscrivere al meglio il soggetto obbligato, nei cui confronti si concretizza il dovere astratto imposto dalla norma, per come gravante, in ogni caso, su tutti i consociati³⁵.

Una diversa ricostruzione individua invece le peculiarità del reato proprio nella struttura della fattispecie e non, quindi, nella teoria delle norme. In tale prospettiva, l'unica differenza tra reati propri e reati comuni atterrebbe al fatto che, nei reati propri, la realizzazione della fattispecie è circoscritta a soggetti che presentano particolari qualità giuridiche o naturalistiche. Diventa così inutile riferirsi alla sfera di applicazione della norma o – come si vedrà – a un particolare interesse tutelato. Anche nei reati propri il soggetto estraneo potrebbe interfacciarsi, ledendolo, con l'interesse giuridico tutelato, ma in questi casi, non risultando titolare della qualifica penalmente rilevante, egli realizzerebbe un comportamento non punibile, perché non conforme alla fattispecie³⁶.

Peraltro, anche questa teoria – mai accolta dalla dottrina italiana – è stata presto abbandonata, essenzialmente per la sua limitatissima portata euristica: essa infatti non riesce a fornire alcuna indicazione circa il reale fondamento della punibilità solo di alcuni soggetti, cioè della stessa giustificazione del reato proprio³⁷.

³² R. Bettiol, *op. cit.*, 408-409; R.A. Frosali, *op. cit.*, 236 ss.

³³ R. Bettiol, *op. cit.*, 413.

³⁴ Per i quali si v. G. Maiani, *op. cit.*, 22 ss.; W. Langer, *Das Sonderverbrechen. Eine dogmatische Untersuchung zum Allgemeinen Teil des Strafrechts*, Berlino, 1972, 255 ss.; A. Pagliaro, *Principi di diritto penale, parte generale*, Milano, 2020⁹, 168.

³⁵ Arm. Kaufmann, *Lebendiges und totes in Bindings Normentheorie*, Gottinga, 1954, 133 ss. Si v. anche M. Bernhardt, *Der Einfluss persönlicher Verhältnisse auf die Strafbarkeit der Teilnehmer*, Breslavia, 1909, 44 ss.

³⁶ Cfr. H. Roeder, *Exklusiver Täterbegriff und Mitwirkung am Sonderdelikt*, in *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1957, 223 ss.; W. Langer, *op. cit.*, 58.

³⁷ A. Gullo, *op. cit.*, 37-38.

Resta da affrontare l'ultimo gruppo di teorie che si sono approcciate al tema del reato proprio.

Esse sono accomunate dalla preminenza del bene giuridico nella struttura del reato proprio. È dal bene giuridico, si argomenta, che consegue la qualifica e da questa che discendono i doveri penalmente sanzionati; in tale contesto, dunque, è il bene giuridico ad essere “qualificato”, e ciò si riverbera inevitabilmente sull'autore del reato stesso, nel senso che solo il soggetto che presenta un particolare rapporto con il bene può aggredirlo e dunque, risultare autore del reato³⁸.

È qui possibile distinguere proposte che ravvisano nell'essenza del reato proprio un bene giuridico speciale da altre teorie che, invece, vi individuano un doppio bene giuridico³⁹.

Nel primo caso, è il particolare atteggiarsi di alcuni beni a giustificare il reato proprio. Vi sarebbero infatti taluni beni giuridici che, espressivi di un particolare valore, sarebbero “riservati”, cioè aggredibili esclusivamente da soggetti gravati da un dovere di prestare una certa attenzione ai beni medesimi⁴⁰, come nel caso dei reati militari e dei reati di ufficio⁴¹.

Nel secondo caso, ove si muove essenzialmente dall'analisi dei reati di ufficio, si osserva che alla realizzazione di un reato proprio si accompagna sempre, inevitabilmente, la lesione di due diversi interessi: l'uno, di matrice pubblicistica, attiene all'obbligo di fedeltà del pubblico agente; l'altro, pure di carattere primario, sarebbe invece variabile a seconda della fattispecie che viene in esame⁴².

Anche queste concettualizzazioni – e segnatamente la tesi del bene giuridico proprio, costituente l'antecedente logico di quella del doppio bene – sono andate incontro a critiche le quali, però, non sembrano aver inciso sulla loro attuale validità.

³⁸ G.P. Demuro, *Il bene giuridico proprio quale contenuto dei reati a soggettività ristretta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 364 ss.; Id., *Tipicità ed offesa del bene giuridico nelle fattispecie proprie del diritto penale dell'economia*, in *Riv. it. dir. pen. ec.*, 1999, 825 ss.

³⁹ A. Gullo, *op. cit.*, 27-28.

⁴⁰ G.P. Demuro, *op. ult. cit.*, 869.

⁴¹ J. Nagler, *op. cit.*, 9; J. Kohler, *Deliktsteilnehmer und persönliche Beziehungen*, in *Goldammer's Archiv für Strafrecht*, 1904, 174.

⁴² H. Franzheim, *Teilnahme an unvorsätzlicher Haupttat*, Berlino, 1961, 24 ss.; K. Binding, *Das Amtsverbrechen und seine legislatorische Behandlung*, in *Der Gerichtssaal*, 64, 1 ss.; H.P. Karstedt, *Der Begriff der Amtsdelikte im geltenden Strafrecht und seine Reform*, Lipsia, 1931, 30 ss.

Alle obiezioni inerenti alla dubbia «antecedenza genetica» del bene giuridico rispetto alla criminalizzazione di una certa condotta⁴³ si è ribattuto che esso costituisce, in realtà, l'unica base materiale su cui si regge il reato⁴⁴; al rilievo per il quale la teoria del doppio bene giuridico porterebbe all'emersione – quantomeno nei reati contro la pubblica amministrazione – di un generico dovere di ufficio⁴⁵, dunque alla tutela di funzioni⁴⁶, si è replicato che l'obiezione è troppo settoriale⁴⁷ e che, in ogni caso, la compresenza di più interessi non incide sulla questione.

Anzi: l'approfondimento teorico condotto sui rapporti tra reato proprio e bene giuridico ha posto in luce che il *quid proprium* di tali incriminazioni consiste essenzialmente nel peculiare rapporto intercorrente tra il bene e il soggetto stesso, al quale il bene viene affidato⁴⁸. Quel che sorregge la predisposizione di un reato proprio è dunque la relazione di privilegio tra interesse e soggetto, nell'ambito della quale vi è, appunto, un certo affidamento del primo al secondo; affidamento che diviene la preconditione logico-necessaria per individuare quella serie di doveri – propri – la cui violazione determina una peculiare sanzione⁴⁹.

È quindi assodato che, a fondamento del reato proprio, si trova un particolare dovere di azione gravante su un certo soggetto, il quale riveste una posizione di prossimità rispetto al bene giuridico che viene in esame.

A questo punto, conviene svolgere qualche considerazione ulteriore in ordine al significato del dovere nel perimetro del reato proprio.

⁴³ W. Langer, *op. cit.*, 49 ss.

⁴⁴ A. Gullo, *op. cit.*, 43.

⁴⁵ A. Fiorella, *Sui rapporti tra il bene giuridico e le particolari condizioni personali*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di A.M. Stile, Napoli, 1985, 198.

⁴⁶ La letteratura sul tema è ormai vastissima. Ci si limita qui a richiamare D. Pulitanò, *La teoria del bene giuridico tra codice e Costituzione*, in *Quest. crim.*, 1981, 111 ss.; F. Palazzo, *Valori costituzionali e diritto penale*, in *L'influenza dei valori costituzionali sui sistemi giuridici contemporanei*, a cura di A. Pizzorusso e V. Varano, Milano, 1985, 531 ss.; G. Fiandaca, *Il "bene giuridico" come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 41 ss.; F. Angioni, *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983, *passim*; S. Moccia, *Dalla tutela dei beni alla tutela di funzioni: tra illusioni postmoderne e riflessi illiberali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 343 ss.; M. Donini, *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova, 1996, 117 ss.; G.A. De Francesco, *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, Torino, 2004, *passim*.

⁴⁷ G. Bettiol, *Sul reato proprio*, cit., 430.

⁴⁸ G.P. Demuro, *op. cit.*, cit., 879; *contra*, A. Fiorella, *Le strutture*, cit., 283-285.

⁴⁹ Cfr. A. Gullo, *op. cit.*, 50-51.

Anzitutto, è pressoché pacifico che il dovere di cui si tratta debba avere una certa copertura penalistica, nel senso che la relativa violazione deve ricadere, comunque, su interessi della collettività⁵⁰.

Allo stesso modo, pur criminalizzando la violazione di un dovere, va escluso che il reato proprio sanzioni esclusivamente un modo d'essere del soggetto: il dovere non è una categoria a sé stante, ma si correla sempre alla difesa di un determinato interesse⁵¹, il che dà la misura di una sanzione che si rivolge anche alla produzione di un risultato lesivo di portata obiettiva.

Peraltro, l'individuazione della violazione di un dovere come nucleo concettuale del reato proprio non deve indurre a collocare tale categoria tra i reati d'obbligo (*Pflichtdelikte*): ma sul punto si tornerà in seguito, giacché le prime proposte ricostruttive – nella prassi e nella dottrina – in ordine all'operatività della delega di funzioni hanno attinto a piene mani da tale prospettiva teorica, con risultati, è bene precisarlo, che sono stati presto superati dal successivo sviluppo del pensiero.

Per il momento, è sufficiente rammentare che con tale espressione – evocativa di un diritto penale a torsione soggettivista – ci si riferisce a quei reati che si propongono di incriminare la mera violazione di un dovere, il quale deriverebbe da un settore diverso e antecedente rispetto alla fattispecie penale⁵², e la cui violazione colorerebbe di ulteriore disvalore la lesione del bene giuridico di base⁵³: già queste brevi notazioni introduttive dovrebbero fare intendere per quali ragioni una simile prospettiva sia stata progressivamente abbandonata.

A conclusione del paragrafo, va anticipato che la tematica delle qualifiche soggettive nel diritto penale dell'impresa si correla anche alla problematica rilevanza delle situazioni di fatto a integrare proprio quella posizione alla cui titolarità si correla la sanzione penale: ma anche su questo punto, ormai ampiamente noto, si tornerà nel prosieguo dell'indagine, allorquando si analizzerà lo sviluppo storico della delega di funzioni nel suo settore “genetico”, cioè quello antinfortunistico. Ancora una volta, è qui

⁵⁰ H. Welzel, *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, Berlino, 1969¹¹, 537.

⁵¹ G. Bettiol, *Das Problem des Rechtsgutes in der Gegenwart*, in *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 72, 1960, 32; G.P. Demuro, *op. cit.*, 885.

⁵² C. Roxin, *Kriminalpolitik und Strafrechtssystem*, Berlino, 1970, 52 ss.; J. Sanchez Vera, *Pflichtdelikte und Beteiligung*, Berlino-New York, 1999, 30 ss.; C. Roxin, *Täterschaft und Tatherrschaft*, Berlino-New York, 2000⁷, 354 ss.

⁵³ Cfr. anche E. Venafro, *op. cit.*, 6 ss.

sufficiente notare che gli approdi interpretativi ai quali si è giunti confermano come l'essenza del reato proprio consista nella relazione particolare tra il soggetto e il bene che gli è affidato. Relazione posta a fondamento di taluni doveri di azione che richiedono una particolare attuazione da parte del soggetto incaricato, il quale, peraltro, ben potrebbe avvalersi del contributo altrui, proprio a mezzo della delegazione di compiti ad altre persone.

Ma riserviamo queste considerazioni agli sviluppi dell'indagine e proseguiamo con l'illustrazione dei profili di teoria generale del reato che si intersecano con la delega di funzioni.

5. *Delega di funzioni e reati omissivi.*

La delega di funzioni è istituto che, sovente, viene attratto nell'alveo concettuale del reato omissivo, proprio e – soprattutto – improprio.

Le ragioni che inducono a tematizzare la delega di funzioni in tale contesto – sulle quali, comunque, si tornerà nel prosieguo dell'indagine – sono presto dette.

Tanto la giurisprudenza quanto la dottrina ritengono che il conferimento ad altre persone di attribuzioni penalmente rilevanti determini la creazione, per un verso, di una nuova posizione di garanzia in capo al soggetto che riceve l'incarico e, per altro verso, la mutazione dell'obbligo originario gravante sul dante incarico, il quale diverrebbe così tenuto ad impedire che, nell'esercizio delle funzioni attribuite, il delegato commetta reati.

La tenuta di queste affermazioni sarà saggiata nel prosieguo dell'indagine.

In questa sede occorre infatti soffermarsi sulle principali questioni di ordine generale – peraltro, pressoché pacifiche – che riguardano i reati omissivi, propri e impropri⁵⁴.

⁵⁴ Sulla diversità strutturale tra i due modelli di illecito, i quali si distinguono in funzione della loro tecnica di tipizzazione (v. meglio *infra*), G. Fiandaca, *Reati omissivi e responsabilità penale per omissione*, in *Arch. pen.*, 1983, 3 ss.; G. Grasso, *Il reato omissivo improprio. La struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983, 3 ss.; L. Riscato, *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, 2001, 389 ss. Una diversa, più risalente distinzione, fondata sul tipo di norma violata – un comando nei reati omissivi propri; un divieto nei reati omissivi impropri –, è proposta da O. Vannini, *I reati commissivi mediante omissione*, Roma, 1916, 48 ss.; F. Grispigni, *L'omissione nel diritto penale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1934, 46 ss.; U. Giuliani, *Il reato omissivo*, Napoli, 1961, 54-55; V. Manzini, *Trattato di diritto penale*, vol. I, Torino, 1981⁵, 690-691; e, nella dottrina tedesca, da R. Frank, *Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz*, Tubinga, 1931⁸, *passim*. Altra parte della dottrina, adottando un criterio formale, individua invece il criterio distintivo nella volontà legislativa, nel senso che i reati omissivi propri sarebbero

5.1. *Reati omissivi propri.*

Com'è noto, costituiscono reati omissivi propri quei reati che, consistendo nel mancato compimento dell'azione comandata, vengono tipizzati *ab origine* come illeciti di pura omissione, come avviene per l'omissione di soccorso *ex art. 593 c.p.*

Cifra caratteristica di questi reati è il collegamento dell'azione prescritta a un contesto fattuale che ne costituisce il presupposto, definito situazione tipica⁵⁵, nell'ambito della quale viene altresì definito il fine al quale deve tendere l'azione prescritta⁵⁶. È infatti sulla situazione tipica – presupposto di fattispecie – che si innesta la condotta penalmente sanzionata, cioè appunto l'omessa conformazione a un dovere di agire imposto dalla norma penale.

In questo contesto – evitando di indugiare sui problemi ricostruttivi in ordine al contenuto del dolo omissivo, che esulano dalla presente indagine⁵⁷ – il punto di maggiore interesse attiene alla precisa definizione della condotta incriminata, cioè alla precisa identificazione della condotta autenticamente omissiva. Trattasi d'altronde di un profilo comune ai reati omissivi impropri, laddove pure si presenta l'esigenza di distinguere tra condotte attive, estranee all'incriminazione, e condotte omissive, le quali – alle condizioni che vedremo immediatamente *infra* – sostengono invece un'attribuzione di responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.*

Nell'affrontare la questione, è bene evidenziare che ci si trova dianzi a un quesito di stretta attualità: vi sono infatti plurime vicende nelle quali è difficile comprendere se, effettivamente, ci si trovi dianzi a una condotta attiva, ovvero ad una condotta omissiva. Da un punto di vista strettamente lessicale, dovrebbe ricorrere una condotta omissiva – naturalisticamente nulla e inesistente – solo in presenza di una totale inerzia del soggetto

sempre tipizzati direttamente dal legislatore, mentre quelli impropri non avrebbero alcuna regolamentazione legislativa: per tutti, Arm. Kaufmann, *Methodische Probleme der Gleichstellung des Unterlassens mit der Begehung*, in *Juristische Schulung*, 1961, 173-174. Nega invece qualsiasi distinzione tra reati omissivi propri e impropri M. Spasari, *L'omissione nella teoria della fattispecie penale*, Milano, 1957, 149 ss.

⁵⁵ Cfr. D. Pulitanò, *Diritto penale*, Torino, 2023¹⁰, 171.

⁵⁶ G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 627.

⁵⁷ Al riguardo, più approfonditamente, D. Pulitanò, *L'errore di diritto nella teoria del reato*, Milano, 1976; M. Donini, *Il delitto contravvenzionale. "Culpa iuris" e oggetto del dolo nei reati a condotta neutra*, Milano, 1993; A. Cadoppi, *Il reato omissivo proprio. Vol. II: profili dogmatici, comparatistici e de lege ferenda*, Padova, 1988, 933 ss.; V. Militello, *La colpevolezza nell'omissione: il dolo e la colpa del fatto omissivo*, in *Cass. pen.*, 1998, 609 ss.

chiamato ad agire; eppure, la dottrina pressoché unanime, in uno con la prassi assolutamente prevalente, ritengono di poter sussumere nell'omissione penalmente rilevante anche quelle condotte, attive, con le quali l'agente pone in atto un'attività diversa da quella che era invece imposta dalla norma (è la c.d. teoria dell'*aliud agere*). Sul punto – questione nodale anche nell'alveo del reato omissivo improprio – si tornerà più approfonditamente in seguito, allorquando si analizzeranno i contegni del delegante rispetto alle azioni del delegato. Ma occorre sin d'ora evidenziare, in termini generali, che un ulteriore presupposto necessario per la responsabilità omissiva è costituito, per unanime dottrina, dalla possibilità materiale di agire, cioè dalla possibilità materiale di adempiere al comando: sicché il reato verrà meno laddove il soggetto abbia posto in atto uno sforzo serio per eseguire l'azione doverosa, ma il reato si è nondimeno prodotto per il concorso di circostanze esterne⁵⁸.

Sotto altro profilo, muovendo l'attenzione su aspetti più attinenti alla presente ricerca, occorre notare che parte della dottrina ha analizzato più nel dettaglio gli effetti della delega di funzioni nell'alveo della responsabilità da reato omissivo proprio⁵⁹.

In termini generali, la commissione di un reato omissivo proprio da parte del delegato potrebbe essere attribuibile anche al delegante, a titolo di omesso impedimento dell'evento *ex art. 40 cpv. c.p.*

È questa una posizione già sostenuta da autorevole dottrina, sul presupposto che la delega non trasferirebbe la qualifica, quanto piuttosto una parte delle funzioni ad esse sottesa⁶⁰: pertanto, anche in occasione di reati omissivi propri il delegante dovrebbe comunque prestare la stessa diligenza dovuta in caso di esecuzione personale delle funzioni trasferite.

Parte più recente della dottrina ha criticato – non senza ragioni – questa prospettiva: essa si risolve infatti nella pratica irrilevanza della delega e, in assenza di un'autonoma incriminazione dell'omesso controllo sull'altrui condotta, la sanzione dell'inerzia del delegante sarebbe difficilmente prospettabile⁶¹.

Nondimeno, come si vedrà nel prosieguo dell'indagine, per la prevalente giurisprudenza, la natura – commissiva od omissiva, propria o impropria – del reato che

⁵⁸ G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 628.

⁵⁹ T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 424 ss.

⁶⁰ C. Pedrazzi, *Gestione d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. soc.*, 1962, 293.

⁶¹ T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 430-432.

viene in essere a seguito dell'attribuzione di funzioni dal delegante al delegato non produce particolari conseguenze sulla responsabilità del delegante, la quale rimane essenzialmente circoscritta agli schemi imputativi del reato omissivo improprio, eventualmente plurisoggettivo. Conviene allora portare l'attenzione dapprima sulla responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* e, quindi, sulla fattispecie concorsuale.

5.2. *Reati omissivi impropri.*

Il reato omissivo improprio è, da tempo, al centro di un intenso dibattito dottrinale e giurisprudenziale.

Com'è noto, tale autonoma fattispecie di reato⁶² insorge dalla combinazione tra l'art. 40 cpv. c.p. – introdotto nel sistema italiano dal codice Rocco⁶³ –, a mente del quale «non impedire l'evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo», e una fattispecie di parte speciale, causalmente orientata⁶⁴ e, quantomeno per parte della dottrina, circoscritta ai soli reati posti a tutela della vita e dell'incolumità pubblica⁶⁵ (questione, peraltro, risolta dalla giurisprudenza nel senso della ormai pacifica rilevanza di qualsivoglia interesse giuridico nella sfera di operatività dell'art. 40 cpv. c.p.)⁶⁶.

La prima e più immediata ricaduta dell'art. 40 cpv. c.p. – dunque il primo profilo sul quale insiste il tema del reato omissivo improprio – attiene al rapporto di causalità che lega la condotta omessa all'evento del cui mancato impedimento si è chiamati a rispondere, evento da intendere – per l'interpretazione prevalente – in senso naturalistico,

⁶² Sull'acclarata autonomia concettuale e strutturale dei reati omissivi impropri – per quanto eventualmente ricostruiti alla stregua di forme di manifestazione del reato – si v. per tutti L. Risicato, *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, 2001, 14 ss., e relativi riferimenti dottrinali.

⁶³ G. Grasso, *Il reato omissivo improprio*, cit., 98-102.

⁶⁴ Per tutti, F. Sgubbi, *Responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento*, Milano, 1975, 103.

⁶⁵ Cfr. G. Grasso, *op. cit.*, 168; G. Fiandaca, *Il reato commissivo*, cit., 165; *contra* M. Romano, *Commentario*, cit., 382, il quale evidenzia come l'ampia equivalenza prevista dall'art. 40 cpv. c.p. non consenta alcuna restrizione particolare a seconda del bene giuridico interessato.

⁶⁶ È il caso della truffa contrattuale, che costituisce al contempo un esempio di come la giurisprudenza, discostandosi dalle indicazioni dottrinali, attribuisca rilevanza *ex art. 40 cpv. c.p.* anche ai delitti a forma vincolata. Per la truffa contrattuale, in giurisprudenza, cfr. Cass. pen. Sez. III, 3 ottobre 2023, n. 46209; in dottrina, per tutti, R. Bartoli, *I delitti contro il patrimonio*, in R. Bartoli, M. Pelissero, S. Seminara, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2024³, 334.

cioè quale modificazione esteriore della realtà fenomenica⁶⁷ che, in quanto tale, può ricondursi altresì a un reato commesso da altri (sul punto si v. immediatamente *infra*).

Va subito detto che questo aspetto non troverà qui particolare approfondimento, perché esula dalla presente ricerca, la quale involge la fisionomia della responsabilità da delega di funzioni, nel cui contesto rilevano – come si vedrà – altri punti critici della responsabilità omissiva impropria.

Occorre nondimeno fornire le coordinate fondamentali – in massima parte note – del dibattito in tema di causalità omissiva⁶⁸.

L'art. 40 cpv. c.p. prevede un'equiparazione normativa tra l'agire e l'omettere che induce a chiedersi se lo statuto penale della causalità sia il medesimo per i reati commissivi e i reati commissivi.

⁶⁷ In generale, per la disputa intorno al concetto di evento, F. Antolisei, *L'evento e il nuovo Codice penale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1932, 18 ss.; F. Grisogni, *L'evento come elemento costitutivo del reato*, in *Annali di diritto e procedura penale*, 1934, 857 ss.; D. Santamaria, voce *Evento*, in *Enc. dir.*, vol. XVI, Milano, 1967, 118 ss.; F. Bricola, voce *Teoria generale del reato*, in *Noviss. dig. it.*, Torino, 1973, 7 ss.; N. Mazzacupa, voce *Evento*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1990; M. Gallo, *Diritto penale italiano. Appunti di parte generale*, Vol. I, Torino, 2021³, 251 ss.

⁶⁸ La letteratura sul punto è ormai sconfinata. Si richiamano qui F. Stella, *Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale: il nesso di condizionamento fra azione ed evento*, Milano, 1975¹; C.E. Paliero, *Le fattispecie «causalmente orientate» sono davvero a forma libera? (tipicità e accertamento del nesso di causalità)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, 1499 ss.; G. Fiandaca, voce *Causalità (rapporto di)*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1988, 120 ss.; C.E. Paliero, *La causalità dell'omissione: formule concettuali e paradigmi prasseologici*, in *Riv. it. med. leg.*, 1992, 821 ss.; M. Donini, *La causalità omissiva e l'imputazione "per l'aumento del rischio"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 32 ss.; Id., *Imputazione oggettiva dell'evento. "Nesso di rischio" e responsabilità per fatto proprio*, Milano, 2006; L. Masera, *Il modello causale delle Sezioni unite e la causalità omissiva*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, 498 ss.; F. Stella, *Causalità omissiva, probabilità, giudizi controfattuali. L'attività medico-chirurgica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Milano, 2006, 1923 ss.; P. Veneziani, *Il nesso tra omissione ed evento nel settore medico: struttura sostanziale ed accertamento processuale*, *ivi*, 1970 ss.; G. Marinucci, *Causalità reale e causalità ipotetica nell'omissione impropria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 523 ss.; F. Viganò, *Riflessioni sulla cosiddetta "causalità omissiva" in materia di responsabilità medica*, *ivi*, 1679 ss.; R. Bartoli, *Il problema della causalità penale: dai modelli unitari al modello differenziato*, Torino, 2010; R. Blaiotta, *Causalità giuridica*, Torino, 2010; K. Summerer, *Causalità ed evitabilità, formula della condicio sine qua non e rilevanza dei decorsi causali atipici nel diritto penale*, Pisa, 2013; F. Viganò, *Il rapporto di causalità nella giurisprudenza penale a dieci anni dalla sentenza Franzese*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, 280 ss.; A. Perin, *L'imputazione oggettiva dell'evento per omissione impropria. Argomenti a favore della "diminuzione di chances"*, in *www.archiviopenale.it*, 22 agosto 2018; O. Di Giovine, *Vedere e immaginare (controfattuali). Il ragionamento causale nella sentenza Franzese*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 1019; F. Mucciarelli, *Forma della condotta, spiegazione causale come premessa logica: le notazioni originarie di Carlo Enrico Paliero*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, Milano, 2022, 679 ss.; C.E. Paliero, *Causalità e probabilismo: la "svolta Franzese" tra punti fermi e questioni aperte*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 981 ss.; G. Ponteptrino, *La tenuta del "paradigma Franzese" in ambito omissivo: un garantismo ancora illusorio?*, in *Dir. pen. proc.*, 2025, 624 ss.

La prevalente dottrina sottolinea da tempo la diversità ontologica tra causalità dell'azione, fondata su basi reali, e causalità dell'omissione, fondata su basi ipotetiche, nomologico-deduttive. E in effetti, contrariamente alla causalità commissiva, nella causalità dell'omissione occorre non solo ipotizzare, in ottica controfattuale, come realizzato il comportamento omesso – cioè l'azione che era lecito attendersi secondo la disposizione violata –, ma si deve ulteriormente valutare se, posta in atto una simile condotta, l'evento sarebbe stato evitato.

A questo punto, l'attenzione si sposta sul “grado di certezza” necessario per affermare che, effettivamente, l'azione omessa – laddove realizzata – avrebbe impedito l'evento, secondo quanto previsto dall'art. 40 cpv. c.p. La risposta che viene fornita dalla dottrina è, ancora una volta, pressoché unanime: in tanto può sussistere un rapporto condizionalistico fondato sull'omissione, in quanto l'azione impeditiva omessa avrebbe evitato la produzione dell'evento con una «probabilità vicina alla certezza»⁶⁹.

Solo in parte differente è la soluzione al problema della causalità omissiva offerta dalla giurisprudenza di legittimità, segnatamente dalla nota sentenza Franzese⁷⁰.

La scaturigine della sentenza Franzese è notoria, consistendo in un duro confronto giurisprudenziale tra sentenze che ritenevano necessaria la prova dell'efficacia impeditiva del comportamento omesso in misura prossima alla certezza⁷¹ e diverse pronunce che, invece, affermavano la sussistenza di un rapporto eziologico anche in presenza di condotte dalla ridotta capacità impeditiva dell'evento – in termini probabilistici, si riteneva sufficiente un coefficiente di “riuscita” financo inferiore al 50% –⁷², ciò risolvendosi, nella sostanza, in un'attribuzione di responsabilità per aver incrementato il rischio di verifica dell'evento.

È in tale contesto che le Sezioni Unite propongono un innovativo statuto della causalità che – quantomeno nominalmente – costituisce tuttora lo stato dell'arte dell'accertamento giudiziale del rapporto eziologico in sede penale⁷³.

⁶⁹ Per tutti, G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 635 ss.

⁷⁰ Cass. pen. Sez. Un., 11 settembre 2002, n. 30328, con nota di F. Stella, *Etica e razionalità nella recente sentenza sulla causalità delle Sezioni unite della Suprema Corte di cassazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 767 ss.

⁷¹ Si v. per esempio Cass. pen. Sez. IV, 20 settembre 2000, n. 1688.

⁷² È il caso di Cass. pen. Sez. IV, 12 luglio 1991, ove si afferma la responsabilità dell'omittente in presenza di un intervento che, se attuato, avrebbe determinato l'impedimento dell'evento con probabilità del 30%.

⁷³ Tanto che la pronuncia Franzese viene definita una «sentenza didattica»: così T. Epidendio, *Diritto giurisprudenziale e causalità*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 1273 ss.

In questa fondamentale pronuncia, il Supremo consesso ribadisce la centralità della teoria condizionalistica e del giudizio controfattuale, sia in ambito attivo, sia – per quanto qui di maggior interesse – in ambito omissivo, laddove il giudizio diviene, appunto, meramente ipotetico.

La base del giudizio controfattuale è rappresentata dal rinvenimento di leggi generali di copertura, scientifiche o di natura esperienziale, universali o statistiche – financo con un grado di probabilità medio-basso – nelle quali occorre sussumere la condotta in esame: è questo il momento logico-deduttivo, o fase generalizzante del giudizio.

Individuata l'ipotesi esplicativa, occorre verificare la validità della norma di copertura nel caso concreto. Si apre così la strada al secondo *step* del giudizio, che consiste in un procedimento induttivo, di corroborazione dell'ipotesi, ove – previa eliminazione mentale di tutti i fattori causali alternativi – si deve giungere ad una valutazione dotata di un «elevato grado di credibilità razionale o probabilità logica» che quella legge generale di copertura, ancorché eventualmente dotata di un coefficiente probabilistico medio-basso, trovi applicazione nel caso di specie, secondo un metro di giudizio che segua la regola probatoria dell'oltre ogni ragionevole dubbio.

Il dettato della Franzese è stato in buona misura precisato e integrato dalla successiva giurisprudenza di legittimità, e segnatamente dalla sentenza Thyssenkrupp⁷⁴.

In tale ultimo arresto – su alcuni aspetti del quale si tornerà *infra* –, con specifico riferimento alla causalità omissiva, le Sezioni Unite hanno scolpito con maggior precisione i due momenti essenziali lungo i quali si articola l'accertamento della causalità omissiva: alla prima formulazione di un'ipotesi generale di caratterizzazione del fatto storico (abduzione), sottolinea la Cassazione, segue infatti l'induzione, nel corso della quale si sottopone a prova l'ipotesi generale. E quest'ultima operazione, precisano le

⁷⁴ Cass. pen. Sez. Un., 24 aprile 2014, n. 38343, con nota di R. Bartoli, *Luci ed ombre della sentenza delle Sezioni unite sul caso “Thyssenkrupp”*, in *Giur. it.*, 2014, 2566 ss. Degna di nota è anche la sentenza Cozzini (Cass. pen. Sez. IV, 17 settembre 2010, n. 43786), ove si è evidenziato che, affinché l'itinerario dettato dalla sentenza Franzese (causalità generale-causalità individuale) possa essere percorso, «occorre che le contingenze del caso concreto siano appunto se possibile copiose e comunque significative; e, per le loro peculiari caratterizzazioni, riescano a risolvere il dubbio insito nel carattere probabilistico del sapere utilizzato nell'inferenza deduttiva [...] nel caso in cui la generalizzazione esplicativa sia solo probabilistica, occorrerà chiarire se l'effetto acceleratore si sia determinato nel caso concreto, alla luce di definite e significative acquisizioni fattuali»: cioè a dire che la probabilità logica funge da “camera di compensazione” per la probabilità statistica.

Sezioni Unite, non ha struttura propriamente sillogistica, perché non sempre – anzi, quasi mai – è rinvenibile una legge universale di copertura: ne deriva che, a tal fine, deve essere impiegato un meccanismo deduttivo, «essendo la probabilità relativa alla quantità delle informazioni e all’evidenza disponibili, che, recando elementi aggiuntivi rispetto al dato nomologico di base, particolarizzano l’evento nelle peculiari e irripetibili circostanze del caso concreto»⁷⁵.

Nella prassi, la concreta attuazione di questi principi mostra più ombre che luci.

Vi sono infatti taluni settori – segnatamente, quello dei “processi d’amianto”⁷⁶ e della responsabilità medica⁷⁷ – nei quali ai dettami della sentenza Franzese viene prestato ossequio più formale che sostanziale⁷⁸. Trascurando le vicende nelle quali omissione e colpa vengono sovrapposte *tout court*⁷⁹, in tali contesti, la probabilità logica e la probabilità razionale vengono impiegate non tanto come elementi di corroborazione di un’ipotesi fondata sulla causalità statistica, quanto come veri e propri «correttivi dell’incertezza scientifica»⁸⁰ che inevitabilmente si accompagna all’impiego di leggi di copertura probabilistiche: di talché si osserva una frequente oscillazione decisoria, in punto di causalità, che dipende in buona misura dalla sensibilità del giudice, per come inevitabilmente filtrata dalle precomprensioni emozionali che involgono il caso, sovente delicato, di specie⁸¹.

Con queste ultime considerazioni possiamo lasciare le maglie della causalità e procedere oltre nella ricostruzione della responsabilità per omissione impropria.

⁷⁵ Per un’ulteriore conferma di questi principi, v. Cass. pen, Sez. IV, 19 novembre 2015, n. 12478 (relativa al terremoto de L’Aquila), con nota di L. Risicato, *Colpa e comunicazione sociale del rischio sismico tra regole cautelari “aperte” e causalità psichica*, in *Giur. it.*, 2016, 1228 ss.

⁷⁶ *Ex multis*, S. Zirulia, *Esposizione a sostanze tossiche e responsabilità penale*, Milano, 2018.

⁷⁷ In argomento, da ultimo, G. Martiello, *L’odierno “statuto causale” della responsabilità del medico in ambito penale*, in *disCrimen*, 15 dicembre 2022; A. Provera, *Il giudizio esplicativo incerto impedisce il giudizio predittivo. I due momenti dell’accertamento del nesso causale omissivo secondo una recente pronuncia di legittimità*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 1109 ss.; L. Fimiani, *Giudizio esplicativo e concorso di cause in tema di responsabilità penale del medico*, in *Giur. it.*, 2023, 409 ss.

⁷⁸ Trattasi peraltro di un nodo irrisolto piuttosto risalente, in quanto già denunciato, all’esito di un’approfondita indagine della giurisprudenza di legittimità in punto di causalità a circa dieci anni dalla pronuncia in parola, da R. Bartoli, *La responsabilità penale da esposizione dei lavoratori ad amianto*, in *Dir. pen. cont.*, 25 gennaio 2011.

⁷⁹ Più nel dettaglio, G. Pontepino, *op. ult. cit.*, 630-632.

⁸⁰ È quanto osserva R. Bartoli, *Il nodo irrisolto della sentenza Franzese e le conseguenze nefaste nei processi d’amianto*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 1071 ss.

⁸¹ Cfr. R. Blaiotta, *L’educazione sentimentale del giudice. A proposito di giustizia, amianto, vittime diffuse*, in *www.sistemapenale.it*, 15 giugno 2021.

Occorre allora analizzare l'obbligo di impedire l'evento, cioè la posizione di garanzia, costituente il *quid proprium* della responsabilità ex art. 40 cpv. c.p.

Com'è noto, con tale espressione – formalmente sconosciuta al Codice penale – si individua una situazione fattuale normativamente qualificata alla quale l'ordinamento giuridico riconnette un obbligo di impedimento dell'evento penalmente rilevante⁸², che si giustifica essenzialmente per controbilanciare l'incapacità del titolare del bene giuridico di riferimento di difendersi personalmente dai pericoli che lo minacciano⁸³.

Costituiscono anzitutto oggetto di discussione le fonti dell'obbligo impeditivo. Mentre per la dottrina tradizionale un simile dovere può trovare fondamento solo nella legge e nel contratto⁸⁴, con la successiva aggiunta della gestione di affari altrui⁸⁵ e della consuetudine⁸⁶ – oltreché, per alcuni Autori e per parte della giurisprudenza, anche più recente, nella precedente azione pericolosa⁸⁷ –, la moderna dottrina propone una nuova sistemática, di natura funzionale, nell'ambito della quale ci si focalizza piuttosto sul contenuto materiale dell'obbligo impeditivo.

In tale prospettiva, un simile dovere – che presuppone una posizione di signoria su un determinato accadimento concreto⁸⁸ – trova la sua origine nella necessità di fornire protezione a determinati interessi o nel bisogno di controllare talune fonti di pericolo⁸⁹. Ne consegue che la posizione di garanzia è funzionale a riequilibrare la situazione di inferiorità di un bene particolarmente rilevante – *recte*, dei soggetti che di quel bene

⁸² G. Grasso, *op. cit.*, 185.

⁸³ G. Fiandaca, *Il reato commissivo*, cit., 130.

⁸⁴ Per tutti, F. Antolisei, *L'obbligo di impedire l'evento*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1936, 121 ss.

⁸⁵ F. Grisogni, *Diritto penale italiano. Vol. I - Introduzione e parte prima. Le norme penali sinteticamente considerate*, Milano, 1950, 55.

⁸⁶ Per tutti, I. Caraccioli, voce *Omissione (dir. pen.)*, in *Noviss. dig. it.*, Vol. XI, Torino, 1965, 896 ss.; per una critica a simile impostazione, G. Marinucci, voce *Consuetudine (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, vol. IX, Milano, 1961, 507-508.

⁸⁷ Trattasi di una questione ampiamente discussa che trova un'ampia problematizzazione in M.F. Carriero, *L'Ingerenz-Theorie alla luce di nuove (e più sofisticate) derive giurisprudenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 957 ss. (e relativi riferimenti bibliografici).

⁸⁸ Lo osserva G. Grasso, *op. cit.*, 241-242.

⁸⁹ F. Sgubbi, *op. cit.*, *passim*; G. Fiandaca, *op. ult. cit.*, 131 ss.; G. Grasso, *op. cit.*, *passim*; F. Giunta, *La posizione di garanzia nel contesto della fattispecie omissiva impropria*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 620 ss.; M. Romano, *op. cit.*, 383 ss.; nella dottrina tedesca, fondamentali a tal fine le opere di Arm. Kaufmann, *Die Dogmatik der Unterlassungsdelikte*, Gottinga, 1959; H.J. Rudolphi, *Die Gleichstellungsproblematik der unechten Unterlassungsdelikte und der Gedanke der Ingerenz*, Gottinga, 1966; K. Pfeleiderer, *Die Garantenstellung aus vorangegangenen Tun*, Berlino, 1968; B. Schünemann, *Grund und Grenzen der unechten Unterlassungsdelikten*, Gottinga, 1971.

hanno la titolarità – rispetto ai pericoli che il predetto bene corre, attraverso l’instaurazione di un “rapporto di dipendenza” avente scopo protettivo; al contempo, che tali obblighi hanno natura speciale, nel senso che non gravano indistintamente su tutti i cittadini, bensì si riferiscono solo a coloro che rivestono quella particolare posizione – appunto, di tutela o di controllo – su un bene giuridico determinato⁹⁰.

L’integrazione tra la teoria formale e quella contenutistico-materiale – necessaria, stante la pregnanza costituzionale del principio di legalità⁹¹ – lascia, ovviamente, intaccata la possibilità per il garante di trasferire ad altri soggetti la posizione che gli compete: in questi casi, semplicemente, il garante derivato sarà tenuto a prodigarsi per evitare l’evento dal momento nel quale assume fattualmente la situazione di garanzia, con gli annessi poteri impeditivi.

Dunque, alla stregua della teoria formale-funzionale, o “mista”⁹², affinché sussista un obbligo impeditivo *ex art. 40 cpv. c.p.* non basta che il garante possa impedire in concreto il verificarsi dell’esito avverso, ma occorre che la legge, già in astratto e preventivamente, gli attribuisca poteri impeditivi dell’evento⁹³.

A questo punto, prima di analizzare le implicazioni della responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* nei contesti tematici più affini alla presente ricerca – cioè, la fisionomia della posizione di garanzia nelle organizzazioni complesse e la problematica questione dell’obbligo di impedire l’altrui reato –, occorre brevemente portare l’attenzione su due tra gli aspetti più problematici della responsabilità omissiva impropria.

Il primo attiene alla tensione tra la clausola di incriminazione qui analizzata e il principio di tassatività-determinatezza.

L’art. 40 cpv. c.p., che non seleziona con precisione quali siano le posizioni di garanzia rilevanti per il diritto penale, né le relative fonti, dispone infatti di una forza espansiva⁹⁴ suscettibile di dare origine a indiscriminate estensioni della responsabilità penale. In effetti, nella prassi, si assiste talora a pronunce che fondano una responsabilità

⁹⁰ G. Fiandaca, *op. ult. cit.*, 133-134.

⁹¹ Sul tema, per tutti, F. Mantovani, *L’obbligo di garanzia ricostruito alla luce dei principi di legalità, di solidarietà, di libertà e di responsabilità personale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 337 ss.

⁹² I. Leoncini, *op. cit.*, 190.

⁹³ Così C. Iagnemma, *Il reato omissivo improprio nel quadro di un approccio sistemico all’evento offensivo*, in *Criminalia*, 2020, 319.

⁹⁴ Cfr. T. Padovani, *Il crepuscolo della legalità nel processo penale*, in *Ind. pen.*, 1999, 535.

penale sul dubbio criterio del contatto sociale⁹⁵ o, più in generale, su situazioni di mero fatto⁹⁶, al pari di quanto avvenuto nel noto “caso Vannini”, ove la Cassazione ha ritenuto sussistente una posizione di garanzia sulla base di una volontaria assunzione della gestione del pericolo, per come derivante da un dovere di ospitalità ascrivibile a un generico *neminem laedere* di natura parafamigliare⁹⁷.

È questa una situazione che evidenzia l’«alternativa inquietante», già da tempo sottolineata in dottrina, tra una posizione di garanzia che «non è prevista dalla legge, e allora è violato il principio della riserva di legge, o è invece prevista, ma con scarsamente tollerabile genericità e approssimazione, e allora è violato il principio di determinatezza, tanto più se si considera che la norma in esame sorvola del tutto sulla tipologia delle fonti rilevanti per la nascita della posizione di garante»⁹⁸. Sicché non sorprendono quelle proposte di regolamentare, eventualmente nella parte speciale, posizioni di garanzia di specifiche categorie di soggetti per specifici beni giuridici⁹⁹, ovvero la previsione di apposite figure di reati omissivi propri, ovvero ancora i tentativi di integrale riforma della fisionomia dell’art. 40 cpv. c.p. per come emersi, in vario modo, nei progetti di riscrittura del Codice penale; ma su questi aspetti si tornerà *infra*.

Il secondo profilo, strettamente correlato al fondamento della posizione di garanzia, attiene invece alla fisionomia del potere impeditivo che a tale posizione è sotteso.

⁹⁵ Cass. pen. Sez. IV, 22 maggio 2007, n. 25527; sul tema, v. R. Calcagno, *Reato omissivo improprio e responsabilità contrattuale tra ‘contatto sociale’ e contratto: riflessioni sul principio di legalità*, in Cass. pen., 2014, 3559 ss.

⁹⁶ Al riguardo, si v. l’indagine condotta da S. Prandi, *Alla ricerca del fondamento: le posizioni di garanzia fattuali fra vecchie e nuove perplessità*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 654 ss. Si v. anche Cass. pen. Sez. III, n. 538 del 12 dicembre 2024, con commento di R. Orlandi, *Posizione di garanzia e formante giurisprudenziale: alla ricerca della “legalità perduta” del reato omissivo improprio*, in Cass. pen., 2025, 3939 ss.

⁹⁷ Cass. pen. Sez. I, 7 febbraio 2020, n. 9049, in *www.sistemapenale.it*, 6 marzo 2020, con nota di B. Fragasso, *La Cassazione sul caso Vannini: i rapporti tra omicidio mediante omissione e omissione di soccorso aggravata dall’evento morte in un noto caso di cronaca*; al riguardo, si v. anche i commenti di A. Gargani, *Lo strano caso dell’“azione colposa seguita da omissione dolosa”. Uno sguardo critico alla sentenza “Vannini”*, in *disCrimen*, 18 novembre 2020; F. Piergallini, *Il “caso Ciontoli/Vannini”: un enigma ermeneutico ‘multichoice’*, in *disCrimen*, 25 giugno 2020; M. Spina, *Il “caso Vannini”. Brevi note su azione, omissione e obblighi di garanzia*, in *www.archiviopenale.it*, 16 ottobre 2020; R. Coppola, *La posizione di garanzia nel rapporto di ospitalità: il caso Vannini*, in *www.archiviopenale.it*, 11 ottobre 2021.

⁹⁸ M. Romano, *op. ult. cit.*, 392-393.

⁹⁹ Proposte note anche in seno alla dottrina tedesca: si v. per tutti Arm. Kaufmann, *op. cit.*, 287 ss.

Tale potere – identificato, in generale, nella capacità dell’obligato di realizzare una contropartita ostativa alla verifica dell’evento lesivo¹⁰⁰ – ha un ruolo essenziale nel conformare il fatto tipico omissivo improprio: esso integra l’obbligo giuridico extrapenale di attivarsi e, al contempo, circoscrive la condotta pretendibile dal garante, nella misura in cui il limite del suo intervento è segnato dalla disponibilità di mezzi strumentali ad adempiere al dovere di agire¹⁰¹.

D'altronde, in carenza di un simile potere, la posizione di garanzia avrebbe connotato solo formale, ciò contrastando però con il principio *ex art. 27 co. 1 Cost.*, giacché è proprio il potere impeditivo a rappresentare il parametro indicatore di come intervenire per impedire l’evento¹⁰²; a questo ultimo riguardo, va notata la divergenza tra il dovere astratto di agire – o di attivarsi – e il potere di intervenire: solo dal secondo può, infatti, insorgere una responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.*, risultando il mero obbligo di attivarsi estraneo dal perimetro della fattispecie omissiva impropria¹⁰³.

Il potere impeditivo viene variamente ricostruito come dominio fattuale sul decorso causale di un evento, ovvero come potere di fatto sul bene da proteggere o sulla fonte di pericolo da controllare, ovvero ancora come potere giuridico di supremazia su taluni soggetti¹⁰⁴: dirimente resta comunque il rapporto privilegiato tra il soggetto e il bene, in funzione del quale solo il primo può intervenire per impedirne la lesione, tramite un’azione immediata e risolutiva – eventualmente realizzabile per interposta persona –¹⁰⁵ ma, di fatto, atipica nelle sue modalità esteriori di realizzazione.

Va subito notato che a tale declinazione naturalistica del potere impeditivo si accompagna, soprattutto nella più recente giurisprudenza, una diversa accezione dello stesso. Esso viene infatti ritenuto sussistente anche in assenza di un’effettiva possibilità

¹⁰⁰ F. Sgubbi, *op. cit.* 142; G. Fiandaca, *op. cit.*, 167 ss.; G. Grasso, *op. cit.*, 375 ss.; I. Leoncini, *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999, 70 ss.

¹⁰¹ C. Paonessa, *Obbligo di impedire l’evento e fisiognomica del potere impeditivo*, in *Criminalia*, 2012, 641-642.

¹⁰² Così S. De Blasis, *Precisa enucleazione della posizione di garanzia come criterio selettivo nel reato omissivo improprio*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 466.

¹⁰³ I. Leoncini, *op. ult. cit.*, *passim*.

¹⁰⁴ Con varietà di accenti, N. Pisani, *Controlli sindacali e responsabilità penale nelle società per azioni. Posizioni di garanzia societarie e poteri giuridici di impedimento*, Milano, 2003, 43 ss.; G. Fiandaca, *op. cit.*, 196 ss.; G. Grasso, *op. cit.*, 231 ss.; A. Fiorella, *op. cit.*, 202 ss.

¹⁰⁵ Più approfonditamente, sul punto, C. Paonessa, *op. cit.*, 646 ss.

di intervento atta a impedire fisicamente la produzione dell'evento lesivo, come nel caso dell'omessa denuncia di violenze sessuali endofamigliari¹⁰⁶.

Viene così in esame un potere impeditivo di tipo normativo¹⁰⁷ che abbraccia, oltre i mezzi direttamente a disposizione del garante per bloccare il prodursi dell'evento, anche strumenti di intervento mediato, i quali possono però, a certe condizioni, influenzare il corso degli eventi. Si adotta così una concezione piuttosto ampia del potere impeditivo, la cui portata risulta dilatata fino al punto di inglobare al suo interno, in chiave funzionale, financo poteri sollecitatori, cioè tutto ciò che può esplicare un'efficacia ostativa all'offesa del bene tutelato: «quel che occorre appurare, insomma, è se la condotta omessa avrebbe reso (...) più improbabile la produzione dell'evento pregiudizievole»¹⁰⁸, anche – e soprattutto – in ambito societario, con specifico riferimento all'agire illecito di terzi (sul tema v. meglio *infra*).

La prima ricaduta di un simile orientamento è la definitiva inclusione dei poteri sollecitatori o di intervento mediato nello spettro applicativo dell'art. 40 cpv. c.p., ciò che determina una pressoché sconfinata dilatazione applicativa della responsabilità.

Tanto si apprezza soprattutto nel settore dell'impresa, laddove l'evento da impedire ha carattere normativo: in questi casi, l'ordinamento impone di tenere un determinato comportamento che connota, riempiendolo di significato, la modalità dell'omissione e l'azione impeditiva presuppone l'esercizio delle funzioni legate alla qualifica. Mancando però la predeterminazione normativa della condotta doverosa, non è nemmeno possibile operare la selezione a monte di condotte penalmente rilevanti: ma tale carenza non impedisce alla prassi, appunto, di legare l'azione impeditiva omessa all'esercizio di un potere di tipo fattuale coincidente con la possibilità di attivarsi in una determinata situazione¹⁰⁹.

¹⁰⁶ Per esempio, Cass. pen. Sez. III, 14 dicembre 2007, n. 4730, B., con nota di S. de Flammineis, *Omesso impedimento delle violenze sessuali in famiglia: esigenze dogmatiche e di politica criminale*, in *Cass. pen.*, 2008, 3234 ss.

¹⁰⁷ C. Paonessa, *op. cit.*, 653 ss.

¹⁰⁸ F. Consulich, *Le posizioni di garanzia nel diritto penale economico*, in *Giur. comm.*, 2024, 702.

¹⁰⁹ È quanto nota S. De Blasis, *op. ult. cit.*, 466-467, ove si segnala correttamente il che il garante sia chiamato a rispondere più per la posizione che ricopre che per ciò che avrebbe eventualmente potuto/dovuto fare e non ha fatto; e, al contempo, si evidenzia come la genericità di taluni obblighi tipici del contesto economico rischia di trasformare poteri prettamente civilistici in doveri penalistici, con una forzatura del sistema che contrasta con i requisiti costituzionali di legalità, oltreché con i profili di personalità della responsabilità penale (ed eventualmente, per quanto rileva, ci si permette di aggiungere il principio di frammentarietà).

La seconda ricaduta di questo approccio si riverbera invece direttamente sulla definizione e sulla previsione delle posizioni di garanzia nell'ordinamento penale e, soprattutto, nel contesto dell'impresa.

La compatibilità del potere impeditivo anche solo mediato – financo, come vedremo appresso, frazionato – con il ruolo di garante ha, infatti, determinato una certa inversione metodologica nella ricostruzione della responsabilità omissiva impropria: il ruolo di garante e, dunque, la possibilità di muovere un addebito *ex art. 40 cpv. c.p.*, vengono infatti ricostruiti, a ritroso, proprio dall'individuazione di un'omissione in qualche modo correlata, anche solo mediatamente, al mancato impedimento dell'evento lesivo¹¹⁰.

Questo sovvertimento del paradigma imputazionale tipico – nel senso che non si procede più dal precetto al fatto, ma dal fatto al precetto – trova la sua origine essenzialmente nell'elaborazione giurisprudenziale delle posizioni di garanzia all'interno delle organizzazioni complesse: occorre allora soffermare l'attenzione su tale aspetto, strettamente correlato al cuore della presente ricerca.

5.2.1. *La posizione di garanzia nelle organizzazioni complesse*

Nell'alveo delle organizzazioni complesse si intrecciano vari centri di potere che possono o meno incidere sulla produzione di un evento disapprovato dal diritto penale, con conseguente coinvolgimento di vari soggetti che – sebbene non gravati da obblighi impeditivi *ex art. 40 cpv. c.p.* – dispongono comunque, quantomeno in via di fatto, di poteri che potrebbero impedire o, se non altro, modificare il relativo decorso causale.

Tale situazione ha posto in crisi la tradizionale concezione della posizione di garanzia, determinando la creazione giurisprudenziale di «garanti di fatto»¹¹¹ quali soggetti che vengono comunque chiamati a rispondere dell'evento occorso.

Il presupposto concettuale di una simile concezione è fornito dal c.d. canone della competenza, da intendersi come criterio che «individua l'ampiezza dell'ambito di

¹¹⁰ Come osserva F. Consulich, *Controllo del comportamento economico deviante ed evoluzione del diritto penale d'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2024, 23, ci si trova dianzi a un certo «cortocircuito logico», giacché «la posizione di garanzia crea la regola (cautelare) di comportamento [cioè quella ipoteticamente dotata di carattere impeditivo], ma è proprio sulla base di quest'ultima che viene verificata la presenza della posizione di garanzia».

¹¹¹ In tema, A. Gargani, *Posizioni di garanzia nelle organizzazioni complesse: problemi e prospettive*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2017, 518 ss.

responsabilità, il limite entro il quale ciascuno può essere chiamato a rispondere penalmente (...) non, di converso, di tutti quei fatti che, pur essendo causati sul piano naturalistico e persino voluti, non rientrano nella sfera di competenza del soggetto, ma costituiscono estrinsecazione del mero rischio generale della vita o ubiquitario, ovvero rientrano nella sfera di competenza di altri (agenti o vittime)»¹¹².

Questo paradigma, emerso in alcune decisioni affacciate nel panorama giurisprudenziale a partire dai primi anni dieci del Duemila, è stato integralmente recepito dalla giurisprudenza di legittimità a partire dalla nota sentenza Thyssenkrupp.

Detta pronuncia ha infatti enunciato il principio per il quale l'impedimento del reato può essere il frutto di interventi frazionati e coordinati di più soggetti, tra i quali ben possono esserci individui che hanno la possibilità fattuale di neutralizzare il pericolo senza essere affatto garanti, ma devono coordinarsi con colui o coloro che invece lo siano, che nel caso concreto non dispongano di effettive prerogative atte a prevenire il danno.

Di fatto, ciò ha sdoganato il riconoscimento di responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* anche in capo a soggetti che godono, al più, di poteri di intervento mediati, i quali devono cioè integrarsi con l'azione di altri soggetti per tutelare effettivamente il bene in pericolo. Vengono così in esame, appunto, veri e propri garanti di fatto, come soggetti che sono chiamati, *pro quota* e secondo le proprie competenze, a gestire e organizzare specifici fattori di rischio: come icasticamente affermato proprio dalle Sezioni Unite, il garante diviene insomma un vero e proprio "gestore del rischio".

Va da sé: una simile teorica – per quanto, più di recente, in parte confluita in un'innovativa proposta ricostruttiva dottrinale che la riconduce all'impedimento omissivo-concorsuale dell'evento¹¹³ –, oltre a risultare prodromica ad aggirare le difficoltà insite nella distinzione tra azione ed omissione¹¹⁴, determina l'enucleazione di

¹¹² Così L. Cornacchia, *Competenze ripartite: il contributo dei criteri normativi alla individuazione dei soggetti penalmente responsabili*, in *Ind. pen.*, 2013, 263; sul tema v. anche D. Micheletti, *Il criterio della competenza sul fattore di rischio concretizzatosi nell'evento. L'abbrivio dell'imputazione colposa*, in *Criminalia*, 2015, 509 ss., per il quale la competenza è «il riflesso di una signoria giuridico-fattuale concernente il rischio da fronteggiare», cioè «una signoria che discende dalla convergenza su un unico soggetto di adeguati poteri decisionali e impeditivi, da un lato, e di una situazione concreta, dall'altro, che renda materialmente esigibile ed efficace in termini preventivi il loro adempimento».

¹¹³ Si tratta di A. Gargani, *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022, sul quale si tornerà *infra*.

¹¹⁴ A. Nisco, *Posizioni di garanzia e sicurezza sul lavoro. Note a margine delle Sezioni Unite ThyssenKrupp*, in F. Curi (a cura di), *Ordine pubblico e sicurezza nel governo della città*, Bologna, 2016, 169.

una posizione di garanzia «a forte vocazione estensiva, finalizzat[a] a semplificare l'ascrizione di responsabilità nelle organizzazioni complesse» e, al contempo, «riflette una visione statico-burocratica delle attribuzioni (...) che rischia di risolversi nell'indebita presunzione di corrispondenza tra distribuzione e articolazione delle competenze (c.d. aree di rischio) e delimitazione delle responsabilità»¹¹⁵.

Su simili criticità – in evidente tensione con il principio di legalità¹¹⁶ – si tornerà in seguito.

5.2.2. *L'obbligo di impedire l'altrui reato*

Resta infine da introdurre brevemente la questione delle posizioni di garanzia funzionali all'impedimento dell'altrui reato. Effettivamente, come si vedrà nel prosieguo dell'indagine, l'unanime giurisprudenza individua nel delegante proprio un soggetto istituzionalmente tenuto a impedire che il delegato, nell'esercizio dei poteri a lui attribuiti, commetta un reato. La delega di funzioni si interseca dunque anche con questi delicati profili.

In termini generali, il dovere di impedire l'altrui reato si colloca alla base di una posizione di garanzia che, per parte della dottrina, risulterebbe persino distinta e separata dalle posizioni di protezione e di controllo: si tratterebbe cioè di un autentico *tertium genus* che mutua le proprie caratteristiche funzionali dalle altre, potendosi articolare nell'esigenza di vigilare sulla potenziale pericolosità di taluni soggetti o nella necessità di fronteggiare la particolare vulnerabilità di determinati beni¹¹⁷.

Un tale dovere sussiste inoltre laddove il garante è titolare di *specifici poteri giuridici di impedimento-comando* – a rigore, non di mera sorveglianza¹¹⁸ – nei confronti del reo, ciò che pone il primo in condizione di *interferire direttamente con il reato* posto in essere dal secondo¹¹⁹.

¹¹⁵ A. Gargani, *op. ult. cit.*, 536.

¹¹⁶ Per F. Consulich, *Le posizioni*, cit., 714, «la scarsa tipicità della posizione di garanzia si assomma alla già segnalata vaghezza del potere impeditivo e ne discende, soprattutto per le fattispecie colpose, un enigma imputativo difficilmente decifrabile *ex ante*».

¹¹⁷ Così L. Bisori, *L'omesso impedimento del reato altrui nella dottrina e giurisprudenza italiane*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1339 ss.; *contra*, G. Fiandaca, *Il reato commissivo*, cit., 193 ss., che riconduce un simile dovere, più in generale, alle posizioni di controllo.

¹¹⁸ È quanto precisa I. Leoncini, *op. cit.*, 123.

¹¹⁹ G. Grasso, *op. cit.*, 327 ss., ove si sottolinea che tali posizioni – per come eventualmente riconducibili alle funzioni di controllo – possano essere ricondotte, in generale, a diversi gruppi: la cura, l'educazione o

Per comprendere appieno il meccanismo che regola la responsabilità per omesso impedimento dell'altrui reato conviene evidenziare sin d'ora che la relativa disciplina oscilla tra le maglie della “mera” omissione *ex art. 40 cpv. c.p.* e quelle del concorso eventuale nel reato *ex art. 110 c.p.*: tanto che la prevalente dottrina riconduce la responsabilità per omesso impedimento dell'altrui reato essenzialmente al concorso di persone nel reato¹²⁰ e, segnatamente, al concorso omissivo nel reato commissivo.

Il punto di partenza per l'analisi del tema attiene qui all'attrazione, nel termine “evento” *ex art. 40 cpv. cp.* – benché evocativo, come visto, di un accadimento fisico-materiale –, anche del fatto-reato.

In questa prospettiva, tale disposizione – che detterebbe non solo la disciplina dell'omissione impropria penalmente rilevante, ma anche una particolare forma di responsabilità concorsuale, integrando il disposto dell'art. 110 c.p. per la tipizzazione delle condotte, altrimenti atipiche, dei concorrenti¹²¹ – si riferirebbe già all'ipotesi di omesso impedimento di un qualsiasi altrui reato, anche a prescindere dai criteri tradizionalmente impiegati per delimitare l'ambito applicativo della clausola di equivalenza¹²².

La tesi qui sinteticamente illustrata è stata oggetto di varie critiche.

la custodia di soggetti incapaci; l'obbligo di sicurezza gravante sulle forze dell'ordine; il dovere di impedire il reato gravante sugli appartenenti alle forze armate; il dovere di impedire il reato in ambito societario gravante sugli amministratori non operativi.

¹²⁰ Per I. Leoncini, *op. cit.*, 122, è persino pacifico che l'omesso impedimento del reato altrui dia luogo a una responsabilità concorsuale; sul tema si. v. inoltre A. Crespi, *Reato plurisoggettivo e amministrazione pluripersonale della società per azioni*, in *Jus*, 1957, 161 ss., ora in *Studi di diritto penale societario*, Milano, 2010, 75 ss.; A. Fiorella, *op. cit.*, 205 ss.; A. Massaro, *La responsabilità colposa per omesso impedimento di un fatto illecito altrui*, Napoli, 2013, 245 ss.; A. Nisco, *Controlli sul mercato finanziario e responsabilità penale. Posizioni di garanzia e tutela del mercato*, Bologna, 2009, 189 ss.; F.C. Palazzo, *Concorso mediante omissione in omicidio preterintenzionale: un caso e un problema “delicati”*, in *St. iuris*, 1996, 1108 ss.; N. Pisani, *Controlli sindacali*, cit., 58 ss.; P. Semeraro, *Il concorso mediante omissione nel reato*, in *Ind. pen.*, 2006, 584 ss.; O. Vannini, *Concorso nel reato mediante omissione*, in *Raccolta di alcuni scritti minori*, Milano, 1952, 295 ss.; S. Vinciguerra, *Sulla partecipazione atipica mediante omissione a reato proprio (in tema di concorso del custode alla sottrazione di cose pignorate commessa dal proprietario)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, 311 ss.

¹²¹ L. Bisori, *op. cit.*, 1345.

¹²² Cfr. G. Grasso, *op. cit.*, 139 ss., che argomenta in tal senso avvalendosi del riferimento all'art. 138 c.p.m.p., a mente del quale «ferma in ogni caso la disposizione del secondo comma dell'art. 40 del codice penale, il militare che, per timore di un pericolo o altro inescusabile motivo, non usa ogni mezzo possibile per impedire la esecuzione di alcuno dei reati contro la fedeltà o la difesa militare, o id rivolta o di ammutinamento, che si commette in sua presenza, è punito (...)»; per L. Bisori, *op. cit.*, 1349, e P. Semeraro, *op. cit.*, 588-589, sarebbe dirimente anche il riferimento all'art. 116 c.p.

Anzitutto, parte della dottrina ha escluso che la disciplina *ex art. 40 cpv. c.p.* possa essere estesa sino a questo punto.

Effettivamente, se nel reato monosoggettivo questa disposizione si combina esclusivamente con reati di evento (naturalistico), non si comprende perché l'interferenza tra l'*art. 40 cpv. c.p.* e l'*art. 110 c.p.* dovrebbe far venire meno tale caratteristica, cioè consentire l'applicazione indiscriminata della responsabilità omissiva a qualsiasi fattispecie¹²³.

Altra dottrina¹²⁴ ha ulteriormente sviluppato obiezioni alla conclusione maggioritaria, sottolineando che l'espansione del concetto di evento fino a ricomprendere l'altrui reato determinerebbe – quando non una vera e propria analogia *in malam partem*¹²⁵ – nella surrettizia introduzione, nell'alveo dell'*art. 40 c.p.*, di un terzo comma sovrapponibile all'*art. 41 co. 3 c.p.*¹²⁶.

Altri Autori propongono invece di ricostruire la responsabilità per omesso impedimento dell'illecito altrui esclusivamente secondo il paradigma dell'omissione impropria *ex art. 40 cpv. c.p.*

Per una prima tesi, in tale contesto, detta disposizione costituirebbe un'ipotesi speciale di concorso di persone nel reato: non vi sarebbero «ostacoli ad assimilare il contributo omissivo alla partecipazione concorsuale commissiva-attiva», e ciò comporterebbe la qualificazione dell'omesso impedimento dell'altrui reato alla stregua di «una forma necessaria di concorso, poiché l'autonomia delle due condotte (quella attiva e quella omissiva) è solo formale, e non sostanziale», in quanto «l'omissione deve necessariamente accedere all'azione delittuosa altrui»¹²⁷.

¹²³ G. Fiandaca, *Il reato commissivo*, cit., 167 ss., ove si osserva altresì che, in caso di responsabilità da omesso impedimento del reato altrui, nemmeno sussisterebbe la signoria fisico-materiale sul fatto, ciò precludendo in radice qualsiasi addebito *ex art. 40 cpv. c.p.*

¹²⁴ L. Risicato, *op. cit.*, 154 ss.

¹²⁵ Cfr. G. Contento, *Interpretazione estensiva e analogia*, in *Le discrasie tra dottrina e giurisprudenza in diritto penale*, a cura di A.M. Stile, Napoli, 1991, 18-19; R. Rinaldi, *L'analogia e l'interpretazione estensiva nell'applicazione della legge penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 198.

¹²⁶ L. Risicato, *op. cit.*, 391 ss.

¹²⁷ L. Bisorì, *op. cit.*, 1372 ss., ove si precisa che tale fattispecie concorsuale presuppone su un obbligo giuridico di impedire il reato; nasce per la particolare pericolosità di determinati soggetti o per la vulnerabilità di alcuni beni giuridici; prevede l'attribuzione al garante di effettivi poteri giuridici di interferenza rispetto alla condotta del reo; ha per oggetto il fatto illecito altrui nella sua globalità oggettiva; presuppone una coincidenza tra il bene giuridico tutelato dalla norma incriminatrice violata e quello che fonda la posizione di garanzia; si fonda sulla specialità del rapporto di protezione, nel senso che non può sussistere una posizione di garanzia diretta alla protezione di tutti i beni di tutti i consociati.

Per una seconda e più recente tesi, poiché l'“evento” menzionato dall'art. 40 cpv. c.p. identificherebbe l'evento in termini giuridici, tale disposizione dovrebbe essere letta come se disponesse che «non impedire un'offesa che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarla»: tanto giustificherebbe l'imputazione dell'omesso impedimento del reato altrui esclusivamente secondo la clausola di equivalenza tra agire ed omettere¹²⁸. Preme sottolineare che, in tale prospettiva, la responsabilità dell'omittente – cioè del soggetto istituzionalmente tenuto a impedire l'altrui illecito – avrebbe natura esclusivamente colposa: nelle pagine che seguono ci si soffermerà sulle implicazioni di una simile ricostruzione.

Evidenziati i termini del dibattito dottrinale in ordine alla responsabilità per omesso impedimento dell'illecito altrui, va notato – ma sul punto si tornerà in seguito – che la giurisprudenza non indugia in simili questioni, affermando, in generale, la responsabilità dei deleganti per qualsiasi reato non impedito, avvalendosi del combinato disposto degli artt. 40 cpv. e 110 (o, a seconda del reato che non viene impedito, 113) c.p.

Conviene allora spostare l'attenzione sulle interazioni tra delega di funzioni e concorso di persone nel reato.

6. *Delega di funzioni e concorso di persone nel reato.*

Com'è noto, si ha concorso di persone nel reato quando un reato viene commesso ad opera di più agenti il cui intervento, nella preparazione o nell'esecuzione dell'azione collettiva, non è previsto dalla legge come elemento costitutivo del tipo di fatto incriminato¹²⁹. L'attuale disciplina dell'istituto, fornita dagli artt. 110 ss. c.p. – norme estensive della tipicità¹³⁰, cioè integratrici della fattispecie-base¹³¹ –, è improntata su una concezione unitaria del fenomeno concorsuale¹³² che costituisce un *novum* del codice Rocco rispetto al codice Zanardelli¹³³ e appare imperniata sul criterio dell'efficienza

¹²⁸ A. Massaro, *op. cit.*, 246 ss.

¹²⁹ È la definizione di A.R. Latagliata, voce *Concorso di persone (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, vol. VIII, Milano, 1961, 568.

¹³⁰ S. Seminara, *Accessorietà e fattispecie plurisoggettiva eventuale nel concorso di persone nel reato. Considerazioni sul senso di una disputa dottrinale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 422.

¹³¹ C. Pedrazzi, *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952, 9.

¹³² Per le implicazioni della scelta legislativa, da ultimo, M. Helfer, *Il concorso di più persone nel reato. Problemi aperti del sistema unitario italiano*, Torino, 2013.

¹³³ Sul passaggio dall'uno all'altro sistema, S. Seminara, *Tecniche normative*, cit., 14 ss.; G. Insolera, voce *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1988, 4 ss. dell'estratto.

causale della condotta del singolo concorrente, il quale è chiamato a rispondere del reato comune nella stessa misura di tutti i concorrenti (salvo i casi di minima partecipazione al reato, *ex art. 114 c.p.*).

Nelle pagine che seguono saranno fornite le coordinate ricostruttive essenziali della questione, mentre maggiore spazio sarà invece concesso ai punti più controversi dell'istituto, cioè al concorso di persone nel reato colposo, disciplinato dall'art. 113 c.p., e al concorso a titolo differenziato nello stesso fatto e, segnatamente, al concorso colposo in delitto doloso. Le ragioni che inducono a svolgere una simile indagine sono in parte già state chiarite, attenendo alla dimensione necessariamente plurisoggettiva – dunque, concorsuale – nella quale si inserisce la delega di funzioni, dalla quale derivano allora delicati problemi ricostruttivi che non possono che involgere l'istituto concorsuale (del resto, già in parte richiamato *supra*).

Il primo punto da analizzare attiene al fondamento razionale della punibilità del soggetto che realizza una condotta atipica rispetto a quella prevista dalla fattispecie di parte speciale. Va incidentalmente notato che la questione lambisce in massima parte il concetto di autore (dunque, di autoria)¹³⁴.

Abbandonate ormai da tempo le teorie causali del concorso di persone¹³⁵, sono state individuate le ragioni dell'incriminazione del contributo atipico del partecipe nel carattere accessorio della sua azione atipica rispetto alla condotta principale¹³⁶. Sarebbe questa relazione di dipendenza – essenzialmente qualitativa¹³⁷ – tra le varie condotte a giustificare la punibilità dell'apporto fornito al fatto collettivo dal concorrente¹³⁸. In tale prospettiva, che affonda le radici nel sistema tedesco – imperniato, peraltro, su una precisa tipizzazione delle fattispecie di partecipazione –¹³⁹, quel che rileva ai fini del concorso di

¹³⁴ G. Insolera, *op. cit.*, 6 ss. dell'estratto; F. Pazienza, *Le fattispecie plurisoggettive di apparente partecipazione*, Padova, 1988, 44 ss.; S. Seminara, *Tecniche normative*, 271 ss., 319 ss.; G. Bettiol, *Sulla nozione di autore del reato*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1939, 132 ss. La dottrina ha correttamente evidenziato che, oggi, nessuno dubita della vigenza di una nozione restrittiva di autore, riferita all'esecuzione del fatto tipico: cfr. S. Seminara, *Accessorietà*, cit., 423.

¹³⁵ Per le quali si v. A.R. Latagliata, *op. cit.*, ove si sostiene una teoria rigidamente improntata al finalismo.

¹³⁶ Sul tema, C. Pedrazzi, *op. cit.*, *passim*; A.R. Latagliata, *I principi del concorso di persone nel reato*, Napoli, 1964, 60 ss.

¹³⁷ Cfr. S. Seminara, *Tecniche normative*, cit., 281.

¹³⁸ G. Grasso, *Pre-art. 110 c.p.*, in M. Romano, G. Grasso, *Commentario sistematico del codice penale. Vol. II*, Milano, 2012⁴, 145 ss.

¹³⁹ Più approfonditamente S. Seminara, *op. ult. cit.*, 102 ss., 283 ss.

persone nel reato è la commissione di un fatto tipico, che integri quantomeno le soglie del delitto tentato¹⁴⁰.

Altra parte della dottrina ha individuato ipotesi che pongono in crisi tale teoria. Trattasi dei casi di esecuzione frazionata, ove nessuno dei concorrenti realizza il fatto tipico per intero, ma ciascuno di essi ne pone in atto una frazione, oltretutto del concorso nel reato proprio, laddove la condotta esecutiva è realizzata dall'estraneo e il soggetto qualificato realizza un'azione atipica¹⁴¹. In effetti, in questi casi «manca il fatto principale», ciò che impedisce la sussistenza di un fatto accessorio o, comunque, preclude l'operatività del «processo di qualificazione discendente dal principale all'accessorio, postulato dall'idea dell'accessorietà»¹⁴² e, dunque, priva di valore – sul piano logico-formale – la tesi in esame.

È per tali ragioni che altri Autori hanno elaborato la diversa teoria della fattispecie plurisoggettiva eventuale.

Per chi aderisce a tale prospettiva, sicuramente efficace da un punto di vista logico-formale, dall'incontro delle varie disposizioni incriminatrici di parte speciale con le previsioni sul concorso di persone nascerebbe una nuova fattispecie – appunto, la fattispecie plurisoggettiva eventuale – che consentirebbe di sanzionare condotte atipiche rispetto alle fattispecie monosoggettive. Qui la responsabilità dei concorrenti non deriva più dalla dipendenza dalla condotta di un altro concorrente, né dall'esecuzione personale di un soggetto determinato o dall'esistenza in capo a lui del richiesto elemento soggettivo, bensì unicamente dalla convergenza dei contributi di tutti i concorrenti nella realizzazione del fatto tipico: ciò che determinerebbe la creazione di una nuova fattispecie, risultante dall'incontro tra l'art. 110 c.p. e la singola fattispecie incriminatrice¹⁴³.

¹⁴⁰ Unitario il presupposto – appunto, la dipendenza tra condotte –, diverse le formulazioni della teoria: per una tesi, la punibilità della condotta di partecipazione dipende dalla commissione di una condotta principale che sia punibile in concreto (c.d. accessorietà estrema); per un'altra tesi, è sufficiente che l'azione principale alla quale accedono i contributi atipici sia obiettivamente antiggiuridica (c.d. accessorietà limitata): per tutti, A.R. Latagliata, *op. ult. cit.*, 70 ss.

¹⁴¹ G. Grasso, *op. ult. cit.*, 146-147.

¹⁴² S. Seminara, *Accessorietà*, cit., 439.

¹⁴³ Cfr. R. Dell'Andro, *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956, 81 ss.; M. Gallo, *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957, 53 ss.; M. Boscarelli, *Contributo alla teoria del "concorso di persone nel reato". Le fattispecie di concorso*, Padova, 1958, 22 ss.; G. Grasso, *op. ult. cit.*, 147; S. Seminara, *Tecniche normative*, cit., 287 ss.; F. Argirò, *Le fattispecie tipiche di partecipazione. Fondamento e limite della responsabilità concorsuale*, Napoli, 2012, 209 ss.; per la tesi

Anche la teoria in esame incontra però penetranti critiche che – in concreto – ne inficiano in massima parte i suggestivi esiti. In effetti, «una cosa è affermare l'esistenza di nuove fattispecie, in materia di partecipazione criminosa, costituite dalla sommatoria dei contributi individuali e distinte dalle singole incriminazioni, e altra cosa è spiegare il meccanismo attraverso cui tali fattispecie prendono forma e consistenza: sul piano logico prima che giuridico, risulterebbe necessario definire la base di partenza sulla quale costruire il concorso»¹⁴⁴.

Essa non spiega in che modo si possa stabilire il fatto concorsuale del quale i concorrenti vengono chiamati a rispondere, né le precise modalità con le quali è possibile selezionare, in concreto, le condotte concorsuali che si ascrivono ai singoli partecipi¹⁴⁵: su questi punti, di fondamentale rilievo, la teoria tace¹⁴⁶.

Facendo leva su questi rilievi, la dottrina più avveduta ha, da tempo, evidenziato la differenza strutturale tra le due teorie: esse operano su piani diversi e cronologicamente separati, il che potrebbe persino consentire una loro reciproca integrazione¹⁴⁷. È da aggiungere che la prassi non si confronta con simili teorie e, allorquando ritiene di doversi avventurare sui relativi terreni di elezione, resta l'impressione di una certa confusione concettuale¹⁴⁸.

Passiamo ora ad illustrare sinteticamente i requisiti strutturali del concorso di persone nel reato.

Oltre alla presenza di più soggetti, peraltro non tutti necessariamente punibili o imputabili, *ex artt.* 112 e 119 c.p., e alla realizzazione di un fatto-reato, quantomeno nella forma del tentativo, vengono in questione il contributo oggettivo alla commissione dell'illecito e il coefficiente soggettivo che sorregge l'azione dei vari concorrenti.

che distingue ulteriormente tra diverse fattispecie in base al coefficiente psichico del singolo concorrente, si v. A. Pagliaro, *Principi di diritto penale. Parte generale*, 2020⁹, 617 ss.

¹⁴⁴ S. Seminara, *Accessorietà*, cit., 428.

¹⁴⁵ Per A. di Martino, *Concorso di persone*, in G.A. de Francesco, *Le forme di manifestazione del reato*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, vol. II, Torino, 2011, 157 ss., la teoria della fattispecie plurisoggettiva eventuale, fondamentalmente, lascia all'interprete il compito di individuare le condotte di partecipazione.

¹⁴⁶ Più nel dettaglio, S. Seminara, *Tecniche normative*, cit., 290 ss.

¹⁴⁷ Sottolinea la compatibilità fra le due teorie – fermi restando i limiti dell'accessorietà – S. Seminara, *Accessorietà*, cit., 451.

¹⁴⁸ Si v. più approfonditamente le penetranti osservazioni di S. Seminara, *op. ult. cit.*, 440-444.

Lasciando la trattazione del coefficiente soggettivo al prosieguo dell'indagine, ove si indugerà sull'annosa questione del concorso colposo in delitto doloso – ciò che può costituire, come si vedrà, una questione ricorrente in materia di responsabilità da delega di funzioni –, soffermiamoci brevemente sull'elemento oggettivo della condotta di partecipazione: il contributo al fatto collettivo.

Noto è come un simile contributo possa declinarsi nelle forme del concorso materiale e del concorso morale, a seconda dell'obiettiva estrinsecazione della condotta concorsuale che viene in esame. Resta nondimeno comune il problema di fondo, cioè comprendere a quali condizioni venga incriminata l'azione atipica del concorrente, materiale o morale, nel reato.

La dottrina prevalente sostiene che, anche nel settore concorsuale, il criterio fondamentale per comprendere in che misura i possibili concorrenti possano essere ritenuti responsabili del reato collettivo sia quello della causalità *ex artt.* 40 ss. c.p.: sia questa ricondotta alle forme “ordinarie” della *condicio sine qua non*¹⁴⁹ o – versione accolta dalla prevalente giurisprudenza – nelle maglie concettuali della causalità agevolatrice o di rinforzo, teoria alla stregua della quale viene ritenuto penalmente rilevante non solo il contributo necessario (*condicio s.q.n.*), ma anche quello del soggetto che si limita, appunto, ad agevolare¹⁵⁰ o facilitare il conseguimento dell'obiettivo finale, secondo una valutazione che risente però di una prospettiva di valutazione *ex ante*¹⁵¹.

¹⁴⁹ Così G. Marinucci, E. Dolcini, G.L. Gatta, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2025¹⁴, 584.

¹⁵⁰ Sul tema, in generale, L. Stortoni, *Agevolazione e concorso di persone nel reato*, Padova, 1981, spec. 100 ss.

¹⁵¹ Il che, peraltro, viene talvolta esteso sino a ricomprendere comportamenti che abbiano, essenzialmente, semplicemente aumentato le possibilità di produzione del reato, secondo un procedimento che riecheggia la logica dell'aumento del rischio: per tutti G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 522 ss. Parte della dottrina propone invece un'innovativa ricostruzione del contributo causale al fatto concorsuale, nell'ambito della quale diviene dirimente, ai fini della rilevanza *ex art.* 110 c.p. del contributo soggettivo, il nesso funzionalmente strumentale tra la condotta e la realizzazione collettiva dell'illecito: cfr. G.A. De Francesco, *Il concorso di persone e il dogma causale: rilievi critici e proposte alternative*, in *Cass. pen.*, 2012, 3913 ss. Per un'altra proposta interpretativa, nell'ambito della quale si potrebbe rispondere *ex art.* 110 c.p. pure in mancanza di un effettivo contributo alla realizzazione del fatto-reato, a condizione però che si presti un ausilio corrispondente a una fattispecie aggravante espressamente tipizzata, si v. M. Donini, *La partecipazione al reato tra responsabilità per fatto proprio e responsabilità per fatto altrui*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, 175 ss.

Peraltro, gli stessi principi vengono impiegati anche in relazione alla c.d. causalità psichica, cioè in relazione alle ipotesi di concorso morale nel reato¹⁵², laddove – ferma restando l’esigenza di riconoscere gli spazi di autoresponsabilità del soggetto sul quale si riverbera potenzialmente l’influsso psichico della condotta¹⁵³ – pure è ribadita, quantomeno nominalmente, la pregnanza del criterio causale “puro”¹⁵⁴.

Dal canto suo, la dottrina critica da tempo l’impiego di criteri *ex ante* per valutare l’efficacia del contributo psichico nel reato altrui, non risultando possibile riscontrare alcuna forma di complicità morale, a prescindere da una effettiva influenza sulla psiche dell’autore materiale del reato¹⁵⁵, ma la giurisprudenza – laddove effettivamente chiamata a confrontarsi con il tema – non sembra cogliere simili, fondamentali distinzioni¹⁵⁶.

È comunque pacifica l’esclusione della connivenza – così come della mera presenza sul luogo del reato – dal novero di condotte che possono dare luogo a una forma di partecipazione psichica al reato altrui¹⁵⁷ sebbene, anche in questo caso, non manchino surrettizie inversioni della regola qui ricordata¹⁵⁸.

Portiamo ora brevemente l’attenzione su un tema prossimo a quello sin qui illustrato: il problema dell’istigazione – cioè del concorso morale – mediante omissione.

In dottrina si è osservato che la sovrapposizione tra istigazione e omissione rischia di determinare forme di attribuzione di responsabilità da mera posizione¹⁵⁹.

È questo un rischio che emerge, in particolare, nel contesto dell’impresa, laddove la tolleranza – quando, appunto, non l’inerzia – del vertice aziendale rispetto al

¹⁵² Sul tema, da ultimo, G. Ponteprino, *Il concorso morale nel reato. Il problematico riscontro della causalità psichica*, Torino, 2024; in precedenza, F. Cingari, *Causalità psichica e massime di esperienza: un modello differenziato di causalità?*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 767 ss.; L. Risicato, *La causalità psichica tra determinazione e partecipazione*, Torino, 2007.

¹⁵³ In materia, A. Sereni, *Istigazione al reato e autoresponsabilità. Sugli incerti confini del concorso morale*, Padova, 2000.

¹⁵⁴ Cfr. Cass. pen. Sez. Un., 24 novembre 2003, n. 45276.

¹⁵⁵ Per tutti, S. Seminara, *Riflessioni sulla condotta istigatoria come forma di partecipazione al reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 1123 ss.

¹⁵⁶ Cfr. Cass. pen. Sez. IV, 19 novembre 2015, n. 12478.

¹⁵⁷ Sulla distinzione tra connivenza non punibile e consapevole rafforzamento dell’altrui proposito criminoso – condotta invece rientrante nel paradigma dell’art. 110 c.p. –, da ultimo, Cass. pen. Sez. III, 14 novembre 2024, n. 46231.

¹⁵⁸ Si v. la recente indagine di G. Ponteprino, *Concorso morale nel reato: gli elastici confini della compartecipazione psichica*, in *Giur. it.*, 2025, 1417 ss.

¹⁵⁹ L. Risicato, *op. ult. cit.*, 48 ss.; si v. anche M. Pelissero, *Il concorso doloso mediante omissione. Tracce di responsabilità di posizione*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d’impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 359 ss.

comportamento illecito del sottoposto può dare luogo a una responsabilità concorsuale nel reato altrui¹⁶⁰.

Occorre peraltro notare che questo tema presenta profili di contiguità alla questione della c.d. *willfull blindness*, espressione che identifica la volontaria inconsapevolezza dei componenti del c.d.a. circa l'attività dell'amministratore operativo. Su essa si tornerà più ampiamente nel prosieguo dell'indagine, laddove si analizzeranno i profili di responsabilità degli amministratori non operativi per i reati commessi dagli amministratori delegati: pertanto, anche la trattazione dell'inerzia come possibile elemento concorsuale viene, allo stato, rinviata a quella specifica sede.

6.1. *Concorso colposo in delitto doloso?*

Soffermiamoci ora sull'annosa questione della necessaria unitarietà del coefficiente soggettivo di ciascun partecipe nel reato concorsuale, dunque sulla possibilità di ascrivere lo stesso fatto storico, a titolo differenziato, ai diversi soggetti che hanno contribuito alla sua realizzazione. Sebbene i termini della questione siano noti, occorre prestare particolare attenzione, anche perché – come si vedrà – è nell'ammissibilità di un concorso a diverso titolo nello stesso reato che si rinviene una soluzione, *de jure condito*, ai delicati problemi imputativi che sorgono dalla delegazione ad altri di funzioni penalmente rilevanti. Si deve peraltro precisare che il presente approfondimento sarà circoscritto al concorso colposo nel delitto doloso, costituente vero *punctum dolens* della materia, giacché il concorso doloso in delitto colposo – ipotesi, di per sé, dalla scarsa rilevanza pratica – viene ormai riconosciuto senza particolari difficoltà¹⁶¹.

Al riguardo, cominciamo con il rammentare che la dottrina più risalente – alla quale si associa parte di quella contemporanea – nega con decisione una simile possibilità¹⁶².

¹⁶⁰ Sul tema, N. Selvaggi, *La tolleranza del vertice d'impresa tra 'inerzia' e 'induzione al reato'. La responsabilità penale ai confini tra commissione e omissione*, Napoli, 2012, 73 ss.

¹⁶¹ Si v. sul punto F. Consulich, *Il concorso di persone nel reato*, in *Il sistema penale*, a cura di C.E. Paliero, Torino, 2024, 469.

¹⁶² Nella dottrina più risalente, G. Maggiore, *Principi di diritto penale. Vol. I. Parte generale*, Bologna, 1943, 517; G. Bettiol, *In tema di partecipazione colposa a delitto doloso*, in *Giur. it.*, 1946, 182 ss.; G. Battaglini, *Diritto penale. Parte generale*, Padova 1949, 453; S. Ranieri, *Il concorso di più persone in un reato*, Milano 1949, 124 ss.; M. Spasari, *Dalla fattispecie plurisoggettiva eventuale al concorso nel medesimo reato. Appunti di dommatica esegetica*, in *Scritti in memoria di R. Dell'Andro*, II, Bari, 1994, 912; nella dottrina più recente, G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 533 ss.; G. Marinucci, E. Dolcini, G.L.

Il presupposto logico di questa impostazione è da rinvenire nel c.d. dogma dell'unitarietà del titolo di reato, emerso dapprima nella dottrina tedesca¹⁶³ e poi trasfuso nella Relazione del Guardasigilli sul Progetto definitivo del Codice penale¹⁶⁴.

La conseguenza del dogma è chiara: venendo in esame un unico reato per tutti i partecipanti, ci si troverebbe dinnanzi non solo allo stesso fatto materiale, ma anche al medesimo elemento psicologico, che sarebbe, inevitabilmente, «della stessa specie» per ciascuno dei concorrenti¹⁶⁵.

Il precipitato normativo del dogma viene individuato – oltre che nelle disposizioni degli artt. 116 e 117 c.p. –, per quanto attiene al divieto di un concorso colposo nel delitto doloso, negli artt. 42 e 113 c.p.: poiché la prima disposizione sottopone la responsabilità colposa a un'espressa previsione legislativa e la seconda circoscrive il concorso colposo al solo delitto colposo, la possibilità di un concorso colposo in delitto doloso è radicalmente esclusa¹⁶⁶. Tale divieto trova poi un'ulteriore conferma nella previsione espressa di ipotesi tassative di agevolazione colposa di un altrui fatto doloso¹⁶⁷: questi sono gli unici casi previsti dall'ordinamento nei quali si prevede una forma di partecipazione colposa a un delitto doloso, ma trattandosi di illeciti distinti – un'agevolazione colposa *versus* un illecito doloso – il reato concorsuale manterrebbe la sua indefettibile unità.

La dottrina più recente ha sottoposto il – preteso – dogma dell'unità del titolo di reato a serrata critica, giungendo infine al suo definitivo superamento.

Un primo passaggio fondamentale a tal fine è fornito dal riconoscimento della possibilità di concorrere nello stesso reato con titoli soggettivi differenziati. Il punto di caduta del “dogma” si rinviene anzitutto proprio negli artt. 116 e 117 c.p.: a ben vedere, infatti, tali disposizioni non fanno che aprire la strada alla differenziazione del titolo di

Gatta, *op. cit.*, 609 ss.; A. Massaro, *Colpa penale e attività plurisoggettive nella più recente giurisprudenza: principio di affidamento, cooperazione colposa e concorso colposo nel delitto doloso*, in www.lalegislazionepenale.eu, 8 maggio 2020, 19-22; F. Argirò, *op. cit.*, 295 ss.

¹⁶³ Il riferimento corre a E.R. von Beling, *Die Lehre vom Verbrechen*, Tubinga, 1906, come ricorda M. Pelissero, *Il concorso nel reato proprio*, cit., 25-26.

¹⁶⁴ Cfr. *Relazione del Guardasigilli sul Progetto definitivo*, in *Lavori preparatori del codice penale e del codice di procedura penale*, V, parte I, 1929, 171.

¹⁶⁵ R. Pannain, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, I, Torino, 1962, 778-779.

¹⁶⁶ M. Gallo, *Lineamenti*, cit., 152; si v. anche G. Insolera, voce *Concorso*, cit.

¹⁶⁷ G. Cognetta, *La cooperazione nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, 82-83. Sui reati di agevolazione colposa, per tutti, M. Spasari, voce *Agevolazione*, in *Enc. dir.*, vol. I, Milano, 1958, 895 ss.

reato in capo ai diversi concorrenti, nella misura in cui presuppongono il concorso non nel medesimo reato, quanto piuttosto nel medesimo fatto storico, cioè nel reato in quanto fatto¹⁶⁸. Ma anche le disposizioni di cui agli artt. 111 e 112, ult. co., nn. 2 e 3 c.p. – la prima prevedendo il concorso nel fatto del soggetto incolpevole, la seconda disciplinando diverse aggravanti – confermerebbero la possibilità di un concorso a titolo soggettivo differenziato¹⁶⁹. E ulteriori argomenti a sostegno di una simile prospettazione si trovano negli artt. 46, 48, 54 co. 3 e 86 c.p., che introducono un diverso regime penale rispetto al reato ascritto – e al relativo titolo di responsabilità – ai vari concorrenti¹⁷⁰.

D'altro canto, leggendo tali rilievi nell'alveo della teoria delle fattispecie plurisoggettive eventuali, diviene definitivamente possibile affermare che le diverse fattispecie di concorso, accomunate dallo stesso fatto materiale, si differenziano – oltre che per alcuni dati esteriori della condotta – appunto per l'elemento soggettivo, che è quello specifico del singolo concorrente¹⁷¹.

Con riferimento al tema che qui ci occupa, si è obiettato che gli artt. 42 e 113 c.p. non potrebbero fungere da valido ostacolo alla configurabilità di un concorso colposo in delitto doloso: da un lato, ciò che rileva per l'art. 42 c.p. è la previsione della punibilità colposa in riferimento alla fattispecie incriminatrice, e non anche riguardo alla forma di manifestazione – mono- o plurisoggettiva – con cui viene realizzata; dall'altro lato, l'art. 113 c.p. non svolge una funzione limitativa, bensì un'opposta funzione estensiva, della responsabilità penale¹⁷².

¹⁶⁸ Si v. in particolare le osservazioni di S. Seminara, *Sul "dogma" dell'unità del reato concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 791-800; A. Pagliaro, *Diversi titoli di responsabilità per uno stesso fatto concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 3 ss. Evidenziano come il concorso di persone riguardi il medesimo fatto-storico, cioè lo stesso accadimento materiale – non, dunque, un medesimo "reato" –, F. Albeggiani, *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984, 201-202; P. Severino di Benedetto, *La cooperazione nel delitto colposo*, Milano, 1988, 224; e, soprattutto, C. Pedrazzi, *Il concorso*, cit., 81 ss.

¹⁶⁹ Cfr. G.P. Demuro, *Il concorso colposo in delitto doloso, alla luce dei principi di colpevolezza e frammentarietà*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 951-952.

¹⁷⁰ In tema, T. Padovani, *Le ipotesi speciali*, cit., 103; F. Pazienza, *op. cit.*, *passim*.

¹⁷¹ A. Pagliaro, *op. ult. cit.*, 3 ss.

¹⁷² S. Camaioni, *Il concorso di persone nel reato*, Milano, 2009, 120-121; F. Albeggiani, *op. cit.*, 209; F. Serraino, *Il problema della configurabilità del concorso di persone a titoli soggettivi diversi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 466 ss. Da un punto di vista sistematico, ulteriori elementi a sostegno della conclusione qui illustrata sono stati individuati nella disciplina introdotta dal d. lgs. n. 231 del 2001, che prevede una inedita forma di partecipazione del garante (collettivo) nel fatto altrui: si v. sul punto M. Borghi, *Nodi problematici e incertezze applicative dell'art. 113 c.p. In particolare, la controversa configurabilità di un concorso colposo in reato doloso*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 14 marzo 2016, 28.

Assodato che il concorso è nel medesimo fatto – non nel medesimo reato –, ciò che consente di riconoscere un diverso titolo soggettivo di responsabilità, portiamo ora l'attenzione sul recepimento giurisprudenziale delle varie teorie di cui si è qui dato conto.

Quantomeno a partire dagli anni Novanta¹⁷³, la giurisprudenza di legittimità ha iniziato a mostrare una certa apertura al concorso colposo nel reato doloso, segnatamente in casi che vedevano un paziente psichiatrico realizzare volontariamente atti eterolesivi (anche) in ragione di un errore colposo attribuibile allo psichiatra curante in fase terapeutica¹⁷⁴.

La premessa concettuale sulla quale poggiava un simile orientamento, progressivamente consolidatosi nel tempo, era l'eventuale impunità dello psichiatra in assenza della possibilità di riconoscere un suo coinvolgimento nel fatto del paziente a titolo di concorso. Da tale preoccupazione di politica criminale è conseguita la delimitazione dell'art. 42 c.p. solo alle disposizioni incriminatrici di parte speciale – quindi, non agli artt. 110 e 113 c.p. –; a tale argomento si è poi aggiunto che, poiché il dolo non è altro che un *quid pluris* rispetto alla colpa¹⁷⁵, la previsione di un concorso colposo nel delitto doloso non sarebbe necessaria, giacché se è prevista la partecipazione nell'ipotesi dolosa, più restrittiva, non può escludersi alcuna partecipazione in quella più ampia, appunto colposa, che ricomprende quella dolosa¹⁷⁶.

Questo orientamento ha subito una battuta di arresto in una recente sentenza di legittimità nella quale la Cassazione ha espressamente negato di poter individuare un concorso colposo in reato doloso. La Corte ha escluso di poter muovere un rimprovero ex art. 113 c.p. nei confronti del medico – non più ritenuto concorrente nell'omicidio doloso commesso dal paziente –, ma ha ricondotto la sua responsabilità a un paradigma

¹⁷³ Si v. più nel dettaglio R. Orlandi, *Concorso nel reato e tipicità soggettiva eterogenea. Il concorso colposo nel reato doloso*, in www.archiviopenale.it, 3 giugno 2020; A. Mancuso, *Il concorso a titolo diverso soggettivo e lo sgretolamento del dogma dell'unitarietà del reato concorsuale: alcune riflessioni critiche*, in www.lalegislazionepenale.eu, 28 maggio 2019.

¹⁷⁴ È un orientamento che si consolida a partire da Cass. pen. Sez. IV, 9 ottobre 2002, n. 39680. In dottrina, per tutti, v. C. Cupelli, *La responsabilità penale dello psichiatra*, Napoli, 2013, 25 ss.

¹⁷⁵ Ciò che riecheggia, ovviamente, G. Marinucci, *Non c'è dolo senza colpa. Morte dell'imputazione oggettiva dell'evento e trasfigurazione della colpevolezza?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 3 ss.

¹⁷⁶ Cfr. A. Massaro, *op. ult. cit.*, 21-22.

monosoggettivo di tipo colposo, dunque al concorso di cause indipendenti (in quel caso, l'art. 589 c.p., in combinato disposto con l'art. 41 cpv. c.p.¹⁷⁷: sul tema, v. meglio *infra.*).

La risoluzione del problema del titolo soggettivo di concorso nella giurisprudenza sembra allora oscillare tra il piano dell'art. 113 c.p. e quello dell'imputazione monosoggettiva del fatto – laddove punibile a titolo di colpa – in capo al soggetto che, appunto, tiene una condotta colposa: conviene allora muovere l'indagine su tali ultimi profili.

Prima di indugiare in simili questioni, però, non ci si può esimere dal rammentare che il tema del concorso differenziato nello stesso reato trova oggi nuova linfa vitale grazie a un'importante pronuncia delle Sezioni unite, inerente – sebbene solo in parte – proprio a questo tema¹⁷⁸.

La sentenza origina da un procedimento in materia di stupefacenti, ove le condotte di alcuni partecipi – e, si badi, solo alcuni di essi –, originariamente contestate *ex art.* 73 co. 1 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, venivano riqualificate nell'ipotesi di lieve entità.

Va infatti notato che, nella giurisprudenza più recente in materia di stupefacenti, si era affermato il principio che ammetteva l'ascrizione dello stesso fatto storico ad un imputato ai sensi dell'art. 73 co. 1 d.P.R. 309/1990 e ad un altro coimputato a norma dell'art. 73 co. 5 d.P.R. 309/1990¹⁷⁹ – autonoma fattispecie di reato –, «qualora il contesto complessivo nel quale si collochi la condotta assuma caratteri differenti per ciascun

¹⁷⁷ Cass. pen. Sez. IV, 19 luglio 2018, n. 7032, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 1 marzo 2019, con commento di P. Piras, *Svanisce il concorso colposo nel reato doloso*; in *Giur. it.*, 2019, 1920 ss., con nota di C. Cupelli, *Il concorso colposo nel delitto doloso e la svolta "garantista" della Cassazione*; in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1430 ss., con nota di S. de Flammineis, *Il contributo colposo ad un reato doloso tra modello consorsuale e imputazione monosoggettiva*.

¹⁷⁸ Cass. pen. Sez. Un., 11 luglio 2024, n. 27727, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2024, 1507 ss., con nota di I. Merenda, *Concorso di persone e unità del titolo di reato: le Sezioni Unite si pronunciano sul fatto di lieve entità in materia di cessione di stupefacenti*; sul tema, si v. anche S. Seminara, *Concorso di persone e unità del reato: l'equivoco che non ha fine*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 1307 ss.; N. Granocchia, *Concorso di persone e delitti in materia di stupefacenti: nonostante aderiscano alla concezione monistica le Sezioni unite pervengono alla differenziazione dei titoli di reato*, in *www.archiviopenale.it*, 31 ottobre 2024; G.P. Demuro, *Il difficile cammino verso la differenziazione dei titoli di responsabilità tra i concorrenti*, in *Giur. it.*, 2024, 2672 ss.; G. Grasso, *Responsabilità dei concorrenti a titolo differenziato e l'uovo di Colombo del principio di specialità: tra dogmi antichi e nuove prospettive*, in *www.sistemapenale.it*, 13 gennaio 2025.

¹⁷⁹ Che l'art. 73 co. 5 d.P.R. n. 309/1990 configuri un'autonoma fattispecie di reato, e non una circostanza attenuante speciale, è stato definitivamente chiarito da Cass. pen. Sez. Un., 9 novembre 2018, n. 51063. Sull'art. 73 d.P.R. n. 309/1990, per tutti, S. Bandini, G. Stallone, A. Zanacca, *Le condotte punite dall'art. 73 d.P.R. 309/1990. Le aggravanti e attenuanti*, in *I reati in materia di stupefacenti. Fattispecie monosoggettive. Criminalità organizzata. Profili processuali*, a cura di G. Insolera, G. Spangher, L. Della Ragione, Milano, 2019, 217-267.

correo»¹⁸⁰. Ciò contrastava nettamente con quelle pronunce che, sul presupposto della «tendenziale necessità della parificazione della responsabilità dei concorrenti» – dunque, dell’unità del reato concorsuale –, affermavano invece l’impossibilità di una simile differenziazione¹⁸¹.

In tale contesto, affermato che «il medesimo fatto storico può configurare, in presenza dei diversi presupposti, nei confronti di un concorrente il reato di cui all’art. 73, co. 1 ovvero co. 4, d.P.R. 309/1990, e nei confronti di altro concorrente il reato di cui all’art. 73, comma 5, del medesimo d.P.R.» – dunque, che «il medesimo fatto ascritto a diversi imputati può essere contestualmente suscettibile di qualificazioni giuridiche diverse, quando, all’esito di una valutazione complessiva, emerga che le condotte di alcuni compartecipi esprimono un diverso grado di disvalore oggettivo e soggettivo» –, le Sezioni unite ribadiscono, ancorché incidentalmente, la natura unitaria del titolo di reato: «tale conclusione», sostiene la sentenza, «non mette in discussione la persistente validità, in termini sistematici generali, della concezione unitaria del reato concorsuale». E ciò, affermano le Sezioni unite, perché «le fattispecie di cui ai commi 1° e 4° da una parte, e quella di cui al 5° comma dall’altra, si pongono tra loro in rapporto di specialità *ex art. 15 c.p.*, avendo le prime due carattere generale e quella dell’art. 5 natura speciale (recando quali requisiti propri e caratteristici, e dunque specializzanti nel senso della lieve entità, i “mezzi, modalità o circostanze dell’azione” ovvero la “qualità e quantità delle sostanze”): trattandosi di due reati diversi legati da rapporto di specialità, non potrebbe ricorrere alcun concorso di persone nel medesimo reato.

La dottrina ha condivisibilmente avanzato numerose critiche verso una simile conclusione, nella quale sembra, tra l’altro, annidarsi una certa confusione concettuale tra concorso di persone nel reato e concorso di persone nel fatto di reato¹⁸².

Ai fini della nostra indagine, resta, in ogni caso, un riconoscimento – ancorché, in generale, in maniera poco soddisfacente ed “embrionale” – della possibilità di una diversa

¹⁸⁰ Si v. per es. Cass. pen. Sez. VI, 17 gennaio 2019, n. 2157; Cass. pen. Sez. III, 3 giugno 2020, n. 16598; Cass. pen. Sez. III, 25 maggio 2022, n. 20234. Va peraltro notato che un simile esito interpretativo – cioè, la differenziazione del reato per i singoli concorrenti – viene adottato anche in materia di autoriciclaggio: cfr. Cass. pen. Sez. II, 18 aprile 2018, n. 17235, con nota di F. Mucciarelli, *Autoriciclaggio e concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 2206 ss.

¹⁸¹ Cass. pen. Sez. IV, 3 agosto 2021, n. 30233, con nota di F. Santarelli, *Unità e differenziazione dei titoli di reato nel caso di cessione e acquisto di stupefacenti commesso da più persone*, in *Cass. pen.*, 2022, 1542 ss.

¹⁸² S. Seminara, *op. ult. cit.*, 1315 ss.

responsabilità tra i concorrenti nel medesimo reato: il che può corroborare le conclusioni che si avvanzeranno sulla ricostruzione, *de jure condito*, della responsabilità da delega di funzioni.

6.2. Cooperazione colposa.

Resta infine da analizzare – seppure sinteticamente – il complesso terreno della cooperazione colposa, come ulteriore forma di manifestazione del concorso di persone nel reato, sulla cui fisionomia può incidere, come si vedrà, anche la delega di funzioni. I termini della questione, oggetto di recente interesse dottrinale¹⁸³ – anche in ragione dell'emersione del paradigma di responsabilità colposa, soprattutto nel contesto del diritto penale dell'impresa¹⁸⁴ – possono essere riassunti nei modi che seguono.

La disposizione, *unicum* a livello comparatistico¹⁸⁵, venne introdotta per sopire le incertezze dottrinali inerenti alla configurabilità di un concorso colposo nel reato¹⁸⁶. La sopravvenuta codificazione dell'istituto ha quindi spostato l'interesse su due distinti problemi: da un lato, la delimitazione tra la cooperazione colposa e il concorso di cause

¹⁸³ Di recente, F. Consulich, *Colpa e folla: dalla Cassazione l'anatomia della disorganizzazione penalmente rilevante*, in *Giur. it.*, 2025, 881 ss.; Id., *Il concorso di persone nel reato colposo*, Milano, 2023; A. Gargani, *Profili della responsabilità collettiva da reato colposo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2022, 48 ss.; L. Cornacchia, voce *Cooperazione colposa (nel diritto penale contemporaneo)*, in *Dig. disc. pen.*, agg., XI, Torino, 2021, 180 ss.; M. Di Florio, *La cooperazione nel delitto colposo: una fattispecie con una (problematica) funzione incriminatrice*, in www.archiviopenale.it, 12 marzo 2021; L. Risicato, voce *Cooperazione colposa*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. I: Reato colposo*, Milano, 2021, 339 ss.; G.A. De Francesco, *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in www.la legislazione penale.eu, 3 febbraio 2020; A. Massaro, *Colpa penale*, cit., 13 ss.; più in generale, L. Cornacchia, *La cooperazione colposa come fattispecie di colpa per inosservanza di cautele relazionali*, in *Studi in onore di Mario Romano*, vol. III, Napoli, 2011, 837 ss.; Id., *Concorso di colpe e principio di responsabilità per fatto proprio*, Torino, 2004; P. Aldrovandi, *Concorso nel reato colposo e diritto penale dell'impresa*, Milano, 1999; L. Risicato, *Il concorso colposo tra vecchie e nuove incertezze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 132 ss.; P. Severino di Benedetto, *La cooperazione*, cit.; F. Angioni, *Il concorso colposo e la riforma del diritto penale*, in *Arch. pen.*, 1983, 67 ss.; A.R. Latagliata, voce *Cooperazione nel delitto colposo*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, 615 ss.; M. Spasari, *Profili di teoria generale del reato in relazione al concorso di persone nel reato colposo*, Milano, 1956.

¹⁸⁴ Cfr. F. Consulich, *Errare commune est. Il concorrente colposo, il nuovo protagonista del diritto penale d'impresa (e non solo)*, in www.la legislazione penale.eu, 28 marzo 2022.

¹⁸⁵ Per un affresco comparatistico, di recente, F. Consulich, *Il concorso di persone nel reato colposo*, cit., 426 ss.

¹⁸⁶ O. Vannini, *È ammissibile la partecipazione colposa al reato colposo?*, in *Riv. pen.*, 1925, 33 ss.

indipendenti, regolato dall'art. 41 cpv. c.p.¹⁸⁷; dall'altro lato, la specifica funzione da attribuire alla disposizione in esame.

La linea distintiva tra concorso di cause indipendenti e cooperazione colposa risulta, in via teorica, piuttosto chiara. Mentre nel primo caso ci si confronta con una pluralità di reati a evento unico, nel cui contesto ogni singola azione od omissione costituisce fatto a sé stante, nell'altro caso ci si trova dinanzi a una situazione autenticamente concorsuale, ciò che presuppone una certa qual forma di interazione tra gli autori del fatto collettivo unitario¹⁸⁸. Nella prassi, però, risulta sovente difficile tracciare confini netti e, d'altronde, anche la dottrina ha proposto varie ricostruzioni dei due istituti¹⁸⁹.

La dottrina prevalente, seguendo l'impostazione tradizionale, individua il discrimine tra le due ipotesi nell'esistenza di un legame psicologico tra gli agenti: assente nel concorso di cause indipendenti, presente nella cooperazione colposa, nell'alveo della quale – ferma restando la non volontà dell'evento, di per sé estranea al perimetro della colpa – sarebbe sufficiente la semplice coscienza, ancorché potenziale, di agire in un contesto operativo relazionale¹⁹⁰.

Questo coefficiente soggettivo ulteriore fonderebbe così non solo la funzione di disciplina dell'art. 113 c.p., ma ne segnerebbe al contempo la funzione incriminatrice¹⁹¹, giacché proprio la consapevolezza di collaborare con altri consentirebbe di inserire la condotta del partecipe – comunque contraria alla regola di diligenza –¹⁹² nell'alveo del reato plurisoggettivo.

¹⁸⁷ Sul tema, L. Cornacchia, *Concorso di cause indipendenti: spunti problematici. Parte I*, in *Ind. pen.*, 2001, 645 ss., e *Parte II*, *ivi*, 1063 ss.

¹⁸⁸ L. Cornacchia, *Concorso di colpe*, cit., 134-135.

¹⁸⁹ L. Cornacchia, *op. ult. cit.*, 138 ss.

¹⁹⁰ Cfr. per tutti F. Consulich, *Il concorso di persone*, cit., 461. Per ricostruzioni differenziate, che evidenziano in vario modo la coscienza dell'altrui condotta colposa, si v. l'ampia indagine effettuata da L. Cornacchia, *op. ult. cit.*, 141 ss. Più di recente, D. Brunelli, *Riflessioni sulla colpa con previsione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1278 ss., ha inquadrato l'art. 113 c.p. nelle disposizioni fondative di un'imputazione per colpa cosciente, nel senso che – se non erriamo – il concorrente dovrebbe rappresentarsi financo l'altrui condotta colposa, suscettiva di produrre l'evento lesivo. La tesi sembra così riecheggiare le proposte di L. Riscato, *op. ult. cit.*, 149 ss., e P. Severino di Benedetto, *op. ult. cit.*, 113 ss.

¹⁹¹ G. Fiandaca, E. Musco, *op. ult. cit.*, 611.

¹⁹² Cfr. F. Consulich, *Il concorso*, cit., 65 ss.; in buona sostanza, o esiste una violazione cautelare – ciò che consente di incriminare le azioni del compartecipe ex art. 113 c.p. – o non esiste, con conseguente esclusione del concorso colposo.

In una prospettiva in parte diversa, si è proposto di ricostruire il concorso colposo nell'ambito della colpa penale, valorizzando, in particolare, le regole cautelari proprie dell'interazione plurisoggettiva e il relativo contenuto precauzionale-relazionale¹⁹³. Diviene qui fondamentale delimitare il rilievo del principio di affidamento come regola intersoggettiva in funzione della quale ciascuno deve fare affidamento sul corretto comportamento altrui (sulla declinazione del principio nell'ambito della colpa si v. meglio *infra*), fatta eccezione per quegli obblighi rivolti al comportamento di terzi, giacché i singoli devono occuparsi della gestione dei rischi propri delle loro sfere di competenza¹⁹⁴. È a tali ultimi obblighi che si riferiscono quelle situazioni ove è riconoscibile che gli *standard* di diligenza osservati non sono più idonei al rispetto delle regole richieste dall'attività svolta, cioè che occorre adottare uno *standard* di diligenza più elevato, ciò che – facendo venire meno il principio di affidamento – determina l'insorgenza di alcuni doveri relazionali fondanti, appunto, una cooperazione colposa.

Così avviene, solitamente, nelle organizzazioni complesse, nelle quali le competenze individuali sono necessariamente coordinate o cumulative, come avviene laddove interviene una divisione orizzontale o verticale dei compiti, ma è anche il caso in cui vengono svolte più attività in successione, fra soggetti anche distanti fisicamente tra loro.

In tutti questi casi, le regole di diligenza che stanno alla base del rimprovero colposo divengono modalità esecutive di tipo cautelare dalla quale originano specifici obblighi relazionali che fondano la cooperazione colposa.

Segnatamente, vengono in esame obblighi sinergici o complementari, la cui efficacia dipenda dal comportamento dell'altra parte, quali gli obblighi convergenti di sicurezza in contesti organizzati; obblighi accessori, che veicolano cautele dirette a contenere il rischio connesso all'esercizio della propria attività, laddove altri possano servirsene per realizzare un fatto penalmente illecito e che presuppongono dunque la riconoscibilità del comportamento illecito altrui e vanno tendenzialmente esclusi nelle situazioni di speciale affidamento istituzionalizzato; obblighi eterotropi, che riguardano il controllo del comportamento altrui, o l'informazione nei confronti di terze persone, e

¹⁹³ L. Cornacchia, *Concorso di colpe*, cit., 175.

¹⁹⁴ Fondamentale il rilievo del principio di personalità della responsabilità penale: cfr. L. Cornacchia, *op. ult. cit.*, *passim*.

che originano dalla posizione di sovraordinazione dell'obbligato o, in generale, dalla particolare natura delle attività organizzate, come nel caso della traslazione della posizione di garanzia¹⁹⁵. Con una precisazione: tali ultimi obblighi si articolano altresì in specifici doveri organizzativi, che incombono su soggetti apicali, o comunque competenti a predisporre un'adeguata organizzazione di determinate attività tramite la migliore divisione dei compiti, modulandone la scansione operativa anche sul piano cronologico, operando deleghe, predisponendo protocolli cautelari, aggiornandoli, ovvero a correggerne le disfunzioni¹⁹⁶.

In questa impostazione, la specifica funzione incriminatrice dell'art. 113 c.p. non pertiene tanto alla forma vincolata o meno della fattispecie di parte speciale realizzata da più persone¹⁹⁷, bensì si correla alle modalità relazionali che ne costituiscono la *ratio*: detto altrimenti, tale disposizione tipizza obblighi cautelari relazionali innovativi e ne produce l'inclusione nell'area di punibilità colposa, quali doveri di diligenza secondari la cui violazione determina, appunto, la responsabilità *ex art.* 113 c.p.¹⁹⁸.

L'impostazione che individua nei doveri di interazione il cuore pulsante della cooperazione colposa è stata accolta anche dalla giurisprudenza di legittimità: ci si riferisce nuovamente a quanto affermato dalla sentenza Thyssenkrupp, che – con specifico riferimento proprio alla cooperazione colposa –, pur attribuendo importanza alla consapevolezza di agire con altri, ha valorizzato ampiamente il tipo di norma cautelare violata e il dato, oggettivo, delle «esigenze organizzative connesse alla gestione del rischio o almeno alla contingenza oggettivamente definita»¹⁹⁹.

Nelle pagine che seguono si avrà modo di notare in che misura la delega di funzioni si inserisce nel complesso contesto delle interazioni plurisoggettive colpose.

¹⁹⁵ Sugli obblighi, più approfonditamente, L. Cornacchia, *ivi*, 518 ss.

¹⁹⁶ L. Cornacchia, voce *Cooperazione*, cit., pagina 10 dell'estratto.

¹⁹⁷ Ciò che costituisce invece il classico terreno di scontro dottrinale circa la funzione incriminatrice dell'art. 113 c.p.: per i termini del dibattito si v. G. Fiandaca, E. Musco, *op. loc. ult. cit.*

¹⁹⁸ Cfr. L. Cornacchia, *op. ult. cit.*, pagine 15 ss. dell'estratto.

¹⁹⁹ È quanto osserva F. Consulich, *Il concorrente colposo*, cit., 6.

7. *Delega di funzioni e responsabilità colposa.*

Nei paragrafi precedenti si è notato che la colpa penale assume un ruolo di assoluto rilievo nella perimetrazione delle responsabilità da delega di funzioni: volgiamo allora lo sguardo a questo articolato settore²⁰⁰.

Com'è noto, la colpa costituisce, accanto al dolo, l'altra forma essenziale di colpevolezza.

Mentre per la dottrina tradizionale tale canone di ascrizione soggettiva del fatto al suo autore viene collocato esclusivamente sul terreno della colpevolezza²⁰¹, l'impostazione più recente vi attribuisce – a ragione – una doppia funzione (o misura), ravvisandone l'operatività tanto sul piano della tipicità, nel cui contesto la colpa modella le singole fattispecie colpose, quanto sul piano della colpevolezza, ove identifica il tipo

²⁰⁰ Nell'ambito di una bibliografia ormai sconfinata, si v. M. Gallo, voce *Colpa penale*, in *Enc. dir.*, vol. VII, Milano, 1960, 624 ss.; G. Marinucci, *La colpa per inosservanza di leggi*, Milano, 1965; Id., *Il reato come azione. Critica di un dogma*, Milano, 1971; F. Mantovani, voce *Colpa*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1988; G. Forti, *Colpa ed evento nel diritto penale*, Milano, 1990; G.V. De Francesco, *Il 'modello analitico' fra dottrina e giurisprudenza: dommatica e garantismo nella collocazione sistematica dell'elemento psicologico del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 107 ss.; M. Donini, *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, Milano, 1991; F. Giunta, *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa. La fattispecie*, Padova, 1993; C. Piergallini, *Attività produttive e imputazione per colpa: prove tecniche di "diritto penale del rischio"*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1473 ss.; S. Canestrari, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, Milano, 1999; F. Giunta, *La normatività della colpa penale. Lineamenti di una teorica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 8 ss.; Id., *I tormentati rapporti fra colpa e regola cautelare*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 1295 ss.; R. Bartoli, *Colpevolezza, tra personalismo e prevenzione*, Torino, 2005; D. Castronuovo, *La colpa penale*, Milano, 2009; A. Canepa, *L'imputazione soggettiva della colpa. Il reato colposo come punto cruciale del rapporto tra illecito e colpevolezza*, Torino, 2011; G. Marinucci, *La responsabilità colposa: teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1 ss.; G. Civello, *La "colpa eventuale" nella società del rischio. Epistemologia dell'incertezza e "verità soggettiva" della colpa*, Torino, 2013; C. Piergallini, voce *Colpa (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, Annali, X, Milano, 2017, 222 ss.; M. Donini, *Prassi e cultura del reato colposo. La dialettica tra personalità della responsabilità penale e prevenzione generale*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 13 maggio 2019; M.L. Mattheudakis, *L'imputazione colpevole differenziata. Interferenze tra dolo e colpa alla luce dei principi fondamentali in materia penale*, Bologna, 2020; A. Perin, *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale. Proposta per un metodo di giudizio*, Trento, 2020; G.A. De Francesco, *In tema di colpa. Un breve giro d'orizzonte*, in www.lalegislazionepenale.eu, 3 febbraio 2021; K. Summerer, *Il nesso tra colpa ed evento nella giurisprudenza più recente*, in www.lalegislazionepenale.eu, 11 maggio 2022; C. Valbonesi, *Prima tipicità della condotta colposa nelle attività rischiose lecite*, Napoli, 2023; M. Di Florio, *La colpa e i suoi statuti differenziati nel codice penale. Un confronto con il sistema penale tedesco*, in www.lalegislazionepenale.eu, 29 maggio 2024.

²⁰¹ Cfr. per tutti L. Pettoello Mantovani, *Il concetto ontologico del reato. Struttura generale. La colpa*, Milano, 1954.

di rimprovero che si muove all'agente per il comportamento tenuto nella situazione concreta²⁰².

Tale canone di imputazione della responsabilità penale si concretizza in un rimprovero – di natura normativa²⁰³ – per aver realizzato involontariamente, ma pur sempre attraverso la violazione di regole doverose di condotta, un fatto di reato che poteva essere evitato mediante l'osservanza, esigibile, di tali regole.

Tanto è confermato dall'art. 43 c.p., per il quale, com'è noto, «il delitto è colposo, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se preveduto, non è voluto dall'agente, e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline».

Il fulcro del rimprovero colposo è dunque rappresentato dalla violazione – obiettiva – di una regola di diligenza.

Varia è l'origine della regola di diligenza fondante il rimprovero colposo, potendo questa avere fonte sociale – è il caso della diligenza, dell'imprudenza e dell'imperizia, che danno luogo alla colpa c.d. generica – ovvero normativa, ciò che sostiene invece un rimprovero per colpa c.d. specifica²⁰⁴. In entrambi i casi, quello che rileva è la natura cautelativa della disposizione di riferimento, la quale deve dimostrare la propria attitudine a veicolare un giudizio – appunto, esperienziale o normativo – di prudenza: le norme di condotta, infatti, possono tradursi in un obbligo di informarsi, di agire con cautela, di neutralizzare o ridurre il pericolo, ovvero di astenersi dallo svolgere una determinata attività. Il presupposto logico dell'individuazione di simili regole si rinviene in giudizi di prevedibilità ed evitabilità dell'evento: valutazione quantomai complessa nell'ambito della quale giocano un ruolo di rilievo il principio di precauzione e l'annesso tema del c.d. rischio consentito²⁰⁵.

D'altro canto, il riferimento alla diligenza dovuta in un determinato settore della vita evidenzia la natura relazionale della colpa. Il relativo rimprovero è motivato cioè sul

²⁰² Da ultimo, sul tema, K. Summerer, *Tipicità soggettiva. Il dolo e la colpa nel fatto*, Torino, 2024.

²⁰³ Salvo quanto si dirà *infra* in ordine alla c.d. misura soggettiva della colpa.

²⁰⁴ Per tutti, M. Grotto, *Principio di colpevolezza, rimproverabilità soggettiva e colpa specifica*, Torino, 2012. Sotto altro profilo, preme evidenziare che, in questo caso, è possibile distinguere tra norme rigide e norme elastiche, a seconda dello "spazio di manovra" che le discipline prudenziali lasciano all'agente concreto: cfr. G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 580 ss.

²⁰⁵ Sul tema, E. Corni, *Il principio di precauzione nel diritto penale. Studio sui limiti all'anticipazione della tutela penale*, Torino, 2013.

mancato rispetto della pretesa comportamentale dettata dall'ordinamento: l'illecito colposo presuppone cioè una certa difformità tra la (aspettativa) media comportamentale e l'azione concretamente posta in atto dal soggetto concreto che viene in esame.

Il parametro valutativo alla stregua del quale confrontare la difformità tra la pretesa comportamentale veicolata dalla disposizione violata e la condotta realizzata dall'agente concreto – dunque il divario tra la misura di diligenza che era lecito aspettarsi e quella realmente impiegata – è fornito dal c.d. agente modello, o *homo eiusdem professionis et conditionis*²⁰⁶. Questi è, appunto, il soggetto che appartiene alla stessa categoria (professionale) alla quale appartiene l'agente concreto, del quale cioè svolge la medesima attività: ciò che evidenzia come, nel rimprovero colposo, quel che interessa è che l'agente concreto abbia agito come parte di un determinato gruppo sociale, del quale deve rispettare le norme – e le buone pratiche – di condotta²⁰⁷.

Detto che la diligenza dovuta dipende dal sottotipo di riferimento – nelle varie cerchie sociali vi sono cioè più agenti-modello –, si discute sulle modalità con le quali procedere alla costruzione di un tale parametro.

La dottrina evidenzia infatti l'opportunità di individualizzare quanto più possibile già la misura di diligenza oggettiva, mediante la considerazione, già in questa sede, di eventuali conoscenze ulteriori rispetto alla media comportamentale che viene in questione. A tale riguardo, si distingue opportunamente tra il possesso di maggiori conoscenze, che importano l'innalzamento dello *standard* di diligenza dovuta, e maggiori capacità – o speciali attitudini – personali, le quali invece non possono rilevare, atteso che l'ordinamento non può imporre al soggetto lo sfruttamento integrale di una sua eccezionale dote sotto la minaccia della sanzione²⁰⁸.

Costituisce altresì oggetto di dibattito la tipologia di diligenza dovuta, oscillandosi tra un paradigma sociologico e uno c.d. deontologico. Stando al primo, peraltro rinvenibile nella sentenza di Corte cost. n. 312/1996, sarebbe da assumere come

²⁰⁶ Da ultimo, G.P. Demuro, *L'agente modello, alla prova della giurisprudenza*, in www.sistemapenale.it, 8 luglio 2025. Per considerazioni critiche sulla tassonomia tra *homo eiusdem* e agente modello, fra gli altri, C. Piergallini, *Il paradigma della colpa nell'età del rischio: prove di resistenza del tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 1697 ss.; V. Attili, *l'agente modello 'nell'era della complessità': tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 1267 ss. Ferma restando l'opportuna distinzione, anche concettuale, tra le due figure, va segnalato che, per mera comodità espositiva, nel prosieguo della trattazione si utilizzeranno i due termini come equivalenti.

²⁰⁷ Per tutti, G. Marinucci, *La colpa per inosservanza*, cit., 194 ss.

²⁰⁸ Cfr. M. Romano, *op. cit.*, 386.

parametro di riferimento ciò che viene già impiegato, in media, nel contesto produttivo di riferimento: ci si dovrebbe cioè orientare secondo gli *standard* dominanti nel settore²⁰⁹. Stando invece al secondo, patrocinato dalla dottrina, l'agente modello deve adottare tutte le misure più efficaci ed evolute, anche se non ancora diffuse, sul presupposto che «diligente non è ciò che usualmente viene fatto, ma ciò che si deve fare»²¹⁰.

Sotto altro profilo, occorre evidenziare che il rimprovero colposo presuppone altresì un nesso obiettivo tra la produzione del risultato lesivo e la violazione delle norme cautelari che detto evento devono prevenire.

L'evento deve cioè apparire come una concretizzazione del rischio che la norma di diligenza intendeva evitare. Trattasi del c.d. nesso di rischio, direttamente considerato dall'art. 43 c.p., laddove dispone che l'evento deve verificarsi «a causa» della violazione di norme cautelari (è il profilo della causalità della colpa).

Tale caratteristica impone di accertare anzitutto se l'evento rientri nello scopo di tutela perseguito dalla regola cautelare violata²¹¹ e, secondariamente, se l'eventuale adozione delle cautele prescritte avrebbe evitato la realizzazione dell'evento: il che introduce il tema del c.d. comportamento alternativo lecito. È questa una verifica controfattuale che, appunto, rileva già sul piano della tipicità del fatto colposo, ove occorre verificare se e in quale misura il comportamento conforme alla norma cautelare avrebbe evitato l'evento, tenuto conto *ex post* di tutte le particolarità del caso concreto²¹².

A questo riguardo, occorre svolgere ulteriori considerazioni.

La presenza di un duplice nesso nel perimetro obiettivo della colpa – il primo tra evento e scopo di tutela della norma, il secondo tra comportamento alternativo lecito ed evitabilità dell'evento –²¹³ è stata ormai accolta anche dalla più recente giurisprudenza di legittimità, laddove va affermandosi il principio per il quale «non ogni evento verificatosi può esser ricondotto alla condotta colposa dell'agente, ma solo quello che sia collegato

²⁰⁹ Al riguardo, F. Giunta, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 173 ss.

²¹⁰ È l'icastica espressione di G. Marinucci, *Innovazioni tecnologiche e scoperte scientifiche: costi e tempi di adeguamento delle regole di diligenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 40.

²¹¹ L'evento deve cioè costituire «realizzazione del rischio»: cfr. G. Forti, *op. cit.*, 359 ss.; v. anche A. Massaro, «Concretizzazione del rischio» e prevedibilità dell'evento nella prospettiva della doppia funzione della colpa, in *Cass. Pen.*, 2009, 157 ss.

²¹² In tema, *ex multis*, G. Marinucci, *La colpa per inosservanza*, cit., 263; G. Fiandaca, *Il comportamento alternativo lecito*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1975, 1598 ss.; A. Castaldo, *L'imputazione oggettiva nel delitto colposo d'evento*, Napoli, 1989, 175 ss.; G. Forti, *op. ult. cit.*, 418 ss.

²¹³ Duplice nesso già evidenziato da G. Marinucci, *Non c'è dolo senza colpa*, cit., 15.

causalmente alla violazione della specifica regola cautelare. Il giudice, pertanto, non può limitarsi ad accertare il nesso di causalità materiale tra la condotta e l'evento dato, ma deve scrutinare quale sia il rischio che la norma violata è intesa a scongiurare»²¹⁴. L'affermazione di questo principio determina, peraltro, una certa sovrapposizione di piani, nella misura in cui non sempre è chiaro se il nesso tra colpa ed evento coincida con la causalità (efficacia salvifica della condotta doverosa omessa, rispetto alle quali ricorrono peraltro le medesime questioni in tema di nesso causale *ex artt. 40 ss. c.p.* già menzionate *supra*) e colpa (individuazione ed efficacia del comportamento alternativo lecito)²¹⁵.

Quanto invece al secondo profilo, attinente all'individuazione e, soprattutto, all'efficacia del comportamento alternativo lecito, la questione si fa più complicata.

Anzitutto, è ormai pacifica la possibilità di muovere un rimprovero per colpa generica – dunque, per carenza della diligenza dovuta – anche laddove sono presenti regole cautelari scritte: ciò che attiene alla funzione integratrice, appunto, della colpa generica²¹⁶, definitivamente riconosciuta anche dalla giurisprudenza di legittimità²¹⁷.

Il punto attiene allora proprio alle modalità con le quali definire le modalità di attuazione della condotta alternativa lecita e, conseguentemente, valutarne l'efficacia.

In dottrina si evidenzia la necessità di astrarre e generalizzare le caratteristiche proprie dei membri del gruppo di riferimento (appunto, l'*homo eiusdem condicionis et professionis*) per comprendere se e come tale soggetto avrebbe agito, con un'azione idonea a impedire l'evento concreto. La questione è dominata da due opposte preoccupazioni: evitare un'eccessiva individualizzazione-particolarizzazione del giudizio, ciò che indurrebbe a riconoscere in ogni caso l'inefficacia del comportamento

²¹⁴ *Ex multis*, Cass. pen. Sez. IV, 23 maggio 2023, n. 26290. Per una specifica declinazione del principio – e di alcune sue parziali contraddizioni – nel settore antinfortunistico, v. meglio *infra*.

²¹⁵ È quanto nota K. Summerer, *Il nesso tra colpa ed evento*, cit., 8 ss.

²¹⁶ Sul tema, D. Castronuovo, voce *Colpa penale*, in *Enc. dir., I tematici – Vol. I. Reato colposo*, Milano, 2021, 213 ss.

²¹⁷ Cfr. in generale Cass. pen. Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899 (disastro di Viareggio): «anche quando la diligenza doverosa sia specificata in regole cautelari contenute in enunciati, sì che la loro violazione può dar luogo ad ipotesi di colpa specifica, il gestore del rischio è tenuto ad osservare preesistenti regole cautelari non positivizzate pertinenti a tale gestione quando risulti *ex ante* l'inefficacia preventiva delle regole positivizzate, alla luce delle conoscenze scientifiche, tecniche o esperienziali pertinenti». La sentenza è commentata, *inter alia*, da A. Gargani, *Profili della responsabilità collettiva da disastro colposo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2022, 48 ss.; V. Mongillo, *Imputazione oggettiva e colpa tra "essere" e normativismo: il disastro di Viareggio*, in *Giur. it.*, 2022, 953 ss.

alternativo lecito – dunque, la dissoluzione della possibilità di muovere un qualsiasi rimprovero colposo – e, al contempo, evitare una troppo ampia generalizzazione dell'efficacia salvifica del comportamento che era lecito attendersi²¹⁸. Si osservano così proposte ricostruttive nelle quali l'efficacia impeditiva del comportamento alternativo lecito deve essere vagliata con probabilità vicina alla certezza²¹⁹ e diverse interpretazioni nelle quali la valutazione dell'efficacia del comportamento alternativo lecito viene invece ricondotta al differente criterio dell'aumento del rischio²²⁰.

In tema, però, la giurisprudenza – come si vedrà analizzando i profili di responsabilità del delegante, l'individuazione e la perimetrazione del comportamento alternativo lecito è drammaticamente carente – non offre spunti di particolare interesse. Al più, si riconosce la necessità di considerare, a tal fine, cause probabili e spiegazioni plausibili, con esclusione dei decorsi assolutamente atipici o eccentrici o delle probabilità ridotte o infinitesimali, con espresse censure rivolte ad approcci creativi, non essendo consentito «muovere a ritroso dalla situazione così come si è verificata chiedendosi cosa avrebbe impedito il suo dipanarsi», giacché in tal caso «quella che risulterebbe individuata sarebbe la regola cautelare dell'evento singolare, e non una regola astratta, preesistente all'evento ed idonea a prevenire eventi del genere di quello occorso»²²¹: il che sembra davvero poco.

D'altro canto, l'analisi di questo specifico aspetto è ulteriormente complicata dalla natura frequentemente plurisoggettivo-relazionale del contesto che funge da sfondo a simili accertamenti: la compresenza di più fattori di rischio rende infatti ancora più incerta l'esatta individuazione del comportamento alternativo lecito.

Effettivamente, laddove più soggetti interagiscono tra loro, occorre considerare – nella costruzione del comportamento alternativo lecito – anche le particolari modalità di contatto tra essi e l'eventuale esistenza di norme di condotta alle quali, nel contesto

²¹⁸ Cfr. per tutti G. Fiandaca, E. Musco, 590 ss.

²¹⁹ Così L. Eusebi, *Appunti sul confine tra dolo e colpa nella teoria del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1057 ss.; F. Angioni, *Note sull'imputazione dell'evento colposo con particolare riferimento all'attività medica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Milano, 2006, 1329 ss.

²²⁰ *Ex multis*, M. Donini, voce *Imputazione oggettiva*, in *Enc. dir.*, Annali, Milano, 2010; P. Veneziani, *Causalità della colpa e comportamento alternativo lecito*, in *Reato colposo e modelli di responsabilità*, a cura di M. Donini, R. Orlandi, Bologna, 2013, 993 ss.

²²¹ Cass. pen. Sez. IV, 24 aprile 2014, n. 34119.

plurisoggettivo, gli stessi dovrebbero conformarsi, non potendosi escludere che, su alcuni di questi, gravassero doveri di attivare l'altrui condotta.

In tali circostanze, emerge il principio per il quale si deve assumere che il soggetto da attivare avrebbe tenuto un comportamento conforme a diritto: «quando la ricostruzione del comportamento alternativo lecito idoneo ad impedire l'evento deve essere compiuta nella prospettiva dell'interazione tra più soggetti, sui quali incombe l'obbligo di adempiere allo stesso “dovere” o a “doveri” tra loro collegati, la valutazione della condotta di colui che è tenuto ad attivare altri va effettuata assumendo che il soggetto che da esso sarebbe stato attivato avrebbe agito correttamente, in conformità al parametro dell'agente “modello” (...). Motivo per cui è del tutto ragionevole utilizzare un criterio di “regolarità comportamentale”, a meno che non siano dimostrate nel processo circostanze specifiche che contraddicono nel caso concreto la pertinenza di un simile criterio»²²².

Resta comunque un certo alone di incertezza in ordine alle precise modalità di individuazione della regola cautelare e, appunto, di valutazione del comportamento alternativo lecito.

Non può peraltro sfuggire, a questo punto della trattazione, il rischio di una sovrapposizione concettuale tra il reato omissivo (improprio) e il momento omissivo – la mancata conformità alla diligenza richiesta – che caratterizza pur sempre la colpa; il rischio aumenta laddove l'evento da impedire consista in un reato eventualmente commesso da altri, cioè dove il dovere di diligenza abbia ad oggetto il controllo sull'altrui operato.

La dottrina ha variamente evidenziato le ragioni che inducono a separare l'obbligo di garanzia tipico della responsabilità omissiva impropria dal dovere di diligenza tipico invece del rimprovero colposo²²³.

In termini generali, e stando alla distinzione più analitica che è stata proposta sul punto, diverse sono anzitutto le funzioni: mentre il primo risponde a una finalità

²²² Trattasi nuovamente di Cass. pen. Sez. IV, 8 gennaio 2021, n. 32899.

²²³ Fra gli altri, A. Massaro, voce *Omissione e colpa*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. II: Reato colposo*, Milano, 2021, 872 ss.; C.E. Paliero, *La causalità dell'omissione*, cit., 828; G. Marinucci, *La colpa per inosservanza*, cit., 108; F. Giunta, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 94 ss.; G. Grasso, *Il reato omissivo improprio*, cit., 372 ss.; A. Gargani, *Ubi culpa, ibi omissio. La successione di garanti in attività inosservanti*, in *Ind. pen.*, 2000, 631 ss.

repressiva, il secondo ha finalità preventiva. Diversi sono i destinatari: il primo si rivolge ad un numero limitato di soggetti (c.d. garanti), il secondo, invece, si indirizza altresì a chiunque intraprenda una determinata attività. Diverso è il contenuto: il primo consiste nell'obbligo di impedire eventi dannosi, il secondo nell'obbligo di agire con determinate cautele, che non per forza coincidono con l'astensione totale dall'attività. Diversa è poi la situazione tipica: mentre il dovere di garanzia esige un adempimento in presenza di una situazione di pericolo per i beni non provocata dall'obbligato, il dovere di diligenza impone di adempiere in una fase antecedente al verificarsi del pericolo, il quale scaturisce dalla condotta dell'obbligato. Quanto infine all'inosservanza dell'obbligo, il primo è violato quando c'è un'inerzia di fronte alla situazione di pericolo, mentre il secondo è violato sia quando si produce – tramite una condotta attiva non rispettosa delle cautele – un pericolo prima inesistente, sia quando si lascia – tramite una condotta omissiva non rispettosa delle cautele – che la situazione di pericolo evolva in danno²²⁴.

È sulla scorta di tale analitica individuazione dei tratti distintivi tra i due profili che è possibile passare al piano, più specifico, della responsabilità – colposa – da omesso impedimento del reato altrui.

Il rischio principale della sovrapposizione concettuale tra omissione e colpa consiste nell'attribuzione di una responsabilità oggettiva – da posizione e per fatto altrui –, per non aver il garante (vertice aziendale) impedito l'altrui reato: rischio che consegue all'eventuale dissoluzione interpretativa del dovere di diligenza nella mera omissione.

Per ridimensionare una simile eventualità, la dottrina più recente ha quindi proposto di valorizzare, nella descrizione della condotta penalmente rilevante, la funzione tipizzante affidata alla regola cautelare.

In tal senso, il comportamento diligente del vertice non andrà modellato unicamente attorno a un generico obbligo di controllo sull'operato altrui, ciò che nella maggior parte dei casi può condurre a ritenere sussistente la sua responsabilità per il solo fatto che uno dei sottoposti abbia commesso un reato: i contorni del comportamento alternativo diligente, infatti, possono essere efficacemente definiti solo attribuendo rilevanza anche alla regola cautelare che si assume violata nel caso concreto e che

²²⁴ Cfr. I. Leoncini, *op. cit.*, 118 ss.; per una diversa impostazione, che avvicina però l'omissione alla colpa, si v. F. Sgubbi, *Responsabilità penale*, cit., 130 ss.; Id., *Il reato come rischio sociale. Ricerche sulle scelte di allocazione dell'illegalità penale*, Bologna, 1990, 78 ss.

consente di transitare dal piano dell'*an* dell'intervento (obbligo di garanzia) al quello del *quomodo* dello stesso (obbligo di diligenza). La proposta interpretativa che si muove è, dunque, di ricondurre la diligenza dovuta alla stregua della "colpa per l'organizzazione", come concetto che potrebbe consentire di meglio circoscrivere i contorni della condotta doverosa omessa: pur trattandosi di uno schema tradizionalmente elaborato e sviluppato più sul versante della responsabilità degli enti che su quello della responsabilità delle persone fisiche, potrebbe condurre a risultati utili anche in riferimento alla responsabilità "individuale"²²⁵.

Ora, anche la giurisprudenza più recente, con specifico riferimento alla distinzione tra obbligo di garanzia e obbligo di diligenza – così come con riguardo allo spazio interpretativo da concedere, sul versante della responsabilità individuale, alla colpa da organizzazione – sembra muoversi proprio in questa direzione, con pronunce che evidenziano come, in tema di reato omissivo improprio, la mera titolarità di una posizione di garanzia, pure in presenza del verificarsi dell'evento, non possa comportare un automatico addebito di responsabilità colposa a carico del garante, posto che il principio di colpevolezza impone la verifica in concreto sia della violazione, da parte del medesimo, di una regola cautelare, sia della prevedibilità ed evitabilità dell'evento che tale regola mirava a prevenire²²⁶.

In tale opportuna distinzione, peraltro, non sempre trova idoneo approfondimento il momento soggettivo della colpa (c.d. colpevolezza colposa)²²⁷.

È questo il piano nel quale, stando alla tesi della doppia misura della colpa, occorre verificare in che misura il soggetto concreto aveva la capacità individuale di conformarsi alla pretesa comportamentale ricavata dal confronto con l'*homo eiusdem condicionis et professionis*²²⁸. Va da sé: per non incorrere in forme di attribuzione di una responsabilità oggettiva, in questo contesto occorre personalizzare quanto più possibile il rimprovero per adattarlo all'agente reale che viene in questione.

²²⁵ A. Massaro, *Colpa penale*, cit., 9-10; più diffusamente, Id., *La responsabilità colposa*, cit., 301 ss.

²²⁶ Cfr. Cass. pen. Sez. IV, 5 maggio 2021, n. 21554.

²²⁷ Per tutti, G.V. De Francesco, *Sulla misura soggettiva*, cit., *passim*.

²²⁸ Trattasi dunque di una valutazione che richiama essenzialmente il piano dell'esigibilità concreta del comportamento doveroso. In dottrina, sull'esigibilità, per tutti, G. Fornasari, *Il principio di inesigibilità nel diritto penale*, Padova, 1990; più di recente, D. Falcinelli, *Elogio dell'inesigibilità. Le scusanti come metodo di scrittura costituzionale dell'illecito penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 895 ss.

Ciò non significa peraltro che è vietato procedere a una certa astrazione delle caratteristiche del singolo agente. È anzi necessaria, pure in questo contesto, una certa generalizzazione di talune caratteristiche dell'agente concreto. Si discute però su quali siano gli elementi da considerare²²⁹: ma è bene sottolineare ulteriormente che si tratta di una discussione che appassiona quasi esclusivamente la dottrina, nella misura in cui, come anticipato, la prassi non si mostra particolarmente propensa ad approfondire un simile piano.

Sotto altro profilo, è sul piano della colpevolezza colposa che è possibile analizzare il grado della colpa, cioè la misura di divergenza tra la condotta effettivamente tenuta e la condotta che era invece lecito attendersi secondo la norma cautelare violata nel caso di specie²³⁰.

In termini generali, il punto di partenza per simili valutazioni, imposte dall'art. 133 c.p., attiene alla diligenza oggettiva: occorre cioè anzitutto rilevare di quanto il soggetto concreto si sia scostato dalla norma generale di condotta; di talché si prenderanno in considerazione quegli aspetti singolari che, già emersi in relazione all'individualizzazione del giudizio di colpa, consentono di comprendere in che modo egli poteva conformarsi alla pretesa comportamentale violata.

L'insieme di queste considerazioni determina la qualificazione della colpa in termini di maggiore o minore gravità. Più di recente, si nota una tendenza di politica criminale a fissare la soglia della sola colpa grave come presupposto della stessa punibilità dell'agente concreto: su questo punto, che interessa direttamente il complicato settore della responsabilità medica – da anni al centro, appunto, un intenso dibattito dottrinale, giurisprudenziale e, infine, legislativo – si tornerà però più nel dettaglio in seguito.

²²⁹ Cfr. M. Donini, *L'elemento soggettivo della colpa. Garanzie e sistematica*, in *Reato colposo e modelli di responsabilità*, cit., 231 ss.; per una recente panoramica dei vari orientamenti dottrinali espressi sul punto, S. Prandi, *L'inesigibilità nel prisma della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2024, 1035 ss.

²³⁰ In tema, T. Padovani, *Il grado della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, 878 ss.; L. Cornacchia, *Concorso di colpe*, cit., 555 ss.; D. Castronuovo, *La colpa "penale". Misura soggettiva e colpa grave*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1723 ss.; P.F. Poli, *La colpa grave. I gradi della colpa tra esigenze di extrema ratio ed effettività della tutela penale*, Milano, 2021; M. Caputo, *Misura e grado della colpa*, in *disCrimen*, 16 dicembre 2021; C. Valbonesi, *La colpa grave come limite di tipicità: un dialogo fra l'ordinamento italiano e spagnolo alla ricerca di un nuovo punto di equilibrio del rimprovero colposo*, in *Ind. pen.*, 2021, 201 ss.

Pertiene a questo campo dell'indagine anche l'eventuale qualificazione della colpa come "colpa cosciente". Ci si riferisce qui ai casi – com'è noto, elevati a circostanza aggravante *ex art. 61 n. 3 c.p.* – nei quali l'agente concreto agisce nonostante la previsione dell'evento: casi logicamente contrapposti non solo al dolo eventuale²³¹, ma anche, e soprattutto, alla colpa c.d. incosciente, laddove difetta un simile coefficiente intellettuale. La dottrina osserva da tempo come i casi di colpa cosciente risultino statisticamente recessivi, ricorrendo anzi, più di frequente, l'opposta situazione nella quale l'agente concreto non si rende conto di potere ledere o porre in pericolo altrui beni giuridici.

Al contempo, la dottrina ha evidenziato come, nella maggior parte dei casi di colpa incosciente, il soggetto nemmeno agisca in condizione di autentica, reale «coscienza e volontà» *ex art. 42 c.p.*, ciò che priva il rimprovero colposo di una qualsiasi base psicologica e determina l'inflizione di un rimprovero squisitamente normativo, conseguente alla mera violazione – appunto, anche totalmente inconsapevole o involontaria – di talune norme di diligenza: di talché si propone, quando non una delimitazione della colpa incosciente a sporadici settori, una piena depenalizzazione di tutte le relative ipotesi²³².

Tanto evidenziato in ordine ai profili generali che presiedono, allo stato, l'imputazione colposa nell'ordinamento penale italiano, occorre soffermare brevemente l'attenzione su due aspetti che pertengono strettamente a questo settore e che rilevano in particolare per la responsabilità da delega di funzioni.

Si tratta del principio di affidamento – posto alla base di un'autonoma proposta ricostruttiva proprio in tema di trasferimento di funzioni – e della tassonomia tra la *culpa*

²³¹ Sui criteri distintivi tra dolo eventuale e colpa cosciente – altro profilo sul quale è intervenuta, com'è noto, la sentenza Thyssenkrupp –, *ex multis*, si v. S. Raffaele, *La permanente inafferrabilità del dolo eventuale*, in *Giur. it.*, 2024, 1180 ss.; P. Caroli, *Testa o croce o testa e croce? La prassi applicativa del dolo alternativo tra Germania e Italia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 1023 ss.; D. Brunelli, *Riflessioni sulla colpa*, cit., 1278 ss.; C. Iavarone, *La crisi del dolo nel diritto penale dell'economia (dimenticata, in itinere, la formula di Frank?)*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2021, 465 ss.; L. Eusebi, *Formula di Frank e dolo eventuale in Cass., S.U., 24 aprile 2014*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 632 ss.; M. Ronco, *Riflessioni sulla struttura del dolo*, *ivi*, 589 ss.; M. Romano, *Dolo eventuale e Corte di cassazione a Sezioni unite: per una rivisitazione della c.d. accettazione del rischio*, *ivi*, 559 ss.; R. Bartoli, *Luci ed ombre nella sentenza delle Sezioni unite sul caso Thyssenkrupp*, in *Giur. it.*, 2014, 2565 ss.; M. Donini, *Il dolo eventuale: fatto-illecito e colpevolezza*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 21 febbraio 2014; G. Fiandaca, *Le Sezioni Unite tentano di diradare il "mistero" del dolo eventuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1938 ss.; G. Gentile, *«Se io avessi previsto tutto questo...»*. *Riflessioni storico-dogmatiche sulle formule di Frank*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 30 ottobre 2013.

²³² Cfr. per tutti G.V. De Francesco, *op. ult. cit.*, 339.

in eligendo e la *culpa in vigilando*. Va peraltro anticipato che su entrambi i temi si avrà modo di tornare più approfonditamente nelle pagine che seguono: qui occorre solo fornire, ancora una volta, le coordinate essenziali della questione.

7.1. *Il principio di affidamento.*

Il principio di affidamento esprime l'esigenza razionale che ciascun consociato, nelle relazioni intersoggettive, possa regolare la propria condotta confidando sul corretto comportamento altrui: esso veicola cioè l'aspettativa che gli altri soggetti adottino le precauzioni normalmente riferibili al modello di agente tipico dell'attività che viene in esame.

È questo un principio che, per costante dottrina, opera già sul piano obiettivo del reato colposo, quale elemento che concorre a delimitare l'obbligo di diligenza gravante sull'agente²³³ e, al contempo, a strutturare il contenuto della regola cautelare, nella misura in cui veicola quel dovere di affidarsi che vige – *recte*: dovrebbe risultare in vigore – in un contesto di competenze plurisoggettive ripartite.

Esso, dunque, altro non è che la conseguenza della divisione analitica delle reciproche sfere di competenza²³⁴, il cui rispetto è allora imposto dall'esigenza di circoscrivere l'ambito del dovere obiettivo di diligenza incombente su ciascuno nei limiti del carattere personale della responsabilità penale (aspetto, questo, che si correla al c.d. principio di autoresponsabilità)²³⁵.

Detto principio è invocato – in dottrina – in settori molto diversi tra loro, tra i quali è possibile rammentare, in generale, la circolazione stradale e l'attività medico-chirurgica in *équipe*, oltre che, più di recente, nel contesto lavorativo²³⁶: cioè attività generalmente pericolose alle quali, appunto, prendono parte più soggetti, chiamati o meno a cooperare sinergicamente tra loro.

²³³ M. Mantovani, *Il principio di affidamento nella teoria del reato colposo*, Milano, 1997, 138 ss.; G. Forti, *Colpa ed evento*, cit., 288 ss.

²³⁴ L. Cornacchia, *Concorso di colpe*, cit., 491-492.

²³⁵ Sul punto, H. Schumann, *Strafrechtliches Handlungsunrecht und das Prinzip der Selbstverantwortung der Anderen*, Tubinga, 1986, 11 ss.; per i riflessi dell'autoresponsabilità sul contributo della vittima nella realizzazione del reato colposo, O. Di Giovine, *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Torino, 2003.

²³⁶ D. Castronuovo, *Profili relazionali della colpa nel contesto della sicurezza sul lavoro. Autoresponsabilità o paternalismo penale?*, in www.archiviopenale.it, 29 maggio 2019; S. Tordini Cagli, *Sfere di competenza e nuovi garanti: quale ruolo per il lavoratore?*, in www.la legislazione penale.eu, 4 gennaio 2020.

L'affermazione del principio è stata sin da subito accompagnata dall'enucleazione di varie eccezioni a tale regola, nell'ottica di evitare che un suo diffuso impiego potesse diventare lo strumento per veicolare «poco auspicabili effetti deresponsabilizzanti»²³⁷.

Tra le varie eccezioni che si possono individuare, sono da rammentare il caso in cui particolari circostanze lasciano presumere che il terzo – sulla cui condotta diligente si fa affidamento – non sia, in realtà, in grado di soddisfare le aspettative dei consociati, ciò che induce all'opposto a non fare affidamento sulle relative azioni, e il caso in cui l'obbligo di diligenza ipoteticamente delimitato dall'affidamento sull'altrui operato si innesta su una particolare posizione di controllo – dunque, una posizione di garanzia – sulle azioni dello stesso terzo: la posizione gerarchica funzionalmente improntata a impedire l'altrui illecito, va da sé, sconfessa logicamente la stessa operatività del principio in esame.

D'altro lato, il principio di affidamento non costituisce l'unico limite logico al dovere di diligenza nella perimetrazione del tipo obiettivo colposo: a tale funzione presiede altresì il c.d. rischio consentito²³⁸.

Il tema può essere sinteticamente trattato nel modo che segue.

Il moderno sviluppo dei mezzi di produzione si accompagna a un frequente svolgimento di attività economiche pericolose. Di talché, per contemperare le esigenze produttive – e di vita comune – e quelle proprie del diritto penale, dunque della sicurezza intersoggettiva, sarebbe possibile individuare una precisa area di rischio, appunto, consentita, lecita, all'interno della quale l'eventuale realizzazione di un fatto (etero)lesivo non può essere oggetto di rimprovero penale: ovviamente, un criterio siffatto riposa su un

²³⁷ A. Massaro, *Colpa*, cit., 4-5.

²³⁸ Sul tema, F. Bricola, *Aspetti problematici del cosiddetto rischio consentito*, in *Boll. ist. dir. proc. pen.*, 1960-1961, 89 ss.; Id., *Responsabilità penale per il tipo e il modo di produzione*, in AA. VV., *La responsabilità dell'impresa per i danni all'ambiente e ai consumatori*, Milano, 1978; V. Militello, *Rischio e responsabilità penale*, Milano, 1988; G. Marini, "Rischio consentito" e tipicità della condotta. *Riflessioni*, in *Scritti in memoria di Renato Dell'Andro*, Bari, 1994, vol. II, 539 ss.; A. Castaldo, *La concretizzazione del «rischio giuridicamente rilevante»*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 1096 ss.; C. Piergallini, *Danno da prodotto e responsabilità penale. Profili dommatici e politico-criminali*, Milano, 2004; C. Perini, *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010; C. Brusco, *Rischio e pericolo, rischio consentito e principio di precauzione. La c.d. "flessibilizzazione" delle categorie del reato*, in *Criminalia*, 2012, 383 ss.; F. Consulich, voce *Rischio consentito*, in *Enc. Dir. I Tematici, Reato colposo*, Milano, 2021, 1102 ss.; M. Donini, *Nesso di rischio: il disvalore azione-evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 25 ss.

pregresso bilanciamento tra esigenze della produzione (di natura tendenzialmente economico-individuale) ed esigenze della collettività (afferenti in generale alla sicurezza sociale, quando non individuale, avuto riguardo ai singoli che potrebbero interagire con l'attività foriera di rischi).

Ora, l'operatività – se non persino l'utilità – di questo principio nella determinazione del tipo colposo è revocata in dubbio da quella dottrina che, non accogliendo criteri fondati su valutazioni fattuali, osserva come il riferimento all'uso sociale e alla condivisa tollerabilità dei comportamenti pericolosi possa legittimare prassi scorrette, nelle quali il grado di pericolosità sopravanza l'utilità sociale delle stesse pratiche: è per tali ragioni che si propone di ancorare le valutazioni a parametri più certi, quali ad esempio la presenza di autorizzazioni amministrative per organizzare lo svolgimento di talune attività secondo precise norme cautelari²³⁹.

Peraltro, la giurisprudenza non sembra incline ad accogliere il criterio del rischio consentito come principio valido a contenere o ridurre i profili di responsabilità colposa insorgenti dallo svolgimento, lecito e autorizzato, di attività pericolose.

Anche a voler prescindere dall'analisi di quegli orientamenti che riconducono tale principio essenzialmente all'attività sportiva, nell'ambito della quale lo stesso fungerebbe da scriminante tacita²⁴⁰, il riferimento al rischio consentito viene solitamente effettuato per indicare che, «nelle attività pericolose consentite, poiché la soglia della punibilità dell'evento dannoso è più alta di quanto non lo sia rispetto allo svolgimento di attività comuni, maggiori devono essere la diligenza e la perizia nel preconstituire condizioni idonee a ridurre più possibile il rischio consentito»: di talché, si sostiene, l'eventuale «impossibilità di eliminazione del pericolo non può comportare una attenuazione dell'obbligo di garanzia, ma deve tradursi in un suo rafforzamento»²⁴¹.

Insomma, per la giurisprudenza, anche in presenza di attività che si svolgono nel rispetto del rischio consentito è richiesta la prestazione di un elevato *standard* di

²³⁹ G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*, 581 ss.; per un'indagine che, sul punto, involge anche il tema dei limiti-soglia, si v. E. Penco, *Limiti-soglia e responsabilità colposa. Il ruolo incerto delle soglie quantitative, dalla colpa specifica al rischio consentito*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 195 ss.

²⁴⁰ Per es., Cass. pen. Sez. V, 15 dicembre 2022, n. 11225. In dottrina, *ex multis*, G. Ponteprino, “Violenza sportiva” e responsabilità penale. *Dalla scriminante tacita del “rischio consentito” ad un più rigoroso riscontro della “colpa”*, in www.lalegislazionepenale.eu, 8 novembre 2023; più in generale, F. Consulich, *Lo statuto penale delle scriminanti. Principio di legalità e cause di giustificazione: necessità e limiti*, Torino, 2018.

²⁴¹ Cass. pen. Sez. IV, 14 luglio 2016, n. 35263.

diligenza: il che sembra quasi sconfessare la pretesa di individuare in un simile principio un legittimo limite al dovere di diligenza.

7.2. Culpa in eligendo e culpa in vigilando.

Occorre infine soffermare brevemente l'attenzione sui due sottotipi di colpa che vengono sovente in questione allorquando si è chiamati ad analizzare le conseguenze della delega di funzioni in ordine alla responsabilità del dante incarico: la *culpa in eligendo* e la *culpa in vigilando*.

In termini generali, va precisato che non si tratta di particolari conformazioni della colpa, inerenti a uno specifico settore produttivo, come avviene invece per la c.d. colpa medica.

Questi due termini – come si vedrà, molto ricorrenti nell'indagine sulla responsabilità insorgente dalla delega di funzioni – identificano piuttosto due declinazioni peculiari del dovere di diligenza che incombe sul soggetto concreto, il quale è tenuto a operare sinergicamente con altri soggetti, nell'adempimento del debito di sicurezza (in senso lato) che gli compete e che fonda il rimprovero colposo in questione. Tale precisazione identifica il carattere relazionale del dovere di diligenza qui in esame, che si colloca pur sempre in una dinamica intersoggettiva.

Allo stesso modo, va notato che i due termini “fotografano” due momenti diversi, cronologicamente successivi tra loro, di un medesimo dovere di diligenza (appunto, la più ampia gestione del rischio produttivo dipendente dal settore di riferimento).

In effetti, con il primo termine (*culpa in eligendo*) ci si riferisce alla fase c.d. genetica del rapporto intersoggettivo che viene in esame e, segnatamente, si indica il dovere dell'obligato principale di selezionare, quale suo collaboratore, un soggetto dotato della necessaria esperienza e idoneità tecnica a svolgere il ruolo che gli sarà assegnato. Di converso, con il secondo termine (*culpa in vigilando*) si indica la fase successiva del rapporto, nel corso della quale il soggetto che ha svolto la selezione (tendenzialmente, il responsabile del settore produttivo) è comunque tenuto a sorvegliare sull'altrui operato. Va da sé: salvo ipotesi particolari, tendenzialmente, tra le due fasi intercorre un nesso di dipendenza, se non altro, cronologica.

Occorre notare che, allo stato, non si ravvisano disposizioni normative riferite alle modalità con le quali si deve adempiere all'uno e all'altro dovere: entrambe le forme di responsabilità risultano dunque attratte nell'alveo della colpa generica.

Quest'ultima osservazione vale soprattutto per la *culpa in eligendo*, che assume una fisionomia piuttosto vaga. Un discorso solo in parte differente si può svolgere invece per la *culpa in vigilando* del datore di lavoro-delegante, giacché – come si vedrà – il sistema in materia antinfortunistica sembra introdurre un'apposita disciplina che può orientare, quantomeno in parte, circa le modalità con le quali il vertice aziendale deve controllare l'altrui operato: anche in questo caso si tratta di indicazioni essenzialmente generiche, che non risultano idonee a dare vita a un'ipotesi di colpa specifica.

Nel prosieguo dell'indagine si analizzeranno più approfonditamente le interazioni tra queste forme di responsabilità e la delegazione ad altri di funzioni penalmente rilevanti.

8. *Individuazione dell'oggetto di indagine e impostazione del lavoro.*

Nelle pagine che precedono si è osservato che la delega di funzioni presenta problemi di imputazione inerenti, trasversalmente, alle più diverse questioni di teoria generale del reato. Approcciando tali profili, si è inevitabilmente fatto riferimento a talune problematiche, anche di natura pratica, che – riguardando a loro volta i più diversi settori di interesse della scienza penale – si legano all'analisi della delega di funzioni.

La presente ricerca si propone allora di fornire una ricognizione quanto più aggiornata possibile del dibattito giurisprudenziale e dottrinale intorno alla delega di funzioni per comprendere se e in quali settori la stessa sia operante; se e quali siano i relativi presupposti applicativi; se e quali siano le conseguenze di una sua valida – e invalida – previsione; e, infine, se e quali siano le prospettive di riforma che interessano l'istituto.

In tale “mappatura” dell'esistente, si procederà ad una prima, necessaria analisi di natura storica, volta a ricercare la genesi della delega di funzioni – la quale, come anticipato, ha natura eminentemente giudiziale –, anche per comprendere in quale misura la sua peculiare origine abbia influito sui successivi sviluppi interpretativi: a tale ricostruzione storica è dedicato il Capitolo II del presente lavoro.

Esaurita questa porzione dell'indagine, nel successivo Capitolo III ci si occuperà della delega di funzioni nella sua dimensione applicativa già disciplinata in via normativa, cioè il settore lavorativo, laddove insiste l'unica disposizione legislativa che, allo stato, ne prevede presupposti applicativi e conseguenze.

Quindi, nel Capitolo IV si sposterà l'attenzione su quei settori ove – pur non risultando un'espressa previsione normativa sulla delega di funzioni – la prassi giurisprudenziale riconosce, comunque, legittimazione applicativa a questo istituto.

Infine, nel Capitolo V ci si muoverà in una duplice direzione: anzitutto, si cercherà di porre a sistema l'attuale fisionomia della delega di funzioni, per restituire un'immagine quanto più realistica e coerente della stessa, secondo i principi che, allo stato, regolano la materia; quindi, si analizzeranno eventuali prospettive di riforma che interessano il settore, con riferimento tanto a questioni di parte speciale – come si vedrà, vi sono più proposte di introdurre una specifica disposizione sulla delega di funzioni in diversi settori – quanto a profili di parte generale.

Capitolo II. L'evoluzione storica della delega di funzioni.

SOMMARIO

1. Premessa. - 2. Una ricostruzione normativa. - 2.1. Dalla legislazione post-unitaria alla Costituzione. - 2.2. Dalla Costituzione alle direttive europee: la riforma degli anni '90. - 3. Il dibattito dottrinale e giurisprudenziale antecedente alla riforma del 1994. - 3.1. I requisiti di validità della delega di funzioni nella giurisprudenza 3.2. Gli effetti penali del valido trasferimento di funzioni nella giurisprudenza. - 3.3. Le posizioni della dottrina. - 3.3.1. *Excursus*. L'irrilevanza penale della delega di funzioni. - 3.3.2. La rilevanza della delega di funzioni sul piano obiettivo. - 3.3.3. La rilevanza della delega di funzioni sul piano soggettivo. - 3.3.4. La terza via: la doppia misura della delega di funzioni. - 3.4. Sintesi. - 4. Il d. lgs. 626/1994. - 4.1. L'impatto della riforma sulla prassi giurisprudenziale. 4.2. L'impatto della riforma sulla dottrina. - 4.2.1. Verso il superamento della delega di funzioni? - 4.2.2. Delega di funzioni e principio di affidamento. - 4.2.3. Delega di funzioni e successione nella posizione di garanzia. - 4.2.4. Delega di funzioni, sicurezza del lavoro e posizione di garanzia. - Sintesi. Lo stato del dibattito prima della definitiva normativizzazione della delega di funzioni.

1. Premessa.

Come si è anticipato, il settore dell'impresa costituisce sede privilegiata per l'istituto della delega di compiti e funzioni. La complessità organizzativa tipica delle attività economiche determina la necessità pratica per l'imprenditore di trasferire attribuzioni ad altri collaboratori; senza un'articolazione funzionale che distribuisca i compiti e divida il lavoro, del resto, non vi potrebbe essere alcuna attività economica organizzata ai sensi dell'art. 2082 c.c.²⁴².

Non sorprende dunque che la prima disciplina positiva inerente alla delega di funzioni si collochi all'interno di un testo legislativo organicamente riferito al settore lavorativo, finalizzato a compendiare e sistematizzare in un unico impianto normativo le molteplici procedure per garantire la salute e la sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro. Ci si riferisce qui al d. lgs. 9 aprile 2008, n. 81, c.d. Testo unico sulla sicurezza sul lavoro, e in particolare al suo art. 16, che, com'è noto, specifica i presupposti, le forme e le conseguenze della delega di funzioni.

Nemmeno sorprende, d'altro lato, che l'art. 16 d. lgs. 81/2008 costituisca la razionalizzazione normativa di un fenomeno avente origine prasseologica. In effetti,

²⁴² Lo osserva A. Alessandri, *Parte generale*, in C. Pedrazzi, A. Alessandri, L. Foffani, S. Seminara, G. Spagnolo, *Manuale di diritto penale dell'impresa*², Bologna, 2000, 55.

l'assenza di una specifica disciplina positiva in epoca antecedente al Testo unico aveva determinato l'emersione di un orientamento giurisprudenziale teso proprio a individuare taluni presupposti di validità della delega di funzioni, con varietà di soluzioni quanto agli effetti, alle forme e ai requisiti necessari per consentire, appunto, il trasferimento di funzioni. E, va da sé, anche la dottrina si era lungamente e proficuamente impegnata nel cercare di fornire soluzioni.

La comprensione e la problematizzazione dell'attuale assetto normativo passano quindi attraverso l'evoluzione – giurisprudenziale e dottrinale – del dibattito intorno alla delega di funzioni. Occorre allora anzitutto ripercorrere gli orientamenti giurisprudenziali e dottrinali che si sono contesi il campo sul tema dei presupposti di validità, sui requisiti formali e sugli effetti della delega di funzioni per valutare se e in quale misura essi siano stati recepiti dal legislatore del 2008. D'altro canto, poiché le tesi dottrinali e giurisprudenziali muovono necessariamente da un dato positivo, si dovranno fornire le necessarie coordinate legislative che di esse costituiscono la base.

Ricostruito il contesto giurisprudenziale e dottrinale da cui è emersa l'attuale disciplina della delega di funzioni, si cercherà di delinearne gli attuali profili. A questo riguardo, è da osservare sin d'ora che la tutela penale sui luoghi di lavoro passa attraverso la previsione di reati di pericolo, con una netta prevalenza di ipotesi contravvenzionali²⁴³, cui si aggiungono i delitti colposi *ex artt.* 589 e 590 c.p. (rispettivamente, l'omicidio colposo e le lesioni personali colpose)²⁴⁴. La precisazione è rilevante, perché la delega di funzioni si è modellata su queste tipologie di illeciti, affatto peculiari, e questa particolare genesi, com'è evidente, ne ha condizionato conformazione ed effetti.

²⁴³ Di recente M. Guggiari, *Le contravvenzioni: il regime giuridico ed i meccanismi premiali*, in *Il sistema penale in materia di sicurezza del lavoro*, a cura di A. Manna, Padova, 2023, 223 ss.; V. Torre, *Le contravvenzioni del T.U.S.L.*, in D. Castronuovo, F. Curi, S. Tordini Cagli, V. Torre, V. Valentini, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, Torino, 2023³, 223 ss.; V. Valentini, *Le contravvenzioni speciali*, *ivi*, 379 ss.

²⁴⁴ Com'è noto, l'omicidio colposo commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro è sanzionato con la reclusione da due a sette anni (art. 589, co. 2 c.p.); le lesioni personali colpose per violazione delle norme in materia prevenzionistica, procedibili di ufficio, sono punite con la reclusione da tre mesi a un anno se gravi e da uno a tre anni se gravissime (art. 590 co. 2-6 c.p.). Sul punto, da ultimo, F. Consulich, *Manuale di diritto penale del lavoro*, Torino, 2024, 361 ss.; D. Castronuovo, *I delitti di omicidio e lesioni*, in *Sicurezza sul lavoro*, cit., 305 ss.; R. Blaiotta, *Diritto penale e sicurezza del lavoro*, Torino, 2020, 177 ss.

2. *Una ricostruzione normativa*

Da un punto di vista storico, l'evoluzione dottrinale e giurisprudenziale in tema di funzioni delegate segue il passo della legislazione antinfortunistica, modellata a sua volta sullo sviluppo industriale e sociale del Paese. Il tema si interseca quindi con quello, di più vasta portata, inerente alla tutela dell'integrità fisica del prestatore d'opera sul luogo di lavoro e sui soggetti responsabili della sua sicurezza, cioè sui titolari di una posizione di garanzia avente ad oggetto proprio l'incolumità fisica del lavoratore.

2.1. *Dalla legislazione post-unitaria ai principi costituzionali.*

La necessità di tutelare l'integrità fisica del lavoratore emerge nella seconda metà del XIX secolo ed è favorita dallo sviluppo tecnologico dei mezzi di produzione, che comporta una rapida diffusione di macchine e di attività lavorative più pericolose.

In un primo momento ci si muove nell'ottica di riparare civilmente le conseguenze dei danni comunque occasionati dall'attività lavorativa e, dunque, di tenere indenne l'imprenditore dalle conseguenze economiche negative dell'infortunio. È in tal senso che occorre interpretare l'introduzione dell'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni, con conseguente esonero della responsabilità – si badi – civile degli imprenditori²⁴⁵, dopo una serie di proposte legislative²⁴⁶ infine attuate con la l. 12 marzo 1898, n. 30, poi modificata dalla l. 29 giugno 1903, n. 234 e coordinata con il r.d. 31 gennaio 1904, n. 51, che si prefigge di riordinare le norme in tema di prevenzione e di assicurazione, appunto civile, avverso gli infortuni sul lavoro.

I primi studi in materia si focalizzano dunque sulla responsabilità datoriale per gli infortuni professionali come forma di responsabilità eminentemente civile e, come tale, causa di un mero «obbligo di supplemento di mercede»²⁴⁷ gravante sul datore di lavoro per ristorare il subordinato dall'incapacitazione fisica subita. Seguono, coerentemente, indagini sui criteri per valutare l'inabilità dipendente da infortunio sul lavoro e

²⁴⁵ Così C. Smuraglia, *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*³, Milano, 1974, 19 ss.

²⁴⁶ Il primo disegno di legge in materia di sicurezza sul lavoro, presentato dall'on. Pericoli, risale al 1878 ma non fu mai discusso per la conclusione della XIII Legislatura; analoga sorte ebbero il disegno di legge presentato dagli on. Minghetti, Luzzatti, Villari e Sonnino nel 1880, i progetti di iniziativa ministeriale del 1882, il secondo dei quali firmato dai ministri Berti e Zanardelli, e il progetto predisposto dall'on. Ferraris dietro incarico del ministro Miceli nel 1889. Sul punto v. più ampiamente A. Leosco, *Trattato teorico-pratico della responsabilità penale nella legislazione infortuni sul lavoro*, Torino, 1931, 27-33.

²⁴⁷ In termini F. Carnelutti, *Infortuni sul lavoro: studi*, vol. I-II, Roma, 1914, IX.

l'ammontare del relativo indennizzo. Le cose non cambiano a seguito degli interventi legislativi emanati nel ventennio fascista: anche il r.d. 17 agosto 1935, n. 1765, c.d. Testo unico di leggi per l'assicurazione obbligatoria degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali, reca «Disposizioni per l'assicurazione obbligatoria degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali», e le successive integrazioni approvate nel 1936 nel 1937²⁴⁸ si muovono sullo stesso piano.

La dottrina penalistica, dal canto suo, si occupa delle numerose contravvenzioni introdotte dal complesso normativo qui menzionato, prevalentemente impennate su condotte omissive – ad es., l'omessa assicurazione o l'omessa denuncia di infortunio –, senza soffermarsi in modo particolare sul trasferimento di funzioni, curandosi bensì del coordinamento tra i principi e le disposizioni *medio tempore* introdotti dal nuovo codice penale e l'apparato normativo in tema di infortuni sul lavoro.

Trattasi di atteggiamento coerente con il carattere «rigidamente personale» della norma penale, dominante agli inizi del secolo scorso, alla stregua del quale l'eventuale delegazione a terzi di un'attività penalmente rilevante darebbe luogo ad una mera «sostituzione di soggetti» e, quindi, è priva di alcuna rilevanza²⁴⁹. Peraltro, questo orientamento è messo in discussione da chi, rilevando che alcuni «doveri personalissimi» di carattere penale non ammettevano «alcuna rappresentanza», sostiene che «altre azioni doverose», a determinate condizioni, potrebbero essere compiute «da terzi con efficacia liberatoria», escludendo così la responsabilità penale del soggetto originariamente tenuto al loro adempimento²⁵⁰; ma non viene detto se l'obbligo di assicurare la salute e la

²⁴⁸ Si tratta rispettivamente del R.D. 15 dicembre 1936, n. 2276, e del R.D. del 25 gennaio 1937, n. 200. Al riguardo v. G. Bortolotto, *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Milano, 1937, 54 ss.; D.R. Peretti-Griva, *Infortuni del lavoro e malattie professionali*, Torino, 1937, 31 ss.

²⁴⁹ Cfr. E. Massari, *Obbligazione penale oggettivamente unica con pluralità di obbligati*, in *Per il cinquantenario della «Rivista penale» fondata e diretta da Luigi Lucchini*, Città di Castello, 1925, 3 ss., da cui sono tratte le due citazioni riportate in testo, rispettivamente alle pp. 3 e 8; lo stesso A., del resto, si era già espresso in questo senso in *La norma penale*, S. Maria Capua Vetere, 1913, 82 ss.; analogamente, G. Battaglini, *Le norme del diritto penale e i loro destinatari*, Roma, 1910, 96 ss.; aderisce alla stessa soluzione anche S. Rameri, *Dell'impresa e dei responsabili per mancata denuncia d'infortunio degli operai sul lavoro*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1916, 264 ss.

²⁵⁰ È l'opinione di F. Grispigni, *L'omissione*, cit., 44-45, che, per esemplificare i doveri personalissimi – che innervano reati propri – si riferisce alla renitenza alla leva o al mancato ritorno del militare al proprio reparto. È da notare come l'A. ponga in relazione tale assunto alla figura dell'autore mediato, già indagata dallo stesso Grispigni in un'opera più risalente, ove era stata esclusa la possibilità per l'*extraneus* di rispondere del reato proprio *anche* a titolo di concorso: v. Id., *Il delitto del non imputabile nel concorso di*

sicurezza del lavoratore rientri in simili categorie, né se in relazione ad esso sia ammissibile il trasferimento di funzioni.

In questo contesto, è la giurisprudenza a cimentarsi per prima con i presupposti di validità e gli effetti del trasferimento di funzioni in campo penale.

Gli esiti delle risposte interpretative sono però ambigue. Si instaura infatti un primo contrasto tra pronunce che negano validità alla delega di funzioni²⁵¹ e pronunce, invece, tendenti a dare un certo rilievo al trasferimento avvenuto mediante un atto di autonomia privata.

Il primo orientamento, tendenzialmente maggioritario almeno sino alla fine degli anni '40, afferma *tout court* la responsabilità penale del vertice aziendale per il solo fatto di rivestire tale qualifica²⁵², senza che rilevi l'eventuale preposizione o delegazione di attribuzioni ad altri soggetti interni o esterni all'impresa²⁵³. Questo orientamento si lega al tema dell'individuazione del soggetto responsabile per fatti commessi dall'ente collettivo in un momento storico in cui la responsabilità penale della persona giuridica non è ancora introdotta nell'ordinamento italiano²⁵⁴. Il quesito si risolve, all'epoca, in un

più persone in uno stesso reato (Appunti di critica giuridica), in *La scuola positiva nella dottrina e nella giurisprudenza penale*, I, 1911, 14.

²⁵¹ Cfr. Cass. pen., 12 dicembre 1933, in *Riv. pen.* 1934, 1212, secondo la quale l'amministratore delegato risponde delle contravvenzioni alla legge sugli infortuni del lavoro «ancorché vi siano dei direttori cui ne sia affidata la gestione»; sostanzialmente conforme è Cass. pen., 5 maggio 1936, in *Riv. pen.* 1936, 1048-1050; per Cass. pen., 15 giugno 1939, in *Giust. pen.*, 1940, III, 284, in relazione all'adempimento prescritto dalla contravvenzione *ex art.* 12 R.D. 10 settembre 1923, n. 1955 (obbligo di tenere il libro paga a disposizione dei funzionari della vigilanza) «vanno a ricercare se, in concreto, questi abbiano creduto di delegare ad altri l'adempimento dell'obbligo», atteso che «il titolare o destinatario degli obblighi delle norme penali rimane pur sempre il datore di lavoro».

²⁵² Si v. Cass. pen., 15 luglio 1955, in *Mass. giur. lav.*, 1955, 259; Cass. pen., 21 gennaio 1957, in *Giust. pen.*, 1957, II, 751; Cass. pen., 20 dicembre 1958, in *Prev. soc.*, 1959, 212; Cass. pen., 21 marzo 1967, in *Mass. giur. lav.*, 1968, 323, per la quale «colui il quale, pur senza esserlo di fatto, assume la qualifica formale di imprenditore è investito di tutti gli obblighi relativi alla prevenzione degli infortuni sul lavoro e di questi è responsabile in caso di omissione delle cautele prescritte». Per ulteriori riferimenti anche giurisprudenziali si v. T. Padovani, *Diritto penale del lavoro. Profili generali*, Milano, 1980³, 41 ss.; D. Jori, *op. cit.*, 53 ss.; C. Trucco, *Responsabilità penale nell'impresa: problemi di personalizzazione e delega*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1985, 772-775.

²⁵³ La tesi riproponeva in buona parte le argomentazioni della dottrina più risalente in relazione ai criteri da impiegare per individuare il datore di lavoro: si v. al riguardo F. Cocito, *Commento alla legge degli infortuni sul lavoro*, Torino, 1918, 133; A. Gismondi, *Ancora sulla responsabilità penale dei preposti di un ente collettivo per le infrazioni di leggi concernenti il lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1935, 634.

²⁵⁴ I termini del dibattito erano ben noti e ben rappresentati dalla – quasi sconfinata – produzione dottrinale in materia. Ci si limita qui a segnalare F. Bricola, *Il costo del principio «societas delinquere non potest» nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 951 ss.; G. Pecorella, *Societas delinquere potest*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, 367; F. Bricola, *Luci ed ombre nella prospettiva di*

criterio tutto formale alla stregua del quale il soggetto penalmente responsabile è il titolare di un potere di rappresentanza dell'ente. Peraltro, questo criterio, generalmente accolto con scetticismo dalla dottrina dell'epoca²⁵⁵, viene temperato dalla stessa giurisprudenza, che vi introduce opportuni correttivi in termini di causalità, assumendo opportunamente che il legale rappresentante dell'ente possa rispondere penalmente solo delle violazioni legate da un nesso di causalità ad una sua condotta cosciente e volontaria²⁵⁶.

Il secondo orientamento, invece, sembra riconoscere alla delega di funzioni maggiori spazi di operatività, ravvisandovi un istituto idoneo a elidere la responsabilità penale del vertice aziendale che affidi al dirigente la gestione del ramo d'impresa²⁵⁷. Questo orientamento viene sostanzialmente ripreso dal successivo filone giurisprudenziale che, a partire dagli anni '60, inizia a riconoscere piena efficacia al

una responsabilità penale degli enti (nei Paesi della C.E.E.), in Giur. comm., 1979, I, 659 ss.; T. Padovani, Reato proprio del datore di lavoro e persona giuridica, in Riv. it. dir. proc. pen., 1979, 1179 ss.; A. Alessandri, Reati d'impresa e modelli sanzionatori, Milano, 1984; M. Romano, Societas delinquere non potest (nel ricordo di Franco Bricola), in Riv. it. dir. proc. pen., 1995, 1031 ss.; C.E. Paliero, Problemi e prospettive della responsabilità penale dell'ente nell'ordinamento italiano, in Riv. trim. dir. pen. ec., 1996, 1173 ss.; F. Stella, Criminalità d'impresa: lotta di sumo e lotta di judo, in Riv. trim. dir. pen. ec., 1998, 459 ss.; C. de Maglie, L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società, Milano, 2002; D. Pulitanò, La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione, in Riv. it. dir. proc. pen., 2002, 415 ss.; R. Guerrini, La responsabilità da reato degli enti, Milano, 2006; più di recente, V. Mongillo, La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo, Torino, 2018; G. Di Vetta, La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale, Torino, 2023; A. Orsina, La responsabilità da reato dell'ente. Tra colpa di organizzazione e colpa di reazione, Torino, 2024.

²⁵⁵ Cfr. T. Padovani, *op. cit.*, 42-43.

²⁵⁶ V. Cass. pen., 16 maggio 1966, in *Cass. pen., mass. annot.*, 1967, 476; Cass. pen., 2 ottobre 1967, in *Giust. pen.* 1965, II, 57, per la quale «non esiste nessuna norma che sancisca la responsabilità del dirigente d'azienda senza dolo o colpa, ossia per la sua sola qualifica, in ordine agli illeciti penali commessi dai dipendenti dell'azienda».

²⁵⁷ Espressive di questo orientamento sono Cass. pen., 20 dicembre 1935, in *Giust. pen.* 1935, II, 715 ss., ove si afferma che «la responsabilità della morte di un operaio addetto all'estrazione di sabbia in seguito di franamento per mancanza delle opere di sostegno incombe all'esercente della costruzione per la quale la sabbia serviva, non già a colui che aveva assunto a cottimo dall'esercente l'estrazione e la fornitura della sabbia», purché però sia provato che «lo stesso esercente provvede all'assicurazione [...] e si recava varie volte al giorno a sorvegliare i lavori e a dare istruzioni» sul loro svolgimento. Da questa pronuncia parrebbe emergere, a contrario, una certa efficacia della delega di funzioni laddove, appunto, la delega sia effettiva e non vi sia l'ingerenza del datore di lavoro (delegante) sull'attività del subordinato (delegato): tutti requisiti che saranno poi ripresi e sviluppati dalla successiva produzione giurisprudenziale. Nello stesso senso si muove Cass. pen., 20 aprile 1939, in *Mass. giur. lav.*, 1939, 399, per la quale «una volta accertato che il presidente e gli amministratori di una società commerciale non avevano ingerenza nell'andamento dell'azienda, affidato ad un direttore, questi soltanto è penalmente responsabile delle eventuali inosservanze alla legislazione del lavoro»: l'affidamento dell'andamento aziendale a un direttore in assenza dell'ingerenza del titolare esclude la responsabilità penale di questi.

trasferimento di attribuzioni all'interno dell'impresa, affermando l'esclusione della responsabilità penale del datore di lavoro-delegante in presenza di un valido trasferimento di attribuzioni ad un sottoposto²⁵⁸.

Le prime pronunce di questo tenore si limitano però ad affermare l'esclusione della responsabilità penale del datore di lavoro-affidatario senza dettagliare a quali condizioni si produca un simile effetto²⁵⁹. I vari presupposti di validità della delega di funzioni vengono infatti delineati con maggior precisione, ma al contempo con varietà di soluzioni, solo nel corso dello sviluppo giurisprudenziale successivo.

È comunque da osservare che l'evoluzione giurisprudenziale qui sinteticamente cennata, al netto di alcune battute d'arresto²⁶⁰, procede di pari passo con lo sviluppo della normativa in tema di sicurezza sul lavoro, in parte attuativa dei disposti costituzionali – all'epoca – di recente introduzione.

Prima di portare l'attenzione sui requisiti di validità della delega di funzioni, occorre allora indugiare sulle riforme legislative conseguenti all'avvento della Carta costituzionale.

²⁵⁸ Ad es., Cass. pen., 20 marzo 1968, in *Cass. pen., mass. annot.*, 1969, 1688; Cass. pen., 30 gennaio 1969, in *Riv. pen.*, 1970, II, 714. Si affermava così che, nel caso di reati oggettivamente riferibili ad una persona giuridica, «sussiste la responsabilità penale delle persone che legalmente la rappresentano ai massimi livelli, salvo che gli stessi, avendo per esigenze organizzative conferito ad altri il compito di osservare le disposizioni di cui essi stessi sono direttamente destinatari, riescano a dimostrare di aver fatto tutto quanto era in loro potere perché tali norme venissero rispettate»: cfr. Pret. Milano, 27 maggio 1978, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979, 1179, con nota di T. Padovani, *Reato proprio del datore di lavoro e persona giuridica*.

²⁵⁹ Si v. Cass. pen. Sez. III, n. 849 del 23 febbraio 1960, in *Arch. pen.*, 1961, II, 496, per la quale la responsabilità dell'imprenditore per l'evento lesivo occorso nell'attività lavorativa «non può peraltro essere affermata quando questo sia da attribuire esclusivamente ad altra persona, tecnicamente capace, da lui incaricata per la sorveglianza dei lavori». Detto che il delegato doveva essere *idoneo* allo svolgimento di attività lavorativa, nulla si aggiunge su altre, eventuali condizioni di validità del trasferimento di funzioni. Analogamente, per Cass. pen. Sez. IV, n. 716 del 26 marzo 1962, in *Arch. pen.*, 1963, II, 30, «la nomina del preposto esclude da ogni responsabilità penale il direttore dei lavori, per quanto attiene agli eventi di danno che derivino da irregolarità di costruzione delle opere provvisorie»: in questa pronuncia, inerente alla caduta di un operaio da un'impalcatura, nulla si aggiunge all'esclusione della responsabilità penale del direttore dei lavori.

²⁶⁰ Ne è esempio Cass. pen. Sez. III, n. 2115 del 6 giugno 1962, in *Arch. pen.*, 1963, II, 606, ove si afferma che il datore di lavoro risponde dell'inosservanza delle prescrizioni a lui riferite «anche quando abbia affidato ad un preposto la vigilanza sul luogo di lavoro».

2.2. *Dalla Costituzione alle direttive europee: la riforma degli anni '90*

Le disposizioni costituzionali in materia di lavoro – pietra miliare dell'assetto democratico-repubblicano²⁶¹ – trovano lenta concretizzazione solo a partire dagli anni '50, tramite decreti presidenziali attuativi della l. 12 febbraio 1955, n. 51, recante una «delega al potere esecutivo ad emanare norme generali e speciali in materia di prevenzione degli infortuni e di igiene del lavoro».

Questi interventi si collocano in un contesto altrimenti caratterizzato dalla sola presenza delle fattispecie delittuose previste dagli artt. 437 («rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro») – che tuttora sanziona con la reclusione da sei mesi a cinque anni «chiunque omette di collocare impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire disastri o infortuni sul lavoro, ovvero li rimuove o li danneggia», con un aggravio di pena (la reclusione da tre a dieci anni) nei casi di «disastro o infortunio» – e 451 c.p. («omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro») – che invece punisce con la reclusione fino a un anno o con la multa «chiunque, per colpa, omette di collocare, ovvero rimuove o rende inservibili apparecchi o altri mezzi destinati alla estinzione di un incendio o al salvataggio o al soccorso contro disastri o infortuni sul lavoro» –²⁶² oltre che, eventualmente, da forme di responsabilità colposa – individuate, come anticipato, negli artt. 589 e 590 c.p. – poggianti sulla disciplina ex art. 2087 c.c., per il quale «l'imprenditore è tenuto ad adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo la particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro»²⁶³.

²⁶¹ Cfr. per tutti R. Scognamiglio, voce *Lavoro. I) Disciplina costituzionale*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1990, 1 ss.

²⁶² Per una recente disamina di entrambe le fattispecie nel complessivo settore della sicurezza sul lavoro, si v. S. Tordini Cagli, *I delitti di comune pericolo*, in *Sicurezza sul lavoro*, cit., 259 ss. e dottrina ivi richiamata.

²⁶³ L'introduzione di norme complementari di natura penale in quadro altrimenti dominato dagli illeciti previsti dal codice Rocco suscitò ampio interesse dottrinale. Una buona parte dei primi commenti sulla legislazione penale in tema di sicurezza sul lavoro si occupò di individuare i criteri di raccordo tra le disposizioni codicistiche e le neo-introdotte norme complementari, per comprendere quale fosse la relazione tra le fattispecie di natura penale presenti nei vari corpi normativi. Dato per pacifico che i delitti previsti dagli artt. 437 e 451 c.p. non potessero considerarsi né parzialmente né totalmente abrogati dalla mera entrata in vigore dei – numerosi – d.P.R. Parte della dottrina sostenne il concorso formale tra le varie fattispecie qui considerate, stante il diverso interesse tutelato, generalmente individuato nel pericolo per l'incolumità pubblica per i delitti e nella mera sicurezza del lavoro per le contravvenzioni. Rilevata però la coincidenza del pericolo per l'incolumità pubblica con la stessa *ratio* dei delitti ex artt. 437 e 451 c.p., del resto comune alle contravvenzioni, e – soprattutto – la necessità di ancorare il tema del concorso o del conflitto di norme non tanto all'interesse tutelato, quanto piuttosto sul tipo di rapporto intercorrente tra le

Sono quindi emanati il d.P.R. 27 aprile 1955, n. 547, e i d.P.R. 19 marzo 1956, nn. 302 e 303, recanti norme generali per la prevenzione degli infortuni sul lavoro e le relative integrazioni. A questo primo blocco organico di norme, alcune delle quali recanti specifiche sanzioni penali a carico di soggetti tipici dell'impresa, è subito affiancata una serie di disposizioni particolari per la prevenzione degli infortuni e per l'igiene del lavoro in singoli settori. Il riferimento corre qui ai d.P.R. nn. 320, 321, 322 e 323 del 20 marzo 1956, relativi al lavoro in sotterranei, in cassoni ad aria compressa, nell'industria cinematografica e televisiva, negli impianti telefonici; al d.P.R. 7 gennaio 1956, n. 164 per la prevenzione degli infortuni sul lavoro in relazione al settore edile; al d.P.R. 9 aprile 1956, n. 128, riferito invece al lavoro in cave e miniere. È poi possibile rintracciare norme prevenzionali rispetto al contesto lavorativo nel codice della strada e nel relativo regolamento di attuazione (rispettivamente, i d.P.R. 15 giugno 1959, n. 393, e 30 giugno 1959, n. 420), nonché nella normativa relativa ai trasporti funicolari, aerei e simili, nel codice della navigazione²⁶⁴. Del resto, anche negli anni '60 si interviene per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori in settori specifici, ad esempio, con l. 5 marzo 1963, n.

norme, altra dottrina propose invece di impiegare il criterio della sussidiarietà, sulla scorta del quale, si affermava, le fattispecie contravvenzionali contenute nei d.P.R. avrebbero trovato applicazione solo laddove il fatto omissivo fosse risultato inoffensivo per la pubblica incolumità, mentre un'opposta interpretazione individuava il *discrimen* sul mero piano dell'elemento soggettivo, riconducendo alle contravvenzioni le omissioni commesse con semplice coscienza e volontà, e ai delitti gli illeciti commessi con i coefficienti psichici da essi richiesti, cioè il dolo e la colpa. Le difficoltà applicative correlate a queste teorie furono superate dall'analisi dei rapporti strutturali tra le contravvenzioni complementari e i delitti qui richiamati. Questa operazione ermeneutica permise ad autorevole dottrina²⁶³ di affermare un rapporto di specialità reciproca tra le fattispecie codicistiche ex artt. 437 e 451 c.p. e le norme contravvenzionali contenute nella legislazione complementare, alla stregua della quale i reati contravvenzionali risultano speciali dal punto di vista dell'elemento obiettivo, mentre i delitti risultano speciali rispetto alle contravvenzioni dal punto di vista dell'elemento soggettivo, con conseguente applicazione della sola normativa codicistica, non essendovi limiti all'individuazione di una norma prevalente anche nei casi di specialità bilaterale o reciproca. Cfr. sul punto V. Manzini, *Trattato di diritto penale italiano*, vol. VI, 1962, 336; L. Pettoello Mantovani, *La tutela penale dell'attività lavorativa*, Milano, 1964; P. Nuvolone, *Problemi generali di diritto penale in materia di tutela giuridica della sicurezza del lavoro*, in *Riv. giur. industria*, 1969, 44 ss.; G. Sammarco, voce *Incolumità pubblica (reati contro la)*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971, 39; G.D. Pisapia, *Riflessioni sulla tutela penale della sicurezza del lavoro*, in *Studi in onore di Gaetano Scherillo*, III, Milano, 1972, 1095 ss.; T. Padovani, *op. cit.*, 180 ss.; V. Zagrebelsky, *Omissione o rimozione dolosa di cautele contro infortuni del lavoro*, in *Enc. dir.*, XXX, Milano, 1980, 13.; sul concorso di norme, v. F. Mantovani, *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, Bologna, 1966; G.A. De Francesco, *Lex specialis – Specialità ed interferenza nel concorso di norme penali*, Milano, 1980, 120 ss.; di recente, M.M. Scoletta, *Idem crimen. Dal "fatto" al "tipo" nel concorso apparente di norme penali*, Torino, 2023, 467 ss.

²⁶⁴ Ne dà conto E. Cataldi, voce *Infortuni sul lavoro. II) Prevenzione degli infortuni sul lavoro*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1990, 1 ss.

245, relativa all'impiego del benzolo nelle attività lavorative e con il d.P.R. 13 febbraio 1964, n. 185, in tema di protezione dei lavoratori e delle popolazioni contro le radiazioni ionizzanti derivanti dall'impiego di energia nucleare.

Questo sistema, caratterizzato dalla finalità di tutelare il lavoratore dai pericoli derivanti dall'impiego di macchinari, introduce per la prima volta una specifica tipizzazione dei ruoli all'interno della struttura lavorativa.

Così, oltre al datore di lavoro, si fa espressa menzione del dirigente e del preposto, figure regolate dagli artt. 4 dei d.P.R. 547/1955 e 303/1956, la cui nomina comporta il vincolo al rispetto degli obblighi «nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze».

I singoli testi normativi prevedono poi ulteriori specificazioni quanto ai ruoli tipici del settore lavorativo in esame²⁶⁵, indicando talvolta anche il lavoratore tra i soggetti obbligati al rispetto delle cautele antinfortunistiche²⁶⁶.

È qui da evidenziare la sostanziale identità contenutistica dei doveri di sicurezza in capo ai singoli soggetti qualificati²⁶⁷: per parte della dottrina i nuovi soggetti sarebbero quindi dei meri *alter ego* del datore di lavoro²⁶⁸. Questo rilievo vale in particolare per i dirigenti, muniti di poteri decisionali in ordine all'organizzazione del lavoro e delle condizioni in cui il lavoro si svolge, ma può in parte estendersi al preposto, tipicamente incaricato della sorveglianza diretta sull'attività lavorativa e sull'effettiva attuazione delle misure e procedure di prevenzione disposte a un livello superiore. Simili qualifiche sono attribuite da atti interni all'impresa, da un'eventuale delega operativo-funzionale ovvero, più sovente – in via giurisprudenziale –, tramite una valutazione dell'effettivo esercizio

²⁶⁵ È quanto nota T. Padovani, *op. cit.*, 100, ove riporta, oltre ai dirigenti e ai preposti di cui si è detto, anche i «costruttori», i «venditori», i «noleggiatori», i «concedenti in uso» delle macchine da lavoro; gli «imprenditori di miniere o cave»; il relativo «responsabile dei lavori».

²⁶⁶ T. Padovani, *op. cit.*, 101.

²⁶⁷ In effetti, l'elencazione dei doveri spettanti ai datori di lavoro, ai dirigenti ed ai preposti era effettuata contestualmente e in modo indifferenziato per ciascuno di essi, dovendo costoro – ancorché, appunto, nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze – «attuare le misure di sicurezza previste dal decreto; rendere edotti i lavoratori dei rischi specifici cui sono esposti e portare a loro conoscenza le norme essenziali di prevenzione (...); disporre ed esigere che i singoli lavoratori osservino le norme di sicurezza ed usino i mezzi di protezione messi a loro disposizione» (art. 4 d.P.R. 547/1955, ma la formulazione è sostanzialmente sovrapponibile a quella dell'art. 4 d.P.R. 303/1956).

²⁶⁸ Così D. Pulitanò, voce *Igiene e sicurezza sul lavoro (tutela penale)*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1992, pagina 8 dell'estratto; si v. anche G.C. Costagliola, A. Culotta, M. Di Lecce, *Le norme di prevenzione per la sicurezza sul lavoro*, Milano, 1986, 86 ss.

di funzioni di un determinato tipo o livello e degli annessi poteri tipici della qualifica stessa.

Il sistema introdotto negli anni '50 predispone dettagliati obblighi comportamentali in capo al datore di lavoro²⁶⁹ e, sul piano delle sanzioni penali, poggia su un complesso reticolato di reati contravvenzionali – propri, a pericolo astratto e tendenzialmente sanzionati con l'ammenda, salvo l'arresto per i casi di maggiore gravità²⁷⁰ –, vere e proprie costanti²⁷¹ della materia lavorativo-penale, cui si aggiungono, ovviamente, le già ricordate ipotesi delittuose in materia di incolumità pubblica e i delitti colposi contro la salute e la vita del lavoratore.

In generale, però, tale sistema viene accolto con scarso entusiasmo dalla dottrina. Tacciato di scarsa funzionalità, il complesso normativo viene definito incompleto, lacunoso, poco organico, e, comunque, inidoneo a «risolvere» il problema della sicurezza sul lavoro²⁷² perché sostanzialmente insuscettibile di annullare le molteplici situazioni di pericolo tipiche delle attività produttive.

L'apparato regolativo qui in esame costituisce comunque la prima elaborazione di un organico articolato normativo della sicurezza sui luoghi di lavoro.

Soprattutto, esso stimola le prime indagini sull'individuazione dei soggetti attivi dei reati qui considerati, che si traducono in studi sui criteri da adottare per individuare i soggetti responsabili per la sicurezza sul lavoro, le cui qualifiche esprimono un diverso livello soggettivo di responsabilità penale²⁷³. Lo studio di questi fattori, in uno con la prassi aziendale di ripartire le competenze a mezzo di atti di autonomia privata, impegna dottrina e giurisprudenza nello studio degli effetti penali e dei presupposti di validità della delega di funzioni, istituto rimasto sostanzialmente privo di copertura legislativa sino alla riforma del 1994, che introduce nell'ordinamento italiano un primo riferimento indiretto alla possibilità di delegare funzioni nelle strutture imprenditoriali.

²⁶⁹ Si prenda a titolo di esempio l'art. 101 d.P.R. 27 aprile 1955 n. 547, per il quale «nei torni, le viti di fissaggio devono risultare incassate oppure protette con apposito manicotto contornante il mandrino onde non abbiano ad impigliare gli indumenti del lavoratore durante la rotazione».

²⁷⁰ T. Padovani, *Infortuni sul lavoro. III) Prevenzione degli infortuni sul lavoro – dir. pen.*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1990, 7.

²⁷¹ La definizione è di F. Consulich, *op. cit.*, 345.

²⁷² Si v. più ampiamente C. Smuraglia, *op. cit.*, 30 ss.

²⁷³ Così P. Soprani, *Sicurezza e prevenzione nei luoghi di lavoro*, Milano, 2001, 151.

3. *Il dibattito giurisprudenziale e dottrinale antecedente alla riforma del 1994.*

L'intervento del 1994, stimolato da una serie di interventi comunitari in materia di sicurezza sul lavoro²⁷⁴, non si inserisce su terreni inesplorati: come anticipato, già da qualche tempo si era giunti, in via interpretativa, a conferire validità alla delega di funzioni in ambito lavorativo, con diversità di effetti e di presupposti a seconda delle soluzioni adottate.

L'abbrivio di simili pronunce è rappresentato dalla previa individuazione del soggetto originariamente destinatario delle funzioni, punto cardinale dell'intero diritto penale del lavoro²⁷⁵. Il tema, ancora attuale, si correla alla netta prevalenza, in tal settore, di reati propri²⁷⁶, alcuni dei quali esclusivi del datore di lavoro²⁷⁷. In effetti, una buona parte degli obblighi penali in materia di lavoro e di previdenza sociale sono ancora oggi riferiti esclusivamente al datore di lavoro, perché solo il soggetto che ricopre tale funzione può effettivamente garantirne l'attuazione; eventuali terzi affidatari dell'adempimento dedotto in contratto non potrebbero quindi assumere la posizione di garante della tutela di quegli interessi la cui violazione è penalmente sanzionata, giacché il principio di legalità impedisce di riconoscere tali soggetti, appunto diversi da quelli nominativamente destinatari del precetto, come penalmente responsabili per quelle infrazioni²⁷⁸.

L'argomento riscontra i numerosi precedenti giurisprudenziali tesi a negare qualsiasi rilevanza alla delega di funzioni ai fini dell'esonero di responsabilità del datore di lavoro per eventuali violazioni inerenti all'attività lavorativa.

Simili posizioni – invero piuttosto risalenti – diventano però sempre più sporadiche, cedendo il passo a opposte interpretazioni. Si afferma così un orientamento, via via sempre più costante, che afferma l'idoneità della delega a trasferire validamente le funzioni sottese alla qualifica del delegante. Il presupposto di queste affermazioni è dato dalla constatazione che la volontà dei soggetti privati incide non tanto sul contenuto

²⁷⁴ Si tratta in particolare delle direttive nn. 89/391/CEE, 89/654/CEE, 89/655/CEE, 89/656/CEE, 90/269/CEE, 90/270/CEE, 90/394/CEE, 90/679/CEE, 93/88/CEE.

²⁷⁵ Così D. Spirito, *Datore di lavoro-imprenditore e tipicità dei soggetti nelle fattispecie omissive improprie colpose*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, 1165.

²⁷⁶ Come osserva A. Gullo, *La delega di funzioni in diritto penale: brevi note a margine di un problema irrisolto*, nota a Cass. pen. Sez. III, 10 dicembre 1998, n. 1142, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 1510.

²⁷⁷ Sul punto D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 179; A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, cit., 17 ss.; ma si v. già C. Pedrazzi, *Gestione d'impresa*, cit., 220 ss.

²⁷⁸ T. Padovani, *op. cit.*, 61-62.

– inderogabile – dell'obbligo penale quanto, piuttosto, sui suoi presupposti²⁷⁹; a favore di questa soluzione vi è realisticamente la presa d'atto della già ricordata necessità pratica di effettuare una certa ripartizione dei ruoli all'interno delle strutture imprenditoriali.

3.1. *I requisiti di validità della delega di funzioni nella giurisprudenza.*

Tra i primi requisiti di validità considerati dalla giurisprudenza vi è la necessità di trasferire funzioni mediante un atto di delega.

Si afferma infatti ben presto che il trasferimento di funzioni deve corrispondere a reali e concrete esigenze dell'organizzazione aziendale²⁸⁰, risultando invece priva di valore la delega di mansioni dal carattere artificioso e finalizzata unicamente a traslare la responsabilità dal garante originario al delegato, sottraendo così il vertice aziendale ai doveri su di esso incombenti. Viene così enucleato il principio di effettività della delega, plasticamente espresso dalle pronunce che richiedono un trasferimento di funzioni «vero ed effettivo»²⁸¹.

Coerentemente con tale impostazione, si afferma la necessità di ricercare in concreto l'avvenuta delegazione di funzioni avendo riguardo all'organizzazione aziendale, ad una rigorosa e specialistica divisione di funzioni e alle mansioni di fatto esercitate dal delegante e – soprattutto – dal delegato²⁸². Peraltro, valorizzando i compiti disimpegnati in concreto dai soggetti comunque diversi dal datore di lavoro, titolari di delega ovvero mossi da una volontaria e spontanea assunzione del relativo obbligo, alcune pronunce attribuiscono rilievo altresì alle funzioni volontariamente e concretamente assunte dal soggetto subordinato anche in assenza di una formale istituzione²⁸³, anticipando la figura del datore di lavoro «di fatto» poi positivizzata dall'art. 299 d. Lgs. 81/2008.

²⁷⁹ È quanto nota C. Smuraglia, *op. cit.*, 253.

²⁸⁰ Cass. pen. Sez. IV, 18 maggio 1964, in *Giust. pen.*, II, c. 131, n. 171; Cass. pen. Sez. III, 11 giugno 1965, in *Cass. pen., Mass. Annot.*, 1965, 1109, m. 1989; Cass. pen. Sez. IV, 7 dicembre 1965, n. 2580, in *Securitas*, 1966, 158; Cass. pen. Sez. VI, 10 aprile 1968, in *Cass. pen., Mass. annot.*, 1969, 593, m. 902; Cass. pen. Sez. III, 22 maggio 1975, in *Cass. pen., Mass. Annot.*, 1977, 238-239; Cass. pen. Sez. III, 15 gennaio 1986, in *Cass. pen.*, 1987, 636; Cass. pen. Sez. III, 23 gennaio 1992, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1993, 635.

²⁸¹ In termini, per tutte, Pret. Roma, 18 ottobre 1984, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1984, IV, 293.

²⁸² Per tutte, Cass. pen. Sez. VI, 27 giugno 1975 in *Cass. pen., Mass. Annot.*, 1976, 1361.

²⁸³ Così già Cass. pen. Sez. IV, 9 dicembre 1963, in *Cass. pen.*, 1964, 407; Cass. pen. Sez. IV, 27 febbraio 1967, in *Giust. pen.*, 1967, 1266; Cass. pen. Sez. VI, 22 aprile 1970, in *Mass. Cass. pen.*, 1971, 676; Cass.

Logico corollario del principio di effettività della delega è la sufficiente autonomia del delegato²⁸⁴, che deve consentirgli il pieno esercizio delle funzioni realmente attribuite. L'autonomia è generalmente collegata alla verifica della sussistenza, in capo al delegato, di ampi poteri organizzativi²⁸⁵ e di iniziativa²⁸⁶ – anche di tipo economico – dei quali l'eventuale esercizio di un potere disciplinare su altri lavoratori poteva costituire indice sintomatico.

Ulteriore corollario del principio è poi costituito dalla necessità che il delegato sia tecnicamente qualificato²⁸⁷ o comunque idoneo all'adempimento delle funzioni attribuite, anche in ragione dell'esperienza maturata nel settore; con la precisazione che un tecnico capace non può essere il soggetto munito di compiti di mera sorveglianza, come ad esempio il capocantiere, mero controllore dei lavori²⁸⁸. In alcune pronunce emerge altresì il requisito della specificità delle funzioni delegate, dovendo la delega risultare «documentata in modo incontrovertibile nei presupposti, nei contenuti e nei suoi limiti»²⁸⁹.

Una parte preponderante della giurisprudenza subordina inoltre la validità della delega alle notevoli o comunque grandi dimensioni dell'impresa²⁹⁰, negando la possibilità

pen. Sez. IV, 26 gennaio 1993, in *Riv. pen.*, 1993, 692; Cass. pen. Sez. IV, 28 settembre 1993, in *Dir. prat. lav.* 1993, 3107.

²⁸⁴ Cfr. ad es. Cass. 22 maggio 1981, in *Riv. pen.*, 1982, 535.

²⁸⁵ Cass. pen. Sez. VI, 10 aprile 1968, in *Cass. pen., Mass. annot.*, 1969, 593, m. 902; Cass. pen. Sez. IV, 4 dicembre 1970, in *Cass. pen., Mass. annot.*, 1971, 1844, m. 2757; Cass. pen. Sez. IV, 14 marzo 1974, in *Cass. pen., Mass. annot.*, 1975, 1019, m. 1364.

²⁸⁶ Cass. pen. Sez. VI, 10 aprile 1968, in *Cass. pen., Mass. annot.*, 1969, 593, m. 902; Cass. pen. Sez. IV, 4 dicembre 1970, in *Cass. pen., Mass. annot.*, 1971, 1844, m. 275; Cass. pen. Sez. VI, 6 aprile 1978, in *Cass. pen., Mass. Annot.*, 1980, 234.

²⁸⁷ Cass. pen. Sez. IV, 9 aprile 1969, in *Cass. pen., mass.*, 1970, 1105; Cass. pen. Sez. IV, 4 dicembre 1970, in *Cass. pen., mass.*, 1971, 1844; Cass. pen. Sez. VI, 30 maggio 1972, in *Cass. pen., mass.*, 1973, 950; Cass. pen. Sez. IV, 29 marzo 1977, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1977, IV, 475; Cass. pen. Sez. VI, 30 settembre 1977, in *Cass. pen., Mass. Annot.*, 1979, 969-970; Cass. pen. Sez. III, 21 giugno 1985, in *Giust. pen.*, 1986, 704; Cass. pen. Sez. IV, 3 novembre 1989, in *Riv. pen.*, 1990, 741.

²⁸⁸ Così quanto alla giurisprudenza formatasi in relazione all'art. 4 d.P.R. 27 aprile 1955, n. 547 si v. Cass. pen. Sez. IV, 19 maggio 1961, in *Giust. pen.*, 1962, II, c. 147, 127; Cass. pen. Sez. III, 6 giugno 1962, in *Cass. pen., Mass. annot.*, 1962, 1188; Cass. pen. Sez. VI, 7 marzo 1967, in *Cass. pen., Mass. Annot.*, 1968, 485; Cass. pen. Sez. II, 6 agosto 1970, n. 1035, in *Riv. pen.*, 1972, II, 556; Cass. pen. Sez. VI, 26 gennaio 1977, con nota di M. Secci, *La ripartizione della responsabilità penale per gli infortuni sul lavoro ed il problema della esigibilità del controllo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, 1165 ss.

²⁸⁹ Si v. ad es. Cass. pen. Sez. IV, 23 marzo 1987, in *C.E.D. Cass. pen.*; Cass. pen. Sez. IV, 28 gennaio 1986, in *C.E.D. Cass. pen.*

²⁹⁰ Cass. pen., 9 giugno 1961, in *Cass. pen., mass. ann.*, 1961, 883; Cass. pen., 28 novembre 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1962, 502, n. 892; Cass. pen., 30 gennaio 1963, in *Mass. Cass. pen.*, 1963, 578, n. 983; Cass.

di delegare compiti in piccole e medie imprese, sul presupposto che in esse il garante primario ben potrebbe adempiere personalmente agli obblighi penalmente sanzionati²⁹¹; peraltro, in alcune pronunce il requisito dimensionale si declina, più genericamente, nella mera «complessità» dell'impresa²⁹². Anche nelle imprese di grandi dimensioni²⁹³, comunque, si afferma che la ripartizione di funzioni tramite atti delegati deve dipendere da norme interne dell'impresa.

Simili incertezze riguardano le forme del trasferimento. Posto che il delegante deve fornire una prova inequivocabile dell'avvenuto trasferimento di funzioni²⁹⁴, si discute se sia necessaria una forma scritta²⁹⁵ o sia sufficiente l'assegnazione di compiti anche per fatti concludenti²⁹⁶.

Il tema si intreccia con la tendenza giurisprudenziale a ritenere il dante incarico gravato dall'onere di provare l'avvenuto trasferimento di funzioni. Il relativo *standard* probatorio oscilla però tra pronunce che richiedono la «prova rigorosa»²⁹⁷

pen., 16 marzo 1965, in *Cass. pen., mass. ann.*, 1965, 981; *Cass. pen.*, 19 febbraio 1971, in *Mass. giur. lav.*, 1972, 267; *Cass. pen. Sez. III*, 1° ottobre 1980, in *Cass. pen., mass. annot.*, 1982, 364-365; *Cass. pen. Sez. IV*, 23 aprile 1981, in *Mass. giur. lav.*, 1982, 851; *Cass. pen. Sez. VI*, 22 gennaio 1983, in *Cass. pen., mass. annot.*, 1984, 531.

²⁹¹ Fra le tante, si v. *Cass. pen. Sez. III*, 11 luglio 1984, in *C.E.D. Cass.*, n. 166037; *contra*, però, *Cass. pen. Sez. III*, 26 novembre 1980, in *Mass. giur. lav.*, 1982, con nota di D. Minghelli, *Dimensioni dell'impresa ed efficacia della delega di funzioni*, 851 ss.; si v. anche *Cass. pen. Sez. III*, 10 marzo 1981, in *Mass. giur. lav.*, 1981, 630, per la quale la delega di funzioni può esplicare i propri effetti «*quale che sia la dimensione dell'impresa*».

²⁹² Si v. *Cass. pen. Sez. II*, 8 settembre 1994, in *Riv. pen.*, 1041, per la quale «l'imprenditore può legittimamente delegare ad altro soggetto gli obblighi su lui gravanti che attengono alla tutela antinfortunistica, solo se si trovi impossibilitato ad esercitare di persona i poteri-doveri connessi alla condizione di naturale destinatario della normativa antinfortunistica, per la complessità ed ampiezza dell'azienda, per la pluralità di sedi e stabilimenti di impresa o per altre ragionevoli evenienze».

²⁹³ *Cass. pen. Sez. III*, 10 novembre 1981, n. 415, in *C.E.D. Cass.*

²⁹⁴ Per tutte, *Cass. pen. Sez. VI*, 20 febbraio 1980, in *Riv. pen.*, 1980, 669.

²⁹⁵ Per *Cass. pen. Sez. IV*, 14 aprile 1989, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1194, la delega di funzioni «non può essere implicita, ma deve risultare documentata in modo incontrovertibile nei presupposti, nei contenuti e nei limiti»; nello stesso senso, *Cass. pen. Sez. IV*, 23 marzo 1994, in *Cass. pen.*, 1996, con nota di F. Bellagamba, *Sulla responsabilità penale nella delega di funzioni*, 1270 ss.

²⁹⁶ Ammette la prova per testimoni, e quindi la forma libera della delega di funzioni – ancorché in un'impresa di piccole dimensioni – Pret. Brescia, 10 aprile 1992, in *Riv. crit. dir. lav.*, 1993, con nota di P. Fiore, *Delega di funzioni nell'impresa e responsabilità penali in materia antiinfortunistica*, 197 ss.; in precedenza, per *Cass. pen. Sez. III*, 26 novembre 1980, in *Mass. giur. lav.*, 1982, 851, il trasferimento di funzioni sarebbe efficace «*quale che sia la forma della delega*».

²⁹⁷ Si v. *Cass. pen. Sez. III*, 1° ottobre 1980, n. 502, in *C.E.D. Cass.*, per la quale «il datore di lavoro può essere esonerato da responsabilità in merito alla osservanza delle norme antiinfortunistiche solo quando sia provato rigorosamente che, in una impresa di grandi dimensioni, abbia delegato ad altra persona tecnicamente qualificata l'incarico (...)»; *Cass. pen. Sez. IV*, 11 febbraio 1982, n. 3602, in *C.E.D. Cass.*;

dell'intervenuta delega – senza però esprimersi sui precisi requisiti di simile atto – e sentenze invece più indulgenti nei confronti del delegante²⁹⁸.

Pacifico è invece il divieto di ingerenza del delegante nello svolgimento dell'attività delegata, sussistendo altrimenti la sua responsabilità²⁹⁹. Parimenti, è pacifico che il delegante non è esonerato dall'addebito laddove a conoscenza di eventuali inadempienze del delegato³⁰⁰.

3.2. *Gli effetti penali del valido trasferimento di funzioni nella giurisprudenza.*

Tanto puntualizzato sui vari presupposti di validità del trasferimento di funzioni, occorre ora verificare quali fossero le conseguenze di una delega rispettosa dei principi enucleati dalla giurisprudenza sin qui brevemente ripercorsa.

Al riguardo, la giurisprudenza prevalente ravvisa la non punibilità del datore di lavoro spogliatosi dei suoi doveri con il trasferimento di mansioni. La formula impiegata per giungere a tale soluzione è variabile.

sostanzialmente conforme Cass. pen. Sez. III, 11 luglio 1984, n. 8429, in *C.E.D. Cass.*, per la quale l'efficacia della delega è subordinata al fatto che sia «rigorosamente provato» l'avvenuto trasferimento. Lo *standard* probatorio richiesto non sempre era così rigoroso.

²⁹⁸ Ad es., per Cass. pen. Sez. VI, n. 8497 del 10 febbraio 1980, in *Riv. pen.* 1980, 699, sarebbe invece sufficiente un trasferimento non equivoco delle funzioni.

²⁹⁹ Si v. Cass. pen. Sez. IV, 5 dicembre 1983, n. 2699, in *C.E.D. Cass.*, per la quale «in tema di infortuni sul lavoro, sussiste la responsabilità, dell'imprenditore o datore di lavoro, qualora quest'ultimo, pur avendo nominato un preposto, non abbia riservato a sé soltanto funzioni amministrative, ma abbia continuato ad ingerirsi nella esecuzione dell'opera»; di analogo tenore già Cass. pen. Sez. IV, 31 ottobre 1967, in *Giust. pen.* 1968, 385; Cass. pen. Sez. IV, 25 marzo 1969, in *Cass. pen.*, 1970, 1584; Cass. pen. Sez. IV, 1° aprile 1970, in *Cass. pen.*, 1971, 1262; Cass. pen. Sez. IV, 14 marzo 1974, in *Cass. pen.*, *Mass. annot.*, 1975, 1019; Cass. pen. Sez. IV, 2 giugno 1989, in *Cass. pen.*, 1990, 1795; Cass. pen. Sez. III, 4 febbraio 1992, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1992, 1192.

³⁰⁰ Cass. pen. Sez. IV, 14 febbraio 1978, in *C.E.D. Cass.*; Cass. pen. Sez. IV, 10 novembre 1978, in *Cass. pen.*, *Mass. Annot.*, 1980, 530-531; nel senso di escludere la responsabilità del delegante inconsapevole non solo dell'inadempienza del delegato, ma anche del difetto del macchinario, si v. Cass. pen. Sez. VI, 13 ottobre 1971, in *Giust. pen.*, 1972, 614; Cass. pen. Sez. IV, 22 maggio 1971, in *Cass. pen.*, *Mass. annot.*, 1972, 1458. Osserva come quest'ultimo limite assuma particolare rilevanza in relazione ai delitti colposi commessi con violazione delle norme antinfortunistiche, in quanto la condotta del soggetto che ha cagionato l'evento dannoso può determinare una responsabilità per *culpa in eligendo* in capo al delegante, N. Garaventa, *Orientamenti giurisprudenziali in materia di delitti colposi commessi con violazione delle norme antinfortunistiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, 207, cui si rimanda per ulteriori precedenti giurisprudenziali dell'epoca.

Parte della giurisprudenza si riferisce al subentro o al passaggio del soggetto delegato nella posizione del delegante³⁰¹. Altra parte della giurisprudenza si richiama, più genericamente, alla possibilità per il datore di lavoro di andare esente da responsabilità penale³⁰², mentre altre sentenze ancora riconoscono alla delega di funzioni un rilievo scriminante³⁰³, che determina il trasferimento della qualifica soggettiva necessaria per l'integrazione del reato proprio sul soggetto individuato come personalmente ritenuto responsabile all'osservanza³⁰⁴.

La declinazione dogmatica di simili soluzioni non è però chiara. Sembra infatti di trovarsi dianzi a un istituto che può riferirsi indifferentemente alla qualifica soggettiva dell'autore del reato, al presupposto della condotta, alla colpevolezza ovvero a criteri di opportunità tipici, invece, delle cause di non punibilità³⁰⁵ in senso stretto.

La prassi tende peraltro a imputare al garante originario un residuo dovere di controllo sull'attività del delegato. Al riguardo, si afferma che il datore di lavoro non cessa di essere il principale destinatario delle norme in materia di sicurezza del lavoro³⁰⁶ quand'anche sia intervenuta una valida delega di funzioni in favore di un subordinato, sul

³⁰¹ Fra le tante, per Cass. pen. Sez. IV, 24 gennaio 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1961, 469, «nell'ipotesi di incidente verificatosi per l'infortunio sul lavoro non può l'imprenditore, sul quale grava l'inderogabile onere di vigilanza diretto a garantire il sicuro svolgimento del lavoro, pretendere di sottrarsi alla responsabilità per colpa ove egli tale vigilanza in concreto non abbia esercitato, a meno che la direzione dei lavori non sia stata da lui affidata ad altri, subentrando in questo caso il direttore tecnico agli obblighi dell'imprenditore circa la condotta dei lavori»; per Cass. pen. Sez. IV, 23 ottobre 1962, in *Giust. pen.*, 1963, II, 413, l'esito di una valida delega di funzioni è il subentro della responsabilità del dirigente (delegato) a quella del datore di lavoro (delegante); parla invece di un passaggio di compiti e di funzioni Cass. pen. Sez. IV, 19 maggio 1964, in *Giust. pen.* 1965, II, 47; il subentro è letto nei termini di una *sostituzione* anche da Cass. pen. Sez. IV, 6 marzo 1968, in *Giust. pen.*, 1969, II, 187.

³⁰² Questa la soluzione adottata, ad es., da Cass. pen. Sez. V, 18 maggio 1964, in *Giust. pen.*, 1965, II, 131; Cass. pen. Sez. V, 15 maggio 1965, in *Mass. Cass. pen.*, 1966, 235; da Cass. pen. Sez. VI, 11 gennaio 1968, in *Mass. Cass. pen.*, 1969, 409; Cass. pen. Sez. IV, 25 marzo 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1970, 1584; Cass. pen. Sez. IV, 9 aprile 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1970, 1105; Cass. pen. Sez. VI, 23 giugno 1972 n. 974, in *Mass. giur. lav.*, 1973, 129; Cass. pen. Sez. IV, 6 aprile 1978, in *Riv. pen.*, 1978, 989; Cass. pen. Sez. IV, 17 giugno 1981, in *Riv. pen.*, 1982, 534.

³⁰³ È quanto osserva T. Padovani, *Il problema dei soggetti nel diritto penale del lavoro*, in *Legisl. pen.*, 1981, 416.

³⁰⁴ Ad es., per Cass. pen., 2 ottobre 1972, in *Mass. giur. lav.*, 1973, 129, la delega di funzioni realizzerebbe un vero e proprio «trasferimento dell'obbligo».

³⁰⁵ Sul tema, da ultimo, F. Fasani, *L'estinzione della punibilità*, Torino, 2024.

³⁰⁶ Orientamento risalente: ne è plastico esempio già Cass. pen. Sez. IV, n. 600 dell'11 marzo 1963, in *Arch. pen.*, 1964, II, 107, secondo la quale «resta sempre fermo per il dirigente l'obbligo di sorvegliare in ogni caso» sia che le cautele in materia di lavoro vengano attuate, sia che vengano rispettate: e difatti «resta ferma la responsabilità del dirigente dei lavori per la inosservanza, circa dette opre provvisoriale, delle cautele prescritte», quand'anche egli abbia istituito all'uopo dei preposti.

cui operato rimane comunque un obbligo di vigilanza di tipo impeditivo rispetto all'altrui reato. Come si declini la residua responsabilità del datore di lavoro – se nell'ambito del dovere di impedire l'evento *ex art. 40 cpv. c.p.*, come ipotesi di concorso di persone nel reato, eventualmente colposo *ex art. 113 c.p.*, ovvero come possibile risultato dell'integrazione normativa delle due fattispecie – non risulta però oggetto di approfondimento.

Né viene approfondito il contenuto della delega di funzioni e il diverso tipo di reati suscettibili di esser commessi dal delegato.

Quanto al primo profilo, viene qui in considerazione la nota differenza, elaborata in dottrina, tra incarico di funzioni e incarico di esecuzione³⁰⁷, di cui la giurisprudenza non sembra occuparsi.

Quanto al secondo profilo, verrebbe in esame la commissione, ad opera del delegato, di illeciti omissivi o commissivi e, quindi, il diverso rapporto del delegante con un simile illecito: tema di cui, allo stesso modo, la giurisprudenza non si occupa.

È invece pacifico che la delega di funzioni irregolare o comunque effettuata al di fuori dei presupposti di validità sin qui elencati non abbia incidenza sull'eventuale esenzione di responsabilità del datore di lavoro, sussistendo, in questo caso, una sua responsabilità diretta³⁰⁸. Questi, infatti, risponderebbe comunque dell'infortunio avvenuto nell'impresa laddove non individui correttamente il soggetto responsabile della sicurezza sul lavoro, o nel caso in cui non si fosse curato di istruire adeguatamente i delegati sulle attività da realizzare in materia di sicurezza dei lavoratori, così come nel caso in cui la delega non avesse sopperito a un persistente difetto organizzativo.

È quindi tempo di volgere lo sguardo ai dibattiti dottrinali involgenti i requisiti di validità e gli effetti della delega di funzioni.

³⁰⁷ Così già C. Pedrazzi, *Gestione di impresa*, cit., 289-292.

³⁰⁸ Si v. Cass. pen., 18 giugno 1981, in *Rep. Foro it.* 1982, 198: «nel caso di infortunio sul lavoro, la responsabilità per il danno cagionato al lavoratore dipendente va addebitata all'imprenditore che, titolare di un'impresa appaltatrice, non abbia conferito regolare delega ad un capo-cantiere per vigilare anche sull'applicazione delle misure protettive contro l'eventuale verificarsi di tale infortunio e non già al soggetto, che sia stato preposto ai lavori per conto del committente»; cfr. anche Cass. pen., 22 marzo 1985, in *Riv. pen.*, 1986, 923.

3.3. Sintesi critica. Le posizioni della dottrina.

Alla sostanziale assenza della delega di funzioni nel dibattito della prima metà del XX secolo corrisponde un ben diverso interesse della scienza penalistica, quantomeno a partire dagli anni '60.

Come visto *supra*, il discorso sulla delega di funzioni sembra da subito cercare il punto di equilibrio fra l'esigenza di evitare che la delega di funzioni determini uno slittamento di responsabilità «verso il basso» e la contrapposta preoccupazione di impedire che la delega di funzioni comporti una mera sostituzione di capri espiatori «verso l'alto»³⁰⁹.

Sullo sfondo del dibattito vi è il rispetto della personalità della responsabilità penale in strutture imprenditoriali complesse.

In quest'ottica, vengono subito criticate le pronunce che negano rilievo alla delega di funzioni in ambito aziendale, sostenendo che il soggetto apicale deve comunque rispondere per l'illecito avvenuto in violazione dei doveri annessi alla posizione: il che equivale ad affermare una responsabilità per fatto altrui³¹⁰, con un'evidente violazione del principio di personalità della sanzione penale nel suo significato minimo³¹¹.

Ulteriori critiche coinvolgono il requisito dimensionale, giacché anche nelle imprese di più modeste dimensioni ben potrebbe affidarsi liberamente il lavoro ad altri collaboratori³¹².

Poca soddisfazione è espressa verso gli altri requisiti formali del trasferimento di funzioni. Il riferimento corre qui anzitutto al consenso del delegato all'assunzione

³⁰⁹ Espressione impiegata da D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 184, che rimanda espressamente alla «responsabilità da posizione», sulla quale si v. A. Fiorella, voce *Responsabilità penale*, in *Enc. dir.*, Milano, 1988, 1302-1303. Sul tema, v. anche A. Crespi, *Gestione d'impresa e responsabilità penale: curiosità e stravaganze dell'accertamento giudiziale*, in *Riv. soc.*, 1979, 599 ss.

³¹⁰ G. Grasso, *op. cit.*, 745-746.

³¹¹ Cfr. G. Contento, *La responsabilità senza colpevolezza nella prassi giurisprudenziale*, in *Responsabilità oggettiva e giudizio di colpevolezza*, a cura di A.M. Stile, Napoli, 1989, 535; sul principio di personalità della sanzione penale si v., *ex multis*, C.F. Grosso, voce *Responsabilità penale*, in *Noviss. Dig. It.*, vol. XV, Torino, 1968, 712; F. Bricola, voce *Teoria generale*, cit., 51; D. Pulitanò, *L'errore di diritto nella teoria del reato*, Milano, 1976, 115-119; G. Vassalli, voce *Colpevolezza*, in *Enc. Giur. Treccani*, VII, Roma, 1988.

³¹² È la critica più diffusa all'orientamento giurisprudenziale dell'epoca. Si v. al riguardo S. Amodio, *Responsabilità del dirigente e dei preposti in relazione al «dovere di sicurezza»*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, 297 ss.; T. Padovani, *Il problema dei soggetti*, cit., 415; D. Minghelli, *op. cit.*, 851 ss.; T. Padovani, voce *Infortuni sul lavoro. III. Prevenzione degli infortuni sul lavoro (dir. pen.)*, in *Enc. Giur. Treccani*, XVII, Roma, 1989, 3; D. Pulitanò, voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1992, pagine 5-6 dell'estratto; G. La Cute, *Manuale di diritto penale del lavoro*, Napoli, 1983, 17.

dell'incarico, requisito necessario di fattispecie per la dottrina, ma spesso affatto considerato dalla prassi, di talché la delega si risolve talora in un atto unilaterale.

Vi è pure divergenza di opinioni in ordine alla scritturalità della delega³¹³ e, parimenti, non vi è omogeneità di vedute circa i contenuti e i limiti operativi del trasferimento di funzioni: ma tanto è imputabile all'assenza di specifiche distinzioni soggettivo-funzionali nella normativa di settore.

In effetti, dal complesso normativo degli anni '50 emerge una sostanziale equiparazione tra i doveri del dirigente e quelli del datore di lavoro, entrambi destinatari dell'obbligo di adottare le misure di sicurezza necessarie sui luoghi di lavoro³¹⁴, mentre è parzialmente differente la posizione del preposto, destinatario, in via sussidiaria, delle norme per la prevenzione.

È però difficile distinguere quali compiti rimangano propri del datore di lavoro perché insuscettibili di essere delegati e quali invece possano essere trasferiti ed è a questo profilo che si indirizzano le critiche a deleghe troppo generali e aspecifiche³¹⁵.

È quindi la dottrina a individuare un primo nucleo di compiti non delegabili. Si afferma così che non si possono delegare l'organizzazione della sicurezza³¹⁶; le decisioni di fondo sulla politica di impresa³¹⁷; i poteri indissolubilmente legati con la gestione dell'impresa, quali la scelta oculata dei collaboratori in relazione ai compiti loro attribuiti, dei mezzi di cui dotarli, dei controlli da attuare³¹⁸; la posizione di controllo sul subordinato, perché il beneficiario del dovere di sicurezza non può diventare «garante di sé stesso»³¹⁹.

³¹³ Per la forma scritta, P. Nuvolone, *Problemi generali di diritto penale in materia di tutela giuridica della sicurezza del lavoro*, in *Riv. giur. per l'ind.*, 1969, 47; per la rilevanza anche implicita, per fatti concludenti, A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, cit., 316.

³¹⁴ È quanto nota M. Secci, *La ripartizione*, cit., 1167, ove si osserva che la categoria di dirigente non ha contenuto omogeneo, comprendendo altresì i dirigenti intermedi ed inferiori, ivi compresi i soggetti coinvolti in ruoli esecutivi; simili critiche si rinvencono altresì in D. Pulitanò, voce *Igiene*, cit., 107-110.

³¹⁵ In questo senso E. Carletti, *Note sull'operatività della delega della «funzione sicurezza» nella struttura aziendale complessa*, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1985, IV, 630-631, in cui si critica la tendenza a delegare, in generale, la «funzione sicurezza», condivisibilmente definita troppo generica.

³¹⁶ In questo senso, C. Smuraglia, *op. cit.*, 251.

³¹⁷ Così D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 183.

³¹⁸ G.C. Costagliola, A. Culotta, M. Di Lecce, *Le norme di prevenzione per la sicurezza sul lavoro: guida teorico-pratica al d.P.R. 27 aprile 1955, n. 547*, Milano, 1980, 62.

³¹⁹ Così D. Pulitanò, *op. ult. cit.*, 184.

Infine, parte della dottrina critica la sostanziale impermeabilità della prassi alla distinzione tra deleghe di attribuzioni e deleghe di esecuzione³²⁰.

Passiamo ora ad indagare gli effetti penali della delega di funzioni secondo la dottrina dell'epoca, che – a fronte di formule giurisprudenziali poco limpide – si presenta sin da subito fondamentalmente divisa tra due diverse correnti di pensiero che riconducono la delega l'una all'elemento obiettivo del reato, l'altra, invece, all'ambito della colpevolezza.

3.3.1. Excursus. *L'irrelevanza penale della delega di funzioni. Critiche.*

Prima di scendere più a fondo negli argomenti impiegati dalle diverse correnti dottrinali per attribuire rilievo alla delega di funzioni, risulta opportuno affrontare quelle tesi che, invece, negano qualsiasi rilievo penale al trasferimento di ruoli o compiti penalmente rilevanti mediante atti privati.

Si tratta di posizioni tendenzialmente risalenti e, a mano a mano, progressivamente abbandonate in favore delle opposte soluzioni. Appare nondimeno utile approfondirne i contenuti, se non altro, per prendere definitivamente le distanze.

Una buona parte di questi orientamenti rinviene la propria ragione essenzialmente nel principio di inderogabilità della legge penale da parte di atti privati. Un atto privato potrebbe avere un simile rilievo, si sosteneva, solo laddove espressamente richiamato dalla norma penale stessa ovvero da altri atti aventi il medesimo rango, non potendo altrimenti la norma penale esser modificata nel suo contenuto; non essendovi in nessun luogo dell'ordinamento un espresso richiamo alla possibilità per un soggetto gravato di un obbligo penale di delegare alte persone al suo adempimento, la delega di funzioni sarebbe priva di efficacia.

Si tratta fondamentalmente di una riproposizione del principio di autonomia del diritto penale rispetto agli altri rami dell'ordinamento³²¹.

³²⁰ Per una rara eccezione si v. però Cass. pen. Sez. III, 17 febbraio 1966, in *Riv. pen.*, 1967, II, 881, per la quale «il datore di lavoro (...) nell'esercizio delle proprie facoltà, può delegare ad un proprio dipendente il materiale adempimento del servizio di assistenza e previdenza, ma tale delega, in difetto di una previsione di legge, non importa trasferimento dell'obbligo di osservanza delle disposizioni in materia e della correlativa responsabilità per il caso di inosservanza».

³²¹ È la posizione di L. Conti, *Diritto penale commerciale*¹, vol. I, Torino, 1965, 99-106, espressamente fondata sul principio dell'inderogabilità dei precetti penali, in ragione del quale «non sembra quindi legittimo trovare una ragione di irresponsabilità penale nel fatto che alcune disposizioni dettate in tema di responsabilità civile e non richiamate in sede penale [in particolare, le disposizioni di cui agli artt. 2381,

Nello stesso senso, com'è evidente, si muove chi nega qualsiasi effetto della volontà privata sulla portata della fattispecie penale.

Anche in questo caso, il fondamento di simili posizioni si rinviene nel principio di inderogabilità del precetto penale, che a sua volta affonda le radici nella concezione della norma giuridica come imperativo categorico³²²: la norma penale sarebbe cioè diritto cogente, che «aggioga» al comando il suo destinatario, il quale è tenuto a darvi personale adempimento³²³ senza alcuna possibilità di sostituzione o trasferimento dell'obbligo, appunto, proprio, esclusivo e personale.

La suggestiva autonomia del precetto penale appare però fondata su basi poco solide.

Da un lato, essa sconta un'eccessiva sopravvalutazione della norma penale, che non può prescindere da interazioni con gli altri settori dell'ordinamento³²⁴.

Né sembra possibile affermare la natura sempre cogente e assoluta della norma penale, a ciò ostando insormontabili ostacoli di ordine logico-giuridico³²⁵.

2392, 2393 e 2394 c.c.], consentano una deroga ai riflessi civilistici di determinati comportamenti», perché «la diversa struttura e finalità delle due discipline non consente di superare lo hiatus che si crea tra le medesime», e simili considerazioni portano l'A. a chiedersi «da quale angolo di visuale [sia] lecito asserire che la delega di alcuni poteri limit[i] la sfera dei responsabili del loro mancato adempimento anche sul piano della responsabilità penale». Ulteriori argomenti a sostegno di questa tesi si rinvergono anche nella seconda edizione dello scritto: si v. Id., *Diritto penale commerciale*², vol. I, Torino, 1980, 109-116.

³²² Al riguardo, nella dottrina italiana, si v. C. Esposito, *Lineamenti di una dottrina del diritto*, in *Annali Camerino*, Fabriano, 1930; F. Alimena, *Appunti di teoria generale del reato*, Milano, 1938; G. Bellavista, *Il problema della colpevolezza*, Palermo, 1942, 162 ss.; B. Petrocelli, *L'antigiuridicità*, Padova, 1945, 35 ss.; Id., *Principi di diritto penale*, Napoli, 1955, 94 ss.; N. Bobbio, voce *Norma giuridica*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XI, Torino, 1965.

³²³ E. Massari, *La norma penale*, S.M. Capua Vetere 1913, 82 ss., e spec. 87-92; si v. anche G. Battaglini, *op. cit.*, 96 ss.

³²⁴ Cfr. A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, cit., 145 ss., con richiami al principio di unitarietà dell'ordinamento.

³²⁵ Come autorevolmente dimostrato, infatti, una simile conclusione non fornisce risposte soddisfacenti in ordine all'individuazione degli incapaci di intendere e di volere come potenziali destinatari delle norme, al tema della *ignorantia iuris* e ai rapporti tra essa ed eventuali ipotesi di responsabilità obiettiva che ne minano al fondamento la validità. Il problema dei destinatari delle norme penali nell'imperativismo concerne i soggetti incapaci di intendere e di volere la cui volontà non è suscettibile di condizionamento ad opera della norma penale. I tentativi di superare questo ostacolo logico – che ravvisano nel destinatario dell'obbligo i rappresentati dell'incapace o gli organi dello Stato – non colgono nel segno: nel primo caso, infatti, non è chiaro quale sarebbe la soluzione delle ipotesi in cui l'incapace non può avere un rappresentante, mentre nel secondo caso rimarrebbe da chiarire il rapporto tra l'organo statale e il cittadino. Il secondo problema tratteggiato in testo si lega alla disciplina ex art. 5 c.p., che, com'è noto, non riconosce(va) alcun valore all'ignoranza della legge: in effetti, un comando che agisce anche nei confronti di chi lo ignora è un non-comando. Questa obiezione non sembra peraltro invalidata dal riconoscimento di

Queste considerazioni consentono di per sé di superare le posizioni contrarie alla delegabilità di compiti penalmente rilevanti.

Rimane da analizzare quello che sembra, anche a distanza di anni, il punto nodale delle ritrosie dottrinali al trasferimento di funzioni con atti privati: la potenziale violazione del principio di legalità.

Sembra difficile negare che un atto privato traslativo di una funzione in capo ad altro soggetto, con la creazione di una nuova posizione penalmente rilevante e la contestuale liberazione dall'obbligo del suo precedente titolare, sia suscettibile di mettere in discussione il principio in esame.

Questo aspetto – sul quale attualmente non sembra esservi ragione di interrogarsi, almeno nel settore della sicurezza sul lavoro ³²⁶ – è affrontato con varie soluzioni.

Una parte della dottrina, muovendo dall'analisi delle fattispecie omissive improprie, rileva che l'assunzione di responsabilità del delegato non contrasta con la riserva di legge, perché troverebbe la sua ragione nel mero trasferimento della posizione da un soggetto all'altro. L'atto privato non andrebbe cioè a incidere sull'esistenza del precetto, ma finirebbe unicamente a specificare il garante, quindi il soggetto tenuto alla sua osservazione. La riserva di legge sarebbe rispettata perché il nucleo dell'incriminazione, comprendente la qualifica del soggetto attivo, rimarrebbe stabilito dalla legge statale³²⁷.

Per quanto persuasiva, però, questa tesi presta il fianco a critiche tali da inficiarne la validità, giacché la possibilità dei privati di specificare il precetto penale non trova espressa copertura legislativa.

– limitati – spazi operativi all'errore inescusabile sulla legge penale secondo quanto affermato dalla Corte Costituzionale con le sentenze nn. 364 e 1085 del 1988. Vi è infine da considerare l'incompatibilità tra le ipotesi di responsabilità obiettiva e la dottrina imperativistica. Al riguardo è qui sufficiente notare che il fatto commesso senza colpevolezza non può di per sé costituire la violazione di un comando, che opera esclusivamente sul piano psicologico. Per questi aspetti e per i necessari approfondimenti si v. comunque A. Pagliaro, *Il fatto di reato*, Palermo, 1960, 13-19.

³²⁶ Nel prosieguo dell'indagine si avrà modo di verificare se e in quale misura la disciplina del 2008 – sulla quale si tornerà immediatamente *infra* in questo capitolo – sia applicabile anche agli altri settori qui considerati.

³²⁷ La posizione di garanzia sarebbe quindi già fissata per legge nel momento «creativo-astratto», mentre il trasferimento di funzioni determinerebbe in modo ulteriore il garante, specificandolo, nel c.d. «momento regolamentare-concreto». Il fatto tipico obiettivo non sarebbe quindi oggetto di alcuna modificazione da parte di privati. Si v. sul punto F. Sgubbi, *Responsabilità penale*, cit., 192-196.

Paradossalmente, quindi, le stesse ragioni che inducevano a negare validità alla delega di funzioni potevano essere utilizzate per minare la tesi che proprio tali critiche si proponeva di superare.

Insomma, argomentare circa l'efficacia solo specificatrice del precetto penale, peraltro prendendo le mosse dal diverso tema dei rapporti tra fonte primaria e fonte subordinata, non consente di superare, a ben vedere, l'obiezione di fondo circa la stessa ammissibilità della delega di funzioni.

Altra parte della dottrina imposta la soluzione del problema prendendo le mosse dalla *ratio* della riserva di legge e dai suoi rapporti con i rinvii a fonti sub-legislative.

In quest'ottica, la riserva di legge non potrebbe impedire all'atto privato di determinare l'applicabilità del precetto penale, giacché la volontà privata potrebbe configurare un presupposto applicativo – un elemento normativo – della norma penale. La delega avrebbe così la stessa efficacia del contratto per l'art. 40 cpv. c.p., condizionando un'eventuale nuova situazione di garanzia per il garante derivato e, contestualmente, la liberazione del garante originario dalla sua posizione di garanzia³²⁸.

Anche in questo caso, però, i ricchi argomenti impiegati per rispondere alla critica non sembrano cogliere appieno il problema: in assenza di un'espressa regolamentazione legislativa, non sarebbe possibile trasferire definitivamente né la qualifica soggettiva di «datore di lavoro», né la relativa la posizione di garanzia³²⁹.

È poi possibile muovere un'ulteriore critica alla tesi in parola prendendo diretta posizione sul rilievo del contratto nell'alveo applicativo dell'art. 40 co. 2 c.p. In effetti, il contratto presuppone la concorde volontà di entrambe le parti contraenti, che accettano di dar vita a un accordo estintivo, modificativo o creativo di situazioni giuridiche varie. Non così – almeno all'epoca in cui si calava l'argomento qui avversato – per la delega di

³²⁸ La tesi prende le mosse dalla considerazione per cui in diritto penale non vi sarebbe spazio per norme dispositive o suppletive, tipiche del diritto civile, che lasciano invece alla volontà privata anche la determinazione *integrale* di una fattispecie, appunto, dal rilievo solo civile. Né la legge penale potrebbe prevedere come reato qualsiasi inosservanza dei precetti fondati su atti normativi privati che concorrono piuttosto a formare, appunto, un eventuale presupposto di fattispecie: cfr. A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, cit., 154-156.

³²⁹ A. Fiorella, *op. cit.*, 158. È peraltro possibile che lo stesso A. avverta una certa insoddisfazione per la soluzione proposta nella misura in cui sottolinea che i problemi di riserva di legge devono essere accantonati laddove la norma rinviasse a un certo atto giuridico per disciplinare situazioni concrete, rilevando al contempo che non si può escludere che la stessa disposizione incriminatrice possa dare efficacia all'incarico di funzioni.

funzioni, tra i cui requisiti di validità la giurisprudenza allora dominante non annovera l'accettazione del delegato. Il riferimento al contratto come omologo strutturale della delega di funzioni non coglie quindi pienamente nel segno.

Le critiche alla delega di funzioni come istituto potenzialmente idoneo a determinare una violazione del principio di legalità vengono comunque accantonate.

Lo stallo è superato assumendo che nel mondo imprenditoriale sussisterebbe un principio di liceità del trasferimento di funzioni.

Il principio emergerebbe dalla lettura delle norme costituzionali in tema di lavoro congiuntamente alla normativa di settore da cui si ricaverebbe che la divisione del lavoro è fenomeno fondamentalmente consentito. Del resto, un principio di divisione del lavoro non è messo in discussione per le imprese con notevoli dimensioni: e se l'ordinamento permette una tale espansione dell'impresa, deve necessariamente consentire anche la ripartizione di compiti, *conditio sine qua non* del suo funzionamento³³⁰. In altri termini, la delega costituisce ad un tempo un aspetto ed un riflesso della complessa organizzazione aziendale³³¹, o, comunque, una necessità pratica indiscutibile³³² e innegabile: insomma, la delega sarebbe ammissibile perché sarebbe persino implicita nella stessa attività lavorativa.

Così ripercorse le cadenze argomentative delle tesi che negavano efficacia alla delega di funzioni, occorre ora muovere l'indagine sulle prospettive dottrinali che, invece, ad essa riconoscevano sin da subito una certa validità.

3.3.2. *La rilevanza della delega di funzioni sul piano obiettivo.*

Il primo orientamento da prendere in considerazione afferma la rilevanza della delega di funzioni già sul piano della fattispecie obiettiva del reato.

In questa prospettiva, la delega di funzioni determinerebbe il trasferimento della funzione dal soggetto formalmente qualificato ad un altro soggetto, in origine non qualificato. Questi, in seguito all'investitura, può realizzare la condotta tipica richiesta dalla fattispecie incriminatrice³³³.

³³⁰ A. Fiorella, *op. ult. cit.*, 144 ss.

³³¹ G. Grasso, *Organizzazione*, cit., 746.

³³² In questo senso si v. le lucide osservazioni di A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., 20-23.

³³³ Così D. Minghelli, *Ancora in tema di delega di funzioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1988, 741; Id., *Dimensioni*, cit., 855.

La delega di funzioni comporterebbe cioè la nascita di un nuovo responsabile – il delegato o incaricato –, mentre il dante incarico si spoglierebbe della sua posizione penalmente rilevante.

Al contempo, il trasferimento delle funzioni inciderebbe sullo stesso contenuto materiale del reato del dante incarico, il quale, privandosi della posizione, si priverebbe contestualmente della possibilità di tenere la condotta doverosa.

Le funzioni penalmente rilevanti sarebbero quindi riconducibili alla categoria dogmatica dei presupposti della condotta e il loro trasferimento avrebbe l'effetto di escludere la stessa tipicità del fatto del delegante³³⁴.

Per questa dottrina funzionalistica³³⁵, frontalmente contrapposta alle interpretazioni formalistiche fondate sulla clausola generale di cui all'art. 2086 co. 1 c.c.³³⁶ – per le quali il vertice aziendale sarebbe sempre gravato da un astratto e immutabile dovere di sicurezza³³⁷ – hanno valore dirimente le funzioni in concreto esercitate, espressive di quelle trasferite: insomma, quel che rileva è solo l'esercizio in concreto della funzione munita di rilievo penale, che è sufficiente ad attrarre la persona fisica nella sfera soggettiva dell'autore del reato³³⁸.

Per i sostenitori di questa tesi, il perfezionamento del trasferimento non è subordinato alla sua validità formale, rilevando piuttosto l'effettivo svolgimento delle funzioni annesse alla posizione, anche a seguito di un trasferimento dell'incarico solo implicito³³⁹. Solo la radicale nullità formale del trasferimento precluderebbe il trasferimento delle prerogative e degli annessi obblighi.

I presupposti normativi su cui si fonda la teoria in esame si rinvencono direttamente nella normativa di settore antinfortunistica, e in particolare nell'art. 4 d.P.R. n. 547/1955 laddove specifica che gli obblighi del datore di lavoro, dei dirigenti e dei preposti devono essere osservati «nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze».

³³⁴ In termini A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, cit., 357.

³³⁵ A. Pagliaro, *Problemi generali del diritto penale dell'impresa*, in *Ind. pen.*, 1984, 20.

³³⁶ Ai sensi dell'art. 2086 c.c., «l'imprenditore è capo dell'impresa e da lui dipendono gerarchicamente i suoi collaboratori».

³³⁷ E. Palombi, *La delega di funzioni nel diritto penale dell'impresa*, in *Giust. pen.*, II, 1985, 680-681.

³³⁸ A. Fiorella, *op. cit.*, 270.

³³⁹ A. Fiorella, *op. cit.*, 307 ss.

Questa formula sottenderebbe la volontà legislativa di legare la responsabilità penale ai poteri effettivi di cui i soggetti indicati si troverebbero ad avere – di fatto – la disponibilità³⁴⁰, oltre che al dato della organizzazione del lavoro³⁴¹.

La violazione della norma penale da parte del delegato sarebbe quindi funzionalmente identica a quella materialmente effettuata dal destinatario originario della fattispecie³⁴², cioè il datore di lavoro, il quale talora è persino costretto a ricorrere alla delega, creando posizioni di garanzia sostitutive che incidono direttamente sulla titolarità dell'obbligo³⁴³.

In questo modo, sarebbero soddisfatte esigenze di legalità – principio interpretato in un significato sostanziale, corrispondente alle esigenze realistiche del diritto penale³⁴⁴ –, di presunta violazione dell'inderogabilità della legge penale³⁴⁵ e di personalizzazione dell'illecito penale³⁴⁶, perché impedirebbe un'eccessiva dilatazione della responsabilità penale del datore di lavoro per l'illecito commesso dal subordinato³⁴⁷.

Il trasferimento di funzioni escluderebbe inoltre la responsabilità penale del delegante, insuscettibile di rispondere per l'omesso controllo o l'inesatta sorveglianza sull'altrui operato.

Questa netta conclusione prende le mosse dal rilievo per cui l'eventuale responsabilità da sorveglianza in capo al delegante può essere dolosa (laddove si

³⁴⁰ A. Fiorella, *op. cit.*, 69; O. Custodero, *Aspetti del sistema penale a tutela dell'attività lavorativa*, in *Ind. pen.*, 1990, 763 ss.; E. Palombi, *La delega di funzioni*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da A. Di Amato, Padova, 1990, 117 ss.

³⁴¹ Ritiene che il trasferimento di funzioni rappresenti l'erede del principio della divisione del lavoro L. Celestino, *La delega di funzioni e l'attribuzione di incarichi*, in *Dir. prat. lav.*, 1988, 1236.

³⁴² O. Custodero, *Riflessi penalistici delle responsabilità nella gestione dell'impresa*, in *Riv. soc.*, 1990, 484; si v. anche E. Palombi, *La delega*, in *Trattato*, cit., 278-280.

³⁴³ E. Palombi, *La delega*, in *Giust. pen.*, cit., 682.

³⁴⁴ Così A. Pagliaro, *op. ult. cit.*, 21; si v. anche A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, 88-89; *contra*, pur confermando la rilevanza obiettiva della delega di funzioni, E. Palombi, *op. ult. cit.*, 682, per il quale la ricostruzione del soggetto tenuto all'adempimento sulla base di criteri meramente fattuali «rischia di svilire la tassatività del reato proprio».

³⁴⁵ Cfr. in particolare P. Patrono, *Diritto penale dell'impresa e interessi umani fondamentali*, Padova, 1993, 136, per il quale l'opposta soluzione formalistica, per quanto formalmente ossequiosa al principio di tassatività, determinerebbe il rischio di creare solo delle responsabilità da posizione, contrastanti con il principio di personalità della responsabilità penale.

³⁴⁶ Da intendersi, in questo ambito, come divieto illimitato a che la volontà privata concorra a determinare il destinatario del precetto: cfr. F. Bricola, *Lo statuto dell'impresa: profili penali e costituzionali*, in *Giur. comm.*, 1985, I, 744.

³⁴⁷ Cfr. E. Palombi, *op. ult. cit.*, 680, ove si evidenzia che l'alternativa è ravvisare una *culpa in re ipsa* – se non persino una responsabilità da mera posizione – rispetto alle condotte inosservanti del datore di lavoro.

rappresenti la necessità del suo intervento per impedire il reato e scientemente non agisce) ovvero colposa (laddove nemmeno si rappresenti tale necessità).

In entrambi i casi, la fonte della responsabilità sarebbe l'omessa sorveglianza sull'altrui operato: ma il dovere di controllo (obbligazione di mezzi) non potrebbe trasformarsi in un diverso obbligo impeditivo (obbligazione di risultato).

Peraltro, se la delega lasciasse intatto un potere impeditivo del dante incarico, questi dovrebbe rispondere per ogni singola mancanza di controllo e di intervento sull'altrui operato; insomma, un consapevole disinteresse alla realizzazione di un particolare adempimento dovrebbe costituirlo in dolo, ma il mero coefficiente psicologico non potrebbe integrare la tipicità dell'omissione, sprovvista di una base legale per assumere rilievo penale³⁴⁸.

Un eventuale residuo di responsabilità del dante incarico per fatto proprio – l'omesso controllo sulle funzioni delegate – dovrebbe allora fondarsi su una fattispecie diversa rispetto a quella su cui insiste il trasferimento. Questa responsabilità non potrebbe però radicarsi sull'obbligo di impedire l'evento *ex art. 40 cpv. c.p.*, per l'assenza tanto del dovere di sorveglianza, quanto del dovere di impedire un reato altrui³⁴⁹. In mancanza di una specifica sanzione di parte speciale per l'omesso controllo sulle funzioni delegate, il delegante dovrebbe quindi andare esente da qualsiasi responsabilità penale.

Peraltro, questa soluzione non è pacifica nemmeno fra gli stessi sostenitori della teoria funzionalistica, notandosi posizioni favorevoli a ravvisare un residuo dovere di controllo sul delegante³⁵⁰. Non manca inoltre chi declina gli eventuali doveri in un'attività di natura consuntiva, foriera di una responsabilità concorsuale nei casi di infrazioni protratte e ripetute³⁵¹, sicché la responsabilità del trasferente sarebbe esclusa laddove il delegante interferisse con lo svolgimento dei doveri oggetto di delega³⁵², minandone l'autonomia.

³⁴⁸ A. Fiorella, *op. cit.*, 177-179.

³⁴⁹ A. Fiorella, *ivi*, 204.

³⁵⁰ Cfr. A. Pagliaro, *Problemi generali*, cit., 23: verrebbe così in esame un'ipotesi di concorso dell'*extraneus* (il garante originario) nel reato dell'*intraneus* (il delegato). L'A. non prende però espressa posizione sull'ipotesi in cui il delegante non sia consapevole di quanto realizzato dal delegato.

³⁵¹ Si v. E. Palombi, *op. ult. cit.*, 680; Id., *La delega di funzioni*, cit., 270-273: la delega potrebbe assumere efficacia pienamente liberatoria solo in relazione a casi in cui il delegante effettua un controllo di tipo preventivo sui compiti delegati, nell'ambito di quel che appare una sorta di pianificazione generale delle attività e delle funzioni che il delegato dovrebbe poi trovarsi a svolgere.

³⁵² Cfr. A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, cit., 281-282.

Queste conclusioni, che escludono radicalmente la responsabilità del delegante, assumono ben presto una posizione minoritaria nel complessivo panorama dottrinale in tema di delega di funzioni.

A non convincere è anzitutto la potenziale frizione del criterio funzionalistico con il principio di tassatività: il criterio sostanzialistico, consustanziale a un'interpretazione che oblitera la portata della qualifica formale – invece impiegata per attribuire «maggiore precisione soggettiva» al reato³⁵³ – determinerebbe una irrimediabile vaghezza di fattispecie³⁵⁴ e minerebbe alle radici il principio di legalità³⁵⁵. Solo il riferimento a qualifiche formali, soprattutto in organizzazioni complesse³⁵⁶, potrebbe far salva la posizione di garanzia imprenditoriale, preservando da indebite attribuzioni di responsabilità il soggetto che non sia invece titolare di obbligo alcuno³⁵⁷.

Ancora, si osserva che la tesi funzionalistica non rispetterebbe il principio di personalità della responsabilità penale laddove la condotta del delegato sia conseguenza di scelte di politica imprenditoriale. In effetti, la politica d'impresa può vincolare i subordinati a *standard* di condotta che, talora, possono risultare – di fatto – criminali³⁵⁸, giungendo ad integrare persino gli estremi della istigazione mediante omissione³⁵⁹. In

³⁵³ L'espressione è di L. Stortoni, *Profili penali delle società commerciali come imprenditori*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 1171.

³⁵⁴ C. Pedrazzi, *Gestione d'impresa*, cit., 224.

³⁵⁵ Si v. più approfonditamente A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., 13-14.

³⁵⁶ È quanto rilevano T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 47; D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 180. Le critiche alla teoria funzionalistica consentivano di negare rilievo tanto alla figura del datore di lavoro di fatto, quanto alla figura del c.d. datore di lavoro diffuso, fattispecie di elaborazione giurisprudenziale e consistente nella distribuzione tra più soggetti della qualifica del delegante. La figura del datore di lavoro diffuso era stata duramente criticata dalla dottrina, che vi ravvisava l'esito di un'interpretazione analogica *in malam partem*: cfr. P. Nuvolone, *Relazione di sintesi*, in *Responsabilità penale in materia di lavoro nelle aziende. Atti del convegno di Parma del 5 giugno 1981*, Milano, 1982, 86; A. Alessandri, *Il primo comma dell'art. 27 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di M. Branca, S. Pizzorusso, Bologna-Roma, 1991, 143; peraltro, per C. Pedrazzi, *Profili problematici*, cit., 142, questa equivoca definizione avrebbe dovuto essere sostituita da quella di datore di lavoro «derivato», che, affiancandosi al datore di lavoro originario, non assume, accentrando, le funzioni eventualmente oggetto di trasferimento. Quanto invece alla figura del «datore di lavoro di fatto», si v. per tutti la critica di T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 77-79, per il quale questo soggetto sarebbe in realtà un lavoratore – tipicamente subordinato all'imprenditore – che esercita mansioni pienamente corrispondenti alla qualifica assunta nell'impresa, sicché avrebbe più correttamente la qualifica di ausiliario dell'imprenditore, suo datore di lavoro: attribuirgli la qualifica di datore di lavoro determinerebbe un'antinomia concettuale di difficile giustificazione.

³⁵⁷ D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 180-182; D. Spirito, *op. cit.*, 1165.

³⁵⁸ A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., pagine 8-10 dell'estratto.

³⁵⁹ T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, 47.

questo contesto, però, la figura del datore di lavoro di fatto, sancendo l'irresponsabilità del vertice aziendale – fautore della stessa politica di impresa – determinerebbe l'attribuzione di una responsabilità non pienamente propria in capo al delegato, creando al contempo indebite zone franche per i vertici aziendali³⁶⁰.

Si osserva inoltre che la tesi funzionalistica cade in contraddizione laddove afferma che il presupposto (o la funzione) oggetto di trasferimento sul piano materiale potrebbe rivivere in ragione della mera consapevolezza del dante causa delle inadempienze del delegato: il che equivale a riconoscere che un certo obbligo di controllo sul piano obiettivo sarebbe comunque residuo in capo al delegante³⁶¹, privando di contenuto la stessa efficacia oggettiva del trasferimento di funzioni.

Si deve infine osservare che – quantomeno nello specifico settore della sicurezza sul lavoro – la tesi della rilevanza obiettiva della delega di funzioni è stata, di fatto, smentita dalla successiva produzione legislativa: il che, probabilmente, ne attesta la difficile praticabilità.

3.3.3. *La rilevanza della delega di funzioni sul piano soggettivo.*

In netto contrasto con la tesi sin qui riassunta, la tesi formale-civilistica³⁶² ravvisa nella delega di funzioni un atto inidoneo a incidere sull'elemento oggettivo del reato.

Il delegante, destinatario originario della prescrizione penalmente rilevante, sarebbe infatti tenuto in ogni caso a darvi osservazione, e rimarrebbe assoggettato al dovere penalisticamente sanzionato, che non viene modificato dall'intervenuta delegazione di funzioni.

Esclusa l'efficacia liberatoria della delega in punto di elemento materiale del reato, gli esiti del trasferimento di funzioni sarebbero, comunque, duplici.

³⁶⁰ Per queste critiche si v. T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 94; simili preoccupazioni sono avanzate anche da A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., 28-29. È da osservare come la stessa dottrina oggetto di critica aveva tentato di controbattere alle riserve riportate in testo sollecitando, in generale, una più precisa individuazione dei confini tra azione ed omissione, e, in particolare, rilevando che all'eventuale affermazione di responsabilità penale dei massimi dirigenti è possibile giungere anche senza ricorrere alla scorciatoia probatoria dell'obbligo di sorveglianza, giacché solo apparentemente alcune condotte dei vertici aziendali sono riconducibili alla semplice inazione, rappresentando invece veri e propri contributi attivi al reato: cfr. A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, cit., 237-239. Non veniva però precisato quali forme potessero concretamente assumere simili contributi.

³⁶¹ Così T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 75; A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., pagine 25-28 dell'estratto.

³⁶² A. Pagliaro, *Problemi generali*, cit., 20.

Per un verso, esso potrebbe dar luogo ad una responsabilità concorsuale del delegante negli illeciti commessi dal delegato³⁶³. Per altro verso, a determinate condizioni, potrebbe esplicitare efficacia scusante per il vertice aziendale³⁶⁴, cui non sarebbe rimproverabile alcun comportamento antidoveroso. Insomma, in questa tesi la delega di funzioni esplicherebbe i propri effetti unicamente sul piano dell'elemento soggettivo del reato.

A questo punto, è da rilevare che vi sono fondamentalmente due diverse posizioni a contendersi il campo di questo filone dottrinale.

Una prima tesi prende espressamente le mosse dalla inderogabilità – *rectius*, incedibilità – della posizione di garanzia connessa al ruolo datoriale all'interno dell'impresa.

Questa prospettiva riconosce anzitutto che il datore di lavoro, indipendentemente dalla sua qualifica³⁶⁵, può tipicamente avvalersi dello stesso rapporto lavorativo per delegare parte delle proprie funzioni ad altri soggetti subordinati.

L'attribuzione di funzioni per come effettuata dal datore di lavoro non avrebbe però alcun effetto liberatorio in punto di elemento obiettivo del reato. Essa, piuttosto, darebbe luogo a una mera ripartizione oggettiva di competenze, più o meno concorrenti, involgenti l'obbligo di evitare la realizzazione di un reato. La divisione di competenze sarebbe una situazione tipica della normativa antiinfortunistica, che si fonda sulla presenza di più competenze ripartite tra vari soggetti, finalizzate alla tutela degli stessi beni e sviluppate in modo concorrente.

Si tratta in particolare di competenze ripartite su piani gerarchico-organizzativi distinti, ma collegati da una maglia di poteri di vigilanza, di controllo e di intervento. In questo contesto, contrariamente a quanto ritenuto dalla tesi funzionalistica, non sarebbe possibile riferire l'osservanza obiettiva delle norme penali – dunque, la qualifica penalmente rilevante – alle funzioni esercitate in concreto.

Da un lato, sarebbe eccessivamente difficoltoso individuare il soggetto effettivamente e funzionalmente tenuto all'osservanza dell'obbligo. Dall'altro lato, una

³⁶³ F. Acciarini, voce *Diritto penale del lavoro*, in *Noviss. dig. it.*, XI, Torino, 1981, 1236.

³⁶⁴ È quanto rileva A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., pagina 21 dell'estratto.

³⁶⁵ Come osserva T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 102-105, il datore di lavoro può essere qualificato come tale in termini esclusivi, ovvero all'esito di un'articolata indicazione di più destinatari dei precetti penali all'interno dell'impresa, tecnica tipica della normativa antiinfortunistica.

simile soluzione darebbe luogo a una artificiosa, eccessiva semplificazione della materia, tale però da frustrare lo scopo di tutela che permea l'intera disciplina.

In questo peculiare settore, infatti, la mera predisposizione di più obbligati non equivale a una rigida distinzione delle responsabilità, in quanto la cooperazione tra i soggetti può sempre comportare l'attribuzione a ciascuno di essi delle violazioni realizzate³⁶⁶.

Insomma, l'attribuzione di competenze effettuata dal datore di lavoro non fa venir meno la qualifica connessa al ruolo gerarchicamente superiore. Essa determina, al più, un necessario coordinamento di più attività, tutte finalizzate alla tutela e alla prevenzione dell'evento lesivo.

In tal contesto, farebbero parte della sfera esclusiva di signoria del datore di lavoro tanto il potere di attivarsi per la salvaguardia del bene, quanto il potere di impedire che al bene siano arrecate offese rientranti nel suo ambito di controllo³⁶⁷.

Correlativamente, i soggetti sforniti dalla qualifica, ma destinatari di attribuzioni delegate, non potrebbero rientrare nel novero dei soggetti attivi del reato proprio, ma potrebbero al più assurgere a concorrenti, secondo il paradigma del concorso dell'estraneo nel reato dell'intraneo, anche a mezzo della delega di funzioni.

In effetti, le violazioni commesse dai delegati non potrebbero assumere rilevanza primaria, perché la tipicità non sarebbe intaccata dall'attribuzione di funzioni, stante la tassatività – dunque, l'intangibilità – della qualifica nei reati propri³⁶⁸.

Il conferimento dell'incarico non potrebbe quindi esplicare alcun effetto obiettivamente liberatorio per il dante causa-garante originario. A carico del garante originario-datore di lavoro, infatti, residuerebbe sempre un dovere di vigilare sull'attività esplicata dal delegato in assolvimento delle funzioni attribuite.

Questa attività di controllo costituirebbe una particolare esplicazione della posizione di garanzia gravante sul datore di lavoro-imprenditore in forza dell'art. 2086 c.c.: l'espresso riconoscimento dell'imprenditore come capo dell'impresa radicherebbe infatti un obbligo di vigilanza sul corretto andamento della gestione aziendale comprensivo tanto del dovere di adottare le necessarie cautele in protezione dei

³⁶⁶ Cfr. T. Padovani, voce *Reati contro l'attività lavorativa*, cit., 1209-1210.

³⁶⁷ Cfr. T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 72.

³⁶⁸ T. Padovani, *op. cit.*, 72-73.

subordinati, quanto del dovere di impedire che i dipendenti, nell'assolvimento delle incombenze loro spettanti, commettano reati³⁶⁹.

In altri termini, l'attribuzione dei compiti sarebbe insuscettibile di riflettersi sulla tipicità del fatto del garante originario, comunque tenuto ad assolvere ai propri doveri istituzionali di salvaguardia del bene tutelato.

La distribuzione di compiti influirebbe quindi unicamente sulla possibilità di muovere un rimprovero di colpevolezza a carico del delegante, unico soggetto dotato di un particolare rapporto con il bene tutelato³⁷⁰.

Più in particolare, la delega avrebbe conseguenze sul solo piano della responsabilità – strutturalmente – colposa del delegante nel fatto del delegato.

L'attribuzione di funzioni ad un collaboratore comporterebbe così una variazione quantitativa nella misura della responsabilità del delegante a seconda della natura omissiva o commissiva del fatto del delegato.

La fonte di una simile responsabilità colposa sarebbe riconducibile all'art. 2087 c.c.³⁷¹, oltre che al necessario requisito della prevedibilità ed evitabilità del fatto³⁷². Dunque, i presupposti della persistente responsabilità del dante incarico, tipicamente il vertice aziendale, si rinvenirebbero negli artt. 2086 e 2087 c.c.

Sotto un altro profilo, una simile responsabilità – appunto, strutturalmente colposa – sarebbe alla base di una particolare forma di concorso di persone tra il delegante e il delegato nel fatto del delegato. La speciale tipologia di concorso si atteggierebbe in modi diversi a seconda della fattispecie commissiva od omissiva materialmente integrata dalle condotte del lavoratore subordinato e delegato.

Così, in relazione alle fattispecie commissive rivolte in via principale al datore di lavoro, ma realizzate in concreto dal delegato, sarebbe da richiamare lo schema tipico del concorso di persone con esecuzione frazionata.

³⁶⁹ Cfr. T. Padovani, *ivi*, 71. Come in parte già visto, a questa conclusione giungono peraltro anche alcuni sostenitori della opposta tesi: si v. M. Secci, *La ripartizione*, cit., 1168; A. Pagliaro, *Problemi generali*, cit., 23; E. Palombi, *La delega di funzioni*, 284.

³⁷⁰ Per la rilevanza solo soggettiva della delega di funzioni si v. anche G. Fiandaca, *Reati omissivi e responsabilità penale per omissione*, in *Arch. pen.*, 1983, 66.

³⁷¹ Sull'art. 2087 c.c. si v. A.A. Sammarco, *L'art. 2087 c.c. quale fonte di responsabilità penale*, in *Giust. pen.*, 1987, II, 438; D. Pulitanò, voce *Igiene e sicurezza*, cit., pagine 10-11 dell'estratto.

³⁷² Cfr. T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 71. Come in parte già visto, a questa conclusione giungono peraltro anche alcuni sostenitori della opposta tesi: si v. M. Secci, *La ripartizione*, cit., 1168; A. Pagliaro, *Problemi generali*, cit., 23; E. Palombi, *La delega di funzioni*, 284.

Per giungere a simile conclusione si muove dalla considerazione per cui l'interesse tutelato è suscettibile di essere offeso da qualsiasi superiore gerarchico del lavoratore. Per la lesione dell'interesse sarebbe allora sufficiente che il soggetto qualificato partecipi anche in forma omissiva alla condotta attiva del subordinato delegato³⁷³, ad esempio omettendo il necessario controllo sulle funzioni delegate. Si avrebbe così una esecuzione, appunto, frazionata dell'illecito commissivo posto alla base del concorso qui tratteggiato: ad una prima condotta commissiva (designazione del delegato), si aggiunge una seconda condotta omissiva (omesso controllo), entrambe tenute dal dante incarico, e, infine, la condotta che integra l'illecito, commessa invece dal subordinato.

Quanto invece alle fattispecie omissive, esclusa la necessità di un adempimento diretto del dante incarico, residuerebbe su questi, comunque, un dovere di controllare modi e termini di esecuzione dei compiti affidati, perché fra le attribuzioni del datore di lavoro sarebbe sempre ricompresa quella di vigilare e sovrintendere all'attività produttiva.

Peraltro, in questa tesi si osserva che – nella misura in cui gli illeciti connessi al settore lavorativo sono di natura tipicamente contravvenzionale – sarebbe sufficiente la colpa per imputare al delegante una condotta omissiva di natura ed efficacia concorsuale.

Il delegante dovrebbe quindi rispondere delle violazioni di cui sarebbe potuto venire a conoscenza usando una diligenza congrua alle dimensioni dell'azienda, al grado di autonomia effettivamente attribuito, alla natura del precetto violato, alla sua qualificazione tecnico-professionale³⁷⁴, ma anche all'affidabilità professionale del delegato³⁷⁵.

³⁷³ T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 99-100: non trattandosi di reati di mano propria, si potrebbe richiamare lo schema dell'esecuzione frazionata, dal momento che il bene giuridico tutelato dalle disposizioni speciali è suscettibile di offesa da parte di qualsiasi superiore gerarchico del lavoratore.

³⁷⁴ Non sarebbe quindi necessario richiamare l'obbligo di impedire l'evento ex art. 40 cpv. c.p.: cfr. T. Padovani, *Il problema dei soggetti*, cit., 419. La mancata esecuzione della prestazione da parte del delegato concretirebbe una violazione di un obbligo giuridico assunto mediante contratto nei confronti del datore di lavoro, che sarebbe sufficiente a caratterizzare l'inattività del delegato alla stregua di un contributo causale alla realizzazione del fatto. Il coefficiente soggettivo a sostegno dell'omissione determinerebbe l'integrazione di una contravvenzione di per sé penalmente rilevante su cui si innesterebbe, appunto, il concorso del datore di lavoro delegante: cfr. più ampiamente T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 88-94.

³⁷⁵ T. Padovani, *Il problema dei soggetti*, in *Legisl. pen.*, 1981, 417.

Ebbene, sono proprio le variabili di cui si è dato conto che determinerebbero una gradazione quantitativa della colpa del datore di lavoro³⁷⁶ e, in alcune ipotesi, potrebbero persino determinare l'esclusione della colpevolezza, lasciando però intatta la tipicità del fatto omissivo.

In specie, il delegante sarebbe esente da responsabilità laddove abbia ottemperato al controllo concretamente esigibile e, nondimeno, si sia verificata un'inosservanza dell'obbligo in conseguenza di inadempimenti imputabili esclusivamente al delegato. In questo caso, l'unico soggetto chiamato a rispondere del fatto sarebbe il delegato, secondo lo schema di un reato omissivo improprio *ex art. 40 cpv. c.p.*, nell'ambito del quale lo stesso delegato diventerebbe garante secondario proprio in forza della delega di funzioni³⁷⁷.

L'insistenza di questa tesi su una misura di diligenza variabile determina l'esclusiva rilevanza della delega di funzioni sul terreno dell'imputazione soggettiva.

Questa conclusione sarebbe peraltro implicitamente riconosciuta dagli stessi sostenitori della tesi obiettiva: in effetti, la circostanza che il datore di lavoro, nonostante la delega, possa esser comunque ritenuto responsabile dell'illecito nel caso sia a conoscenza delle violazioni commesse del delegato, e sia comunque rimasto inerte, affermata da alcuni sostenitori della tesi obiettiva, dimostrerebbe che egli continua ad essere titolare dell'obbligo³⁷⁸. Ciò escluderebbe, appunto, che la delega di funzioni possa operare sul piano della tipicità, risultando circoscritta al solo settore della colpevolezza³⁷⁹.

La posizione dottrinale sin qui tratteggiata deve essere infine integrata dall'esposizione di ulteriori considerazioni specificamente riferite ai reati di lesioni o di omicidio colposi commessi con violazione delle norme antinfortunistiche.

³⁷⁶ Si v. T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 84-85; G. Grasso, *Organizzazione aziendale*, 755-758; M. Secci, *La ripartizione*, cit., 1168, per il quale la determinazione della colpa del delegante-datore di lavoro dipende dalla misura di vigilanza concretamente esigibile, e, in specie, la diligenza richiesta al delegante va calcolata in termini inversamente proporzionali alla complessità dell'organizzazione aziendale; *contra* D. Pulitanò, voce *Igiene e sicurezza*, cit., pagina 6 dell'estratto, per il quale quel che cambia non è la misura, quanto il tipo di diligenza richiesto al delegante.

³⁷⁷ T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, cit., 93-95; viceversa, in presenza di un controllo poco scrupoloso o comunque difforme da quel che era lecito attendersi, il garante originario, comunque tenuto all'impedimento dell'evento, risponderebbe a titolo di concorso omissivo nell'omissione altrui.

³⁷⁸ G. Grasso, *Organizzazione aziendale*, cit., 748-749.

³⁷⁹ T. Padovani, *op. ult. cit.*, 70-72.

Alcuni sostenitori della rilevanza solo soggettiva della delega di funzioni ritengono infatti che, in relazione a simili reati, la delega di funzioni comporterebbe la necessità di rovesciare il procedimento di attribuzione della responsabilità.

In questo senso, invece di muovere dalla individuazione dei soggetti responsabili, effettuata con qualsiasi criterio, per poi verificare la sussistenza della colpa, si dovrebbe accertare, di volta in volta, alla colpa di chi sarebbe riconducibile il singolo evento offensivo verificatosi.

Così, se al delegante non possa muoversi alcun rimprovero, né per la scelta di un delegato inaffidabile, né per la mancata predisposizione di generali e doverose cautele, né per la mancata informazione di rischi specifici solo da lui conosciuti, allora solo il delegato, se è in colpa, potrebbe rispondere penalmente dell'evento lesivo verificatosi³⁸⁰.

Per quanto lineare nei suoi sviluppi e nelle sue conclusioni, nemmeno la tesi del rilievo solo soggettivo della delega di funzioni può dirsi però esente da critiche.

In questa tesi, a seguito della delegazione di attribuzioni, il dante causa non è più tenuto ad una prestazione di natura schiettamente personale ma deve, piuttosto, vigilare sulle attività del delegato ed è l'omessa o inesatta vigilanza sulle azioni altrui che determina una responsabilità concorsuale.

Tanto equivale, però, a dire che la delega di funzioni comporta mutamenti già sul piano dell'elemento materiale dell'obbligo³⁸¹, modulandone i contenuti in ossequio alla rilevanza anche obiettiva della possibilità materiale di agire³⁸². Si deve allora riconoscere che, implicitamente, questa stessa tesi riconosca una certa efficacia già obiettiva alla delega di funzioni: ma allora la sua pretesa rilevanza solo soggettiva appare destituita di fondamento.

Vediamo ora quanto sostenuto dalla seconda tesi per saggiarne tenuta ed eventuali differenze. In breve, la delega di funzioni è l'atto con cui il vertice aziendale designa un nuovo responsabile. Ciò determinerebbe in realtà la mera specificazione del soggetto obbligato, senza esplicitare, all'apparenza, ulteriori effetti. Sul dante incarico residuerebbe

³⁸⁰ È la posizione di G. Flora, *I soggetti penalmente responsabili nell'impresa societaria*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, II, Milano, 1991, 357.

³⁸¹ È quanto osserva, fra gli altri, A. Fiorella, *Il trasferimento di funzioni*, cit., 177; si v. anche le critiche di M. Mantovani, *Il principio di affidamento*, 323-325; T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 82.

³⁸² Per queste critiche si v. G. Grasso, *Organizzazione aziendale*, cit., 750-751.

una responsabilità di tipo colposo per l'inesatta individuazione dell'affidatario, ovvero per l'omesso o scorretto controllo di quanto da questi realizzato³⁸³.

Questa particolare prospettiva prende le mosse dall'assunto per cui la disciplina operativa della posizione di garanzia riposerebbe sulla trasferibilità dei poteri dal garante originario ad un'altra persona.

Un'operazione siffatta sarebbe non solo ammissibile ma persino doverosa, perché giustificata dall'esigenza di tutelare il bene protetto nel massimo grado.

Il trasferimento di una posizione di garanzia già esistente non determinerebbe però la creazione di una nuova situazione giuridica, logicamente autonoma, ma avrebbe solo la funzione di specificare concretamente il destinatario di determinati obblighi e delle relative violazioni già esistenti.

Insomma, si tratterebbe di un atto riconducibile agli elementi normativi della fattispecie omissiva impropria, con il quale si disporrebbe in concreto dei canoni di individuazione del soggetto cui le regole tipiche si rivolgono.

Lo strumento più idoneo a trasferire una posizione di garanzia sarebbe il contratto, con il quale un soggetto assume le funzioni che formano il contenuto della posizione oggetto della delega, come avviene nel caso del destinatario di compiti di prevenzione. Ma non solo: assumerebbero simile efficacia tutte le norme giuridiche strutturalmente idonee a regolamentare un determinato fenomeno, a prescindere dalla loro origine.

L'atto di delega rilevarebbe, comunque, solo in relazione alla specificazione della qualifica soggettiva del reato proprio, senza avere alcuna incidenza rispetto alla determinazione del fatto tipico, obiettivo, della inosservanza dell'obbligo.

In effetti, il trasferimento rimarrebbe sempre all'interno dell'orbita preventiva originaria, attinente al rapporto fra la posizione di garanzia e il bene protetto nel momento in cui la posizione viene ad esistenza, sicché solo il garante originario, già investito della posizione rilevante, potrebbe effettuare una delega di attribuzioni³⁸⁴.

Logici corollari di questa impostazione sarebbero rappresentati, da un lato, dall'impossibilità per il delegante di incrementare il novero dei beni tutelati, e, dall'altro lato, di porre a carico del delegato compiti di natura diversa rispetto a quelli originariamente previsti. Coerentemente con quanto sostenuto, dovrebbe inoltre negarsi

³⁸³ Per questa tesi si v. più nel dettaglio F. Sgubbi, *Responsabilità penale*, cit., 190-196.

³⁸⁴ F. Sgubbi, *op. ult. cit.*, 197.

la possibilità per il delegato di sub-delegare a sua volta i compiti a lui trasferiti dal garante originario, non potendosi immaginare la specificazione di una specificazione già effettuata da chi inizialmente è tenuto all'osservanza del precetto.

Ora, la specificazione dell'obbligato per come tratteggiata dalla tesi in parola, nella misura in cui incide sul titolare dei poteri impeditivi annessi alla funzione, parrebbe suscettibile di determinare una modificazione delle condotte impeditive tipiche, e, quindi, della modalità di attuazione dell'obbligo di impedire l'evento *ex art. 40 cpv. c.p.*

Detta altrimenti, se il garante originario specifica il soggetto tenuto all'osservanza del precetto, anche il contenuto dell'obbligo impeditivo, spettante ora su un soggetto diverso, deve assumere una nuova veste. In questa tesi, allora, la delega di funzioni dovrebbe riverberare i propri effetti già sul piano dell'elemento materiale del reato.

Più in particolare, le conseguenze di questa impostazione in punto di fattispecie obiettiva sembrerebbero almeno due. Da un lato, specificare l'incaricato potrebbe rappresentare una modalità di attuazione delle condotte rilevanti per il garante originario, dunque un adempimento dell'obbligo di controllo e di tutela gravante sui lavoratori³⁸⁵; adempiendo all'obbligo, però, questi dovrebbe dirsi totalmente liberato dalla responsabilità penale. Dall'altro lato, la precisazione dell'incaricato dovrebbe costituire una nuova, più precisa modalità di attuazione dell'obbligo, ora gravante sul nuovo responsabile o garante secondario.

La tesi in esame, però, non giunge a simili esiti.

In effetti, nella ricostruzione qui tratteggiata residuerebbe, a carico del garante originario, un certo dovere di controllo sullo svolgimento dei compiti ad opera del soggetto delegato: il delegante non potrebbe dunque mai esimersi *in toto* dalla responsabilità penale³⁸⁶.

La specificazione dell'obbligato, determinando una restrizione particolare e contingente della sfera dei soggetti gravati dal dovere di impedire l'evento, lascerebbe intatta una porzione di obbligo insuscettibile di esser trasferita e in grado di tener ferma la responsabilità del primo garante, chiamato a rispondere non solo dell'omesso o

³⁸⁵ Per E. Palombi, *op. ult. cit.*, 681: in effetti, la molteplicità degli obblighi gravanti sul titolare dell'impresa comporta l'insorgenza di problemi di specializzazione professionale che presuppongono adempimenti personali sempre più qualificati; ma la specializzazione, e soprattutto l'adempimento personale, appare rilevare già sul piano obiettivo del reato, determinando la sfera di condotte lecite.

³⁸⁶ F. Sgubbi, *op. cit.*, 198.

scorretto controllo sullo svolgimento dei compiti delegati (*culpa in vigilando*), ma anche della infelice designazione del delegato, scelto tra soggetti incapaci di adempiere all'obbligo (*culpa in eligendo*)³⁸⁷.

Ad onta dell'apparente rilievo esaustivo della delega di funzioni già sul piano materiale del reato, gli effetti penali del trasferimento – *rectius*, in questa tesi, specificazione – di funzioni si lascerebbero apprezzare quindi nell'ambito della colpevolezza, fondando un'eventuale responsabilità omissiva di tipo colposo autonoma, cioè non concorsuale, rispetto al fatto commesso dal delegato.

Le due posizioni dottrinali cui si è dato spazio, entrambe attratte nell'orbita del rilievo solo soggettivo della delega di funzioni appaiono quindi accomunate dagli esiti cui approdano: mantenere la responsabilità del dante incarico per l'inesatto controllo sull'operato del delegato.

Al riguardo, mentre la prima tesi richiama espressamente il parametro multifattoriale di valutazione della diligenza che è lecito attendersi in capo a chi effettua il trasferimento, la seconda tesi sembra riferire tale residuo di responsabilità, più in generale, sulla sfera di tutela comunque derivante dall'art. 40 cpv. c.p.

Del resto, un opportuno riferimento a quest'ultima disposizione è effettuato anche dalla prima tesi laddove afferma l'eventuale concorso omissivo del dante incarico nel fatto dell'incaricato.

È peraltro da rilevare che entrambe le tesi non indicano in che cosa si dovrebbe precisamente concretare il residuo di responsabilità omissiva: non è chiaro, in particolare, se il controllo sull'operato altrui costituisca comunque un'estrinsecazione dell'obbligazione originaria ovvero un *quid novi* suscettibile di riverberare i propri effetti anche in punto di elemento soggettivo del reato, modulandone la portata.

3.3.4. La terza via: la doppia misura della delega di funzioni.

I rilievi mossi ad entrambe le tesi sin qui compendiate – quella del rilievo obiettivo e quella del rilievo soggettivo del trasferimento di funzioni – inducono parte della dottrina ad avanzare una terza proposta, espressamente definita intermedia³⁸⁸, in cui la delega di funzioni avrebbe un doppio rilievo.

³⁸⁷ F. Sgubbi, *op. cit.*, 194, nt. 3.

³⁸⁸ D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 182; Id., voce *Inosservanza di norme di lavoro*, 9 dell'estratto.

In specie, la delega di funzioni, modificando il contenuto dell'obbligo del garante originario e moltiplicando le posizioni di garanzia, inciderebbe direttamente sulla struttura obiettiva del comportamento dovuto dall'imprenditore.

Ciò produrrebbe conseguenze altresì sul piano della colpevolezza, in ossequio alla nota teoria della c.d. doppia misura della colpa, per la quale, appunto, la violazione della regola cautelare rilevarebbe già in sede di tipicità³⁸⁹.

Insomma, questa tesi riconosce una stretta correlazione tra la fattispecie obiettiva e la fattispecie subiettiva in forza della quale i contenuti della seconda dipendono strutturalmente dai contenuti della prima, sicché la modifica dell'una si riverbera anche sulla portata dell'altra.

L'obiettivo dichiarato di questa tesi, definita anche formale-funzionale³⁹⁰, è di superare la contrapposizione tra oggettivisti e soggettivisti, prendendo quanto di buono è offerto da entrambe le prospettive dottrinali.

Sarebbe allora improprio attribuire a un delegante diligente – che abbia cioè correttamente adempiuto ai propri doveri – la responsabilità penale per l'illecito verificatosi a seguito delle violazioni commesse dal delegato come se fosse un fatto proprio e colpevole dello stesso delegante. L'intervenuta attribuzione di funzioni, infatti, modifica lo stesso contenuto del dovere di garanzia che grava sul delegante. Al contempo, però, il rilievo della delega anche sul piano soggettivo consentirebbe di tenere ferma la posizione di garanzia del datore di lavoro.

In questo senso, ogni volta in cui si verifichi un evento lesivo rientrante nell'ambito della stessa – ampia – sfera di garanzia del datore di lavoro, garante primario, occorrerebbe chiedersi se questi abbia adempiuto ai suoi doveri di impedimento, e, quindi, se il danno comunque verificatosi sia a lui imputabile³⁹¹. Una risposta positiva

³⁸⁹ Questa impostazione è espressamente fondata sulle opere di G. Marinucci, *La colpa per inosservanza*, cit., e Id., *Il reato come azione*, cit., 1971. Più in generale, tra i numerosi lavori in tema di doppia misura della colpa, si v. G.V. De Francesco, *Sulla misura soggettiva della colpa*, in *Stud. urb.*, 1978, 273 ss.; S. Canestrari, *L'illecito*, cit., 101 ss.; G. Forti, *Colpa ed evento*, cit., 138 ss.; G.V. De Francesco, *Il «modello analitico» fra dottrina e giurisprudenza: dommatica e garantismo nella collocazione sistematica dell'elemento psicologico del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 134 ss.; M. Donini, *Illecito e colpevolezza*, cit., 38 ss.; F. Giunta, *Illiceità e colpevolezza*, 1993; M. Donini, *Teoria del reato*, cit., 318 ss.; M. Romano, sub art. 43 c.p., in *Commentario*, cit., 457; D. Castronuovo, *La colpa penale*, cit., 398 ss.; S. Canestrari, *La doppia misura della colpa nella struttura del reato colposo*, in *Studi in onore di Franco Coppi*, vol. I, Torino, 2011, 78 ss.; nella manualistica, per tutti, G. Fiandaca, E. Musco, *op. cit.*

³⁹⁰ D. Pulitanò, *Organizzazione dell'impresa*, cit., 16.

³⁹¹ Si v. D. Pulitanò, voce *Igiene*, cit., 7.

determinerebbe l'esenzione di responsabilità per il delegante, mentre una risposta negativa ne fonderebbe invece la responsabilità penale, se non altro, per non essersi attivato al fine di impedire l'evento lesivo venuto in essere.

Questa sofisticata ricostruzione dottrinale muove dall'espresso riconoscimento della delega di funzioni come utile fattore organizzativo all'interno dell'impresa.

In questo ambito, il trasferimento di attribuzioni integrerebbe una modalità di adempimento – e non di elusione – dei doveri di garanzia, commisurata alla posizione di vertice del datore di lavoro-imprenditore³⁹². Al contempo, la delega di funzioni sarebbe idonea altresì a generare una nuova e autonoma posizione di garanzia in capo al delegato³⁹³.

Il contenuto di questa nuova posizione di garanzia non sarebbe però modellato dalla sola autonomia privata, ma troverebbe la sua determinazione direttamente nella legge. La delega, infatti, istituirebbe posizioni di garanzia comunque riconducibili ai ruoli già presi in considerazione dalla normativa di settore. Dunque, i relativi obblighi risulterebbero diversi da quelli gravanti sul datore di lavoro. Anche su altri soggetti – collocati a vari livelli di responsabilità entro l'impresa – graverebbe peraltro una posizione di garanzia assimilabile a quella del vertice aziendale³⁹⁴.

Una simile ripartizione legislativa di poteri aprirebbe la strada ad una corrispondente articolazione di responsabilità tra più garanti, centri autonomi di responsabilità penale tra loro eventualmente concorrenti, secondo criteri di diligenza distinti e riferiti ad ogni singola posizione di garanzia³⁹⁵.

³⁹² Così C. Pedrazzi, *Profili problematici*, cit., 139; sulla delega di funzioni come modalità di adempiere al dovere del garante originario, si v. anche F. Sgubbi, *Responsabilità penale*, cit., 191; A. Pagliaro, *Problemi generali*, cit., 22; D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 183; D. Spirito, *Datore di lavoro-imprenditore*, cit., 1168; G. Grasso, *Il reato omissivo improprio*, cit., 437; A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., pagina 23 dell'estratto.

³⁹³ Cfr. anche C. Pedrazzi, *Profili problematici*, cit., 138, per il quale la delega è idonea «a creare nuove posizioni di garanzia in capo ai delegati», affermando al contempo che «la delega sottintende l'intrasferibilità della posizione delegata».

³⁹⁴ D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 183.

³⁹⁵ Si v. D. Pulitanò, *Organizzazione dell'impresa*, cit., 11: la costituzione di ulteriori garanti a mano dell'imprenditore non equivarrebbe però a trasferimento di funzioni altrimenti proprie dell'imprenditore, perché le attribuzioni e le competenze all'interno di dirigenti e preposti all'interno dell'impresa sono e rimangono legislativamente connesse a livelli di responsabilità diversi da quello dell'imprenditore.

Questi autonomi centri di imputazione sarebbero comunque assoggettati al coordinamento e al controllo del datore di lavoro, vertice ultimo dell'articolazione aziendale e titolare di una posizione di garanzia comunque non delegabile³⁹⁶.

Più nel dettaglio, la posizione di garanzia del vertice aziendale avrebbe ad oggetto, appunto a seguito della delega, un controllo o comunque un'ulteriore organizzazione del lavoro altrui: e proprio l'obbligo di apprestare un'idonea e corretta organizzazione del lavoro nella direzione e organizzazione di attività complesse determinerebbe la necessità di ricorrere all'attività di terzi mediante la ripartizione di funzioni.

A queste condizioni, quindi, la delega di funzioni, rappresentando una corretta modalità di adempimento della garanzia, può assumere piena efficacia liberatoria per il datore di lavoro delegante³⁹⁷: la corretta ripartizione funzionale del lavoro e la sorveglianza sull'altrui operato, nei limiti dell'esigibilità di simili controlli, escludono la responsabilità del datore di lavoro per il fatto lesivo comunque occorso.

Vero è che il conferimento di attribuzioni deve essere compiuto attrezzando la struttura delegata con le necessarie premesse, normative e funzionali, per consentire l'adempimento diligente dell'obbligo. La posizione di garanzia costruita per derivazione però non vive di vita propria, ma dipende sempre dalle ragioni organizzative all'interno dell'impresa, e, quindi, dalla funzione specificamente attribuita dal garante originario.

In questo senso, il garante originario-datore di lavoro può sempre modificarne il contenuto, il rango, la portata, se non persino dissolverla. Queste considerazioni portano a concludere che la corretta preposizione – *rectius*, attribuzione di doveri – non vien data una volta per tutte, rimanendo immutabile, ma esige un aggiustamento continuo alle contingenze imprenditoriali, e, a monte, un controllo, una sorveglianza su quanto accade.

La diligenza nel creare nuove posizioni di garanzia come mezzo per salvaguardare i beni – e come mezzo per adempiere all'obbligo di garanzia – deve quindi coordinarsi con la necessaria conservazione dinamica delle premesse che consentono l'adempimento dell'obbligo penale³⁹⁸.

³⁹⁶ A seguito della delegazione di funzioni, il datore di lavoro non è più tenuto ad un adempimento personale, quanto piuttosto a un differente dovere di controllo sulla condotta altrui: così G. Grasso, *Organizzazione aziendale*, cit., 750.

³⁹⁷ D. Pulitanò, *Posizioni di garanzia*, cit., 182; Id., voce *Inosservanza di norme di lavoro*, pagina 8 dell'estratto.

³⁹⁸ Per queste corrette osservazioni si v. A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., pagine 25-26 dell'estratto.

Questi doveri di controllo e sorveglianza integrano allora un residuo non delegabile che radica la persistenza della posizione di garanzia in capo al delegante, il cui contenuto si esplica nel dovere di continuare a sorvegliare l'organizzazione aziendale per impedire che si verifichino eventi lesivi³⁹⁹.

Simile costruzione teorica appare probabilmente la più coerente con le varie esigenze connesse alla ripartizione del lavoro all'interno dell'impresa e sembra riuscire a coordinare la dogmatica con le necessità pratiche di evitare tanto lo scarico verso il basso della responsabilità penale, quanto l'accentramento verticistico del rischio tipico di impresa sul solo datore di lavoro.

Essa sembra inoltre rispondere opportunamente alle sollecitazioni critiche avanzate alle diverse tesi, fondate su divergenti presupposti dogmatici e tendenzialmente foriere di differenti conclusioni.

Al contempo, l'insistenza anche sull'aspetto organizzativo dell'impresa e dei relativi, molteplici centri di imputazione penale – tutti centri di controllo sul rischio – sembra consentire la maggior tutela possibile per tutti i soggetti coinvolti dall'obbligo di sicurezza che viene in esame.

È però da riconoscere che un simile costrutto risulta forse troppo raffinato e dogmaticamente convincente per penetrare definitivamente nella prassi della sicurezza sul lavoro⁴⁰⁰. Occorrerà allora verificare il suo recepimento giurisprudenziale e – soprattutto – normativo.

3.4. Sintesi

L'analisi degli orientamenti giurisprudenziali e delle relative posizioni dottrinali ha consentito di effettuare un primo inquadramento della delega di funzioni.

Come si è visto, questo particolare istituto è stato individuato dalla prassi giurisprudenziale come congegno suscettibile di modulare la responsabilità del vertice aziendale, formale datore di lavoro, al ricorrere di presupposti più o meno stabili.

Dal canto suo, la dottrina – favorevole al rilievo penale della delega di funzioni – appare fondamentalmente divisa fra una tesi propensa ad attribuire al trasferimento di competenze un'efficacia totalmente liberatoria e una tesi, invece, tendente a riconoscere

³⁹⁹ D. Pulitanò, voce *Inosservanza*, 10 dell'estratto.

⁴⁰⁰ È quanto rileva S. Bonini, *Problemi e prospettive*, cit., 634.

un certo residuo di responsabilità in capo al datore di lavoro-delegante, ravvisandovi in particolare una responsabilità concorsuale ovvero da omesso impedimento dell'altrui illecito.

Nel prosieguo dell'indagine si avrà modo di valutare l'attuale situazione giurisprudenziale e dottrinale in ordine ai presupposti di validità e agli effetti di un simile trasferimento di funzioni. È comunque da osservare che la complessiva produzione giurisprudenziale e dottrinale ha avuto l'indubbio pregio di fornire terreno fertile per i successivi interventi legislativi in materia.

Le tesi sin qui esposte si sviluppano infatti su un dato normativo che, quantomeno nel settore della sicurezza sul lavoro, non prevedeva – almeno sino al 1994 – alcuna menzione della delegabilità o meno di compiti.

Resta ora da verificare se e in che misura le riforme successive abbiano inciso sui presupposti di validità della delega di funzioni e sulle conseguenze della spartizione degli incarichi nel settore antiinfortunistico.

Il necessario punto di partenza è dunque rappresentato dalla riforma del 1994.

4. *Il d. lgs. 19 settembre 1994, n. 626.*

Il decreto legislativo n. 626 del 19 settembre 1994, preceduto da alcuni interventi che rivisitano in parte l'impianto penalistico in tema di lavoro⁴⁰¹, costituisce l'attuazione di una serie di direttive comunitarie emanate tra il 1989 e il 1990⁴⁰².

⁴⁰¹ Si allude qui al d. Lgs. 15 agosto 1991, n. 277, recante norme di attuazione di direttive comunitarie in materia di protezione dei lavoratori contro i rischi derivanti da esposizioni ad agenti chimici, fisici e biologici e al d. Lgs. 25 gennaio 1992, n. 77, che introdusse ulteriori norme attuative di direttive comunitarie in tema di protezione dei lavoratori contro i rischi di esposizione ad agenti chimici, fisici e biologici durante il lavoro. Sulla riforma del 1994 si v. D. Pulitanò, *Quale riforma del diritto penale del lavoro?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1994, 275 ss.; F. Morandi, *Primi interventi di riforma dei reati in materia di lavoro*, in *Riv. it. dir. pen. ec.*, 1995, 477 ss.; E. Palombi, *Il nuovo sistema sanzionatorio in materia di sicurezza ed igiene del lavoro*, in *Riv. pen. ec.*, 1995, 387 ss.; C.M. Grillo, *Sicurezza ed igiene del lavoro: nuovo apparato sanzionatorio e primi problemi*, in *Cass. pen.*, 1995, 2720 ss.; A. Culotta, *Il nuovo sistema sanzionatorio in materia di sicurezza ed igiene del lavoro e le responsabilità penali in caso di attività date in appalto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 949 ss.; T. Padovani, *Il nuovo volto del diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1996, 1157 ss.; S. Panagia, *Tendenze e controtendenze nel diritto penale del lavoro: i dd.lgs. nn. 626/1994 e 494/1996*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 185 ss.; D. Pulitanò, voce *Igiene e sicurezza sul lavoro (tutela penale)*, in *Dig. disc. pen. (agg.)*, I, Torino 2000, 388 ss.

⁴⁰² Più approfonditamente si v. R. Guariniello, *Il diritto penale del lavoro nell'impatto con le direttive CEE*, in *Dir. pen. proc.*, 1997, 210 ss.; T. Padovani, *Il destino sistematico e politico-criminale delle contravvenzioni e le riforme del diritto penale del lavoro in Italia*, in *Modelli di riforma del diritto penale complementare*, a cura di M. Donini, Milano 2003, 166 ss.; per un'analisi di taglio comparatistico in ordine

Il decreto apporta una prima, rilevante modifica in ordine all'individuazione legislativa dei soggetti responsabili per la sicurezza sui luoghi di lavoro: al datore di lavoro si aggiungono il servizio di prevenzione e protezione e il relativo responsabile, un nuovo rappresentante per la sicurezza, uno stabile presidio sanitario con il relativo medico responsabile.

Vengono così aumentate le posizioni di garanzia all'interno dell'impresa, nell'ottica di fronteggiare i maggiori pericoli connessi al settore lavorativo. Del resto, è in questa direzione che si muove altresì l'innovativa inclusione del lavoratore tra i partecipi consapevoli della tutela altrui⁴⁰³.

Un simile intreccio orizzontale e verticale di compiti e doveri viene però tacciato di scarsa utilità ai fini prevenzionistici⁴⁰⁴, in parte per la sua complessa articolazione, in parte perché potenzialmente foriero di una vera e propria "responsabilità di posizione", conseguenza dell'ampliamento soggettivo dei responsabili che, se non correttamente interpretato, rischia di far rispondere ciascuno dei soggetti coinvolti anche di fatti esclusivamente imputabili ad altri⁴⁰⁵.

alla ricezione di simili direttive nel contesto tedesco, si v. D. Castronuovo, *La tutela della sicurezza del lavoro nel sistema del diritto penale complementare tedesco*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2001, 787 ss.; più in generale, sull'impatto dell'armonizzazione comunitaria sul sistema penale alla fine degli anni '90 si v. C.E. Paliero, *La fabbrica del Golem. Progettualità e metodologia per la parte generale di un Codice penale dell'Unione Europea*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 466 ss. È peraltro da rilevare che il primo recepimento delle direttive fu duramente criticato dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, che condannò l'Italia per aver circoscritto eccessivamente il dovere di valutazione dei rischi del datore di lavoro, per aver consentito di decidere se ricorrere o meno ad esperti e per non aver indicato i requisiti necessari dei responsabili delle attività di prevenzione e protezione: si v. Corte di Giustizia U.E., 15 novembre 2001, Causa C-49/00, con commento di D. Castronuovo, *Le «dimensioni parallele» del diritto penale tra codice e leggi complementari*, in *Cass. pen.*, 2002, 3231 ss.; analoghe condanne giunsero con le sentenze del 24 ottobre 2002 e del 10 aprile 2003. L'esito di questi interventi giurisprudenziali fu l'attuazione della L. 1° marzo 2002, n. 39, recante disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee, e, infine, il D. Lgs. 23 giugno 2003, n. 195, che conformarono definitivamente l'assetto normativo interno ai dettati comunitari: cfr. T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 135.

⁴⁰³ T. Padovani, *Il nuovo volto*, cit., 1164-1165; si v. anche P. Onorato, *I soggetti passivi dell'obbligo di sicurezza nei luoghi di lavoro: recenti previsioni normative e possibili generalizzazioni*, in *Cass. pen.* 1999, 359.

⁴⁰⁴ L'espressione, velatamente critica, è di F. Sgubbi, *I reati in materia di sicurezza e igiene del lavoro: connotati del sistema*, in *Ambiente, salute e sicurezza. Per una gestione integrata dei rischi da lavoro*, a cura di L. Montuschi, Torino 1997, 263.

⁴⁰⁵ Così G. Morgante, *Le posizioni di garanzia nella prevenzione antinfortunistica in materia d'appalto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 90-91; più di recente, sul tema, V. Valentini, *Lavori in appalto, Diritto penale della sicurezza sul lavoro*, cit., 433 ss.

Sarebbe qui impossibile – oltre che esorbitante rispetto all'oggetto della ricerca – indagare i vari profili emergenti da un simile intervento⁴⁰⁶.

Occorre però rimarcare come il vertice del neo-introdotto reticolato normativo rimanga comunque il datore di lavoro, legislativamente definito, secondo un criterio sostanziale⁴⁰⁷, come «il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore, o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l'organizzazione dell'impresa, ha la responsabilità dell'impresa stessa ovvero dell'unità produttiva (...) in quanto titolare dei poteri decisionali e di spesa».

Il datore di lavoro, collocato al massimo livello di responsabilità, viene quindi individuato come il soggetto deputato a prendere in carico il problema della sicurezza all'interno dell'impresa⁴⁰⁸. Nella versione originaria del decreto, egli è gravato da un elevato numero di obblighi antinfortunistici esclusivi e personali. Il decreto viene subito emendato dal d. lgs. 19 marzo 1996, n. 242, che – in un'inedita correzione di una norma non ancora emanata – introduce all'art. 1 un nuovo co. 4-*ter*, contenente l'elenco dei compiti del datore di lavoro non suscettibili di essere delegati.

All'intervento si accompagna la sostanziale eliminazione della pregressa distinzione fra obblighi del solo datore di lavoro ed obblighi posti congiuntamente a carico del datore di lavoro e dei dirigenti.

Gli adempimenti insuscettibili di delega, gravanti esclusivamente sul datore di lavoro, vengono quindi legislativamente individuati nella valutazione del rischio tipico d'impresa (art. 4 co. 1 d. lgs. 626/1994), nella redazione e nella elaborazione del documento di valutazione dei rischi aziendali – strumento innovativo della prevenzione aziendale e contenente altresì la descrizione delle misure di prevenzione e la programmazione delle misure finalizzate a migliorare nel tempo i livelli di sicurezza (art. 4 co. 2 d. lgs. 626/1994) – e nella individuazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione (art. 4 co. 4 lett. a d. lgs. 626/1994)⁴⁰⁹.

⁴⁰⁶ Per una puntuale e approfondita valutazione dell'impatto del d. lgs. n. 626 del 1994 sul sistema di prevenzione italiano, si v. T. Vitarelli, *op. cit.*, 152-197, e gli opportuni riferimenti bibliografici ivi effettuati.

⁴⁰⁷ A. Culotta, G.C. Costagliola, M. Di Lecce, *Prevenzione e sicurezza nei luoghi di lavoro*⁵, Milano 1998, 116.

⁴⁰⁸ D. Pulitanò, voce *Igiene (agg.)*, 393.

⁴⁰⁹ Critica la genericità di simili misure di sicurezza D. Pulitanò, *op. ult. cit.*; *contra*, T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 125.

Il datore di lavoro diventa così l'incaricato esclusivo della programmazione della prevenzione. Al vertice aziendale spettano infatti la valutazione dei rischi tipici d'impresa, l'individuazione delle misure necessarie per attuare la prevenzione del rischio, la successiva definizione del programma per migliorare i livelli di sicurezza interni all'attività lavorativa, l'elaborazione del documento di valutazione dei rischi e il suo continuo aggiornamento. A queste attività si aggiunge l'obbligo di prestare una sorveglianza costante sulla corretta attuazione delle misure preventivo-cautelari da lui stesso individuate⁴¹⁰; l'inosservanza di questi «obblighi strutturali»⁴¹¹ della posizione datoriale è presidiata dalle sanzioni penali *ex art.* 89 d. lgs. 626/1994⁴¹².

L'individuazione di un nucleo forte di funzioni non delegabili trova ragione nella necessità di evitare scivolamenti verso il basso della posizione datoriale⁴¹³. Al contempo, l'accentramento delle funzioni di sicurezza nell'unica figura del datore di lavoro rappresenta una certa forma di garanzia per il lavoratore, della cui sicurezza il datore di lavoro viene definitivamente individuato come garante primario.

Occorre ora verificare se e in che misura una riforma di tale portata incide sul consolidato indirizzo giurisprudenziale formatosi in tema di delega di funzioni e sulle relative posizioni dottrinali.

4.1. *L'impatto della riforma sulla prassi giurisprudenziale.*

Una prima conseguenza del nuovo assetto normativo è il definitivo riconoscimento pretorio della facoltà per l'imprenditore di predisporre deleghe in materia

⁴¹⁰ Cfr. T. Padovani, *Il nuovo volto*, cit., 1163-1165, ove si osserva che la valutazione dei rischi e la relativa procedura per affrontarli al meglio rappresenta il punto focale della nuova disciplina.

⁴¹¹ Per questa definizione Trib. Milano, Sez. IV, 13 ottobre 1999, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 1051, con nota di A. Petrozzi, *Colpevolezza o solvibilità: quale criterio per la responsabilità del delegante?*; al riguardo, A. Culotta, G.C. Costagliola, M. Di Lecce, *Prevenzione e sicurezza nei luoghi di lavoro*⁵, Milano 1998, 137, osservano come l'attività più delicata, più complessa e gravosa – perché richiede le maggiori competenze specialistiche e un impegno continuativo – viene incardinata nella sfera dei compiti ritenuti «così ontologicamente connessi alla funzione propria e alla qualifica di datore di lavoro da renderli assolutamente inderogabili e inammissibili di traslazione su altri soggetti prescelti dal titolare».

⁴¹² La violazione dell'art. 4 co. 2 era originariamente sanzionata con l'arresto (da tre a sei mesi) o con l'ammenda (da tre a otto milioni di lire); la violazione dell'art. 4 co. 5 era invece punita con l'arresto (da due a quattro mesi) o con l'ammenda (da un milione a cinque milioni di lire).

⁴¹³ Così P. Veneziani, *Infortuni sul lavoro e responsabilità per omesso impedimento dell'evento: problemi attuali*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 518

di sicurezza del lavoro, ferme comunque restando «le deroghe elencate all'art. 1, co. 4-ter» d. lgs. 626/1994⁴¹⁴.

Al netto di questo – necessario – adattamento della prassi al nuovo dettato normativo, l'impatto della riforma del 1994 sul complessivo orientamento giurisprudenziale in tema di delega di funzioni risulta piuttosto circoscritto.

I presupposti di validità del trasferimento di funzioni per come elaborati nei decenni precedenti rimangono sostanzialmente immutati, consolidandosi ulteriormente per la loro progressiva stratificazione giurisprudenziale. La prassi continua a ritenere valida una delega emanata nell'ambito di un'impresa di notevoli dimensioni; espressiva di una necessità organizzativa reale, risultante da norme interne, di effettuare un simile trasferimento; tale da fornire autonomia decisionale al delegato, purché comunque dotato di specifiche competenze tecnico-professionali e di tutti i poteri necessari per adempiere all'incarico.

A questi requisiti si aggiungono sovente la richiesta della prova di un inequivocabile trasferimento di mansioni, la non ingerenza di fatto del dante incarico nelle attività dell'incaricato e la mancata conoscenza, in capo al delegante, di eventuali inadempienze del delegato⁴¹⁵.

È proprio in ordine alla prova del trasferimento che si registrano le prime oscillazioni prasseologiche. Si instaura così un conflitto tra decisioni che subordinano la validità del trasferimento di funzioni alla forma scritta della delega e sentenze per le quali,

⁴¹⁴ Così Cass. Pen. Sez. III, 10 dicembre 1998, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 1508 ss., con nota di A. Gullo, *La delega di funzioni: brevi note a margine di un problema irrisolto*; v. anche G. Bellagamba, C. Cariti, *La responsabilità penale per infortuni sul lavoro*, Torino 1998, 39. Come anticipato *supra*, l'art. 1 co. 4-ter d. Lgs. 626/1994 conteneva l'elenco delle attività non delegabili, gravanti quindi in via esclusiva sul datore di lavoro.

⁴¹⁵ Cfr. per questi requisiti l'ampia rassegna giurisprudenziale riportata in T. Vitarelli, *op. cit.*, 223-227; ulteriori e opportuni riferimenti anche in P. Aldrovandi, *Orientamenti dottrinali e giurisprudenziali in materia di delega di compiti penalmente rilevanti*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1995, 699 ss.; A.S. Valenzano, *Appunti in tema di trasferimento di funzioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2001, 961 ss.; A. Alessandri, *Parte generale*, cit., 71 ss.; V. Mongillo, *Il trasferimento di posizioni di garanzia nell'impresa tra diritto penale e processo*, in *Cass. pen.*, 2005, 3978 ss.; R. Brunelli, *Aspetti penali della sicurezza sul lavoro*, in *Stud. urb.*, 2006, 303-304; si v. anche Cass. pen. Sez. IV, n. 7569 del 23 giugno 1995, in *C.E.D. Cass.*; D. Piva, *Delega di funzioni: oneri probatori, presunzioni e regole di esperienza*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2006, 719 ss.; Cass. pen. Sez. IV, n. 5780 del 28 febbraio 1997, in *C.E.D. Cass.*; Cass. pen. Sez. IV, n. 9343 del 22 giugno 2000, in *C.E.D. Cass.*; Cass. pen. Sez. III, n. 29229 del 19 aprile 2005, in *Cass. pen.*, 2006, 3777; Cass. pen. Sez. IV, n. 47136 del 24 settembre 2007, in *C.E.D. Cass.*; Cass. pen. Sez. IV, n. 7709 del 13 novembre 2007, in *Cass. pen.*, 2008, 3853.

invece, un simile requisito non è necessario, rilevando anche una delega implicita, desumibile, tra il resto, dalle stesse notevoli dimensioni dell'impresa⁴¹⁶.

A questo contrasto corrispondono pronunce – tendenzialmente prevalenti – che pongono l'onere della prova del trasferimento di funzioni sull'imputato⁴¹⁷ e più isolate sentenze che, invece, invertono i termini del rapporto, ritenendo sia dovere del Pubblico ministero individuare il soggetto realmente responsabile per il fatto commesso all'interno dell'impresa⁴¹⁸.

Analoghi dubbi applicativi riguardano la prova della volontaria accettazione della delega da parte del delegato, sorretta dalla consapevolezza, in capo a questi, degli obblighi oggetto di trasferimento e, quindi, della posizione di garante che avrebbe conseguentemente assunto.

Parte della giurisprudenza di fine anni '90 si confronta invece con gli studi in tema di organizzazione aziendale, la cui portata è potenzialmente idonea a superare lo stesso istituto della delega di funzioni. In questi orientamenti si sostiene che le responsabilità individuali in organizzazioni complesse devono essere ricostruite secondo l'effettiva articolazione dei compiti nell'ente⁴¹⁹ e non avrebbero alcun rilievo la qualifica formale o un'eventuale attribuzione espressa di competenze tramite delega, a conti fatti priva di

⁴¹⁶ Ne riferisce E. Villani, *Trasferimento di funzioni e «presunzione di delega»*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, 1005 ss., con ampia rassegna giurisprudenziale. È da notare che, al contempo, si diffuse l'indirizzo che richiedeva di specificare le funzioni oggetto di delega, tendente quindi a riconoscere validità solo ad una delega specifica, ma è da precisare che una simile tendenza non pare attribuibile unicamente all'intervento del 1994, quanto piuttosto alla progressiva enucleazione giurisprudenziale di un simile dovere: cfr. T. Vitarelli, *op. cit.*, 235. Per critiche avverso la precedente tendenza a negare rilievo alla specificità delle funzioni trasferite, si v. S. Bonini, *Problemi e prospettive*, cit., 628.

⁴¹⁷ Così ad es. Cass. Pen. 28 dicembre 1994, n. 13114, in *Dir. prat. lav.*, 1995, 579; Cass. pen. Sez. IV, n. 3602 del 27 febbraio 1998, in *Giust. pen.*, 1999, II, 186; Cass. pen. Sez. IV, n. 24055 del 1° aprile 2004, in *Cass. pen.*, 2005, 1680; Cass. pen. Sez. IV, n. 12800 del 7 febbraio 2007, in *Cass. pen.*, 2008, 360.

⁴¹⁸ Ne sono esempio Cass. pen. Sez. IV, n. 584 del 3 marzo 1998, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 364 ss.; Cass. pen. Sez. IV, n. 36774 del 30 giugno 2004, in *C.E.D. Cass.*; in dottrina, aderisce espressamente a questa impostazione F.M. De Martino, *La responsabilità penale negli organismi complessi (una proposta della Commissione Grosso)*, in *Ind. pen.*, 2002, 130; effettua un'approfondita analisi delle oscillazioni giurisprudenziali qui considerate, con le relative implicazioni anche in relazione alla presunzione costituzionale di innocenza, V. Mongillo, *Il trasferimento*, cit., 3982 ss.; si tratta di considerazioni che approfondiscono in buona parte quanto già acutamente sostenuto in Id., *Delega di funzioni e diritto penale dell'impresa nell'ottica del sapere empirico-criminologico*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2005, 344-347.

⁴¹⁹ Per questo orientamento si v. Cass. pen. Sez. IV, 3 marzo 1998, n. 548, con nota di F. Centonze, *Ripartizione di attribuzioni aventi rilevanza penalistica e organizzazione aziendale. Un nuovo orientamento della giurisprudenza di legittimità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 364 ss.; Cass. pen. Sez. IV, 30 marzo 1998, n. 3978, in *Cass. pen.*, 1999, 1919; Cass. pen. Sez. IV, n. 6277 del 6 dicembre 2007, in *Foro it.*, 2008, II, 414; Cass. pen. Sez. IV, 16 gennaio 2008, n. 13915, in *Cass. pen.*, 2009, 2156.

utilità⁴²⁰. Su questa prospettiva si tornerà immediatamente giacché stimola importanti riflessioni.

4.2. *L'impatto della riforma sulla dottrina.*

Ben più rilevante è l'impatto della riforma del 1994 sulla dottrina, ove è possibile distinguere almeno tre diverse soluzioni, in buona parte innovative: ad una tesi che sostiene la necessità di superare il meccanismo della delega di funzioni si affianca la prospettiva di chi invece inquadra il trasferimento di competenze nell'alveo del principio di affidamento – dunque, sul terreno della colpa – e, infine, chi approfondisce il tema dal punto di vista della successione nella posizione di garanzia.

4.2.1. *Verso il superamento della delega di funzioni?*

Una parte della dottrina di fine anni '90-inizio anni 2000 accoglie con entusiasmo l'orientamento giurisprudenziale che, negando rilievo alla delega di funzioni, sposta l'attenzione sull'organizzazione aziendale.

Alcuni commentatori ritengono persino che questo orientamento – che procede di pari passo con l'emersione di una tendenza a riconoscere effetto anche ad una eventuale,

⁴²⁰ Di cui sono espressione Cass. pen. Sez. IV, n. 548 del 3 marzo 1998, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 364 ss.; Cass. pen. Sez. III, 27 marzo 1998, in *Riv. pen.*, 1998, 776; Cass. pen. Sez. IV, n. 7402 del 26 aprile 2000, in *Cass. pen.*, 2001, 1321, per la quale, testualmente, «in tema di lesioni colpose da infortunio sul lavoro, ai fini dell'identificazione della persona responsabile, nell'ambito di un'impresa di grandi dimensioni, in cui la ripartizione delle funzioni è imposta dall'organizzazione aziendale, occorre accertare l'effettiva situazione di responsabilità all'interno delle posizioni di vertice per individuare i soggetti cui i compiti di prevenzione sono concretamente affidati con la predisposizione e l'attribuzione dei correlativi e necessari poteri di adempierli»; Cass. pen. Sez. IV, n. 20176 del 08 maggio 2001, in *C.E.D. Cass.*, ove si afferma che «in materia di infortuni sul lavoro, le responsabilità del datore di lavoro relativa a società di rilevanti dimensioni, possono concernere solo i profili organizzativi nell'ambito dei quali sono da comprendere anche la predisposizione di adeguato organigramma aziendale ed esecutivo il cui corretto funzionamento esonera l'imprenditore da responsabilità a livello intermedio e finale»; Cass. pen. Sez. IV, n. 37470 del 2 ottobre 2003, in *Mass. Giur. Lav.*, 2004, 208, per cui «in materia di infortuni sul lavoro, il principio in forza del quale il datore di lavoro può trasferire la propria posizione di garanzia circa gli obblighi di prevenzione e sorveglianza imposti dalla normativa antinfortunistica solo attraverso un provvedimento formale di delega ad altro soggetto subentrante con esplicita indicazione delle funzioni ed esplicita accettazione, va temperato – quando tale principio debba trovare attuazione in un'impresa di grandi dimensioni – con la necessità di accertare, in concreto, l'effettiva situazione della gerarchia delle responsabilità all'interno delle posizioni di vertice, così da verificare la predisposizione, da parte del datore di lavoro, di adeguato organigramma dirigenziale ed esecutivo il cui corretto funzionamento esonera l'imprenditore da responsabilità di livello intermedio e finale»; Cass. pen. Sez. IV, n. 36774 del 30 giugno 2004, che riprende espressamente Cass. pen. 7402/2000 cit.

spontanea assunzione dell'incarico da parte dello stesso soggetto subordinato, anche al di fuori di una formale attribuzione di competenze realizzata con delega⁴²¹ – sia espressamente avallato dalla riforma del 1994 che, si afferma, darebbe una particolare attuazione al principio di effettività dei compiti e delle attribuzioni soggettive interne ai luoghi di lavoro⁴²².

Queste posizioni, di chiara matrice funzionalista, ravvisano nell'autore dei reati interni all'impresa il soggetto concretamente titolare dei poteri di adempiere alle funzioni di volta in volta considerate.

L'individuazione del soggetto responsabile passa dunque necessariamente per la ricostruzione del fascio di attribuzioni tipiche della situazione penalmente rilevante e dipende dall'organizzazione e dal decentramento del lavoro⁴²³.

In questa ricostruzione – definita «una sorta di mini rivoluzione copernicana»⁴²⁴ – la delega di funzioni non esplica alcun effetto⁴²⁵, configurando al limite un elemento di cui tenere conto nella complessiva organizzazione imprenditoriale di riferimento.

Insomma, la ripartizione del lavoro tipica delle attività lavorative complesse escluderebbe lo stesso rilievo penale della delega di funzioni, superata dalla necessità di vagliare approfonditamente quali soggetti devono svolgere determinate mansioni, e, quindi, di individuare effettivamente il responsabile dell'illecito aziendale.

In questo modo, sarebbe fatto salvo il divieto costituzionale di responsabilità per fatto altrui, altrimenti messo in discussione dall'interpretazione giurisprudenziale della

⁴²¹ Ad es., Cass. pen. Sez. II, n. 9994 dell'8 settembre 1994, in *Cass. pen.*, 1995, 3504; Cass. pen. Sez. IV, n. 2277 del 20 gennaio 1998, in *C.E.D. Cass.*

⁴²² Così F. Basenghi, *La ripartizione intersoggettiva degli obblighi prevenzionistici*, in *La sicurezza del lavoro*, a cura di L. Galantino, Milano 1996, 89 ss.

⁴²³ In altre parole, la disciplina dell'organizzazione, che ha come fonte la legge e l'autonomia privata, precisa la ripartizione delle competenze, l'attribuzione dei poteri e la determinazione dei rispettivi obblighi tra i collaboratori dell'imprenditore, e rileva come piattaforma su cui avviare ogni indagine diretta ad accertare le responsabilità dei soggetti in questione: così F. Centonze, *Ripartizione di attribuzioni*, cit., 370-371; per una prospettiva in parte simile in ordine al rilievo che viene attribuito all'organizzazione imprenditoriale, ove «si impone l'adozione di un efficace modello organizzativo che abbia ad oggetto i processi decisionali» – un modello organizzativo, peraltro, che poggiando sulla necessaria auto-organizzazione dell'imprenditore non può risolversi nella delega di funzioni – V. Attili, *L'agente-modello 'nell'era della complessità': tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 1247.

⁴²⁴ In termini F. Stella, *Criminalità di impresa: nuovi modelli d'intervento*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1999, 1263.

⁴²⁵ Nemmeno liberatorio per il delegante: F. Centonze, *op. cit.*, 371.

delega di funzioni, che non ne apprezzerrebbe appieno la capacità di escludere la responsabilità del delegante, comunque ritenuto in buona misura responsabile⁴²⁶.

Queste correnti dottrinali costituiscono la diretta conseguenza di critiche radicali allo stesso impianto normativo previsto dal d. lgs. n. 626 del 1994. Si rileva, in particolare, che un simile intervento, incentrato sull'analisi, sulla valutazione e sulla riduzione del rischio da parte del singolo datore di lavoro comporterebbe un indebito "scarico" sul privato di funzioni che dovrebbero spettare al potere legislativo⁴²⁷. La tesi di fondo denuncia l'incompatibilità con la Costituzione di una normativa che affida la tutela dell'integrità fisica e della salute del lavoratore alle valutazioni, ai programmi e ai controlli elaborati dalla singola impresa e non da un decisore pubblico. Si sostiene cioè che la statuizione dell'obbligo, a carico delle singole imprese, di valutare il rischio tipico delle attività lavorative, in assenza di qualsiasi indicazione in ordine alle concrete modalità con cui effettuare simili incombenze, anche solo in termini di "linee guida" predisposte da autorità pubbliche⁴²⁸, potrebbe determinare «un autentico scempio dei sommi principi, anche costituzionali, posti a presidio della democrazia in tutti i Paesi del mondo occidentale».

L'assunto è sostenuto da argomenti che chiamano in campo la necessità di «appagare le attese di giustizia dei parenti delle vittime e dell'opinione pubblica». La possibile adesione a queste istanze porterebbe a ritenere l'imprenditore sempre e comunque responsabile dell'evento lesivo occorso nell'impresa; ciò sarebbe favorito dal «grimaldello» di una valutazione del rischio che si presta ad essere ritenuta aprioristicamente insufficiente⁴²⁹.

In questo modo, l'apparato normativo introdotto nel 1994 determinerebbe l'affermazione di una responsabilità da mera posizione del datore di lavoro, con «palese violazione del principio della personalità della responsabilità penale»⁴³⁰.

⁴²⁶ È quanto osserva V. Mongillo, *Delega di funzioni e diritto penale dell'impresa*, cit., 344.

⁴²⁷ F. Centonze, *Ripartizione di attribuzioni*, cit., 372.

⁴²⁸ Cfr. F. Stella, *La costruzione giuridica della scienza: sicurezza e salute negli ambienti di lavoro*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 58, ove si afferma che il processo di gestione del rischio dovrebbe spettare proprio a chi è preposto a stabilire norme e leggi, dunque ai responsabili delle decisioni politiche. Sul punto, più ampiamente, si v. Id., *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*³, 2003, *passim*, spec. 475 ss.

⁴²⁹ Così F. Stella, *La costruzione giuridica*, cit., 59-60, da cui sono tratte le citazioni riportate in testo.

⁴³⁰ Lo afferma a chiare lettere F. Centonze, *Ripartizione di attribuzioni*, cit., 374.

La critica complessivamente avanzata all'impianto normativo di derivazione comunitaria coglie probabilmente nel segno laddove denuncia l'assenza di una definizione politica o normativa di linee guida o di procedure utili alla valutazione del rischio, compito primario e indelegabile del datore di lavoro. Le conclusioni cui essa perviene in termini di incostituzionalità della disciplina, però, provano forse troppo.

L'affermazione di una responsabilità da mera posizione del vertice aziendale è un pericolo ricorrente nel settore lavorativo – e, più in generale, denunciato da tempo nel diritto penale dell'economia – che non muta laddove a questi si assegnino maggiori oneri per tutelare la salute e la sicurezza del lavoratore.

Anzi: si potrebbe persino affermare che una maggiore tutela del lavoratore rientri di per sé nei doveri istituzionali del datore di lavoro, il quale, con il rischio tipico di impresa, si assume anche il dovere di tutelare i propri dipendenti dai pericoli connessi alle attività lavorative. Semplicemente, anche in questo caso, occorrerà valutare con attenzione in che modo il datore di lavoro abbia analizzato, procedimentalizzato, gestito e ridotto il rischio, in modo da ricostruire quale condotta materiale e quale coefficiente psichico siano eventualmente attribuibili all'imprenditore, per escluderne una responsabilità da mera posizione⁴³¹.

⁴³¹ Un vaglio approfondito delle competenze proprie del datore di lavoro e delle sue specifiche attività preventive, per come integrate dall'apporto collaborativo di un esperto, può superare le paventate criticità in punto di personalità della responsabilità penale. Un esito in parte differente potrebbe forse avere una censura mossa in ordine al mancato rispetto del principio di legalità *ex art. 25 co. 2 Cost.*: se le procedure di individuazione, valutazione e riduzione del rischio partecipano alla definizione della responsabilità del datore di lavoro, appare doverosa una loro previsione legislativa per fornire il precetto penale della necessaria precisione (e, in ottica utilitaristica, uniformità). È in parte a questo specifico profilo che si riferisce F. Centonze, *Ripartizione di attribuzioni*, cit., 375, laddove richiama espressamente il parametro costituzionale in questione, ma solo in relazione al rischio di una ricostruzione *post-facta* e giudiziale delle profilassi preventive; ed è in parte a questo specifico profilo che si indirizzano altresì le osservazioni di F. Stella, *La costruzione giuridica*, cit., 61 ss., laddove auspica, tra l'altro, l'istituzione di autorità amministrative indipendenti deputate a dettare linee-guida e procedure per attuare la valutazione del rischio. Sotto altro profilo, è da osservare come il progressivo ingresso del "rischio" nel paradigma proprio del diritto penale abbia suscitato il sempre maggiore interesse dei commentatori, stimolando numerose produzioni dottrinali, tra le quali si segnalano – oltre al già menzionato F. Stella, *Giustizia e modernità*, cit., 431 ss. – F. Sgubbi, *Il reato come rischio sociale. Ricerche sulle scelte di allocazione dell'illegalità penale*, Bologna 1990; G. Fiandaca, *Perdita di legittimazione del diritto penale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 43 ss.; C.E. Paliero, *L'autunno del patriarca. Rinnovamento o trasmutazione del diritto penale dei codici?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1228 ss.; C. Piergallini, *Attività produttive*, cit., 1473 ss.; M. Donini, *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004, 115 ss.; C. Piergallini, *Danno da prodotto e responsabilità penale. Profili dogmatici e politico-criminali*, Milano 2004; G. Marinucci, *Innovazioni tecnologiche*, cit., 29 ss.; e, più di recente, tra gli studi monografici, C. Perini, *Il concetto di rischio*, cit., 2010; D. Castronuovo, *Principio di precauzione e diritto penale*.

Analoghe considerazioni valgono per il successivo controllo sull'attuazione delle procedure di sicurezza cui il datore di lavoro è comunque tenuto: poiché sarebbe irrealistico pretendere un controllo minuto e dettagliato da parte del datore di lavoro su ogni singolo atto venuto in essere nel processo produttivo, potrebbe essere sufficiente per adempiere all'obbligo di controllo l'effettuazione verifiche a consuntivo, a campione, anche mediante procedure informative di controllo⁴³². A tal fine, il datore di lavoro ben potrebbe essere coadiuvato da esperti di sicurezza sui luoghi di lavoro, la cui funzione sarebbe complementare e suppletiva rispetto al vertice aziendale, eventualmente non in possesso delle competenze sempre più specialistiche richieste per adempiere alle pretese ordinamentali.

Insomma, ritenere che l'attribuzione al datore di lavoro di simili compiti equivalga a renderlo sempre responsabile per l'eventuale evento lesivo comunque occorso sembra una conclusione troppo precipitosa.

È certo da evitare che con il senno del poi si colorino di maggior significato gli obblighi riduttivo-impeditivi del rischio tipico di impresa che già inizialmente apparivano troppo vaghi, secondo la logica – fallace – del *post hoc ergo propter hoc*⁴³³.

Ma negare in modo così radicale che il datore di lavoro debba rispondere della carente o inesatta valutazione di un rischio la cui verifica origina l'evento lesivo non sembra coerente con la tutela del lavoratore come parte debole del rapporto contrattuale, né, correlativamente, con il contenuto dei doveri gravanti sul datore di lavoro proprio in ragione di questa sua posizione.

Soprattutto, la critica non sembra prendere in adeguata considerazione la necessità di effettuare indagini sempre più individualizzate dei compiti e dei doveri propri del soggetto incaricato di posizioni giuridiche di controllo, onde verificare se e in che misura

Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato, Roma. 2012; F. D'Alessandro, *Pericolo astratto e limiti-soglia. Le promesse non mantenute del diritto penale*, Milano 2012; E. Corni, *Il principio di precauzione nel diritto penale. Studio sui limiti all'anticipazione della tutela penale*, Torino 2013; A. Perin, *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale. Proposta per un metodo di giudizio*, Trento 2020, spec. 177 ss.; F. Consulich, voce *Rischio consentito*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. 2: Reato colposo*, a cura di M. Donini, Milano 2021, 1162 ss.

⁴³² Così A. Alessandri, *Parte generale*, cit., 73 ss.

⁴³³ Per considerazioni simili in ordine alla difficoltà di oggettivizzare le valutazioni di rischio, con la conseguenza che gli *standard* organizzativi sempre più elevati potrebbero innescare virtualità accusatorie confluenti nella logica del senno di poi, fondate su una valutazione *ex post*, si v. F. Giunta, *La responsabilità per omissione*, in *Un nuovo progetto di codice penale: dagli auspici alla realizzazione?*, a cura di G.A. De Francesco, Torino, 2001, 70 ss.

lo stesso sia effettivamente in grado di adempiervi, ovvero vi abbia adempiuto nei limiti delle proprie competenze.

4.2.2. *Delega di funzioni e principio di affidamento.*

La sovrapposizione di competenze tra più soggetti – elemento irriducibile dell'assetto prevenzionistico conseguente alla riforma del 1994 – è in buona parte posta a fondamento di tesi che affrontano il tema della delega di funzioni alla luce del principio di affidamento e, dunque, nell'alveo della colpa.

Queste prospettive sviluppano quanto sostenuto in ordine alla rilevanza soggettiva della delega di funzioni, enfatizzando l'attribuzione di doveri e l'affidamento nell'altrui operato, per come emergenti dalla stessa necessità pratica di suddividere il lavoro tra più soggetti⁴³⁴.

In sintesi, si afferma qui che il delegante deve poter contare sulla condotta diligente del delegato, almeno fino a quando non venga a conoscenza di condotte, tenute dal lavoratore delegato, difformi dalla media o dalle indicazioni imposte, che imporrebbero al delegante di doversi attivare⁴³⁵. In questo senso, il principio dell'affidamento costituirebbe un modello di ripartizione autonomo del carico di prevenzione tra i vari garanti, riducendo così gli obblighi di diligenza – dunque, l'area dell'agire colposo – del garante originario.

Vediamo più nel dettaglio le cadenze argomentative di questa tesi.

La tesi muove dal rifiuto dell'obbligo di vigilanza, in capo al delegante, sull'attività effettuata dal delegato all'interno dell'impresa, stante l'assenza di una disposizione normativa che disciplini specificamente i rapporti tra i due diversi garanti⁴³⁶.

L'obiettivo dichiarato è quindi ricostruire in maniera innovativa il contenuto e la natura degli eventuali doveri di intervento del delegante.

⁴³⁴ Così A. Sereni, *Una discutibile sentenza in tema di inquinamento idrico e trasferimento di funzioni*, nota a Cass. Pen. Sez. III, 11 aprile 1989, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 156; si v. anche G.C. Costagliola, *I destinatari degli obblighi di sicurezza e degli organi di vigilanza nella normativa a tutela del lavoro*, in *Riv. pen. econ.*, 1993, 243, in un'impostazione tesa a negare rilievo al principio di affidamento in questa materia, sul presupposto che una sua valorizzazione determinerebbe un'indebita ed eccessiva deresponsabilizzazione dei vertici aziendali.

⁴³⁵ L. Fioravanti, *Delega di funzioni, doveri di vigilanza e responsabilità penale*, in *Giur. it.*, 1993, II, 775.

⁴³⁶ Si v. più nel dettaglio M. Mantovani, *Il principio di affidamento*, cit., 328-337.

Si muove quindi dall'individuazione della posizione di garanzia dell'imprenditore nell'art. 2087 c.c. La norma implicherebbe l'assunzione, da parte dell'imprenditore, del ruolo di garante originario della vita e dell'integrità morale dei suoi dipendenti, oltre che del rispetto degli *standard* di sicurezza nell'ambiente di lavoro⁴³⁷.

Un completamento logico di questa norma sarebbe fornita dagli artt. 4 d.P.R. 547/1955 e 1, co. 4-*bis* d. lgs. 626/1994. Queste disposizioni, in continuità con l'art. 2087 c.c., ammetterebbero l'opportunità – *recte*, l'«esigenza» – per l'imprenditore di ricorrere all'ausilio di ulteriori figure di obbligati che risultino in grado – sulla base della loro più stretta vicinanza con la fonte di pericolo e dei poteri di intervento che ne derivano – di neutralizzare efficacemente i potenziali effetti dannosi per la salute dei lavoratori. Questi garanti aggiuntivi configurerebbero una valida modalità di adempimento, per l'imprenditore, al generale dovere di sicurezza *ex art.* 2087 c.c.⁴³⁸.

Si riconosce così che la mera compresenza di più soggetti, forniti di competenze aggiuntive rispetto a quelle del garante originario, non importa alcuna esclusione o limitazione delle responsabilità di questi: non si tratta infatti di posizioni di garanzia autonome, bensì, appunto, di posizioni di garanzia che si cumulano ai doveri di controllo e gestione gravanti sul garante originario (cioè il delegante).

La convergenza implica dunque che a ciascun soggetto siano imputabili le violazioni degli obblighi di diligenza annessi al suo specifico ruolo. In questo contesto, però, il garante originario non potrebbe essere chiamato a rispondere delle inosservanze degli obblighi gravanti, appunto, su altri garanti, ancorché secondari, per il solo fatto di esserne venuto a conoscenza. Nemmeno sarebbe possibile enucleare un obbligo di intervento del garante originario a fronte delle inadempienze del garante secondario, delle quali il primo sia venuto a conoscenza, come contenuto residuale della posizione di garanzia del garante primario, stante, appunto, l'assenza di una specifica disposizione legislativa al riguardo⁴³⁹.

A questo punto si propone un nuovo inquadramento dogmatico della normativa di organizzazione interna dell'impresa, cui ricondurre la scomposizione del carico prevenzionistico tra i vari garanti dei doveri di prevenzione antinfortunistica: si propone

⁴³⁷ Così M. Mantovani, *ivi*, 347.

⁴³⁸ Cfr. M. Mantovani, *op. cit.*, 348-349.

⁴³⁹ *Ibidem*, 350-352.

cioè di individuare negli artt. 4 d.P.R. 547/1955 e 1 co. 4-*bis* d. lgs. 626/1994 delle «discipline» rilevanti *ex art.* 43 c.p.

Sul punto, si sostiene che le «discipline» cui fa riferimento l'art. 43 c.p. si sostanziano in regole a contenuto preventivo, dettate da autorità pubbliche o private al fine di regolare le attività che si svolgono sotto la loro direzione, rivolte a una cerchia determinata di soggetti e fonti, in particolare, di colpa specifica⁴⁴⁰.

Non solo. Le discipline – differentemente dagli «ordini» – insisterebbero su una «statuizione relativamente alla quale la volontà di chi ne è riguardato non può reputarsi irrilevante», come nel caso del contratto di lavoro, di fatto assimilato alla delega di funzioni, dal cui contenuto è possibile desumere le regole destinate a regolare lo svolgimento di una specifica attività imprenditoriale. Nel contesto di cui si tratta, queste regole, riferendosi alla materia prevenzionistica, avrebbero di per sé efficacia e valore cautelare⁴⁴¹ e fonderebbero una nuova posizione di garanzia.

La delega di funzioni costituirebbe quindi una diretta espressione delle «discipline» di per sé rilevanti *ex art.* 43 c.p. Essa avrebbe l'effetto di indirizzare ad altri (i soggetti delegati) un insieme di regole di condotta aventi portata e natura cautelare. Questo aspetto autorizzerebbe l'imprenditore ad aspettarsi che i destinatari delle norme cautelari si conformino ad esse: del resto, in questa prospettiva gli stessi destinatari delle prescrizioni prevenzionistiche, di natura contrattuale, accetterebbero di sottoporvisi.

La concentrazione su un altro garante degli obblighi prevenzionistici determinerebbe una limitazione degli obblighi di diligenza del garante originario corrispondente alla misura dei doveri delegati e insistente, da un punto di vista dogmatico, già sul piano della tipicità dell'omissione penalmente rilevante⁴⁴².

Insomma, quanto agli effetti, la delega di funzioni – e il principio di affidamento che essa esprime – comporterebbe un mutamento dell'elemento obiettivo del fatto, determinando l'esclusione della colpa *ex art.* 43 c.p. in capo al delegante per il fatto lesivo comunque occorso all'interno dell'impresa in esito alla delega. Del resto, il principio di affidamento presiederebbe già di per sé l'intera definizione giurisprudenziale dei requisiti

⁴⁴⁰ Cfr. M. Mantovani, *op. cit.*, 354. La definizione di «discipline» è tratta espressamente da G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte generale*³, Bologna, 1995, 493; l'A. riporta sul punto altresì alcune autorevoli considerazioni di G.B. Impallomeni, *L'omicidio*, Torino, 1900.

⁴⁴¹ M. Mantovani, *op. cit.*, 357-358.

⁴⁴² *Ibidem*, 360-361.

di validità della delega di funzioni e, in specie, i fondamentali requisiti della effettività del trasferimento e della idoneità del delegato allo svolgimento dei compiti a lui assegnati.

A completamento della tesi, si sottolinea che la legittima aspettativa del delegante in ordine alla corretta esecuzione dei compiti da parte del delegato potrebbe venir meno solo in presenza di fattori idonei a dimostrarne l'infondatezza, come nel caso in cui il delegante sia consapevole che i destinatari della disciplina non si attengano alla stessa.

Questa consapevolezza determinerebbe una vera e propria «riespansione» degli obblighi prevenzionistici del datore di lavoro, tenuto – come garante concorrente – ad assolvere anche a quegli obblighi dei quali aveva concentrato l'adempimento in capo ad altri garanti⁴⁴³, con conseguenze diversificate a seconda che a formare oggetto dell'imputazione siano contravvenzioni in materia antinfortunistica⁴⁴⁴ ovvero la produzione dell'infortunio che si voleva evitare.

In quest'ultimo caso, il garante originario andrebbe indenne da responsabilità laddove l'evento lesivo *ex artt.* 589 o 590 c.p. si verifichi per l'inosservanza di un obbligo prevenzionistico affidato in via esclusiva, tramite un'apposita disciplina – cioè una delega di funzioni – ad un garante ulteriore, purché non vi siano segni rivelatori del fatto che la disciplina predisposta avrebbe potuto essere disattesa.

L'esenzione di responsabilità sarebbe affatto peculiare. Le «discipline» in esame – fonte di colpa specifica e strumenti di ripartizione interna degli obblighi prevenzionistici – sarebbero infatti supportate da un'aspettativa di osservanza, la cui mancata realizzazione integrerebbe il momento omissivo della colpa, fondata su una fattispecie-base di per sé omissiva e impropria.

In questo contesto, però, l'omissione obiettiva del datore di lavoro-garante originario non sarebbe soggettivamente colposa, perché l'affidamento nell'altrui operato eliderebbe la riconoscibilità del pericolo, dunque della situazione tipica, precludendo al delegante-garante originario la possibilità di attivarsi; viceversa, è proprio l'eventuale

⁴⁴³ M. Mantovani, *op. cit.*, 370-372.

⁴⁴⁴ Nonostante la qualifica di garante primario *ex art.* 2087 c.c., nel primo caso il datore di lavoro non potrà essere chiamato a rispondere della fattispecie contravvenzionale monosoggettiva *ex art.* 40 cpv. c.p., perché le contravvenzioni in materia antinfortunistica previste dalle leggi speciali in materia ricalcherebbero solo i modelli del reato omissivo proprio e del reato di mera condotta. Il mancato attivarsi per evitare il reato potrebbe però comportare una responsabilità datoriale *ex art.* 110 c.p. – di natura tendenzialmente dolosa, atteso che la consapevolezza dell'altrui inadempienza potrebbe costituire un dolo eventuale del datore di lavoro – nella contravvenzione ascrivibile al delegato. Più ampiamente, M. Mantovani, *op. cit.*, 372-381.

riconoscibilità di quella situazione di pericolo – cioè l'inosservanza dei compiti delegati – a fondare l'obbligo di intervento e la responsabilità per l'inerzia serbata dal delegante⁴⁴⁵.

Queste soluzioni confermerebbero che la distribuzione dei compiti antiinfortunistici nella compagine aziendale rileva sotto il profilo dell'effettiva sussistenza di un addebito di colpa a carico di ognuno di tali garanti di volta in volta formulabile, e non sul piano della posizione di garanzia, di per sé intangibile e logicamente scissa dall'obbligo di diligenza⁴⁴⁶.

Qualora invece il destinatario sia *ab origine* inidoneo allo svolgimento dei compiti, ovvero – benché capace e qualificato – non si conformi alle «discipline», il garante primario sarebbe nuovamente chiamato a rispondere, «in via mediata, ossia per il tramite della riconoscibilità dell'inadempimento degli obblighi che tale disciplina riversa sui garanti ulteriori», dell'evento lesivo occorso⁴⁴⁷. Peraltro, il venir meno dell'affidamento determinerebbe la piena riespansione, a carico del delegante, degli obblighi di diligenza già distribuiti.

Il dovere di intervento non rientrerebbe cioè nel «residuo non delegabile» annesso alla posizione di garanzia del delegante, ma dipenderebbe dalle azioni del delegato e dalla loro consapevolezza in capo al delegante. Insomma, non vi sarebbe alcun autonomo dovere di sorveglianza sull'altrui operato, precluso dalla stessa logica del principio di affidamento⁴⁴⁸.

A ben vedere però anche questa tesi, per quanto innovativa e fondata su ricchi e pregevoli argomenti di taglio sistematico, non appare del tutto persuasiva.

Non ci si riferisce qui alla possibilità di ravvisare la colpa a seguito di violazione di «discipline» di natura privatistica: la dottrina più recente ha ormai definitivamente chiarito il ruolo delle fonti private anche nella perimetrazione del reato colposo, che trova la sua logica nella violazione di regole di diligenza anche di matrice privatistica⁴⁴⁹.

⁴⁴⁵ M. Mantovani, *op. cit.*, 383-390.

⁴⁴⁶ M. Mantovani, *op. cit.*, 391-395.

⁴⁴⁷ Cfr. più nel dettaglio M. Mantovani, *op. cit.*, 381-383.

⁴⁴⁸ *Ibidem*, 395-397; per approfondimenti in ordine alla possibile deresponsabilizzazione dei vertici aziendali come conseguenza dell'impiego di questa tesi si v. le pp. 399-414.

⁴⁴⁹ Cfr. V. Torre, *La "privatizzazione" delle fonti di diritto penale. Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, Rastignano, 2013; D. Castronuovo, *Fenomenologie della colpa in ambito lavorativo. Un catalogo ragionato*, in *Dir. pen. cont.*, 2016, 217 ss.; V. Mongillo, *La privatizzazione delle fonti di diritto penale: criteri di autodisciplina e di autocontrollo*, in *Illeciti punitivi in materia agroalimentare*, a cura di A. Gargani, Torino, 2021, 49 ss.; V. Torre, *La*

Nemmeno ci si riferisce all'incompatibilità logico-strutturale del principio di affidamento con il fenomeno della delega di funzioni, debitamente evidenziata da parte della dottrina⁴⁵⁰.

Il punto è differente e attiene alla indebita assimilazione della colpa all'omissione.

La colpa del datore di lavoro sarebbe qui connessa al non aver riconosciuto (mancata diligenza) una situazione di pericolo. Questa inerzia (omissione) darebbe luogo ad una responsabilità da omesso impedimento di un altro evento. Dalla omessa riconoscibilità del pericolo si passa però alla mancata diligenza dovuta, e, quindi, all'integrazione di una fattispecie colposa. Nulla si dice in ordine alla possibilità di agire secondo la diligenza richiesta. Nemmeno si chiarisce se l'omesso impedimento dell'evento lesivo sia una condotta diversa rispetto al mero mancato riconoscimento di una situazione di pericolo. È in questa sovrapposizione di piani che sembra annidarsi il principale errore metodologico di questa tesi⁴⁵¹.

Infine, non viene adeguatamente chiarito quale sia l'effettivo contenuto della condotta obiettiva che ci si aspetta dal datore di lavoro. Sembra infatti che il perimetro oggettivo della condotta del delegante sia destinato a mutare a seguito dell'attribuzione di funzioni ad altri, evolvendo, in particolare, verso un obbligo di impedire l'evento lesivo. Si tratterebbe però di un mutamento solo temporaneo, atteso che la successiva conoscenza – *recte*, conoscibilità – della situazione di pericolo, conseguente all'altrui negligenza, dovrebbe determinare una riespansione dei doveri gravanti sullo stesso imprenditore; e pare che detta riespansione equivalga a un sostanziale ritorno all'originaria situazione di garanzia con l'annesso fascio di compiti e doveri impeditivi.

Ora, che i confini di un obbligo fornito di rilievo penale possano subire simili oscillazioni è una soluzione che suscita ancora una volta qualche perplessità: e le perplessità aumentano laddove si consideri che le mutazioni del comportamento doveroso sarebbero indipendenti da fatti o accadimenti esteriori, rappresentando piuttosto una

valutazione del rischio e il ruolo delle fonti private, in D. Castronuovo, F. Curi, S. Tordini Cagli, V. Torre, V. Valentini, *Diritto penale della sicurezza sul lavoro*³, Torino 2023, 37 ss.

⁴⁵⁰ Come osservato da T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 117-118, il ruolo formale del datore di lavoro non muta nonostante la delega ad altri di specifiche funzioni, il che farebbe venir meno il presupposto di operatività del principio di affidamento. Sul punto si tornerà *infra*.

⁴⁵¹ Sul punto, A. Gargani, *Ubi culpa, ibi omisso*, cit., 581 ss.

conseguenza di un attributo – la conoscibilità – che dipende da una percezione soggettiva, dunque da un fatto solo psichico.

4.2.3. *Delega di funzioni, sicurezza sul lavoro e posizione di garanzia.*

In parte diversa è invece la logica che muove l'indagine più recente e approfondita sul tema della delega di funzioni.

In questa analisi si ricostruisce la delega di funzioni essenzialmente sulla logica del reato omissivo improprio *ex art. 40 cpv.*, effettuando specifiche considerazioni in ordine alla sua incidenza nell'alveo della sicurezza sui luoghi di lavoro⁴⁵².

È peraltro interessante notare come, nella visione che si sta per illustrare, viene espressamente escluso qualsiasi spazio operativo per il concorso di persone nel reato, le cui disposizioni non potrebbero assumere alcuna funzione incriminatrice, residuando al limite una qualche funzione di disciplina.

In questa lettura, il significato della delega di funzioni – sempre distinta dalla delega di esecuzione – viene espressamente individuato nel «consentire al titolare primario delle funzioni connesse alla qualifica (...) di fare ricorso all'opera altrui»⁴⁵³.

Non si potrebbe quindi chiedere al delegante di vigilare sull'altrui operato adottando la stessa misura di diligenza connessa al suo adempimento personale, giacché ciò negherebbe le stesse ragioni fondanti il fenomeno in esame.

Poste queste premesse, si afferma che la delega di funzioni crea ulteriori garanti, senza, al contempo, privare il garante originario della qualità di intraneo⁴⁵⁴; del resto, tanto il delegante quanto il delegato ben potrebbero rispondere autonomamente delle violazioni commesse, laddove queste siano conformi a una fattispecie incriminatrice monosoggettiva. Questa soluzione sarebbe imposta dal d. lgs. 626/1994 che introduce,

⁴⁵² T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 414 ss. La prospettiva è, quindi, simile a quella adottata da A. Gargani, *op. cit.*, *passim*, in cui si evidenziano anche le divergenze tra successione nella posizione di garanzia – fenomeno caratterizzato dal subentro di un soggetto in una somma di posizioni attive o passive di cui altro soggetto era titolare, foriero di una definitiva e integrale liberazione del garante originario dalla propria posizione di garanzia – e la delega di funzioni, che, invece, avrebbe l'effetto di creare più posizioni cumulative di garanzia, senza quindi escludere il garante originario dal novero degli obbligati. Più di recente, sul tema, M. Grotto, *Morti da amianto e responsabilità penale: problemi di successione nella posizione di garanzia*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2011, 561 ss.; G. Morgante, *Tempus non regit actum. La parabola discendente del principio di affidamento nella successione "patologica" tra garanti*, in www.laegislazionepenale.eu, 16 ottobre 2017.

⁴⁵³ T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 427.

⁴⁵⁴ Cfr. A. Gargani, *op. cit.*, 592-593.

nella stessa struttura lavorativa, una pluralità di datori di lavoro, ciascuno dei quali assume *ex lege* una serie di obblighi e doveri ben precisi, di cui risponde direttamente, e, appunto, in autonomia⁴⁵⁵.

Ne consegue che, nel settore antiinfortunistico, la delega di funzioni consentirebbe di «condannare gli autori delle violazioni» proprio «in virtù della diretta applicazione di fattispecie monosoggettive»⁴⁵⁶.

Si tratterebbe, in particolare, di una responsabilità fondata direttamente sulla clausola di equivalenza *ex art. 40 cpv.*, perché il nucleo centrale della tutela è costituito da fattispecie colpose, a forma libera e di evento: gli artt. 589 e 590 c.p., nell'alveo dei quali le fattispecie contravvenzionali rilevarebbero come codificazione espressa di regole cautelari a tutela di interessi umani fondamentali.

Considerato dunque che il d. lgs. 626/1994 realizza, in questo settore, un riparto di competenze a titolo originario, sul quale è in parte in grado di incidere la predisposizione di ulteriori garanti proprio a seguito della delegazione di attribuzioni, si afferma che ciascun garante sarebbe, di regola, responsabile direttamente e unicamente dei soli eventi delittuosi scaturenti dalle fonti di pericolo sulle quali egli stesso è chiamato a esercitare il proprio controllo.

Si avrebbe quindi un nitido riparto di attribuzioni e di posizioni di garanzia, che – per quanto contigue – impedirebbero di ravvisare un'unica responsabilità concorsuale tra i vari garanti per il singolo evento, sussistendo, piuttosto, una serie di reati monosoggettivi configurati in base all'innesto dell'art. 40 cpv. sulla fattispecie incriminatrice di parte speciale che viene in questione⁴⁵⁷.

L'espressa considerazione dei reati colposi come referente normativo sul quale sviluppare una parte considerevole dell'indagine induce quindi a portare l'attenzione sul contenuto e sull'ampiezza della regola di diligenza cui ciascun garante è tenuto.

Si afferma così che l'elevata specializzazione tipica del contesto lavorativo imporrebbe di pretendere un livello di diligenza più elevato. In specie, il dovere di diligenza del soggetto gerarchicamente sovraordinato si articolerebbe nell'obbligo di

⁴⁵⁵ T. Vitarelli, *op. cit.*, 430-431.

⁴⁵⁶ T. Vitarelli, *op. cit.*, 433.

⁴⁵⁷ T. Vitarelli, *op. cit.*, 434-438, ove si precisa che non vi è alcun margine operativo per il concorso di persone nel reato, del quale difetterebbe, se non altro, il coefficiente soggettivo.

controllare l'altrui operato, anche laddove i soggetti in questione siano professionisti qualificati.

Ci si chiede allora se sia possibile ravvisare limiti al dovere di diligenza, onde pervenire a una più corretta perimetrazione della responsabilità penale dei garanti. E si afferma che l'attuale conformazione prasseologica della delega di funzioni non permette alcuna attività per il principio di affidamento, giacché il garante *ex lege* mantiene il proprio ruolo anche a seguito della costituzione di garanti derivati. Analoghe considerazioni valgono per il rischio consentito, che delimiterebbe il dovere di diligenza richiesto al garante primario⁴⁵⁸.

Va da sé: la sconfinata diligenza del garante determinerebbe il ritorno di «un'illegittima responsabilità da posizione»⁴⁵⁹, come avviene nel d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231. In effetti, tra le due discipline sussiste un certo «parallelismo funzionale»⁴⁶⁰, giacché l'ente, in relazione al rischio-reato, è tenuto a comportarsi come l'imprenditore, chiamato ad affrontare i rischi per i lavoratori⁴⁶¹.

Infine, per evitare lo scivolamento verso forme di responsabilità oggettiva si individuano due alternative. Da un lato, si propone l'introduzione di una fattispecie di agevolazione colposa del reato commesso dal delegato e dal sottoposto, il che garantirebbe una tutela più marcata della salute del lavoratore e un migliore accertamento del nesso causale⁴⁶². Dall'altro lato, si propone di trasporre la logica della *corporate*

⁴⁵⁸ T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 439-441.

⁴⁵⁹ Così T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 442.

⁴⁶⁰ Come osserva A. Gargani, *Imputazione*, cit. in *Dir. proc. pen.*, 2002, 1066-1068, alla base del modello legislativo di vigilanza anticrimine all'interno dell'ente collettivo è impresso un chiaro monito, diretto all'ente stesso: «se vuoi evitare la corresponsabilizzazione, predisponi dei controllori, crea una rete flessibile di garanti, possibilmente visibili e facilmente individuabili». In altri termini, è come se il sistema “chiedesse” all'ente di offrire dei centri di imputazione, perché il meccanismo di esonero di responsabilità dell'ente sollecita la ridefinizione del quadro delle responsabilità interne, incentivando l'emersione e la visibilità di centri individuali di imputazione: e si tratterebbe di compiti strutturalmente omologhi a quelli previsti per l'imprenditore dal d. lgs. 626/1994, ove il rischio di commissione del reato viene ridotto al rischio tipico dell'attività lavorativa. In entrambi i casi si genera un processo di individualizzazione della responsabilità che rivela, al contempo, la finzione dell'idea della colpevolezza dell'ente, che finisce per innescare virtualità espansive della responsabilità degli individui. Si giunge così a una conclusione piuttosto critica verso la disciplina del d. lgs. 231/2001, che ravvisa nella colpa di organizzazione uno strumento con il quale vengono surrettiziamente introdotta all'interno del sistema nuove forme di responsabilità di posizione, collegate alla mera titolarità di un ruolo.

⁴⁶¹ Lo nota C.E. Paliero, *Il d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi, societas delinquere (et puniri) potest*, in *Corr. giur.*, 2001, 847.

⁴⁶² Cfr. T. Vitarelli, *op. cit.*, 449-450.

governance, o del controllo interno all'ente⁴⁶³ anche nel settore della sicurezza sul lavoro⁴⁶⁴.

5. *Sintesi. Lo stato del dibattito prima della definitiva normativizzazione della delega di funzioni*

Con la riforma del 1994 è accertata la possibilità di delegare funzioni nella struttura lavorativa, con forme ormai definitivamente cristallizzate dalla giurisprudenza.

La dottrina presenta invece una situazione più variegata: a prospettive che auspicano il superamento della delega, si affiancano letture che ne enfatizzano l'importanza, sia questa ricostruita negli schemi della colpa o nell'alveo della responsabilità omissiva impropria ex art. 40 cpv. c.p.

Resta ora da vedere in quale misura la produzione dottrinale e giurisprudenziale sia stata accolta dalla riforma del 2008.

⁴⁶³ Più in generale, sulla *corporate governance* – elemento imprescindibile della responsabilità da reato delle persone giuridiche – si v. C. Pedrazzi, *Corporate governance e posizioni di garanzia: nuove prospettive?*, in AA. VV., *Governo dell'impresa e mercato delle regole. Scritti giuridici per Guido Rossi*, II, Milano, 2002, 1367 ss.; sul tema si v. anche A. Alessandri, *Corporate governance nelle società quotate: riflessi penalistici e nuovi reati societari*, in *Giur. comm.*, 2002, 521 ss.; M. La Rosa, *Teoria e prassi del controllo "interno" ed "esterno" sull'illecito dell'ente collettivo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 1297 ss.; C. Piergallini, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del 'modello organizzativo' ex d.lgs. 231/2001)*, in *Studi in onore di Mario Romano*, III, Milano, 2011, 2056 ss.; E. Villani, *Alle radici del concetto di 'colpa di organizzazione' nell'illecito dell'ente da reato*, Napoli, 2016; M.A. Manno, *Non è colpa mia! Alla ricerca della colpevolezza perduta nella responsabilità "da reato" degli enti collettivi*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2018, 123 ss.; V. Mongillo, *La colpa di organizzazione: enigma ed essenza della responsabilità "da reato" dell'ente collettivo*, in *Cass. pen.*, 2023, 704 ss.; F. Consulich, *Ente negligente e rimprovero pubblico. Breve anatomia del giudizio di colpa applicato alle organizzazioni complesse*, in www.lalegislazionepenale.eu, 9 dicembre 2025.

⁴⁶⁴ Cfr. T. Vitarelli, *op. cit.*, 453-456.

Capitolo III. La delega di funzioni nella vigente legislazione antiinfortunistica.

SOMMARIO

1. Premessa. - 2. La riforma del 2008. - 3. L'attuale disciplina della delega di funzioni nel d. lgs. 81/2008 - 3.1. - Gli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008 - 3.1.1. Le innovazioni rispetto agli orientamenti giurisprudenziali. - 3.1.2. Compiti non delegabili - 3.2. La facoltà di sub-delega. - 4. Gli effetti penali della delega di funzioni nel d. lgs. 81/2008. - 4.1 Il dovere di vigilanza *ex art.* 16 co. 3 d. lgs. 81/2008. - 4.2. La responsabilità del datore di lavoro. - 4.2.1. In particolare, il datore di lavoro "collegiale". - 4.2.2. Individuazione della condotta penalmente rilevante. - 4.2.3. - I riflessi dell'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 sulla posizione di garanzia del datore di lavoro. - 4.2.4. La colpa del delegante. - 5. Conclusioni: fisionomia della responsabilità da delega nel settore antiinfortunistico.

1. Premessa.

La ricostruzione storica sin qui tratteggiata consente di volgere l'attenzione all'attuale disciplina positiva della delega di funzioni nel d. lgs. 81/2008, c.d. testo unico per la sicurezza sui luoghi di lavoro (t.u.s.l.). Come in parte anticipato, in questo testo normativo – segnatamente, negli artt. 16 e 17 – trova attualmente sede l'unica previsione espressa dei presupposti di validità e degli effetti penali di un trasferimento di funzioni all'interno di funzioni aziendali complesse. In questo capitolo si cercherà, quindi, di fornire una ricostruzione quanto più aggiornata di entrambi gli aspetti.

In via di premessa, va notato che queste disposizioni recepiscono solo in parte gli orientamenti giurisprudenziali approfonditi nel capitolo precedente, introducendo talune innovazioni e distanziandosi da alcuni principi che sembravano, per certi versi, ormai consolidati: nel prosieguo della trattazione si vedrà quali requisiti sono stati mantenuti e quali, invece, sono stati definitivamente abbandonati.

È poi da precisare – ma sul punto si tornerà più approfonditamente in seguito – che l'intervento del 2008 ha definitivamente sancito il tramonto delle teorie oggettive, nella misura in cui, ad oggi, è espressamente previsto un residuo dovere di vigilanza del delegante sulle funzioni delegate.

Peraltro, sempre in via preliminare, va notato che la riforma del 2008 non ha definito con precisione il contenuto di questo dovere, né ha preso espressa posizione sul tipo di responsabilità che da esso promana.

In relazione a quest'ultimo profilo, come anticipato, la giurisprudenza è granitica nel ricondurre la responsabilità del delegante allo schema del reato omissivo improprio *ex art. 40 cpv. c.p.*: secondo la costante interpretazione fornita dalle pronunce di merito e legittimità, la violazione del dovere di vigilanza equivarrebbe a un mancato impedimento dell'evento, e tale forma di responsabilità avrebbe natura colposa, coerentemente con la struttura dei reati afferenti al settore antiinfortunistico, il quale, come in parte già osservato, è dominato da reati colposi (siano questi delitti o, più sovente, contravvenzioni).

Nel prosieguo dell'indagine si avrà modo di verificare se l'inquadramento della responsabilità del delegante nell'ambito dell'omissione impropria convinca o se non sia, piuttosto, più opportuna una differente ricostruzione.

2. *La riforma del 2008*

Il d. lgs. 81/2008, recante l'attuazione della l. 3 agosto 2007, n. 123 – peraltro, subito emendato con d. lgs. 6 agosto 2009, n. 106 –, razionalizza e racchiude in unico testo normativo le norme in materia di sicurezza sul lavoro.

Il complesso normativo scaturente dai due interventi del 2008 e del 2009, stimolato ancora una volta da decisioni di stampra sovranazionale, si articola in una parte generale, recante i principi comuni e le disposizioni generali valide per tutto l'impianto legislativo⁴⁶⁵, e in una parte «speciale» che contiene invece riferimenti più dettagliati ai vari settori lavorativi attenzionati, ciascuno dei quali inerisce a un differente settore di rischio. La nuova disciplina ha quindi uno spazio applicativo piuttosto ampio, riferendosi espressamente «a tutti i settori di attività, privati e pubblici, e a tutte le tipologie di rischio» (art. 3).

Cifra caratteristica dell'intervento del 2008 è un cambio di paradigma verso un modello di sicurezza partecipato, collaborativo, che supera l'impostazione iperprotettiva seguita negli anni precedenti⁴⁶⁶. È in questo senso che occorre interpretare l'inclusione

⁴⁶⁵ Si tratta di disposizioni generali in ordine ai luoghi di lavoro, all'impiego delle attrezzature e dei dispositivi di protezione individuale, alla valutazione dei rischi, alla formazione e al controllo del personale, alla consultazione dei lavoratori, alla tenuta della documentazione necessaria.

⁴⁶⁶ D. Castronuovo, *Fenomenologia della colpa in ambito lavorativo. Un catalogo ragionato*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 239; Id., *Profili relazionali della colpa nel contesto della sicurezza del lavoro. Auto-responsabilità o paternalismo penale?*, in *www.archiviopenale.it*, 5 maggio 2019, 12 ss.; R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 54.

del «lavoratore», la cui definizione apre l'elenco dei soggetti responsabili *ex art. 2 d. lgs. 81/2008*, non più solo fra i destinatari del debito di sicurezza, ma anche fra i suoi obbligati⁴⁶⁷.

Le altre figure elencate all'art. 2 d. lgs. 81/2008 individuano i garanti originari per la normativa antinfortunistica⁴⁶⁸.

Si tratta, in particolare, del datore di lavoro (lett. *b*)⁴⁶⁹, del dirigente (lett. *d*)⁴⁷⁰, del preposto (lett. *e*)⁴⁷¹, del «responsabile del servizio di prevenzione e protezione» (o RSPP,

⁴⁶⁷ Il lavoratore è colui che, indipendentemente dalla tipologia contrattuale, svolge un'attività lavorativa nell'organizzazione di un datore di lavoro pubblico o privato, con o senza retribuzione, anche al solo fine di apprendere un mestiere, un'arte o una professione: quel che rileva è un «oggettivo espletamento di mansioni tipiche dell'impresa, anche eventualmente a titolo di favore, nel luogo deputato e su richiesta dell'imprenditore» (cfr. Cass. pen. Sez. IV, 23 giugno 2023, n. 38464); sul lavoratore come soggetto (anche) attivo per la sicurezza sui luoghi di lavoro, C. Bernasconi, *Gli altri garanti della sicurezza sul lavoro*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza nei luoghi di lavoro*, a cura di F. Giunta, D. Micheletti, Milano 2010, 93-95; N. D'Angelo, *Infortuni sul lavoro: responsabilità penali e nuovo testo unico*, Sant'Arcangelo di Romagna, 2008, 308 ss.

⁴⁶⁸ A. Alessandri, S. Seminara, *Diritto penale commerciale. Vol. I. I principi generali*, Torino, 2018, 65.

⁴⁶⁹ È datore di lavoro il titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore, o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione ove il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione o dell'unità produttiva, in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa.

⁴⁷⁰ Trattasi del soggetto che, in ragione delle competenze professionali e di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, attua le direttive del datore di lavoro, organizzando l'attività lavorativa e vigilando su di essa.

⁴⁷¹ Legislativamente definito come persona che, in ragione delle competenze professionali e nei limiti di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, sovrintende alla attività lavorativa e garantisce l'attuazione delle direttive ricevute, controllandone la corretta esecuzione da parte dei lavoratori ed esercitando un funzionale potere di iniziativa: su questa figura cfr. D. Micheletti, *La responsabilità penale del preposto nella sicurezza sul lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2020, 68 ss. Peralto, la figura del preposto è stata oggetto di una recente riforma (L. n. 215/2021) che avrebbe dovuto inserirlo al centro della prevenzione: al riguardo, R. Compostella, *La responsabilità del preposto nel quadro delle nuove norme sulla sicurezza sul lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2021, 691 ss.

alla lett. f)⁴⁷², dell'«addetto» allo stesso servizio (lett. g)⁴⁷³ e del «medico competente» (lett. h)⁴⁷⁴. È la prima volta che le figure del dirigente e del preposto vengono definite in via normativa. Si tratta comunque di definizioni che risentono di un'evidente matrice funzionalistica, che collega l'attribuzione della qualifica – cui si accompagna una posizione di garanzia penalmente rilevante – allo svolgimento di alcuni compiti anche di natura prevenzionistica⁴⁷⁵.

È espressamente previsto che la qualifica inerente a queste cariche non dipenda unicamente dal dato formale di una previsione interna all'impresa.

⁴⁷² L'RSPP è il soggetto che possiede le capacità e i requisiti professionali ex art. 32 d. lgs. 81/2008; egli viene designato dal datore di lavoro, cui risponde, per coordinare il servizio di prevenzione e protezione dei rischi; il servizio di prevenzione e protezione viene invece disciplinato dagli artt. 31 ss. d. lgs. 81/2008. Peraltro, solo di recente è stata affermata la responsabilità penale dell'RSPP per il fatto lesivo commesso all'interno dell'impresa: al riguardo, si v. T. Vitarelli, *Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione: mero consulente o vero e proprio garante?*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, vol. II, a cura di M. Catenacci, V.N. D'Ascola, R. Rampioni, Roma, 2021, 2003; E. Squillaci, *Intrecci cooperativi e infortuni sul lavoro. Il "caso" del responsabile del servizio di prevenzione e protezione*, in www.archiviopenale.it, 1 settembre 2025; A. Gargani, *Impedimento plurisoggettivo*, cit., 17-123. Sotto altro profilo, è da osservare che la figura dell'RSPP è simile a quella del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (R.S.L.) del quale viene, però, solitamente negata la responsabilità penale, sul presupposto che l'R.S.L. non sarebbe individuabile quale «garante» della sicurezza altrui; peraltro, un recente orientamento di legittimità sembra mettere in discussione l'assunto, richiamando sul punto l'art. 113 c.p.: al riguardo si v. F. Contri, *Note a margine di un'inedita (e discussa) condanna del R.L.S. per omicidio colposo*, in *Dir. sic. lav.*, 2023, 33 ss.; S. Tordini Cagli, *I soggetti responsabili*, in *Sicurezza sul lavoro*, cit., 133; V. Pacileo, *La responsabilità del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza per infortunio del lavoratore. Un caso che fa discutere*, in www.sistemapenale.it, 16 settembre 2025.

⁴⁷³ È la persona in possesso delle capacità e dei requisiti professionali ex art. 32 d. lgs. 81/2008, che fa parte, appunto, del servizio stesso.

⁴⁷⁴ Medico in possesso di uno dei titoli e dei requisiti formativi e professionali ex art. 38 d. lgs. 81/2008, nominato dal datore di lavoro, con il quale collabora per effettuare la sorveglianza sanitaria e per tutti gli altri compiti legislativamente previsti.

⁴⁷⁵ C. Bernasconi, *Gli altri garanti*, cit., 58 ss. In giurisprudenza, prende posizione sui soggetti Cass. pen. Sez. IV, n. 37738 del 28 maggio 2013: «la normativa antinfortunistica delinea diverse figure di garanti che incarnano distinte funzioni e diversi livelli di responsabilità organizzativa e gestionale. La prima figura è quella del datore di lavoro, che è il soggetto che ha la responsabilità dell'organizzazione dell'azienda o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa: i suoi poteri sono indirettamente definiti dall'art. 16 d. lgs. 81/2008, che, con riferimento alla delega di funzioni, si occupa del potere di organizzazione, gestione, controllo e spesa. Il dirigente costituisce il livello di responsabilità intermedio: 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, il 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 all'incarico. I poteri e le responsabilità del dirigente e del preposto non nascono necessariamente da una delega, giacché trattasi di figure che hanno una originaria sfera di responsabilità che non ha bisogno di deleghe per essere operante, ma deriva direttamente dall'investitura o dal fatto (art. 299 d. lgs. 81/2008)».

L'art. 299 d. lgs. 81/2008 codifica il «principio di effettività» della funzione, stabilendo che «le posizioni di garanzia relative ai soggetti di cui all'art. 2 co. 1 lett. b), d) ed e), gravano altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti»: a tal fine, quel che rileva è la presa in carico effettiva della posizione e della relativa garanzia⁴⁷⁶, con l'annesso dovere di gestione del rischio⁴⁷⁷.

La tutela penale della sicurezza sul lavoro continua ad articolarsi secondo numerosi reati contravvenzionali⁴⁷⁸ – cui si aggiungono talora illeciti amministrativi – collocati in ciascuno dei vari titoli che compongono il Testo unico, cui si accompagnano, a chiusura del sistema, i delitti colposi contro la vita e i delitti di pericolo contro l'incolumità pubblica previsti nel Codice penale⁴⁷⁹.

Soprattutto, però, il d. lgs. 81/2008 apporta rilevanti novità rispetto al tema oggetto di indagine, codificando, per la prima volta, i requisiti di validità della delega di funzioni con le previsioni di cui agli artt. 16 e 17 del Testo unico.

3. *L'attuale disciplina della delega di funzioni nel d. lgs. 81/2008*

Volgiamo ora l'attenzione alle principali innovazioni introdotte dal t.u.s.l. in ordine alla delega di funzioni.

3.1. *Gli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008*

Gli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008, contenenti i presupposti di validità e gli effetti della delega di funzioni, ripropongono, in buona misura⁴⁸⁰, una parte preponderante dei

⁴⁷⁶ A. Alessandri, S. Seminara, *op. cit.*, 66.

⁴⁷⁷ Cfr. il punto n. 13 di Cass. pen. Sez. Un., 24 aprile-18 settembre 2014, n. 38343, icasticamente intitolato «il garante come gestore di un rischio»; D. Micheletti, *La posizione di garanzia nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2011, 173 ss.; Id., *Il criterio della competenza*, cit., 513-515.

⁴⁷⁸ Sui reati contravvenzionali come forma di arretramento della tutela tipica del settore prevenzionistico, v. G. Morgante, *La tutela penale della sicurezza del lavoro: dal pericolo al rischio*, in *Stud. iuris*, 2009, 643 ss.; Id., *Spunti di riflessione su diritto penale e sicurezza del lavoro nelle recenti riforme legislative*, in *Cass. pen.*, 2010, 3319 ss.

⁴⁷⁹ Rispettivamente, per i primi, D. Castronuovo, *I delitti di omicidio e lesioni*, in *Sicurezza sul lavoro*, cit., 309 ss.; R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 177 ss.; S. Tordini Cagli, *I delitti di comune pericolo*, in *Sicurezza sul lavoro*, cit., 269 ss.; R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 131 ss.

⁴⁸⁰ Per N. Pisani, *Profili penalistici del Testo unico sulla salute e sicurezza sui luoghi di lavoro. Il commento*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 830, si sarebbe trattato di un recepimento «pedissequo e acritico»; di diverso – e condivisibile – avviso F. D'Alessandro, *La delega di funzioni nell'ambito della tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, alla luce del decreto correttivo n. 106/2009*, in *Riv. it. dir.*

requisiti di validità della delega già emersi con la stratificazione giurisprudenziale cui si è dato ampio spazio nelle pagine precedenti⁴⁸¹.

Tra i limiti e le condizioni di liceità della delega non viene però incluso il dato dimensionale delle «grandi» o «notevoli dimensioni» dell'impresa, invece richiesto, come visto, dalla precedente giurisprudenza maggioritaria. L'esclusione del requisito spaziale viene accolto con comprensibile entusiasmo dalla dottrina che, come visto, ne aveva duramente criticato l'emersione e la successiva conferma.

Più dubbia è invece l'esclusione di due ulteriori requisiti già emersi in giurisprudenza dal perimetro normativo dei requisiti di validità della delega di funzioni.

Si tratta, in particolare, della «non ingerenza» del delegante nello svolgimento dei compiti da parte del delegato, e della «non conoscenza», da parte del delegante, dell'inidoneità sopravvenuta del delegato allo svolgimento dei compiti suoi propri, oggetto di attribuzione tramite la delega di funzioni.

Sebbene parte della dottrina accolga positivamente queste innovazioni⁴⁸², rilevando che entrambe le ipotesi si riferiscono a situazioni temporalmente successive all'avvenuta delegazione di attribuzioni, sicché non avrebbe senso anticiparne gli effetti alla predisposizione formale del delegato⁴⁸³, sembra difficile negare rilievo al principio

proc. pen., 2010, 1126. Sotto altro profilo, identifica negli attuali requisiti di validità della delega di funzioni un vero e proprio «decalogo» – ricostruendo così dieci punti diversi – A. Scarcella, *La delega di funzioni, prima e dopo il T.U. 81/08. Continuità evolutiva e novità legislative nell'analisi comparativa*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e di impresa. Un dialogo con la giurisprudenza*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 335-336.

⁴⁸¹ Per la quale si v. anche A. Montagna, *Sulle condizioni di operatività della delega di funzioni*, in *Cass. pen.*, 2007, 2965 ss. Più in generale, sugli effetti del d. lgs. 81/2008 in relazione alla delega di funzioni nel settore penale, si v. G. Amato, *Le novità normative in tema di "delega di funzioni"*, in *Cass. pen.*, 2009, 2096 ss.; C. Brusco, *La delega di funzioni alla luce del d.lgs. n. 81 del 2008 sulla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *Giur. mer.*, 2008, 2767 ss.; E. Crivellin, *La delega di funzioni tra dottrina, giurisprudenza e interventi legislativi*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 506 ss.; N. Pisani, *Posizioni di garanzia e colpa d'organizzazione nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2009, 123 ss.; A. Nisco, *La delega di funzioni nel testo unico sulla sicurezza del lavoro. Colpa di organizzazione e impresa*, a cura di F. Curi, Bologna, 2009, 101 ss.; T. Vitarelli, *La disciplina della delega di funzioni*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza*, cit., 37 ss.; T. Padovani, *La delega di funzioni, tra vecchio e nuovo sistema di prevenzione antiinfortunistica*, in *Cass. pen.*, 2011, 1581 ss.; più di recente, G. Morgante, *La ripartizione volontaria dei doveri di sicurezza tra garanti "innominati": le deleghe di funzioni*, in www.archiviopenale.it, 19 aprile 2021.

⁴⁸² Si v. al riguardo T. Vitarelli, *La disciplina della delega di funzioni*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza*, cit., 46.

⁴⁸³ È quanto osserva F. D'Alessandro, *La delega di funzioni nell'ambito della tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, alla luce del decreto correttivo n. 106/2009*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 1157.

di non ingerenza nel settore in esame⁴⁸⁴, giacché una frequente intromissione del delegante nelle attività trasferite potrebbe determinare, nei fatti, l'irrelevanza della delega, se non la definitiva riassunzione dei compiti di cui il delegante si sarebbe spogliato.

E, parimenti, non sembra pienamente condivisibile negare che il datore di lavoro-delegante debba comunque mantenere contatti con il delegato per comprenderne e valutarne le attività (ma su questo punto si tornerà in seguito).

Ad ogni modo, l'art. 16 reca i requisiti per l'attribuzione di funzioni, mentre l'art. 17 prevede una serie di compiti comunque non delegabili, riproponendo in parte il divieto già introdotto a partire dal d. lgs. n. 626/1994.

Dal complesso di questi elementi emerge definitivamente il principio di generale delegabilità dei compiti interni all'impresa⁴⁸⁵, che diviene la regola di gestione di un'organizzazione complessa, suscettibile di incontrare limiti solo laddove la delega sia espressamente esclusa.

Vediamo allora più nel dettaglio l'attuale struttura della delega di funzioni.

3.1.1. I requisiti di validità della delega

L'art. 16 co. 1 d. lgs. 81/2008 prevede espressamente che «la delega di funzioni da parte del datore di lavoro, ove non espressamente esclusa, è ammessa con i seguenti limiti e condizioni: (a) che essa risulti da atto scritto recante data certa; (b) che il delegato possieda tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate; (c) che essa attribuisca al delegato tutti i poteri di organizzazione, gestione e controllo richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate; (d) che essa attribuisca al delegato l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate; (e) che la delega sia accettata dal delegato per iscritto».

Al co. 2, si prescrive inoltre una «adeguata e tempestiva pubblicità» alla delega stessa; infine, al co. 3 si stabilisce che «la delega di funzioni non esclude l'obbligo di

⁴⁸⁴ Sulla «non ingerenza» del datore di lavoro come principio necessario dell'attribuzione di funzioni, si v. A. Alessandri, S. Seminara, *op. cit.*, 67; R. Blaiotta, *Diritto penale e sicurezza*, cit., 75; in giurisprudenza, *ex multis*, Cass. pen. Sez. IV, 10 novembre 2017, n. 5505.

⁴⁸⁵ Così F. D'Alessandro, voce *Delega di funzioni (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali, IX, Milano, 2016, 243; in termini anche V. Mongillo, *La delega di funzioni in materia di sicurezza del lavoro alla luce del d.lgs. N. 81/2008 e del decreto 'correttivo'*, cit., 79; D. Pulitanò, *Sicurezza del lavoro: le novità di un decreto poco correttivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 102; da ultimo, E. Mezzetti, *Soggetti e responsabilità individuale e collettiva*, in E.M. Ambrosetti, E. Mezzetti, M. Ronco, *Diritto penale dell'impresa*, Bologna, 2022⁵, 90.

vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite».

Sugli ulteriori aspetti elencati nella norma – involgenti le modalità di assolvimento dell’obbligo da parte del datore di lavoro e l’eventuale sub-delega – si tornerà *infra*: occorre qui soffermare l’attenzione sulle modalità con cui attuare una valida delegazione di attribuzioni.

Il titolare del potere di delega parrebbe essere esclusivamente il datore di lavoro⁴⁸⁶, sebbene non vi sia uno specifico divieto di delegare i doveri dirigenziali⁴⁸⁷.

Al potere formale di delegare attribuzioni si accompagnano poi requisiti di validità «formali» e «sostanziali» della delega di funzioni.

Rientra tra i requisiti di validità formale la forma scritta del trasferimento, che deve avere altresì una data certa. Simmetricamente, il delegato deve accettare la delega⁴⁸⁸ – sancendone definitivamente la natura bilaterale⁴⁸⁹ – sempre in forma scritta, ma per questo atto non è richiesta la «data certa»⁴⁹⁰.

La menzione della forma scritta apre riflessioni in ordine alla sua rilevanza sostanziale (forma scritta *ad substantiam*) – tesi maggiormente condivisa in dottrina⁴⁹¹ –

⁴⁸⁶ È quanto osserva S. Tordini Cagli, *La delega di funzioni*, in D. Castronuovo, F. Curi, S. Tordini Cagli, V. Torre, V. Valentini, *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, 2023³, 141; nello stesso senso R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 77, ove si osserva che il dirigente – soggetto che gestisce una di azione assegnatagli dal vertice aziendale e promanante dal datore di lavoro – non potrebbe in ogni caso «trasferire un ruolo che egli si è obbligato ad assumere», ciò significando che «solo il datore di lavoro può regolare i rapporti tra dirigente e preposto, modulando le loro attribuzioni e competenze».

⁴⁸⁷ Per T. Vitarelli, *La disciplina della delega di funzioni*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza*, cit., 50, il dirigente ben potrebbe attribuire compiti ai suoi sottoposti; concorde sul punto V. Mongillo, *La delega di funzioni in materia di sicurezza sul lavoro*, cit., 78.

⁴⁸⁸ Sulle criticità degli orientamenti giurisprudenziali che non richiedevano invece l’accettazione del delegato, si v. S. Bonini, *Soggetti penalmente responsabili all’interno dell’impresa e delega di funzioni alla luce del d. lgs. n. 626 del 1994 e n. 242 del 1996 in materia di sicurezza sul lavoro*, in *Ambiente, salute e sicurezza*, a cura di L. Montuschi, Torino, 1997, 279.

⁴⁸⁹ Per tutti, F. D’Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1149.

⁴⁹⁰ È quanto osserva V. Mongillo, *La delega di funzioni in materia di sicurezza del lavoro*, cit., 86, aggiungendo che la lacuna può essere colmata in via interpretativa; similmente F. D’Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1152; R. Blaiotta, *Diritto penale del lavoro*, cit., 71, il quale precisa che, altrimenti, la disciplina sarebbe irrazionale. Per una panoramica delle varie modalità di certificazione della data, v. A. Scarcella, *La delega di funzioni, prima e dopo il T.U. 81/08. Continuità evolutiva e novità legislative nell’analisi comparativa*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e di impresa. Un dialogo con la giurisprudenza*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 338.

⁴⁹¹ Sono di questo avviso, tra gli altri, G. Amato, *Le novità normative*, cit., 2099; C. Brusco, *La delega di funzioni*, cit., 2781; E. Crivellin, *La delega di funzioni*, cit., 508; F. D’Alessandro, *La delega di funzioni*,

o meramente probatoria (forma scritta *ad probationem*)⁴⁹²; se da un lato queste dispute non incidono sulla prospettazione giurisprudenziale dell'onere probatorio a carico del datore di lavoro, il quale deve dimostrare l'avvenuta attribuzione di funzioni⁴⁹³, dall'altro lato, come evidenziato in dottrina, entrambe le soluzioni non sono scevre da criticità⁴⁹⁴.

D'altro canto, l'espressa previsione di una forma più o meno definita induce a riflettere sulle conseguenze della patologia. Ci si riferisce qui alla delega c.d. irrituale, cioè informale o implicita, situazione che ricorre, ad esempio, quando l'atto di trasferimento di funzioni difetta della forma scritta.

A questo riguardo, sembra opportuno distinguere tra una delega di funzioni emanata in favore di garanti "innominati" e una delega di funzioni emessa invece verso garanti già "nominati", cioè menzionati dal d. lgs. 81/2008. Nel primo caso, una delega irrituale potrebbe costituire il presupposto per l'assunzione della qualifica fattuale corrispondente alle mansioni delegate, purché ricorra l'effettivo esercizio del potere preso volta per volta in considerazione, *ex art. 299 d. lgs. 81/2008*⁴⁹⁵. Nel secondo caso, invece, la delega – ancorché irrituale – potrebbe contribuire a definire con maggior precisione i doveri di sicurezza cui sono tenuti i singoli garanti nominati⁴⁹⁶, giacché anche

cit., 1151; T. Vitarelli, *La disciplina della delega di funzioni*, cit., 45; T. Padovani, *La delega di funzioni*, cit., 1585.

⁴⁹² Così ad esempio N. Pisani, *Profili penali*, cit., 819.

⁴⁹³ Per costante giurisprudenza, trattandosi di una «causa di esclusione di responsabilità», l'onere della prova grava su chi l'allega, cioè sul datore di lavoro: cfr. Cass. pen. Sez. IV, 6 aprile 2023, n. 30167; Cass. pen. Sez. IV, 12 marzo 2021, n. 9823; Cass. pen. Sez. IV, 19 luglio 2019, n. 44141; Cass. pen. Sez. III, 10 gennaio 2018, n. 14352.

⁴⁹⁴ In effetti, la forma scritta *ad substantiam* appare strutturalmente estranea ai principi fondamentali e agli scopi del diritto penale, mentre la forma scritta *ad probationem* sembrerebbe invece sovvertire il canone *in dubio pro reo*, oltre che con la libera valutazione delle prove da parte del giudice penale: per questi e altri dubbi, cfr. V. Mongillo, *La delega di funzioni in materia di sicurezza del lavoro*, 83-86; F. D'Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1150-1152.

⁴⁹⁵ G. Morgante, *La ripartizione volontaria tra garanti "innominati": le deleghe di funzioni*, in *www.archiviopenale.it*, 19 aprile 2021, 38-40: la delega, ancorché irrituale, avrebbe così efficacia «costitutiva»; in giurisprudenza, v. Cass. pen. Sez. IV, 11 luglio 2023, n. 35897, per la quale «la previsione del d. lgs. n. 81 del 2008, art. 299, elevando a garante colui che di fatto assume ed esercita i poteri del datore di lavoro, amplia il novero dei soggetti investiti dalla posizione di garanzia, senza tuttavia escludere, in assenza di delega dei poteri relativi agli obblighi prevenzionistici in favore di un soggetto specifico, la responsabilità del datore di lavoro, che di tali poteri è investito *ex lege*».

⁴⁹⁶ Così, ancora, G. Morgante, *La ripartizione volontaria*, cit., 43: si tratterebbe dunque di una delega «dichiarativa».

nell'impianto antinfortunistico istituito con il d. lgs. 81/2008 vi sono frequenti sovrapposizioni fra i compiti spettanti al dirigente e al datore di lavoro⁴⁹⁷.

La giurisprudenza sembra comunque orientata ad attribuire valore anche alla delega irrituale⁴⁹⁸.

Afferisce pure ai requisiti di validità formale della delega di funzioni la sua «adeguata e tempestiva pubblicità», requisito innovativo e sconosciuto anche agli orientamenti giurisprudenziali più rigorosi, che rafforza l'opinione dottrinale per cui sarebbero irrilevanti le deleghe implicite o di fatto⁴⁹⁹; a questo riguardo, è da rammentare che un parere del Ministero dello Sviluppo economico del 2009 ritiene sufficiente l'impiego di mezzi che soddisfano una forma di pubblicità interna al luogo di lavoro, quale può essere l'affissione in luogo accessibile a tutti i lavoratori o una comunicazione assembleare⁵⁰⁰.

Sotto altro profilo, parte della dottrina ha rilevato che l'inclusione della «pubblicità» al comma 2 dell'art. 16 consentirebbe di ravvisare nella stessa pubblicità un atto meramente informativo, finalizzato ad agevolare la conoscenza della delega, suscettibile, al più, di rilevare come indizio di una «negligenza organizzativa imputabile al dante causa, ovvero come sintomo di inattendibilità del trasferimento di poteri»⁵⁰¹.

Quanto invece ai requisiti di natura sostanziale – estrinsecazione del tradizionale principio di effettività che governa la materia⁵⁰² – viene in esame in primo luogo il possesso, da parte del delegato, dei requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate.

⁴⁹⁷ T. Padovani, *La delega di funzioni*, cit., 1585.

⁴⁹⁸ Cass. pen. Sez. IV, 6 maggio 2024, n. 17680; Cass. pen. Sez. IV, 23 ottobre 2014, n. 49670; Cass. pen. Sez. IV, 19 aprile 2013, n. 31304; *contra* Cass. pen. Sez. IV, 18 gennaio 2012, n. 6400; Cass. pen. Sez. IV, 26 febbraio 2010, n. 20592; Cass. pen. Sez. IV, 5 febbraio 2010, n. 7691.

⁴⁹⁹ S. Tordini Cagli, *La delega di funzioni*, cit., 135; si v. anche A. Giuliani, *Dirigenti, preposti e delega di funzioni*, in *La nuova sicurezza in azienda. Commentario al Titolo I del D. lgs. 81/2008*, a cura di G. Santoro Passarelli, Milano, 2008, 134; F. Basenghi, *Gli attori organizzativi: diritti e doveri*, in *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda*, Padova, 2009, a cura di F. Basenghi, L.E. Golzio, A. Zini, 197; V. Mongillo, *La delega di funzioni*, cit., 91.

⁵⁰⁰ S. Tordini Cagli, *La delega di funzioni*, cit., 136; v. anche N. D'Angelo, *op. cit.*, 269.

⁵⁰¹ V. Mongillo, *La delega di funzioni*, 92; T. Vitarelli, *La disciplina della delega*, cit., 47-48, osserva invece che il delegante avrebbe un certo interesse a «divulgare l'avvenuta devoluzione ad altri di propri obblighi e relative responsabilità», il che escluderebbe, a rigor di logica, l'eventuale carenza di pubblicità della delega.

⁵⁰² Così R. Blaiotta, *Diritto penale e sicurezza del lavoro*, cit., 73.

Detto che la “specificata esperienza” nemmeno era richiesta dalla giurisprudenza più rigorosa⁵⁰³, il riferimento corre qui a quelle competenze tecniche strettamente correlate ai settori oggetto di delega⁵⁰⁴ che ben evidenzia l’intento di proteggere massimamente i beni esposti a pericolo⁵⁰⁵.

È quindi necessario che il delegato risulti in possesso delle caratteristiche necessarie allo svolgimento dei compiti⁵⁰⁶. Peraltro, l’inidoneità tecnica del delegato determina due distinte conseguenze.

In capo al delegato, si potrebbe configurare un’ipotesi di colpa per assunzione⁵⁰⁷ inerente al rischio consapevolmente – e colposamente – da lui spontaneamente gestito. In capo al delegante, verrebbe invece in esame una violazione delle regole di diligenza che questi è chiamato ad osservare – cioè, appunto, l’obbligo di predisporre un’adeguata organizzazione aziendale per fronteggiare tutti i rischi tipici dell’impresa⁵⁰⁸ – da cui potrebbe derivare una sua responsabilità diretta⁵⁰⁹ per *culpa in eligendo*⁵¹⁰.

Ad ogni modo, la dottrina è concorde nel rilevare che l’idoneità del delegato sia da accertare *ex ante*, non potendosi desumere *a posteriori* dalla mera violazione realizzata, e, quindi, dal mero evento lesivo occorso nella struttura imprenditoriale.

⁵⁰³ Lo nota T. Vitarelli, *La disciplina della delega di funzioni*, cit., 42.

⁵⁰⁴ V. Mongillo, *La delega di funzioni*, 86-87, ove si precisa che il possesso di «tutti» i requisiti può essere accertato – da parte del delegante – tramite l’analisi del *curriculum* del delegato; della stessa opinione E. Mezzetti, *Soggetti*, cit., 2022⁵.

⁵⁰⁵ Il che determinerebbe l’obbligo del delegato di garantire la sua presenza sui luoghi di lavoro: così G. Amato, *Sicurezza sul lavoro*, cit., 20.

⁵⁰⁶ F. D’Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1154.

⁵⁰⁷ In questo senso S. Tordini Cagli, *La delega di funzioni*, cit., 132, e, con argomenti che richiamano il principio di effettività sancito dall’art. 299 d. lgs. 81/2008, V. Mongillo, *La delega di funzioni*, 88. Sulla colpa per assunzione, E. Mezzetti, *Colpa per assunzione*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di S. Vinciguerra, F. Dassano, Napoli, 2010, 513 ss.; N. Pisani, *La «colpa per assunzione» nel diritto penale del lavoro. Tra aggiornamento scientifico e innovazioni tecnologiche*, Napoli, 2012; D. Piva, *Spunti per una riscoperta della colpa per assunzione*, in *Studi in onore di Lucio Monaco*, a cura di G. Fiandaca, G.P. Fletcher, G. Marra, C. Roxin, A.M. Stile, K. Volk, Urbino, 2020, 1139 ss.; N. Pisani, voce *Colpa per assunzione*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. 2: Reato colposo*, a cura di M. Donini, Milano, 2021, 233 ss.

⁵⁰⁸ C. Brusco, *La delega di funzioni*, cit., 2771.

⁵⁰⁹ Pare orientata in questo senso la giurisprudenza di legittimità: *ex multis*, cfr. Cass. pen. Sez. IV, n. 4 novembre 2022, n. 41599; Cass. pen. Sez. IV, 23 novembre 2021, n. 2157.

⁵¹⁰ V. Mongillo, *La delega di funzioni*, cit., 87; per T. Padovani, *Diritto penale del lavoro*, in *Diritto del lavoro*, a cura di G. Pera, Padova, 1991, 604, potrebbe persino ravvisarsi un’ipotesi di responsabilità dolosa, laddove il delegante sia consapevole dell’assoluta inidoneità del soggetto prescelto allo svolgimento dei compiti a lui assegnati.

Secondo requisito di natura sostanziale che presiede la delega di funzioni nel Testo unico sulla sicurezza è poi l'attribuzione al delegato dei poteri – di organizzazione, gestione, controllo⁵¹¹ – necessari per lo svolgimento delle funzioni delegate. La delega può quindi avere ad oggetto tutte le funzioni connesse alla funzione di datore di lavoro, con l'espressa eccezione di quelle legislativamente insuscettibili di trasferimento (per le quali si v. subito *infra*).

Quel che conta, però, è che il delegante non si ingerisca nello svolgimento dei compiti da parte del delegato, il quale, tramite la delega, diviene titolare di un concreto ed effettivo potere di intervento sulla situazione pericolosa che si viene a creare, non potendo il delegato limitarsi a svolgere un compito solo apparente, di facciata, meramente formale⁵¹².

È in questo senso che occorre interpretare l'ultimo requisito positivo previsto dall'art. 16 d. lgs. 81/2008, cioè l'attribuzione al delegato dell'autonomia di spesa che si correla allo svolgimento dei compiti delegati.

Che i due requisiti presentino forti legami è pacifico ed emerge anche dalla giurisprudenza di legittimità, ove si osserva che la delega, per produrre il suo caratteristico effetto liberatorio, deve trasferire insieme ai doveri tutti i poteri necessari all'efficiente governo del rischio, con la precisazione che la pienezza dei poteri dipende anche dall'attribuzione al delegato dei necessari poteri di spesa⁵¹³.

⁵¹¹ Tra i quali si possono variamente enucleare i poteri di direzione di unità dell'ente e coordinamento di dipendenti per ciò che attiene agli aspetti della sicurezza; la determinazione delle condizioni, delle fasi e dei tempi per lo svolgimento in sicurezza del processo produttivo; controllo dei requisiti di idoneità degli appaltatori; la gestione dei rischi, delle emergenze, degli appalti e della formazione del personale, sempre per ciò che riguarda i profili della prevenzione; il libero accesso ai luoghi di lavoro, la possibilità di dialogare liberamente con i lavoratori, le rappresentanze sindacali e soggetti esterni, il diritto di accedere ai documenti aziendali, la vigilanza sul rispetto delle misure prevenzionali da parte dei lavoratori, il potere di irrogare o concorrere all'applicazione di sanzioni disciplinari in caso di violazione della normativa antinfortunistica e delle procedure aziendali di sicurezza: cfr. V. Mongillo, *La delega di funzioni*, cit., 87-88.

⁵¹² Così, anche in relazione al divieto di ingerenza del delegante, F. D'Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1155; nello stesso senso, sostiene che questo requisito sia confermato indirettamente dall'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 A. Scarcella, *La delega di funzioni, prima e dopo il T.U. 81/08. Continuità evolutiva e novità legislative nell'analisi comparativa*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e di impresa. Un dialogo con la giurisprudenza*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 342.

⁵¹³ Così Cass. pen. Sez. Un., 18 settembre 2014 n. 38343; nella giurisprudenza più recente, Cass. pen. Sez. IV, 25 febbraio 2020, n. 10161; Cass. pen. Sez. IV, 27 gennaio 2020, n. 3184; Cass. pen. Sez. IV, 18 aprile 2017, n. 27310.

Al riguardo, la dottrina ha precisato che è necessaria una corrispondenza funzionale tra i poteri e le risorse finanziarie oggetto di attribuzione al delegato: occorre cioè fornire al sottoposto un *budget* comunque adeguato all'esecuzione dei compiti⁵¹⁴. È peraltro possibile porre limiti ai poteri di spesa del delegato, con l'eventuale previsione di un intervento dei vertici aziendali per interventi che vanno oltre il tetto di spesa⁵¹⁵. D'altronde, l'eventuale delega che non fornisce la necessaria autonomia organizzativa è invalida ed esclude la responsabilità del delegato⁵¹⁶, residuando ancora una volta la responsabilità del delegante.

3.1.2. *Compiti non delegabili.*

Nel paragrafo precedente si è più volte cennato alla tendenziale libertà contenutistica della delega di funzioni, ciò significando che il delegante potrebbe attribuire al sottoposto un novero piuttosto ampio di compiti e doveri. L'assunto deve ora essere integrato con l'analisi dei compiti che, invece, non sono delegabili secondo l'espressa previsione dell'art. 17 d. lgs. 81/2008, dalla quale si evince *a contrario* la delegabilità di tutti gli altri compiti interni all'impresa.

Si deve peraltro notare che l'eventuale violazione del divieto di delegare le attività previste all'art. 17 è presidiata da un illecito contravvenzionale (art. 55 d. lgs. 81/2008).

Sebbene ciò determini un sensibile abbattimento del quadro sanzionatorio, questa previsione conferma l'impressione di chi ravvisa nella previsione di un «residuo non delegabile» uno strumento finalizzato a evitare la dispersione di responsabilità all'interno dell'impresa collettiva⁵¹⁷.

Ora, i compiti propri ed esclusivi del datore di lavoro sono la «valutazione dei rischi», con la conseguente elaborazione del relativo documento di valutazione dei rischi

⁵¹⁴ Dottrina uniforme: per tutti, S. Tordini Cagli, *La delega di funzioni*, cit., 134. Per contro, per N. Pisani, *profili penalistici*, cit., 832, l'accettazione di una delega con l'attribuzione di un *budget* palesemente inadeguato allo svolgimento dei compiti potrebbe precluderne l'efficacia esonerante per il datore di lavoro, determinando al contempo un addebito per «colpa per assunzione» in capo al delegato.

⁵¹⁵ D'altro canto, in caso di infortunio conseguente a un eventuale diniego alla richiesta di superare il *budget* per come richiesto dal delegato, questi dovrebbe andare da esente da responsabilità, residuando invece la responsabilità diretta del datore di lavoro delegante; similmente, il delegato che avesse accettato supinamente l'incarico, senza obiettare in merito alla carenza dei mezzi finanziari a sua disposizione, potrebbe rispondere, ancora una volta, secondo il parametro della colpa per assunzione: così F. D'Alessandro, *La delega*, 1156.

⁵¹⁶ Cass. pen. Sez. IV, 27 gennaio 2020, n. 3184.

⁵¹⁷ Cfr. E. Mezzetti, *Soggetti*, cit., 95-96.

(D.V.R.) previsto dall'art. 28 d. lgs. 81/2008⁵¹⁸, e la «designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi»⁵¹⁹. L'esclusione di questi compiti dal novero di attribuzioni delegabili⁵²⁰ non costituisce, del resto, un *novum* del 2008, perché, come si è visto, già il d. lgs. 626/1994 prevedeva analoghe esenzioni⁵²¹.

Questi doveri attengono fondamentalmente all'individuazione e alla pianificazione della gestione dei rischi di impresa. Si tratta di attività dalla forte componente tecnico-specialistica che, spesso, sopravanzano le abilità e le conoscenze del vertice aziendale. Per darvi corretto adempimento, ben potrebbe allora il datore di lavoro avvalersi dell'apporto di soggetti terzi, idonei e competenti. In questo caso, però, l'eventuale apporto altrui non incide sull'esclusiva posizione di garanzia del datore di lavoro⁵²², ma potrebbe escluderne la colpevolezza soggettiva⁵²³, giacché non vi sarebbe spazio alcuno per muovere un rimprovero al datore di lavoro, che, conformatosi alle indicazioni provenienti dall'esperto, abbia conseguentemente pianificato e gestito il rischio di impresa.

⁵¹⁸ Si tratta di un compito proprio del datore di lavoro, che può essere appositamente coadiuvato dall'R.S.P.P. Al riguardo, F. Consulich, *Manuale di diritto penale del lavoro*, cit., 283-288; V. Torre, *La valutazione del rischio e il ruolo delle fonti private*, in *Sicurezza sul lavoro*, cit., 39 ss.; R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 32-34. Per i lavori in appalto, l'art. 26 co. 3 d. lgs. 81/2008 prevede un autonomo obbligo di redigere «un unico documento di valutazione dei rischi che indichi le misure adottate per eliminare, o, ove ciò non è possibile, ridurre al minimo i rischi da interferenze»: si tratta del documento unico di valutazione del rischio interferenziale (c.d. D.U.V.R.I.). In presenza di un rischio interferenziale sussistono specifici doveri comunicativi in capo a tutti i soggetti coinvolti: cfr. Cass. pen. Sez. IV, 26 maggio 2022, n. 33551. Per una puntuale distinzione tra D.V.R. e D.U.V.R.I., P. Soprani, *DVR, POS e DUVRI: distinzioni e regolamento di confini*, in *Sic. lav.*, 2023, 177 ss.

⁵¹⁹ Ai sensi dell'art. 34 d. lgs. 81/2008 lo stesso datore di lavoro può rivestire questa carica.

⁵²⁰ Sul punto v. anche A. Russo, *Delega di funzioni e obblighi del datore di lavoro non delegabili*, in *Il testo unico della salute e sicurezza sul lavoro dopo il correttivo (d.lgs. n. 106/2009)*, a cura di M. Tiraboschi, L. Fantini, Milano, 2009, 337 ss. Per A. De Vita, *Condizioni e limiti di operatività della delega di funzioni nel diritto penale dell'impresa. La cessione a terzi del "debito di sicurezza" e la trasmutazione del datore di lavoro da debitore a garante del debito*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, cit., 1509-1510, la *ratio* della previsione di un nucleo indelegabile di attività si rinviene nella natura «non professionale» (nell'ottica della sicurezza sul lavoro) del datore di lavoro.

⁵²¹ Come osservato da S. Tordini Cagli, *La delega*, cit., 130, in questo contesto, laddove il datore di lavoro includa nella delega alcuni compiti non delegabili, la delega produrrà effetti solo in relazione alle funzioni validamente traslate.

⁵²² F. D'Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1159; Id., voce *Delega di funzioni (diritto penale)*, cit., 251, ove si afferma che «l'unico risultato della non delegabilità resta dunque quello di non sottrarre il datore di lavoro al proprio obbligo di garanzia»; sotto altro profilo, l'ausilio prestato da terzi sarebbe qui una conseguenza di una delega di esecuzione.

⁵²³ E. Mezzetti, *Soggetti*, cit., 91.

Peraltro, è da notare che, anche in questi casi – pianificazione e gestione del rischio con l’ausilio di esperti, quale l’R.S.P.P.⁵²⁴ – la giurisprudenza tende a riconoscere, in ogni caso, la responsabilità del datore di lavoro per la scorretta elaborazione del D.V.R.⁵²⁵, in un’operazione ricostruttiva che nasconde, di fatto, censurabili affermazioni di responsabilità da mera posizione verticistica all’interno dell’impresa⁵²⁶.

D’altro canto, è pure frequente l’affermazione per cui il datore di lavoro dovrebbe provvedere all’aggiornamento del D.V.R. e adottare idonee misure di sicurezza anche in relazione a rischi che, nel documento, non sono espressamente considerati⁵²⁷: il che equivale ad attribuire al vertice aziendale una capacità di analisi e valutazione del rischio sostanzialmente onnicomprensiva e difficilmente individualizzabile.

Emerge allora che, per la giurisprudenza, il datore di lavoro-delegante resta gravato di un’ampia gamma di doveri di coordinamento. È arduo sostenere che si tratti di compiti precisi, conoscibili *ex ante* o, per altro verso, persino effettivamente attuabili. Eppure, da queste attività residua la responsabilità penale per lo stesso datore di lavoro.

Va da sé: una simile latitudine dei doveri di controllo – dunque, la fisionomia della residua responsabilità datoriale – risulta piuttosto problematica.

Essa sembra infatti fondare una responsabilità sostanzialmente obiettiva del datore di lavoro, in quanto fondata sulla sua mera posizione verticistica all’interno dell’azienda.

L’impressione non muta nemmeno dianzi a quelle pronunce che impongono al datore di lavoro un obbligo preciso di informarsi preventivamente sui rischi presenti nell’azienda e di verificare successivamente se il D.V.R. affronti adeguatamente i temi della prevenzione e della protezione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Se, da un lato, non sempre il datore di lavoro dispone delle conoscenze specialistiche necessarie, che rappresentano il presupposto logico di questi

⁵²⁴ La responsabilità penale dell’R.S.P.P. «oscilla tra gli estremi di una responsabilità a titolo concorsuale (ex art. 113 c.p.) col datore di lavoro, e di una responsabilità diretta ed esclusiva per omesso impedimento (ex art. 40, cpv., c.p.), anche quando si neghi espressamente la titolarità di poteri impeditivi in capo all’esperto»: T. Vitarelli, *Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione: mero consulente o vero e proprio garante?*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, vol. II, a cura di M. Catenacci, V.N. D’Ascola, R. Rampioni, Roma, 2021, 2003.

⁵²⁵ Cfr. Cass. pen. Sez. IV, 15 aprile 2024, n. 15406; Cass. pen. Sez. IV, 5 ottobre 2021, n. 43350.

⁵²⁶ Cfr. E. Scaroina, *La responsabilità penale del datore di lavoro nelle organizzazioni complesse*, in *www.sistemapenale.it*, 16 giugno 2021, 3-4.

⁵²⁷ Cfr. Cass. pen. Sez. IV, 7 aprile 2022, n. 13199; Cass. pen. Sez. IV, 13 gennaio 2021, n. 4075; Cass. pen. Sez. IV, 2 dicembre 2016, n. 27295.

orientamenti⁵²⁸, dall'altro lato anche il mero dovere di preventiva informazione non può, di per sé, fondare un'autonoma responsabilità per omesso impedimento di un reato commesso dal delegato, il quale, peraltro, è – deve essere – soggetto tecnicamente idoneo a svolgere le funzioni attribuite.

In buona sostanza, l'approfondimento condotto circa i compiti non delegabili gravanti sul datore di lavoro – e sull'annessa, residua responsabilità penale – fanno emergere le principali problematiche afferenti alla responsabilità da delega anticipate *supra*⁵²⁹: essa rischia infatti di determinare un'attribuzione di responsabilità di tipo sostanzialmente oggettivo.

Nel prosieguo dell'indagine si cercherà di verificare se e quali correttivi siano prospettabili. Per il momento, occorre evidenziare che le medesime criticità inficiano anche la ricostruzione delle responsabilità datoriali in caso di subdelega.

Volgiamo allora l'attenzione su questo aspetto, introdotto in via di innovazione proprio dalla riforma del 2008.

3.2. *La facoltà di sub-delega*

L'art. 16 co. 3-*bis* d. lgs. 81/2008, aggiunto a mezzo del d. lgs. 106/2009 (c.d. decreto correttivo), prevede espressamente la facoltà di sub-delega, stabilendo, in particolare, che «il soggetto delegato può, a sua volta, previa intesa con il datore di lavoro delegare specifiche funzioni in materia di salute e sicurezza sul lavoro alle medesime condizioni di cui ai commi 1 e 2», e precisando al contempo che «la delega di funzioni di cui al primo periodo non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al delegante in ordine al corretto espletamento delle funzioni trasferite. Il soggetto al quale sia stata conferita la delega di cui al presente comma non può, a sua volta, delegare le funzioni delegate».

È una disposizione inedita che si inserisce su un terreno giurisprudenziale e dottrinale⁵³⁰ sino a questo momento poco battuto. Si tratta però al contempo di un istituto

⁵²⁸ V. Mongillo, *La delega*, cit., 82.

⁵²⁹ Cfr. Cap. I.

⁵³⁰ Ad esempio, per Cass. pen. Sez. II, 15 dicembre 1997, n. 1769, la subdelega, ammissibile, avrebbe avuto effetto purché anche al subdelegato fosse garantita la «capacità di spesa e disponibilità finanziaria, poiché tale situazione costituisce il presupposto imprescindibile per indagare su un'eventuale concorrente e-o esclusiva responsabilità del capo reparto, in quanto non può ritenersi che detta autonomia, richiesta per il direttore dello stabilimento, non debba sussistere pure per il preposto»; per Cass. pen. Sez. IV, 18 aprile 2002, n. 20464, solo il dirigente o il direttore «di uno stabilimento di dimensioni assai rilevanti» potrebbe effettuare una subdelega, purché la stessa non fosse esclusa dall'organigramma aziendale; peraltro, per

che risulta, allo stato, scarsamente diffuso. Vediamo nondimeno più nel dettaglio le particolarità della subdelega.

La validità della subdelega riposa sulle stesse condizioni previste per la delega di funzioni “originaria”, cui si aggiunge però l’«intesa» – cioè l’accordo – con il datore di lavoro principale. Nulla si dice in ordine ai requisiti formali che un simile accordo dovrebbe assumere. Sembrerebbe però opportuno includere, già nel primo atto di delega, la facoltà di subdelega ad altro soggetto⁵³¹.

Un ulteriore limite alla facoltà di subdelega si rinviene nella necessaria specificità delle funzioni delegate: è quindi esclusa una delega generica o generalizzata.

Inoltre, il subdelegato secondario non può, a sua volta, delegare le funzioni che gli sono delegate: con la subdelega si interrompe, quindi, la catena di attribuzioni interne all’impresa.

Infine, anche in caso di subdelega è previsto un dovere di vigilanza sulle funzioni trasferite: a questo riguardo soccorrono alcune considerazioni.

Per un verso, ci si deve chiedere se sia possibile effettuare sub-deleghe in favore di soggetti che non sono incardinati nella struttura imprenditoriale, cioè deleghe c.d. «esterne». Il quesito non sembra destinato ad avere risposta negativa⁵³², sebbene parte della dottrina abbia manifestato talune perplessità in ordine all’effettiva possibilità per il datore di lavoro di inserire, nell’articolazione della sicurezza, soggetti sconosciuti al contesto imprenditoriale. I dubbi attengono più propriamente al fatto che – fermo restando che anche la sub-delega deve garantire al terzo i necessari poteri organizzativi e di spesa – difficilmente un soggetto estraneo all’impresa potrà realmente intervenire nel processo produttivo per rimediare alle carenze riscontrate⁵³³. A queste preoccupazioni si aggiunge un rilievo sistematico in forza del quale si osserva che il legislatore sembra una qualche ritrosia ad attribuire a terzi estranei i compiti relativi alla sicurezza, come nel caso degli

Cass. pen. Sez. IV, 24 settembre 2007, n. 238350, la sub-delega sarebbe inammissibile, giacché il dirigente delegato non potrebbe, a sua volta, delegare nuovamente le funzioni conferitegli in tema di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro; conforme a quest’ultima pronuncia è Cass. pen. Sez. IV, 2 dicembre 2008. In dottrina, G. Lageard, M. Gebbia, *Il divieto di subdelega sui doveri di sicurezza è solo un mito da sfatare?*, in *Amb. e sic.*, 2009, 30 ss.; C. Brusco, *La delega di funzioni alla luce del d. lg. n. 81/2008 sulla tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, in *Giur. merito*, 2008, 2767 ss.

⁵³¹ S. Tordini Cagli, *La delega*, cit., 143.

⁵³² T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 199.

⁵³³ È quanto osserva F. D’Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1133-1134.

addetti al S.P.P. (divieto *ex art.* 31 co. 6 d. lgs. 81/2008)⁵³⁴. Va detto che queste incertezze non trovano adeguata problematizzazione nella prassi, che non si è ancora confrontata con i presupposti applicativi della sub-delega.

Per altro verso, ci si deve chiedere quali siano le conseguenze, per il datore di lavoro, della scorretta o inesatta vigilanza effettuata dal sottoposto (delegante secondario) sul delegato secondario. Sul punto, la norma si limita a stabilire che la subdelega non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al «delegante» in ordine al corretto espletamento delle funzioni trasferite. Ora, l'interpretazione letterale e sistematica della norma porta a ravvisare nel «delegante» il «delegato primario», cioè il sottoposto al quale il datore di lavoro concede la prima delega (cioè, per estrema chiarezza, il «subdelegante»); viceversa, la norma avrebbe impiegato la locuzione «datore di lavoro», al pari di quanto previsto al co. 3⁵³⁵. Dal tenore letterale del co. 3-*bis* risulta allora necessario che il delegante primario debba essere informato dell'eventuale subdelega – del resto, vi può essere subdelega solo previa «intesa» con lo stesso –, ma la consapevolezza di un ulteriore trasferimento di attribuzioni più specifiche non sembra poter determinare un suo dovere di vigilanza o sorveglianza, né un qualche dovere di conoscere eventuali inidoneità tecniche del delegato secondario⁵³⁶. Il dato testuale porterebbe così a escludere un residuo di responsabilità per il «datore di lavoro» nel caso di un illecito conseguente all'omessa o scorretta vigilanza attribuibile al sottoposto, qualora il sottoposto (delegato «primario») si sia, a sua volta, spogliato di alcune attribuzioni, delegando attribuzioni a un terzo⁵³⁷.

Per altro verso, ci si deve interrogare sul contenuto del dovere di vigilanza sull'operato altrui gravante sul delegato secondario e, conseguentemente, sulle relative modalità attuative. Vi è qui una rilevante diversità di disciplina tra i controlli del delegante primario e quelli, invece, che fanno capo al delegante secondario. In effetti, mentre il compito del primo si intende assolto nel caso di predisposizione ed efficace attuazione del modello *ex art.* 30 co. 4 d. lgs. 81/2008, la norma nulla dice sulle attività del subdelegato.

⁵³⁴ C. Brusco, *La delega di funzioni*, cit., 2777.

⁵³⁵ Cfr. F. D'Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1134.

⁵³⁶ Per A. Nisco, *La delega di funzioni*, cit., 119, l'intesa tra datore di lavoro e delegato potrebbe definire le modalità del rapporto di subdelega e, quindi, le modalità di controllo sul subdelegato, il che renderebbe possibile concentrare i controlli sul solo subdelegante.

⁵³⁷ *Contra*, tuttavia, F. D'Alessandro, *op. ult. cit.*, 1135: a seguito della sub-delega, il datore di lavoro (delegante primario) vedrebbe ampliato il proprio dovere di organizzazione e, quindi, di controllo.

La dottrina è quindi comprensibilmente divisa tra chi propone di estendere questo sistema di controlli anche all'attività del subdelegato⁵³⁸ e chi, invece, nega tale soluzione, propendendo per una vigilanza diretta da parte del subdelegante sulle attività da questi trasferite⁵³⁹. Una soluzione intermedia potrebbe essere trovata nel ravvisare nelle «intese» tra delegante originario e subdelegante anche le modalità con cui il secondo deve effettuare i propri controlli, in forma diretta o eventualmente avvalendosi delle strutture e dei modelli aziendali, laddove presenti.

Ad ogni modo, questi ultimi profili attengono, più propriamente, agli effetti penali del trasferimento di funzioni avvenuto nel rispetto degli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008, sulla cui disciplina occorre ora volgere l'attenzione.

4. *Gli effetti penali della delega di funzioni nel d. lgs. 81/2008*

Come in parte già emerso nelle fasi preliminari della presente indagine, dal conferimento di una delega di funzioni conforme ai requisiti ora legislativamente previsti promanano essenzialmente due conseguenze. Da un lato, vi è l'istituzione di un nuovo garante (il delegato) che assume un obbligo di sicurezza innovativo e aggiuntivo rispetto a quello originario; dall'altro lato, vi è un mutamento dell'obbligo del delegante, in capo al quale residua sempre e comunque un dovere di sorveglianza o vigilanza sull'attività del delegato⁵⁴⁰.

In questo senso, per la dottrina prevalente – e per la totalità della giurisprudenza – la delega di funzioni non ha effetto totalmente liberatorio per il delegante, ma determina un mutamento nell'obbligo⁵⁴¹ del datore di lavoro-delegante. Tanto è confermato dall'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008, per il quale «la delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al datore di lavoro in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite».

L'unanime interpretazione giurisprudenziale, sostenuta dalla prevalente ricostruzione dottrinale degli effetti penali del trasferimento disciplinato dal d. lgs.

⁵³⁸ Per tutti, V. Mongillo, *La delega*, cit., 95 ss.

⁵³⁹ Così T. Vitarelli, *La disciplina*, cit., 53; cfr. anche F. Consulich, *Manuale di diritto penale del lavoro*, 95-96; F. D'Alessandro, *op. ult. cit.*, 1135.

⁵⁴⁰ In termini, A. Alessandri, S. Seminara, *op. cit.*, 68. Sul tema, da ultimo, S. Bonini, *Posizioni di garanzia «originarie» e «derivate» nel diritto penale del lavoro: i punti aperti in un microsistema costituzionalmente organico*, in *Dir. sic. lav.*, 2025, 2, 154 ss.

⁵⁴¹ E. Mezzetti, *Soggetti*, cit., 95.

81/2008, esclude quindi che la delega di funzioni possa determinare un mutamento soggettivo dell'obbligato e, dunque, che la stessa abbia efficacia liberatoria per il dante incarico: ne consegue – perlomeno, nella prevalente ricostruzione dottrinale e soprattutto giurisprudenziale – il definitivo tramonto delle teorie oggettive, per come ricostruite *supra*, per le quali la delega di funzioni avrebbe liberato *tout court* il trasferente di qualsiasi residuo di responsabilità.

Occorre allora soffermarsi sul dovere di vigilanza per come previsto dall'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 per approfondirne il contenuto e la portata.

All'esito di questa indagine, si dovrà chiarire cosa determini l'assolvimento dell'obbligo di vigilanza per il datore di lavoro-delegante.

4.1. *Il dovere di vigilanza ex art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008*

L'obbligo di vigilanza del datore di lavoro costituisce al contempo un punto cruciale e uno dei punti più oscuri del sistema *ex artt.* 16-17 d. lgs. 81/2008⁵⁴².

Nella versione originaria dell'art. 16 co. 3, «la vigilanza si esplica(va) anche attraverso i sistemi di verifica e controllo di cui all'art. 30, co. 4» dello stesso d. lgs. 81/2008⁵⁴³.

A sua volta, l'art. 30 d. lgs. 81/2008 – fondamentalmente rimasto immutato – stabilisce che il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad avere efficacia esimente della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche *ex d. lgs.* 231/2001 deve essere adottato ed efficacemente attuato, assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici relativi (co. 1): (a) al rispetto degli *standard* tecnico-strutturali di legge relativi a attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici; (b) alle attività di valutazione dei rischi e di predisposizione delle misure di prevenzione e protezione conseguenti; (c) alle attività di natura organizzativa, quali emergenze, primo soccorso, gestione degli appalti, riunioni periodiche di sicurezza, consultazioni dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza; (d) alle attività di sorveglianza sanitaria; (e) alle attività di informazione e formazione dei

⁵⁴² A. De Vita, *op. cit.*, 1514.

⁵⁴³ Per S. Pesci, *Violazione del dovere di vigilanza e colpa per organizzazione alla luce dell'estensione alla sicurezza del lavoro del D. lgs. n. 231/2001*, in *Cass. pen.*, 2008, 3967, la giustificazione razionale di questa previsione si ravvisa nell'impossibilità, per il datore di lavoro, di sorvegliare pedissequamente lo svolgimento delle attività delegate.

lavoratori; (f) alle attività di vigilanza con riferimento al rispetto delle procedure e delle istruzioni di lavoro in sicurezza da parte dei lavoratori; (g) alla acquisizione di documentazioni e certificazioni obbligatorie di legge; (h) alle periodiche verifiche dell'applicazione e dell'efficacia delle procedure adottate.

Ancora, l'art. 30 d. lgs. 81/2008 stabilisce che l'attuazione degli obblighi deve essere oggetto di idonei sistemi di registrazione (co. 2) e che il modello organizzativo deve prevedere, per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, «un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio, nonché un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello»; soprattutto, però, il modello (co. 4) «deve altresì prevedere un idoneo sistema di controllo sull'attuazione del medesimo modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate», giacché «il riesame e l'eventuale modifica del modello organizzativo devono essere adottati, quando siano scoperte violazioni significative delle norme relative alla prevenzione degli infortuni e all'igiene sul lavoro, ovvero in occasione di mutamenti nell'organizzazione e nell'attività in relazione al progresso scientifico e tecnologico»⁵⁴⁴.

Il sistema delineato dall'art. 30 d. lgs. 81/2008 fa quindi espresso riferimento al modello di organizzazione, gestione e controllo, che viene definito dall'art. 2 co. 1 lett. dd) del medesimo t.u.s.l. come «modello organizzativo e gestionale per la definizione e

⁵⁴⁴ Fra i tanti, G. De Vero, *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008, 278 ss.; P. Aldrovandi, *La responsabilità amministrativa degli enti per i reati in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro alla luce del D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, in *Ind. pen.*, 2009, 495 ss. F. Curi, *Colpa di organizzazione e impresa: tertium datur*, in *Sicurezza nel lavoro. Colpa di organizzazione e impresa*, a cura di F. Curi, Bologna, 2009, 127 ss.; O. Di Giovine, *Sicurezza sul lavoro, malattie professionali e responsabilità degli enti*, in *Cass. pen.*, 2009, 1325 ss.; G. Marra, *Prevenzione mediante organizzazione e diritto penale. Tre studi sulla tutela della sicurezza sul lavoro*, Torino, 2009; T. Vitarelli, *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 695 ss.; T. Guerrini, *Le modifiche al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Il nuovo diritto*, a cura di F. Giunta, D. Micheletti, cit., 131 ss.; E. Belfiore, *La responsabilità del datore di lavoro e dell'impresa per infortuni sul lavoro: profili di colpevolezza*, in *Arch. pen.*, 2011, 2 ss.; N. Pisani, *La "colpa per assunzione"*, cit., 199 ss.; F. Giunta, *I modelli di organizzazione e gestione nel settore antinfortunistico*, in *Modelli organizzativi ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, a cura di D. Fondaroli, C. Zoli, Torino, 2014, 1 ss.; F. Bellagamba, *Adempimento dell'obbligo di vigilanza da parte del delegante e sistema di controllo di cui all'art. 30, comma 4, T.U. n. 81/2008: punti di contatto e possibili frizioni*, in *La tutela penale della sicurezza sul lavoro*, a cura di G. Casaroli, F. Giunta, R. Guerrini, A. Melchionda, Pisa, 2015, 65 ss.; G. De Simone, *Sicurezza sul lavoro e responsabilità da reato dell'ente*, *Ivi*, 207 ss.; F. Curi, *L'imprenditore persona giuridica*, in *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, cit., 175 ss.

l'attuazione di una politica aziendale per la salute e sicurezza, ai sensi dell'art. 6 comma 1 lett. a) del d.l. 8 giugno 2001, n. 231, idoneo a prevenire i reati di cui agli artt. 589 e 590 co. 3 del Codice penale, commessi con violazione delle norme antiinfortunistiche e sulla tutela della salute sul lavoro», dunque al M.O.G. *ex d. lgs. n. 231/2001*. Si tratta quindi di un organo pluripersonale, composto da soggetti estranei al perimetro aziendale, o che perlomeno dovrebbero esserlo, e che fonda un sistema di controlli incrociati, collocati su diversi piani⁵⁴⁵.

Questo sistema attribuisce espressa rilevanza anche alla disciplina di certificazione ISO, nella misura in cui il successivo co. 5 dell'art. 30 d. lgs. 81/2008 stabilisce che, in sede di prima applicazione, i modelli di organizzazione conformi alle Linee guida UNI-INAIL del 28 settembre 2001 o al British Standard OHSAS 18001:2007⁵⁴⁶ «si presumono conformi» a quanto richiesto dall'art. 30 co. 4 d. lgs. 81/2008.

Sul punto, va notato che le disposizioni ISO – norme di principio di natura privata, che mirano a creare *standard* tecnici riconosciuti – rappresentano indici di diligenza nel caso concreto che, contribuendo a orientare le condotte concrete del destinatario del precetto penale⁵⁴⁷, incidono sulla ricostruzione della relativa responsabilità.

Trattasi dunque di disposizioni – lo si ribadisce: di natura privata e, sostanzialmente, auto-prodotta – che partecipano a quella necessaria operazione di etero-integrazione della colpa, la quale discende dal carattere incompleto e aperto di tale coefficiente di responsabilità.

Va detto che questo aspetto si apprezza con particolare significatività nel sistema di responsabilità delle persone giuridiche, laddove è frequente il ricorso a regole di cui l'ente è, al contempo, produttore e fruitore⁵⁴⁸.

⁵⁴⁵ V. Mongillo, *Il dovere di adeguata organizzazione*, cit., 52-53; L. Della Ragione, M. Ricci, *La controversa configurabilità della responsabilità penale dell'organismo di vigilanza per gli incidenti sul lavoro*, in *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione*, cit., 137-138; R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 333; v. anche E. Mezzetti, *Spunti di riflessione su composizione e requisiti dell'Organismo di Vigilanza ai sensi del d. lgs. n. 231 del 2001*, in *Corporate Criminal Liability and compliance programs. Vol. I: Liability ex crimine of legal entities in member states*, a cura di A. Fiorella, A.M. Stile, Napoli, 2013, 421 ss.

⁵⁴⁶ Recentemente sostituito dalla ISO 45991:2018, pubblicata il 12 marzo 2018.

⁵⁴⁷ Sul punto, più ampiamente, V. Torre, *Compliance penale e normativa tecnica*, in www.archiviopenale.it, 23 febbraio 2022.

⁵⁴⁸ Per queste osservazioni E. Greco, *L'illecito dell'ente dipendente da reato. Analisi strutturale del tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 2091 ss., ove si evidenzia che l'utilizzo di norme tecniche per la gestione

Tanto evidenza le affinità tra la disciplina della responsabilità da delega di funzioni nel sistema antinfortunistico e quella introdotta dal d. lgs. 231/2001 per le persone giuridiche.

Come si è notato, esse investono anzitutto la previsione di un modello organizzativo pluripersonale quale elemento suscettibile di incidere, escludendola, sulla responsabilità penale dei soggetti che sono coinvolti. Un modello la cui adozione non è obbligatoria, ma “fortemente consigliata”, ciò che emerge con particolare evidenza per la responsabilità da reato dell’ente, laddove anche l’adozione postuma del modello svolge efficacia liberatoria per l’ente medesimo.

Occorre allora interrogarsi sui rapporti intercorrenti tra il “M.O.G. 231” e il “M.O.G. 81”⁵⁴⁹.

Parte della dottrina evidenzia la diversità sostanziale tra i due modelli, sul rilievo che, in ogni caso, i modelli previsti dalla disciplina lavoristica prendono a riferimento i rischi-lavoro dei quali si propongono la riduzione, mentre il modello-231 avrebbe come obiettivo teleologico la riduzione del rischio che i soggetti, i quali agiscono nell’organizzazione, commettano reati nell’interesse o a vantaggio della stessa⁵⁵⁰. Più convincente, per la sua aderenza al dato testuale – cioè all’esplicita definizione del M.O.G. ex art. 30 d. lgs. 81/2008 fornita dall’art. 2 co. 1 lett. dd) d. lgs. 81/2008 – risulta

del rischio in specifici settori è un fenomeno in larghissima diffusione, che può dirsi espressivo dell’attitudine a rimettere l’individuazione delle cautele non solo a fonti secondarie, ma addirittura all’attività regolativa privata, come avviene appunto per le disposizioni ISO: ricorre così ancora una volta la questione dell’autonormazione. Più di recente, sulla *private governance* nell’alveo del sistema 231, A. Orsina, *Un ripensamento del paradigma punitivo degli enti alla luce della colpa di reazione e del suo coordinamento con la colpa di organizzazione*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2025, 293 ss.; R. Sabia, *Responsabilità dell’ente e paradigmi di validazione. Indicazioni di policy per una riforma del ‘sistema 231’ nel quadro della compliance ex ante*, *ivi*, 338 ss.

⁵⁴⁹ Il M.O.G. ex d. lgs. 81/2008 presenta altresì talune affinità con il D.V.R. e con il sistema di prevenzione dei rischi in ambito lavorativo (S.P.R.L.): le convergenze attengono all’*iter* procedimentale e ai metodi di attuazione di un modello efficiente e all’obiettivo finale, cioè di assicurare l’incolumità fisica e la salute dei lavoratori. Diversa è invece la «prospettiva teleologica» dei modelli: mentre un D.V.R. contiene una mappatura generale dei rischi tipici dell’impresa, e un S.P.R.L. è orientato a eliminare o ridurre i rischi da lavoro, il M.O.G. è finalizzato a eliminare o ridurre i rischi da reato: cfr. F. Curi, *L’imprenditore persona giuridica: il ‘sistema 231’ nel combinato disposto con il testo unico salute e sicurezza sul lavoro*, in *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, cit., 181-182.

⁵⁵⁰ D. Castronuovo, *La responsabilità degli enti collettivi per omicidio e lesioni alla luce del d.lgs. n. 81 del 2008*, in *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda. Il Testo Unico e le nuove sanzioni*, a cura di F. Basenghi, L.E. Golzio, A. Zini, Milano, 2008, 181.

la tesi dell'interazione funzionale tra i due modelli⁵⁵¹, nel senso che il M.O.G. 81 costituisce una modalità di specificazione e positivizzazione del M.O.G. 231⁵⁵². Va comunque detto che le profonde intersezioni tra le due discipline⁵⁵³ determinano, nei fatti, la loro sovrapposizione: le pronunce giurisprudenziali che si confrontano con questi temi tendono infatti a trattare congiuntamente i due modelli⁵⁵⁴, impiegando il medesimo metro di giudizio – la prognosi postuma – per valutarne l'idoneità⁵⁵⁵.

Il nesso tra il dovere di vigilanza tipico del datore di lavoro e il sistema di controllo predisposto ex d. lgs. n. 231/2001, per come emergente dalla versione originaria del d. lgs. 81/2008, scontava però alcune asimmetrie logico-funzionali di non poco conto.

Mentre la corretta attuazione di un idoneo “modello 231” esclude la responsabilità dell'ente – tanto in relazione agli illeciti degli apicali, quanto in relazione a quelli dei sottoposti –, l'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008, nella sua versione originaria, non sembrava prevedere analogo effetto per la responsabilità del datore di lavoro perché, in particolare, la congiunzione «anche» e l'impiego della locuzione «si esplica» non rendevano chiaro il ruolo del modello organizzativo nella responsabilità datoriale⁵⁵⁶.

Il decreto correttivo n. 106/2009 interviene così per modificare l'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008, per il quale oggi l'obbligo di vigilanza del datore di lavoro sull'esatto adempimento delle funzioni delegate «si intende assolto in caso di adozione ed efficace attuazione del modello di verifica e controllo» ex art. 30 co. 4 d. lgs. 81/2008: in altri

⁵⁵¹ F. Consulich, *Vigilantes puniri possunt. I destini dei componenti dell'organismo di vigilanza tra doveri impeditivi e cautele relazionali*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2015, 429-430, tra i due modelli – strutturalmente diversi – esisterebbe una «interazione funzionale»; V. Mongillo, *Il dovere di adeguata organizzazione della sicurezza tra responsabilità penale individuale e responsabilità da reato dell'ente. Alla ricerca di una plausibile differenziazione*, in *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione: dalla responsabilità penale individuale alla «colpa» dell'ente*, a cura di A.M. Stile, A. Fiorella, V. Mongillo, Napoli, 2014, 39-41; D. Pulitanò, *Responsabilità degli enti e reati colposi*, in *La responsabilità da reato degli enti collettivi. A dieci anni dal d. lgs. n. 231/2001*, a cura di A.M. Stile, V. Mongillo, G. Stile, Napoli, 2013, 251; R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 325.

⁵⁵² Cfr. M. Tortorelli, *La persona giuridica 'garante' della sicurezza sul lavoro. La responsabilità dell'ente tra nodi insoluti e ricerca dell'effettività*, Roma, 2022, 102-112.

⁵⁵³ F. D'Alessandro, *La delega*, cit., 1161.

⁵⁵⁴ Cfr. Cass. pen. Sez. IV, 15 febbraio 2022, n. 18413; Cass. pen. Sez. IV, 16 dicembre 2015, n. 4350.

⁵⁵⁵ Cfr. Cass. pen. Sez. III, 13 febbraio 2019, n. 25977.

⁵⁵⁶ Non si comprendeva se la norma si limitasse ad individuare nel “sistema” in parola solo uno dei possibili strumenti per adempiere all'obbligo di vigilanza, se rappresentasse l'unica modalità idonea o se si trattasse di una metodica necessaria ma non sufficiente: per questi rilievi, V. Mongillo, *La delega di funzioni*, cit., 97, e relativi riferimenti bibliografici.

termini, l'obbligo di vigilanza passa anche – ma non esclusivamente – attraverso l'attuazione e il successivo controllo del modello organizzativo di cui al d.lgs. 231/2001.

Con questa modifica, volta a precisare i confini del dovere di sorveglianza del datore di lavoro sul delegato⁵⁵⁷, si introduce una presunzione legale di adempimento della vigilanza che consente di inferire l'assolvimento della sorveglianza dalla prova dell'adozione e concreta implementazione del sistema di verifica e controllo previsto nel modello-231⁵⁵⁸, al pari di quanto avviene per la responsabilità da reato degli enti.

Non è chiara però la natura della presunzione, oscillandosi tra ricostruzioni che vi ravvisano una presunzione assoluta⁵⁵⁹ – preferibile, secondo il dato testuale della norma – e altre che, invece, vi individuano una presunzione relativa⁵⁶⁰, né è chiaro quali siano gli adempimenti concreti in presenza dei quali l'obbligo di vigilanza sul delegato si intenda assolto.

Deve però escludersi che possano rilevare adempimenti solo formali, occorrendo, un'efficace e concreta attuazione del modello⁵⁶¹, la cui idoneità a fronteggiare il rischio di impresa «da delega» deve essere valutata *ex ante*, tenendo conto di tutti gli elementi conoscibili al momento della sua predisposizione, anche in considerazione del suo necessario adattamento temporale alle variazioni del rischio, secondo il noto criterio della «prognosi postuma»⁵⁶².

Ad ogni modo, sembra assodato che il controllo del datore di lavoro non possa costituire un'attività pedissequa e quotidiana⁵⁶³, né possa esplicarsi in un insieme di «verifiche personali saltuarie a campione» di natura onnicomprensiva⁵⁶⁴, «a tutto

⁵⁵⁷ F. D'Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1128.

⁵⁵⁸ V. Mongillo, *La delega di funzioni*, cit., 98; sul punto anche G. Marra, *I modelli di organizzazione e di gestione e la responsabilità amministrativa degli enti per gli infortuni sul lavoro*, in *Le nuove regole per la salute e sicurezza dei lavoratori*, a cura di L. Zoppoli, P. Pascucci, G. Natullo, Milano, 2010, 604.

⁵⁵⁹ A. Manna, *Il diritto penale del lavoro tra istanze pre-moderne e prospettive post-moderne*, in *Arch. pen.*, 2011, 408; S. Tordini Cagli, *La delega di funzioni*, cit., 142.

⁵⁶⁰ T. Vitarelli, *La disciplina della delega*, cit., 49; V. Mongillo, *La delega*, cit., 97 e 103; 44; R. Blaiotta, *Diritto penale e sicurezza*, cit., 81; per quest'ultima presunzione come esito cui approderà realisticamente la giurisprudenza, E. Belfiore, *La responsabilità del datore di lavoro*, cit., 354 ss.

⁵⁶¹ Viceversa, sarebbe violato il divieto di ingerenza: D. Pulitanò, *Sicurezza sul lavoro: le novità di un decreto (poco) correttivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 104 ss; analogamente, F. D'Alessandro, *La delega di funzioni*, cit., 1131.

⁵⁶² Cfr. *ex multis* Cass. pen. Sez. III, 12 giugno 2019, n. 25977.

⁵⁶³ D. Pulitanò, *op. ult. cit.*, 104; R. Blaiotta, *Diritto penale e sicurezza*, cit., 79.

⁵⁶⁴ F. D'Alessandro, *op. ult. cit.*, 1129.

campo»⁵⁶⁵ o comunque sistematica⁵⁶⁶, dovendo piuttosto assumere le forme di una sorveglianza periodica sullo stato generale della gestione della sicurezza da parte del delegato, che risulta esercitabile, appunto, anche mediante un'adeguata e ulteriore forma di organizzazione (interna, come nel caso del modello *ex art. 30 co. 4 d. lgs. 81/2008*, o esterna all'impresa)⁵⁶⁷. Piuttosto, il controllo sul corretto assolvimento della delega deve prevedere procedure in tema di flussi informativi, di documentazione di attività svolte, di rapporti con l'organismo di vigilanza (O.d.V.) e, corrispettivamente, l'obbligo di vigilanza deve essere adempiuto tramite «l'operato sinergico di più soggetti»⁵⁶⁸, diversi dal delegante, ma con esso in costante collaborazione.

Dunque, nel sistema introdotto dal d. lgs. 81/2008, al datore di lavoro spetterebbe la sorveglianza, dall'alto, della «tenuta» nel tempo del sistema organizzativo utilizzato all'interno dell'impresa⁵⁶⁹ e dei relativi modelli di gestione del rischio. A questo compito di alta sorveglianza, di natura organizzativa e involgente appunto anche la corretta attuazione del modello *ex art. 30 co. 4 d. lgs. 81/2008*, pare doversi aggiungere un altro livello di controllo, direttamente incentrato sulle attività del delegato e sulle scelte da questi compiute in ordine alle prescrizioni normative afferenti all'implementazione della sicurezza sul lavoro⁵⁷⁰; e si tratta di un controllo che ben può essere attuato dai membri dell'organismo *ex art. 30 co. 4 d. lgs. 81/2008*.

L'individuazione di due diverse tipologie di controlli supera le critiche mosse all'impianto *ex art. 30 co. 4 d. lgs. 81/2008* in punto di mancato rispetto dell'indipendenza dell'O.d.V.⁵⁷¹ e quelle relative al potenziale subentro dei membri dell'O.d.V. «in luogo

⁵⁶⁵ G. De Francesco, *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa*, cit., 7.

⁵⁶⁶ F. Consulich, *Manuale*, cit., 97.

⁵⁶⁷ Per la necessità di una verifica disciplinata da procedure, con l'intervento di personale dedicato e l'obbligo di documentare analiticamente le attività compiute, A. De Vita, *op. cit.*, 1501 ss.

⁵⁶⁸ Cfr. P. Veneziani, *Deleghe di funzioni e culpa in vigilando nella prospettiva della sicurezza del lavoro*, in *disCrimen*, 17 luglio 2024, 15.

⁵⁶⁹ D. Pulitanò, *op. ult. cit.*, 105.

⁵⁷⁰ Cfr. anche D. Piva, *La responsabilità del «vertice» per organizzazione difettosa nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2011.

⁵⁷¹ In particolare, per T. Vitarelli, *La disciplina*, cit., 49-50, elevare a garante della sicurezza lavoro l'organismo di vigilanza rischierebbe «di fare a pezzi il modello introdotto dal d.lgs. 231/2001, che descrive tale organismo in termini di autonomia e indipendenza», giacché «la delega dell'obbligo di vigilanza all'O.d.V. inserisce il medesimo nella struttura organizzativa dell'impresa, con conseguente perdita delle citate fondamentali caratteristiche»; Sul tema v. anche G. Morgante, *La ripartizione volontaria*, cit., 26-27.

del garante originario datore di lavoro»⁵⁷², e consente di evidenziare le differenti attribuzioni del datore di lavoro e dei componenti dell'organismo.

In sostanza, in questo contesto, mentre i componenti dell'organismo sono tenuti al controllo delle attività delegate⁵⁷³, il datore di lavoro – al quale spetta il compito di organizzare meccanismo di sorveglianza – è tenuto a sorvegliarne l'operato, in quanto soggetto deputato ad assicurare coerenza interna alla rete dei garanti⁵⁷⁴.

Tale sistema trova riscontri anche in giurisprudenza laddove si rileva che l'obbligo di vigilanza del datore di lavoro sul corretto espletamento delle funzioni trasferite non può avere ad oggetto il controllo minuto, momento per momento, delle modalità di svolgimento delle lavorazioni⁵⁷⁵, riguardando piuttosto compiti di «alta vigilanza» involgenti la corretta attuazione dei modelli operativi di gestione del rischio, e non il merito delle singole scelte adottate dal subordinato⁵⁷⁶. Rimane quindi il divieto, per il datore di lavoro, di ingerirsi nelle attività delegate⁵⁷⁷, giacché il delegato gode – *recte*: deve godere – di autonomia organizzativa e gestionale⁵⁷⁸.

Peraltro, laddove dal controllo – che può esplicarsi anche tramite idonei flussi informativi⁵⁷⁹ – emergano disfunzioni, il datore di lavoro è tenuto all'immediato intervento per ripristinare la regolarità della gestione del rischio⁵⁸⁰.

⁵⁷² Così A. Lanzi, *Taluni aspetti della responsabilità dell'ente in relazione ai reati che riguardano la sicurezza nel lavoro*, in *Sicurezza nel lavoro*, cit., 41, per il quale, appunto, se l'O.d.V. «esplica le attività di cui all'art. 30, comma 4, ciò sostituisce completamente l'obbligo di vigilanza del datore di lavoro».

⁵⁷³ Sulla responsabilità penale dei membri dell'O.d.V., F. Consulich, *Vigilantes*, cit., 458; L. Della Ragione, M. Ricci, *op. cit.*, 152 ss.

⁵⁷⁴ Cfr. R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 78-80; G. Morgante, *La ripartizione volontaria*, cit., 26.

⁵⁷⁵ Cass. pen. Sez. IV, 5 ottobre 2023, n. 51455; Cass. pen. Sez. IV, 27 giugno 2023, n. 38913; Cass. pen. Sez. IV, 19 luglio 2019, n. 44141; Cass. pen. Sez. IV, 29 gennaio 2019, n. 24908; Cass. pen. Sez. IV, 20 luglio 2016, n. 33640; Cass. pen. Sez. IV, 21 aprile 2016, n. 22837; Cass. pen. Sez. IV, 1 febbraio 2012, n. 10702.

⁵⁷⁶ Cass. pen. Sez. IV, 26 marzo 2024, n. 20809; Cass. pen. Sez. IV, 14 marzo 2024, n. 17106; Cass. pen. Sez. IV, 12 luglio 2023, n. 31885; Cass. pen. Sez. IV, 28 ottobre 2021, n. 42121; Cass. pen. Sez. IV, 21 aprile 2016, n. 22837; Cass. pen. Sez. IV, 19 marzo 2012, n. 10702.

⁵⁷⁷ Cass. pen. Sez. IV, 29 settembre 2021, n. 35652; Cass. pen. Sez. IV, 26 novembre 2020, n. 36438; Cass. pen. Sez. IV, 7 febbraio 2020, n. 12440; Cass. pen. Sez. IV, 18 novembre 2019, n. 5946.

⁵⁷⁸ Cass. pen. Sez. IV, 13 gennaio 2021, n. 2871.

⁵⁷⁹ Cass. pen. Sez. IV, 28 marzo 2022, n. 11037.

⁵⁸⁰ Cass. pen. Sez. IV, 8 giugno 2021, n. 22262.

Inoltre, l'alta sorveglianza del vertice aziendale deve impedire l'insorgenza di prassi scorrette all'interno del luogo di lavoro⁵⁸¹, in quanto eventualmente suscettibili di incidere sull'attività del delegato⁵⁸².

Infine, il datore di lavoro deve verificare la corretta mappatura dei rischi, per come confluita nell'elaborazione del D.V.R., anche laddove la redazione del documento sia stata oggetto di delega⁵⁸³.

⁵⁸¹ Tra le più recenti, Cass. pen. Sez. IV, 4 aprile 2024, n. 23049; Cass. pen. Sez. IV, 3 aprile 2024, n. 14892; Cass. pen. Sez. IV, 18 gennaio 2024, n. 14070; Cass. pen. sez. IV, 5 luglio 2023, n. 37495; Cass. pen. Sez. IV, 5 luglio 2023, n. 39697; Cass. pen. Sez. IV, 7 febbraio 2022, n. 4161; Cass. pen. Sez. IV 2 febbraio 2021, n. 3917; Cass. pen. Sez. IV, 15 ottobre 2020, n. 2845; Cass. pen. Sez. IV, 17 maggio 2019, n. 30991, con nota di M. Telesca, *Responsabilità penale del datore di lavoro per omesso intervento in presenza di prassi scorretta del lavoratore*, in *Cass. pen.*, 2019, 546 ss.

⁵⁸² Come si è illustrato nel Cap. I, di recente, Cass. pen. Sez. IV, 20 ottobre 2022, n. 8476, ha precisato che gli effetti tipici della delega ex art. 16 d. lgs. 81/2008 non possono estendersi alla delega gestoria ex art. 2381 c.c. I due atti di autonomia privata sarebbero radicalmente differenti quanto a presupposti ed effetti: così, mentre la prima «realizza il formale trasferimento dei poteri e obblighi datoriali di natura prevenzionistica al delegato, fermo restando in capo al delegante l'obbligo di vigilanza sul corretto svolgimento delle funzioni affidate», la seconda, tipica delle «strutture aziendali complesse, affida, con potere illimitato di spesa, le attribuzioni relative all'organizzazione e alla gestione dell'impresa, anche in materia di sicurezza sul lavoro, ad un comitato ristretto del consiglio di amministrazione o a uno dei suoi componenti, già investito della funzione datoriale e dei relativi poteri, configurando in capo all'organo delegante solo un dovere di verifica in ordine al flusso informativo e all'assetto organizzativo generale e di intervento nel caso di conoscenza di situazioni di rischio non adeguatamente governate» (in motivazione, peraltro, la Cassazione ritiene che la prassi giurisprudenziale in materia della sicurezza sul lavoro sconterebbe un'eccessiva dilatazione dei confini della «delega di funzioni», racchiudendovi anche deleghe meramente gestorie, che invece non potrebbero trasferire i poteri tipici del datore di lavoro, né, soprattutto, determinare gli obblighi di vigilanza-sorveglianza ex art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008). I due atti si differenzerebbero quindi per presupposti – nel paradigma della delega di funzioni, occorre individuare specifiche funzioni; attribuire l'autonomia di spesa; precisare i compiti trasferiti, fermo restando che alcuni doveri non sono trasferibili; è possibile effettuare un solo sub-trasferimento; per contro, la delega gestoria può riferirsi anche a più soggetti; non prevede alcun limite di contenuto; non riposa sul potere di spesa; ammette una delega di funzioni e una successiva sub-delega; – e per conseguenze – il datore di lavoro delegante è tenuto alla vigilanza sul delegato – configurando così due diverse entità. Per commenti alla pronuncia, si v. P. Della Noce, *Differenze di contenuto e responsabilità tra delega di funzioni e delega gestoria*, in *Dir. giust.*, 2023, 8 ss.; D. Piva, *Sicurezza sul lavoro: delega gestoria e delega di funzioni in ambito societario*, in *IUS Lavoro*, 16 marzo 2023; più in generale, sulla delega gestoria si v. F. Barachini, *Delega gestoria e disciplina dei "flussi informativi": poteri, doveri e responsabilità*, in www.lalegislationepenale.eu, 7 aprile 2016. Sulla distinzione tra delega di funzioni e delega gestoria nel sistema antiinfortunistico v. da ultimo Cass. pen. Sez. IV, 3 ottobre 2024, n. 40682.

⁵⁸³ Per Cass. pen. Sez. IV, 26 ottobre 2021, n. 13199, «in materia di infortuni sul lavoro, il conferimento a terzi della delega relativa alla redazione del documento di valutazione dei rischi non esonera il datore di lavoro dall'obbligo di verificarne l'adeguatezza e l'efficacia, di informare i lavoratori dei rischi connessi alle lavorazioni in esecuzione e di fornire loro una formazione sufficiente e adeguata. Deve conseguentemente affermarsi la responsabilità penale del datore di lavoro, anche in presenza di delega a terzi, in caso di omessa rielaborazione del documento di valutazione dei rischi, dimostratosi in concreto inefficace per l'accadimento di precedenti infortuni con modalità analoghe»; in effetti, per Cass. pen. Sez.

L'affastellamento giurisprudenziale non consente però di delineare con precisione quale sia il contenuto dell'obbligo di "alta vigilanza" spettante sul datore di lavoro-delegante.

Al contempo, gettano poca luce le pur apprezzabili precisazioni volte a enumerare alcune modalità di controllo in concreto attuabili dal delegante⁵⁸⁴ ovvero a evidenziare, opportunamente, che il dovere di vigilanza assume un'ampiezza variabile a seconda che siano rilasciate deleghe a garanti nominati o meno⁵⁸⁵: in entrambi i casi, non viene comunque definito in che cosa dovrebbero consistere in concreto la vigilanza datoriale, o quali siano i confini – e le forme di manifestazione – del suo potere di intervento⁵⁸⁶.

A questo essenziale *deficit* di tassatività sul piano obiettivo-materiale del comportamento del datore di lavoro si accompagna un'incerta ricostruzione degli effetti di un corretto assolvimento al dovere controllo al quale, comunque, consegua l'evento lesivo per l'altrui incolumità.

Sul punto l'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 tace, ma da esso è ricavabile – *a contrario* – il principio per il quale la corretta implementazione del modello organizzativo e l'efficace controllo della sua attuazione, ovvero il controllo sulle attività del delegato anche al di fuori dell'implementazione di un modello, determini l'esenzione da responsabilità del delegante-datore di lavoro, ed eventualmente anche dell'ente, stante il collegamento funzionale tra il d. lgs. n. 231/2001 e il d. lgs. 81/2008 cui si è fatto cenno) per l'infortunio (o l'illecito) comunque occorso.

Resta peraltro da comprendere quali siano gli effetti, in punto di teoria generale del reato, di una delega di funzioni effettuata nel contesto antinfortunistico secondo il modello legale previsto dagli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008 qui in esame.

IV, 5 aprile 2024, n. 15621, «il datore di lavoro ha l'obbligo giuridico di analizzare e individuare, secondo la propria esperienza e la migliore evoluzione della scienza tecnica, tutti i fattori di pericolo concretamente presenti all'interno dell'azienda e, all'esito, deve redigere e sottoporre periodicamente ad aggiornamento il documento di valutazione dei rischi previsti dall'art. 28 del D.Lgs. n. 81/2008, all'interno del quale è tenuto a indicare le misure precauzionali e i dispositivi di protezione adottati per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori».

⁵⁸⁴ V. Mongillo, *La delega*, cit., 99.

⁵⁸⁵ Per G. Morgante, *La ripartizione volontaria*, cit., 23-24, il dovere di vigilanza dovrebbe essere più ampio con riferimento alle deleghe rilasciate a garanti "innominati", risultando, invece, più ridotto – paragonabile cioè ad un controllo "di massima" sull'operato – rispetto a coloro che, già gravati *ex lege* di una posizione di garanzia, esercitano poteri che la delega ha soltanto "puntualizzato".

⁵⁸⁶ Per le questioni afferenti alla natura mediata o immediata del potere di intervento nell'alveo del reato omissivo improprio, cfr. Cap. I.

Sul punto, una parte minoritaria della dottrina – muovendo dalla scissione, nella posizione di garanzia, tra la situazione di garanzia (pertinente al *Tatbestand*) e l’obbligo giuridico che ne scaturisce (attinente invece alla *Rechtswidrigkeit*) – riconduce la delega di funzioni al paradigma *ex art. 51 c.p.*, come ipotesi di esercizio del diritto o adempimento del dovere, a seconda delle ridotte o notevoli dimensioni dell’impresa⁵⁸⁷.

Un simile inquadramento sistematico non appare convincente.

Per un verso, la tesi sembra provare troppo laddove eleva l’autonormazione privata (appunto, la delega di funzioni) a una causa di giustificazione che rende lecita l’omissione del delegante rispetto all’infortunio comunque occorso.

Per altro verso, in questo modo sembra di fatto annullarsi qualsiasi rilievo al residuo dovere di vigilanza spettante sul delegante stesso: il che però è precluso, se non altro, dal tenore letterale dell’art. 16 d. lgs. 81/2008.

Orbene, proprio il riferimento ad un espresso dovere di vigilanza in capo al datore di lavoro-delegante quale conseguenza di un’attribuzione di funzioni penalmente rilevante induce a ravvisare nella delega di funzioni in materia antinfortunistica un istituto suscettibile di esplicare i suoi effetti sul piano dell’elemento soggettivo del reato.

Ormai escluso – da tempo⁵⁸⁸ – che la delega possa determinare mutazioni in punto di qualifica soggettiva richiesta per integrare la fattispecie penale, e assodato che, allo stato, il delegante rimane comunque responsabile per l’evento occorso, è da riconoscere che il profilo sul quale si muove un simile istituto attiene proprio alla colpevolezza.

In effetti, non si ravvisano residui di rimproverabilità soggettiva in capo a chi, dopo aver validamente predisposto le linee essenziali della sicurezza, abbia delegato le attribuzioni ad altro soggetto competente, di cui abbia sorvegliato le attività, senza però riuscire a intervenire onde impedire l’evento lesivo nell’impresa.

In altri termini, verrebbe in esame una condotta – evitare l’illecito – che, per il delegante-datore di lavoro, sarebbe semplicemente inesigibile.

Va peraltro notato che, nella prassi, un simile effetto si verifica molto raramente. Nella maggior parte dei casi, la giurisprudenza riscontra – quasi in ogni caso – un residuo

⁵⁸⁷ A. De Vita, *op. cit.*, *passim.*; Id., *La delega di funzioni nel sistema penale. Il paradigma della sicurezza sul lavoro*, Napoli, 2008, 122 ss.

⁵⁸⁸ Cfr. Cap. II.

di responsabilità in capo al delegante⁵⁸⁹ per l'evento lesivo comunque verificatosi all'interno dell'impresa⁵⁹⁰; il che, se non consente di invertere il timore che dietro il paravento della delega di funzioni si nascondano facili esenzioni da responsabilità, sembra paradossalmente riecheggiare attribuzioni di responsabilità di tipo oggettivo, fondate sulla semplice posizione verticistica interna all'impresa, alla quale si correla una presunzione – di fatto – di assoluta possibilità di impedire l'evento, o, comunque, di ridurre il rischio della sua verifica.

Prima di affrontare più nel dettaglio i contenuti del dovere di vigilanza, è da precisare che il coefficiente soggettivo che sorregge l'attuazione di tale dovere attiene alla colpa: la responsabilità residua del delegante è di tipo colposo⁵⁹¹.

In effetti, l'intero istituto della delega di funzioni – perlomeno in materia prevenzionistica – appare modellato intorno alla necessità di effettuare la massima e

⁵⁸⁹ Osserva che l'affermazione di responsabilità si muove – impropriamente – più sul piano della causalità che non su quello della colpevolezza, D. Castronuovo, *Profili relazionali della colpa*, cit., 5.

⁵⁹⁰ Per una recente inversione di tendenza, Cass. pen. Sez. IV, 27 febbraio 2024, n. 8375. In questa vicenda, avente ad oggetto un infortunio in officina, la Cassazione annulla con rinvio la condanna del datore di lavoro ravvisando che il giudice di secondo grado aveva «fondato il giudizio di penale responsabilità nei confronti dell'odierno imputato sulla omissione, configurata in termini meramente astratti, dell'obbligo di vigilare sull'osservanza delle disposizioni in materia di sicurezza da parte dei lavoratori. Senza, tuttavia, confrontarsi in concreto con l'organizzazione aziendale in cui [l'imputato] aveva, non solo delegato le funzioni in materia di sicurezza al direttore tecnico e ad un preposto ma aveva altresì approntato una procedura informativa che, ove attuata, avrebbe assicurato la conoscenza in capo al datore di lavoro del perdurante utilizzo delle attrezzature di cui era stata ordinata la dismissione. In altri termini, la Corte di merito, dopo aver correttamente enunciato i principi generali disciplinanti la responsabilità del datore di lavoro, non ha, tuttavia, valutato gli elementi, pur acquisiti all'istruttoria, connotanti la organizzazione aziendale de qua alla luce della delega di funzioni in materia di sicurezza e del suo specifico contenuto nonché la concreta possibilità da parte del datore di lavoro, in assenza della prevista segnalazione della situazione pericolosa, di avere contezza della presenza e dell'utilizzo dei macchinari dismessi nell'officina». Questa chiosa finale è coerente con le premesse, laddove erano state richiamate istanze di esigibilità del comportamento dovuto, che, in relazione alla responsabilità colposa, imporrebbero di «personalizzare il rimprovero rivolto all'autore della condotta» tramite «una doppia misura del dovere di diligenza, che tenga conto, non solo dell'oggettiva violazione di norme cautelari, ma anche della concreta possibilità di uniformarsi alla regola, in ragione delle specifiche qualità personali dell'agente e della situazione di fatto in cui egli ha operato»; del resto, afferma la Corte «ragionando in termini differenti, si porrebbe in capo al datore di lavoro una inaccettabile responsabilità penale “di posizione”, tale da sconfinare nella responsabilità oggettiva».

⁵⁹¹ Per la delega di funzioni come istituto che attecchisce «sul tradizionale terreno della colpevolezza, nelle classiche sottofattispecie della *culpa in eligendo* e della *culpa in vigilando*», C.E. Paliero, C. Piergallini, *La colpa di organizzazione*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2006, 168.

diligente riduzione del rischio tipico dell'impresa⁵⁹², evocativi di un parametro normativo-cautelare⁵⁹³.

E un criterio di imputazione colposo emerge anche dall'*iter* della gestione del rischio per come procedimentalizzato dalla riforma del 2008: il delegante-datore di lavoro deve individuare il rischio; valutare come affrontarlo; selezionare quali soggetti, interni o esterni all'impresa, siano idonei a coadiuvarlo nella migliore gestione del rischio possibile; infine, vigilare sull'altrui operato, singolarmente o mediante l'istituzione di un modello organizzativo che costituisce la colpa (di organizzazione) dell'ente stesso⁵⁹⁴.

Insomma: dalla struttura stessa della delega di funzioni emerge con nitidezza la sua correlazione con parametri di imputazione tipicamente colposi, coerentemente, del resto, con la pervasività della colpa nel contesto lavorativo⁵⁹⁵.

D'altronde, come anticipato, il referente empirico-fattuale di riferimento rimane, prevalentemente, un illecito – a sua volta – strutturalmente colposo (omicidio o lesioni), conseguente a condotte attribuibili, in forma attiva o, più spesso, omissiva, al soggetto delegato; sicché si configurano ipotesi di condotte colpose tra loro sinergicamente connesse, nell'ambito delle quali è legislativamente imposto ad un soggetto – in questo caso, il datore di lavoro – un ruolo sovraordinato, di controllore.

4.2. *La responsabilità del datore di lavoro-delegante*

È allora necessario approfondire che cosa comporti il dovere di vigilanza *ex art.* 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 sulla responsabilità del datore di lavoro.

Il quesito si pone in relazione a due profili: da un lato, occorre indagare gli effetti della delega di funzioni sulla posizione di garanzia del datore di lavoro; dall'altro lato, occorre individuare il residuo coefficiente di responsabilità in capo al delegante.

In entrambi i casi, come anticipato, il fatto-reato sul quale parametrare l'indagine è tendenzialmente un illecito omissivo, di natura contravvenzionale o delittuosa.

⁵⁹² F. Consulich, *Manuale di diritto penale del lavoro*, cit., 111 ss.; V. Torre, *La valutazione del rischio*, cit., 69-71.

⁵⁹³ Cfr. già C. Pedrazzi, in *Gestione d'impresa*, cit., 286.

⁵⁹⁴ Sulla colpa di organizzazione come ipotesi di colpevolezza specifica dell'ente, per tutti, C.E. Paliero, *La società punita: del come, del perché e del per cosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, 1516 ss.

⁵⁹⁵ Al riguardo, D. Castronuovo, *Fenomenologie della colpa in ambito lavorativo. Un catalogo ragionato*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2016, 216 ss.; d'altronde, già G. Forti, *Colpa ed evento*, cit., 484-493, ravvisava nella disciplina antiinfortunistica un «campione di “norme di diligenza”». Sulla diligenza nella colpa, v. *supra*, Cap. I.

Nel primo caso viene in esame la mancata conformazione alle prescrizioni *ex d. lgs. 81/2008*⁵⁹⁶ (si tratta tendenzialmente, come visto, di condotte omissive), mentre nel secondo caso viene in questione l'omesso impedimento di un infortunio (anche mortale: dunque, un fatto suscettibile di rilevare come reato omissivo improprio, costituente il combinato disposto degli artt. 40 cpv. c.p. e 589 o 590 c.p.), ovvero la mancata predisposizione delle cautele necessarie (artt. 437, 451 c.p.).

Su ciascuno di questi aspetti occorre prestare attenzione.

4.2.1. *In particolare, il datore di lavoro "collegiale".*

Prima di analizzare l'attuale fisionomia della responsabilità del datore di lavoro-delegante all'esito di regolare attribuzione di funzioni, occorre esaminare le conseguenze di una delega di funzioni *ex d. lgs. 81/2008* all'interno dell'organo amministrativo – collegiale – di una società di capitali.

Peraltro, una simile questione non si presenta in assenza di una specifica attribuzione di funzioni in materia antinfortunistica. In tali circostanze, è infatti l'intero C.d.A. a risultare responsabile dell'evento lesivo occorso all'interno dell'impresa, giacché tale organo – amministrativo – coincide con il datore di lavoro⁵⁹⁷.

Ci si deve dunque chiedere cosa avviene, invece, laddove una simile delega intervenga in favore di specifici membri del C.d.A.

La questione si interseca con la differenza tra delega di funzioni e delega di gestione⁵⁹⁸. Rispetto a tale profilo – già emerso *supra*⁵⁹⁹ – è qui sufficiente rammentare che, mentre la suddivisione di funzioni e ruoli connessi alla prevenzione degli infortuni sul lavoro si sviluppa in una dimensione verticale, nella quale il trasferimento delle funzioni promana dal vertice dell'impresa ai relativi sottoposti, nel contesto della delega gestoria *ex art. 2381 c.c.* ci si muove in una direzione orizzontale, in quanto, assecondando il principio di specializzazione, la redistribuzione dei compiti decisionali

⁵⁹⁶ Cfr. R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 119-120.

⁵⁹⁷ Cass. pen. Sez. IV, 14 novembre 2014, n. 38991.

⁵⁹⁸ Come precisato da Cass. pen. Sez. IV, 16 aprile 2024, n. 22839, nelle società di capitali, «gli obblighi inerenti alla prevenzione degli infortuni gravano indistintamente su tutti i componenti del consiglio di amministrazione, salvo il caso comprovato di delega di funzioni a norma dell'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008 ovvero di delega gestoria ai sensi dell'art. 2381 c.c.».

⁵⁹⁹ Cfr. Cap. I.

avviene tra soggetti già titolari di una posizione di garanzia⁶⁰⁰. A tale precisazione occorre solo aggiungere che la prassi riconosce con maggiore precisione la necessità di distinguere tra le due ipotesi – delega gestoria e delega di funzioni – solo negli ultimi anni: per lungo tempo, pur considerando in astratto la delega gestoria come un istituto separato e distinto, la giurisprudenza valorizzava il mancato riscontro dei requisiti della delega di funzioni per sostenere l'impossibilità di escludere un residuo margine di responsabilità nei confronti del C.d.A.⁶⁰¹.

Un più recente filone giurisprudenziale riconosce invece una sostanziale diversità tra deleghe di gestione e deleghe di funzioni, da ciò discendendo conseguenze differenziate in ordine alla responsabilità dei soggetti coinvolti. Per comprendere i confini della responsabilità datoriale nel caso di deleghe in materia di salute e sicurezza all'interno di un organo societario, occorre allora primariamente approfondire la distinzione tra i due atti di autonomia privata che vengono qui in esame.

La diversità degli istituti attiene anzitutto all'oggetto del trasferimento: la tutela della salute e della sicurezza nella delega *ex d. lgs. 81/2008*, più generali funzioni di amministrazione nella delega *ex art. 2381 c.c.*

Il secondo fattore distintivo attiene ai diversi effetti generati dai due atti di attribuzione: solo la delega conforme agli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008 determina la traslazione di obblighi – e poteri – impeditivi dei quali è titolare il delegante, con la creazione di una nuova funzione di garanzia in capo al delegato. La delega *ex art. 2381 c.c.*, scaturente da una delibera dell'organo amministrativo, determina infatti la mera concentrazione della funzione datoriale su uno o più amministratori, ma ciò non comporta la creazione di nuove posizioni di controllo: piuttosto, il delegato viene designato quale responsabile in via esclusiva degli adempimenti connessi alla funzione datoriale, conservando immutato un ruolo di garanzia che già gli competeva, in via immediata e diretta, a titolo originario.

Le due deleghe conoscono altresì diversi presupposti di validità. La giurisprudenza più recente precisa che «mentre nella disciplina dettata dall'art. 16 d. lgs.

⁶⁰⁰ È l'efficace sintesi di B. Paterra, *L'individuazione del soggetto attivo di reati in materia di sicurezza sul lavoro alla luce della distinzione tra delega di funzioni e delega gestoria*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2025, 19 ss.

⁶⁰¹ Per es., Cass. pen. Sez. IV, 31 gennaio 2014, n. 4968. Tale principio, delineatosi per le società di capitali, viene esplicitamente esteso anche alle cooperative: cfr. Cass. pen. Sez. IV, 24 aprile 2024, n. 21528.

n. 81 del 2008, il conferimento del potere di spesa è requisito essenziale della delega di funzioni e deve essere adeguato in relazione alle necessità connesse allo svolgimento delle funzioni delegate, nella disciplina della delega gestoria, che, si ricorda, è rilasciata a un soggetto già investito della funzione datoriale e dei relativi poteri ivi compreso quello di spesa, non vi è analogo riferimento»; ancora, «mentre non sono delegabili da parte del datore di lavoro ai sensi del citato art. 16 gli obblighi che costituiscono l'essenza della funzione datoriale e della sua preminente posizione di garante, ovvero la valutazione del rischio [...] e la nomina del responsabile del servizio prevenzione e protezione, la delega gestoria permette che tali adempimenti vengano eseguiti dal delegato, mutando il contenuto del dovere prevenzionistico facente capo ai deleganti»⁶⁰².

Infine, sono diverse le forme del dovere di vigilanza che grava sui deleganti. La giurisprudenza di Cassazione ritiene infatti che, ai sensi dell'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008, il datore di lavoro è gravato da un obbligo di vigilanza in ordine alla corretta esecuzione delle funzioni trasferite da parte del delegato dal quale discende una sua responsabilità per *culpa in vigilando* e, come si vedrà meglio *infra*, per adempiere a un simile dovere di vigilanza, il delegante deve adottare un approccio sistematico e onnicomprensivo, senza ingerirsi nelle funzioni attribuite⁶⁰³. Nell'ambito di una delega gestoria, invece, gli amministratori non operativi sono chiamati a vigilare sulla gestione delegata secondo gli schemi dell'art. 2392 co. 2 c.c.: il che non determina *ex se* una loro responsabilità per *culpa in vigilando*, ma solleva nondimeno delicati problemi di imputazione che saranno analizzati più nel dettaglio nel prossimo Capitolo.

È dunque solo a partire da tali divergenze che, per la giurisprudenza più recente, si possono ricostruire le responsabilità del datore di lavoro-delegante nell'ambito di un'organizzazione pluripersonale quale l'organo collegiale di società.

Tirando le fila del modello di accertamento proposto dalla giurisprudenza di legittimità, occorre anzitutto analizzare l'organigramma interno all'azienda, il quale costituisce il riferimento primario per l'individuazione dei soggetti investiti dagli obblighi previsti *ex lege*.

Quindi, è necessario verificare l'esistenza di deleghe di funzioni, così da individuare i soggetti formalmente deputati alla gestione del rischio. All'esito di tali

⁶⁰² Cass. pen. Sez. IV, 3 ottobre 2024, n. 40682.

⁶⁰³ Cass. pen. Sez. IV, 7 aprile 2025, n. 13350.

valutazioni, se non emergono trasferimenti di funzioni, «gli obblighi inerenti alla prevenzione degli infortuni gravano indistintamente su tutti i componenti del consiglio di amministrazione»⁶⁰⁴.

Se, invece, si riscontrano atti di conferimento, occorre prima accertarne la natura per comprendere se ci si trova dianzi a una delega gestoria ovvero a una delega prevenzionistica: solo in presenza di quest'ultima delega ricorreranno infatti gli estremi di una responsabilità datoriale, da *culpa in vigilando*, secondo il paradigma degli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008, sulla quale occorre ora portare l'attenzione.

4.2.2. Individuazione della condotta penalmente rilevante.

Prima di indugiare sulla responsabilità del datore di lavoro-delegante come conseguenza di una scorretta vigilanza sulle funzioni attribuite, è necessario individuare quale tipo di condotta inosservante – omissiva o attiva – sia concretamente ascrivibile al delegante.

Di primo acchito, sembra infatti possibile distinguere, quantomeno su un piano logico, ipotesi di omessa vigilanza *tout court* da ipotesi nelle quali, invece, viene in essere una vigilanza scorretta o solo parziale, ma comunque estrinsecatasi in azioni di segno positivo. Il che, se da un lato lascia residuare una certa qual forma di omissione (i controlli non sono integrali, o c'è un residuo di controllo non attuato), non consente di escludere, comunque, un contegno attivo da parte del datore di lavoro, ciò che però non può determinare l'eventuale elevazione di un rimprovero omissivo a carico del medesimo datore di lavoro. Trattandosi di situazioni differenti, sarebbe lecito attendersi una congrua differenza di disciplina.

Simili questioni non vengono però affrontate dal testo normativo, che sul punto si limita a sancire un generico dovere di vigilanza del datore di lavoro sulle funzioni delegate.

Di conseguenza, nemmeno la prassi applicativa propone particolari ricostruzioni circa la natura attiva od omissiva del dovere di controllo, né offre spunti per differenziare tra un omesso controllo *tout court* e uno scorretto, impreciso esercizio delle funzioni di vigilanza che potrebbe dare luogo, invece, a una condotta di tipo attivo.

⁶⁰⁴ Cass. pen. Sez. IV, 16 aprile 2024, n. 22839.

In buona sostanza, il dovere di vigilanza è interpretato alla stregua di un termine – *recte*, appunto, obbligo – essenzialmente onnicomprensivo, suscettibile, in quanto tale, di essere violato indifferentemente da condotte attive od omissive, senza che ciò determini sensibili variazioni sulle modalità di ascrizione della responsabilità penale a carico del vertice aziendale-delegante⁶⁰⁵.

In termini generali, l'assenza di particolari ricostruzioni o approfondimenti sul punto si correla alle ormai note vicende modificative del contenuto proprio della posizione di garanzia.

Ed effettivamente, in quella che appare un'opera di costante flessibilizzazione giurisprudenziale delle categorie del reato⁶⁰⁶ – in buona parte già evidenziata *supra*⁶⁰⁷ – essa non si fonda ormai più su un effettivo «obbligo di impedire l'evento», ma viene rimodulata alla stregua di un contenitore concettuale tutto modellato sulla «gestione del rischio»; e in un simile sintagma può rientrare, di fatto, qualsiasi comportamento – appunto, attivo od omissivo – che dia la misura di una scorretta attività di tal fatta, produttiva dell'evento che si aveva l'obbligo di evitare.

È peraltro possibile enucleare più ragioni che motivano una simile tendenza giurisprudenziale.

Da un lato, vi è l'ampia diffusione della teoria dell'*aliud agere*, sulla scorta della quale è possibile sussumere nell'omissione penalmente rilevante anche le condotte, appunto attive, con le quali l'agente pone in atto un'attività diversa da quella che era invece lecito attendersi secondo la disposizione che viene in esame. Dall'altro lato, vi è l'annosa, problematica sovrapposizione concettuale tra l'omissione e la colpa⁶⁰⁸, dalla quale deriva talora la «surrettizia trasformazione delle fattispecie colpose in corrispondenti delitti omissivi»⁶⁰⁹.

Ma è ragionevole individuare un'ulteriore causa di questa tendenza anche nella maggiore utilità pratica dell'imputazione omissiva rispetto a quella commissiva: il

⁶⁰⁵ Ad es., nel caso all'origine di Cass. pen. Sez. IV, 19 luglio 2019, n. 44141 cit., si trattava di un datore di lavoro «sostanzialmente disinteressato del controllo», ma non è chiaro se il controllo non vi fosse mai stato ovvero si fosse esplicato in modalità scorrette.

⁶⁰⁶ A. Gargani, *La 'flessibilizzazione' giurisprudenziale delle categorie classiche del reato di fronte alle esigenze di controllo penale delle nuove fenomenologie di rischio*, in *Leg. pen.*, 2011, 397 ss.

⁶⁰⁷ Cfr. Cap. I.

⁶⁰⁸ Cfr. A. Massaro, voce *Omissione e colpa*, cit., 870-871; R. Bartoli, *Il problema della causalità penale*, cit., 91.

⁶⁰⁹ Così F. Giunta, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 94.

parametro di accertamento doppiamente controfattuale sotteso alla prima consente infatti una notevole semplificazione logica nell'accertamento giudiziale delle responsabilità penali.

Queste osservazioni si saldano con quanto acutamente rilevato, sul punto, da quella parte della dottrina che – quantomeno nelle organizzazioni complesse – ha osservato come il difettoso assolvimento dei compiti inerenti al ruolo di garanzia partecipi di una logica analoga a quella omissiva sia nel caso di una carenza di intervento *tout court*, sia in quello di un'attività diversa da quella richiesta: quel che rileva, cioè, è esclusivamente la mancata osservanza dei poteri-doveri inerenti al ruolo di «garante», a nulla rilevando, a conti fatti, che si tratti di condotte attive o meno⁶¹⁰.

Nel prosieguo dell'indagine si verificherà la tenuta di un simile approccio, che rende l'omissione funzionalmente sovrapponibile all'azione⁶¹¹.

4.2.3. *I riflessi dell'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 sulla posizione di garanzia del datore di lavoro*

Occorre ora soffermare l'attenzione sull'incidenza della delega di funzioni sulla posizione di garanzia del delegante.

Fermo restando che a valle della delegazione di funzioni viene creata una nuova posizione di garanzia⁶¹², è anzitutto necessario chiedersi se la delega di funzioni lasci o meno intatta la posizione di garanzia del datore di lavoro *ex art. 40 cpv. c.p.* Detta altrimenti, occorre verificare se l'obbligo di vigilanza *ex art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008* sulle funzioni attribuite rappresenti un residuo dell'originaria garanzia – dunque, una specificazione dell'obbligo impeditivo dell'evento – ovvero non sia riconducibile a un simile ambito, costituendo piuttosto un diverso obbligo di attivarsi.

⁶¹⁰ G.A. De Francesco, *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in www.la-legislazione-penale.eu, 3 febbraio 2020, 4-6.

⁶¹¹ L'irrilevanza della distinzione tra azione ed omissione – quantomeno a fini causali – era già stata sostenuta da F. Stella, *La nozione penalmente rilevante di causa: la condizione necessaria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1988, 1217 ss.

⁶¹² In giurisprudenza, da ultimo, v. Cass. pen. Sez. IV, 8 aprile 2021, n. 26332: «l'effetto della delega di funzioni, così come l'assunzione di fatto di uno specifico nucleo di poteri riferiti al tema della sicurezza sul posto di lavoro, non ha mai l'effetto di esautorare l'originario incaricato operando, piuttosto, quale causa dell'addizione di un nuovo centro di responsabilità e poteri».

Il nocciolo della questione attiene quindi, da un lato, alla possibilità di ravvisare nella «vigilanza» un potere impeditivo *ex art. 40 cpv. c.p.*, e dall'altro lato, all'individuazione dell'esatto contenuto della posizione di garanzia.

Volgiamo l'attenzione al primo aspetto, afferente all'idoneità del dovere di vigilanza a fondare una posizione di garanzia *ex art. 40 cpv. c.p.*

Da un punto di vista letterale, non vi sono ostacoli a una risposta negativa: vigilare è altro dall'impedire, costituendone al più un presupposto; peraltro, in un settore rigidamente disciplinato dal principio di legalità, e considerando la scarsa determinatezza che affligge la disposizione in esame, sarebbe quantomeno inopportuno includere nell'obbligo impeditivo *ex art. 40 cpv. c.p.* anche doveri che, semplicemente, impeditivi non sono.

In effetti, il fondamento della responsabilità omissiva *ex art. 40 cpv. c.p.* si rinviene nell'obbligo di impedire l'evento, e non nell'obbligo di sorveglianza, suscettibile invece di acquisire rilievo penale sono in presenza di un'espressa incriminazione in tal senso⁶¹³.

Sembrerebbe allora difficile riscontrare nell'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 la fonte di una posizione di garanzia *ex art. 40 cpv. c.p.*

Da un lato, la norma impone al delegante di prestare, appunto, "vigilanza" sulle funzioni attribuite, ma tace sull'eventuale impedimento del fatto. Dall'altro lato, soprattutto in articolazioni aziendali complesse, non sembra potersi affermare che il datore di lavoro-delegante sia in grado di impedire immediatamente e direttamente un evento che costituisce l'esito di una scorretta attuazione dei compiti delegati. In effetti, l'intervento necessario per rimediare alle carenze riscontrate può richiedere un tempo di attuazione più o meno lungo; può dover dipendere da complesse valutazioni di attuabilità di un piano aziendale; può dover comunque coinvolgere l'avvio di procedure articolate e compartecipate da più soggetti.

Insomma, il mero dovere di vigilanza, ancorché correlato alla posizione dominante di vertice aziendale, non appare sufficiente a radicare una posizione di garanzia del datore di lavoro fondata su un diretto impedimento dell'evento.

⁶¹³ Posizioni confortate da autorevole dottrina: A. Fiorella, *Il trasferimento*, cit., 173 ss.; N. Pisani, *Controlli sindacali*, cit., 47 ss.; I. Leoncini, *Obbligo di attivarsi*, cit., 14-18; Id., *L'obbligo di impedire l'infortunio*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza*, cit., 113 ss.; D. Piva, *La responsabilità del vertice*, cit., 161-175.

D'altro canto, anche la destrutturazione del processo decisionale a cui si assiste in alcune realtà produttive sembra lasciar residuare, in capo al vertice aziendale, un potere impeditivo solo mediato, che passa attraverso la collaborazione sinergica con altri attori, eventualmente controllati dal datore di lavoro. Da queste osservazioni emerge però una certa disgregazione della posizione di garanzia individuale – e del potere impeditivo – in una dimensione «reticolare»⁶¹⁴ che sembra incompatibile con il dato testuale dell'art. 40 cpv. c.p., oltre che con il residuo dovere di vigilanza *ex art.* 16 co. 3 d. lgs. 81/2008.

Questa tesi, lineare e formalmente ineccepibile, non trova però alcun riscontro nella prassi applicativa.

In effetti, la giurisprudenza di legittimità è da tempo orientata a equiparare *tout court* l'obbligo di sorveglianza all'obbligo impeditivo, fondando quindi anche per il primo un'autonoma responsabilità *ex art.* 40 cpv. c.p.

Questa tendenza, da tempo denunciata in dottrina⁶¹⁵, è stata definitivamente dalle Sezioni Unite⁶¹⁶ che hanno espressamente dichiarato la necessità di rivedere il «classico inquadramento» della posizione di garanzia *ex art.* 40 cpv. c.p., nell'ambito della quale viene solitamente tematizzata l'analisi dei ruoli e delle responsabilità all'interno dell'impresa.

Indugiamo momentaneamente sull'*iter* motivo delle Sezioni Unite. La Cassazione osserva anzitutto che «il termine “garante” viene ampiamente utilizzato nella prassi anche in situazioni nelle quali si è in presenza di causalità commissiva e non omissiva; ed ha assunto un significato più ampio di quello originario, di cui occorre acquisire consapevolezza». Si nota così che «il contesto della sicurezza del lavoro fa emergere con particolare chiarezza la centralità dell'idea di rischio: tutto il sistema è conformato per governare l'immane rischio, gli indicibili pericoli, connessi al fatto che l'uomo si fa ingranaggio fragile di un apparato gravido di pericoli». Si tratterebbe, in particolare, di un rischio «categorialmente unico», ma declinato «concretamente in diverse guise in

⁶¹⁴ In questo senso A. Gargani, *Posizioni di garanzia nelle organizzazioni complesse: problemi e prospettive*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2017, 528-529; il «normotipo» di responsabilità sarebbe così riconducibile alla «esecuzione frazionata»: così C.E. Paliero, *L'autunno*, cit., 1242. Di recente, sull'esecuzione frazionata nella prospettiva del concorso omissivo, A. Gargani, *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa*, cit., 181-182.

⁶¹⁵ I. Leoncini, *Obbligo di attivarsi*, cit., 26 ss.

⁶¹⁶ Cass. pen. Sez. Un., 18 settembre 2014, n. 38343, par. 13 ss., da cui sono tratte anche le citazioni seguenti.

relazione alle differenti situazioni lavorative. Dunque, 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 degli apparati; ed anche con riguardo alle diverse manifestazioni del rischio. Ciò suggerisce che in molti casi occorre configurare già sul piano dell'imputazione oggettiva, 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», in una prospettiva teorica che richiama espressamente la teoria dell'imputazione secondo il nesso di rischio⁶¹⁷.

«Allora», conclude la Cassazione, «si può dire in breve, garante è il soggetto che gestisce il rischio»⁶¹⁸.

Riconosciuto il rischio come elemento strutturale 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». Al riguardo, la Cassazione ammonisce circa la «complessità» tipica del settore lavorativo, ove la sovrapposizione di più soggetti rende particolarmente delicata «l'individuazione di aree di competenza pienamente autonome che giustifichino la compartimentazione della responsabilità penale», e le difficoltà aumentano, si osserva, in relazione alla «figura del datore di lavoro che è gravato da una pervasiva posizione di garanzia. Lo scopo del diritto penale, tuttavia,

⁶¹⁷ Sul tema, M. Donini, *Nesso di rischio. Il disvalore di azione-evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 25 ss.; A. Perin, voce *Concretizzazione del (nesso di) rischio*, in *Enc. dir. – I Tematici*, cit., 283 ss.; E. Mezzetti, *Autore del reato e "divieto di regresso" nella società del rischio*, Napoli, 2021; A. Perin, *L'imputazione oggettiva dell'evento per omissione impropria. Argomenti a favore della diminuzione di "chances"*, in *Arch. pen.*, 2018, 55 ss.; R. Blaiotta, *Causalità giuridica*, Torino, 2010, *passim*; M. Donini, *Imputazione oggettiva dell'evento. "Nesso di rischio" e responsabilità per fatto proprio*, Torino, 2006, *passim*; L. Cornacchia, *op. ult. cit.*, 670-672; H.H. Joachim, *Sulla dottrina dell'imputazione obiettiva dell'evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 745 ss.; M. Donini, *La causalità omissiva e l'imputazione per "aumento del rischio"*, *ivi*, 32 ss.; Id., voce *Teoria del reato*, in *Dig. disc. pen.*, 1999, pagina 54 dell'estratto; A. Pagliaro, *Imputazione obiettiva dell'evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 779 ss.; V. Militello, *Rischio e responsabilità penale*, Milano, 1988, 246 ss.; in chiave critica, per tutti, G. Marinucci, *Non c'è dolo senza colpa. Morte dell'"imputazione oggettiva dell'evento" e trasfigurazione nella colpevolezza?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 3 ss.

⁶¹⁸ Nella giurisprudenza più recente, Cass. pen. Sez. IV, 5 ottobre 2023, n. 51455; Cass. pen. Sez. IV, 18 aprile 2019, n. 39261; Cass. pen. Sez. IV, 4 aprile 2019, n. 30985; Cass. pen. Sez. IV, 11 ottobre 2016, n. 48793.

è proprio quello di tentare di governare tali intricati scenari, nella già indicata prospettiva di ricercare responsabilità e non capri espiatori».

Questa conformazione delle posizioni di garanzia si riverbera anche sulla delega di funzioni. In questo ambito «è diffusa l'opinione (...) che i poteri e le responsabilità del dirigente e del preposto nascano necessariamente da una delega. Al contrario, le figure dei garanti hanno una originaria sfera di responsabilità che non ha bisogno di deleghe per essere operante, ma deriva direttamente dall'investitura o dal fatto».

Tanto precisato, la Corte osserva che la delega di funzioni «opera la traslazione dal delegante al delegato di poteri e responsabilità che sono proprie del delegante medesimo», determinando «la riscrittura della mappa dei poteri e delle responsabilità».

La delega però non esclude l'obbligo di vigilanza del datore di lavoro, «che riguarda il corretto svolgimento delle proprie funzioni da parte del soggetto delegato»: egli dovrebbe cioè individuare i rischi e dettare le norme interne per la loro massima riduzione, rimanendo comunque strettamente coinvolto nel processo di successiva gestione dei rischi stessi.

Prendiamo ora congedo dalle Sezioni Unite di Cassazione cercando di interpretarne il contenuto nel settore che qui ci riguarda.

In questo meccanismo, il soggetto responsabile per l'illecito – quindi, il garante – viene individuato “a ritroso”: a partire dall'evento lesivo, si risale al fattore di rischio che l'ha occasionato, e, quindi, si individua il soggetto competente a fronteggiarlo, il quale dispone di una sfera di signoria giuridico-fattuale concernente il rischio stesso⁶¹⁹.

Il punto da cui muove questa teorica è l'unitarietà categoriale del rischio, che si declina in sfere di competenza distinte; la posizione di garanzia viene quindi fondata non più sul potere impeditivo di un evento, ma sulla «gestione di un rischio», e troverebbe espresso riferimento nel criterio *ex art. 41 cpv. c.p.*

Sono poi le stesse Sezioni unite a riconoscere che, nel settore lavorativo, verrebbe in esame un «rischio unitario». Si tratterebbe quindi di uno stesso fattore di pericolo che fungerebbe da collante fra tutte le posizioni di garanzia – originarie o derivate – che vengono in questione, in un intreccio di competenze e attribuzioni difficile da dipanare con nitidezza.

⁶¹⁹ Cfr. D. Micheletti, *Il criterio della competenza*, cit., 519; v. anche L. Cornacchia, *op. ult. cit.*, 683 ss.

Non sorprende dunque che dal criterio del «rischio» per come così delineato si “sconfini” nella delineazione di un concorso colposo *ex art. 113 c.p.*

L’interazione tra le due figure è espressamente tracciata, ancora una volta, dalle stesse Sezioni Unite⁶²⁰. La Cassazione osserva che è difficile tracciare una linea di confine tra il concorso di cause indipendenti e la cooperazione colposa nel delitto. Mentre nel concorso colposo di cause indipendenti si ha l’impressione di una mera convergenza di più fattori verso un unico risultato, nella cooperazione colposa è necessario «che il coinvolgimento integrato di più soggetti sia imposto dalla legge, da esigenze organizzative connesse alla gestione del rischio, o almeno sia contingenza oggettivamente definita senza incertezze e pienamente condivisa sul piano della consapevolezza. In tali situazioni, l’intreccio cooperativo, il comune coinvolgimento nella gestione del rischio giustifica la penale rilevanza di condotte che, come si è accennato, sebbene atipiche, incomplete, di semplice partecipazione, si coniugano, si compenetrano con altre condotte tipiche». In queste situazioni, sostiene la Corte, «ciascun agente dovrà agire tenendo conto del ruolo e della condotta altrui. Si genera così un legame ed un’integrazione tra le condotte che opera non solo sul piano dell’azione, ma anche sul regime cautelare, richiedendo a ciascuno di rapportarsi, preoccupandosene, pure alla condotta degli altri soggetti coinvolti nel contesto. Tale pretesa d’interazione prudente individua il canone per definire il fondamento ed i limiti della colpa di cooperazione. La stessa pretesa giustifica la deviazione rispetto al principio di affidamento e di autoresponsabilità, insita nell’idea di cooperazione colposa».

La Corte non traccia qui alcun criterio distintivo, lasciando intendere però che le due tematiche – quella della posizione di garanzia ricostruita secondo la logica della «gestione del rischio» e il concorso colposo di più persone – siano, a conti fatti, sovrapponibili. La conclusione non sorprende, giacché la dottrina da cui la stessa Corte attinge a piene mani sostiene da tempo che «anche nel concorso di persone (doloso) e nella cooperazione colposa o nel concorso di cause colpose indipendenti, si affermano situazioni di “competenza” per un rischio»⁶²¹, ciò legittimando – in uno con le storiche difficoltà ricostruttive dell’istituto *ex art. 113 c.p.* – il «far rientrare nell’art. 113 tutte le

⁶²⁰ Cass. pen. Sez. Un., 24 aprile-18 settembre 2014, n. 38343, cit., par. 29.

⁶²¹ M. Donini, voce *Teoria*, cit., pagina 53 dell’estratto.

ipotesi di concorso di cause colpose indipendenti⁶²², rispetto alle quali la norma assolverebbe a una funzione di disciplina»⁶²³. Si passa quindi, a ritroso, dall'individuazione del rischio (e alla relativa competenza), alla (individuazione di una posizione di garanzia, e, ancora alla) interazione intersoggettiva nella gestione di quel rischio⁶²⁴.

Coessenziale a questa impostazione è la disgregazione della posizione di garanzia in una dimensione plurisoggettiva e multifattoriale che – oltre a mettere in crisi il principio di legalità⁶²⁵ –, nonostante la dichiarata possibilità di individuare una nitida serie compiti e di attribuzioni, non riesce a delimitare realmente le rispettive responsabilità.

In effetti, le condotte che vengono qui in esame – perennemente interagenti – sembrano strutturalmente piegate a logiche estensive delle responsabilità⁶²⁶, che recuperano una sconfinata ampiezza dell'obbligo di sicurezza del garante originario, cioè il datore di lavoro⁶²⁷.

Il terreno è quindi dominato dalle interazioni fra posizioni di garanzia fondate sulla gestione di un rischio e dai doveri di interazione sinergica ex art. 113 c.p.

L'incontro tra le discipline determina però una patologica dilatazione della posizione di garanzia, che, riempita di significato dalla fattispecie concorsuale colposa, diviene un dovere non più realmente impeditivo (cioè di neutralizzazione dell'evento), ma coordinativo-organizzativo, di semplice contrasto all'eziologia in corso⁶²⁸.

Insomma: il costruito normativo è servente all'incriminazione di un obbligo di attivarsi pretermesso dal datore di lavoro-delegante.

⁶²² Storicamente definite come precondizioni autonome, unificate solo dalla produzione di un medesimo fatto e prive di alcun vincolo subiettivo-morale che le connetta: cfr. L. Cornacchia, *Il concorso di cause indipendenti*, cit., 647-648.

⁶²³ L. Cornacchia, *Concorso di colpe*, cit., 179; per una diversa impostazione, che propone una ferma distinzione tra le concause colpose indipendenti e il concorso colposo, tracciando la linea di confine nella presenza di regole cautelari, F. Consulich, *Il concorso di persone*, cit., 311-314.

⁶²⁴ L. Cornacchia, *op. ult. cit.*, 510.

⁶²⁵ Più ampiamente A. Gargani, *Posizioni di garanzia*, 535-539. D'altronde, come osservato da F. Consulich, *Il concorso di persone*, cit., 293., i concetti di ruolo, competenza e area di rischio, per quanto suggestivi, sono strutturalmente «privi di argini normativi sufficientemente solidi per contenerne la portata espansiva».

⁶²⁶ A. Nisco, *Posizioni di garanzia*, cit., 168 ss.

⁶²⁷ C. Bernasconi, *La problematica latitudine del debito di sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *La tutela penale della sicurezza del lavoro*, cit., 15 ss.

⁶²⁸ F. Consulich, *op. ult. cit.*, 287 ss. e 488-493.

In questa prospettiva sembra quasi superfluo cercare di ricostruire l'eventuale sussistenza di un potere impeditivo effettivo – e, quindi, di una posizione di garanzia in senso tradizionale – in capo al datore di lavoro-delegante, il quale viene in buona misura ritenuto *ex se* in grado di interferire, in ogni caso e in qualsiasi modo, con l'evento che viene in essere⁶²⁹.

In un quadro così dominato da forme di responsabilità da posizione, sembrano astrattamente prospettabili due diverse vie di fuga: l'una sul piano obiettivo, l'altra sul piano soggettivo. Sulla seconda si tornerà *infra*, nell'analisi della colpevolezza del datore di lavoro delegante. Sul primo aspetto è invece opportuno soffermarsi ora.

In una recente tentativo di ricostruire la disciplina del concorso omissivo in organizzazioni complesse, si è osservato che l'omesso impedimento dell'evento verrebbe qui in esame in una forma frazionata: il relativo potere impeditivo sarebbe infatti strutturalmente ripartito fra più soggetti. A ciascun coobbligato si chiederebbe dunque lo svolgimento di un'attività solo strumentale all'impedimento dell'evento⁶³⁰, secondo forme comportamentali suscettibili di assumere diverse configurazioni.

Ai fini della nostra indagine è di particolare interesse l'ipotesi concorsuale radicata su una posizione di garanzia plurisoggettiva e frazionata. In questo caso, i singoli omissivi sono titolari di un obbligo impeditivo o di un obbligo giuridico di agire che non comprende al suo interno il potere impeditivo: questa dissociazione tra l'obbligo giuridico di impedimento e poteri preventivo-impeditivi scaturirebbe dal combinato disposto dell'art. 40 cpv. c.p. e la norma concorsuale (art. 110 o 113 c.p.). I soggetti obbligati ad impedire l'evento e quelli obbligati ad agire – ancorché in entrambi i casi privi del potere impeditivo – potrebbero quindi essere considerati co-omissivi e corresponsabili⁶³¹.

Il fulcro di questo impianto logico, sofisticato e originale, si rinviene nella strumentalità che avvince le singole condotte omissive nella realizzazione dell'evento, correlandosi, in concreto, ai vari adempimenti che spettano ai singoli soggetti coinvolti. Si afferma così che «nell'ottica della fattispecie plurisoggettiva eventuale e dell'impedimento condiviso e pluripersonale, passa in secondo piano – divenendo

⁶²⁹ E ciò a prescindere dalla presenza di «specifici poteri giuridici di impedimento-comando» in capo al vertice-delegante «nei confronti del reo», cioè il delegato, che fonderebbe invece un pieno «obbligo di garanzia volto all'impedimento dei reati altrui»: cfr. L. Bisori, *L'omesso impedimento*, cit., 1364.

⁶³⁰ A. Gargani, *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa*, cit., 191-194.

⁶³¹ A. Gargani, *op. ult. cit.*, 197-198.

marginale – la valutazione di chi debba considerarsi “autore mediante omissione” del fatto da imputare», giacché «ciò che conta è (...) il contributo all’omissione impropria, in termini di funzionalità obiettiva»⁶³².

Per fugare le critiche all’eccessiva estensione della sfera di responsabilità penale conseguente al paradigma in esame, si sostiene che occorrerà ricostruire – si intende: in processo – «in che modo la cooperazione sinergica dei concorrenti tenuti ad attivarsi avrebbe con certezza impedito in senso stretto il verificarsi dell’evento», e, in particolare, provare «che l’intervento omesso dal singolo membro dell’organizzazione obbligato ad agire si riveli obbiettivamente strumentale all’impedimento pluripersonale dell’evento», secondo una prospettiva che presuppone la previa ricostruzione della distribuzione e articolazione interna delle funzioni, delle norme organizzative, dell’interazione tra i vari soggetti coinvolti⁶³³.

Questa prospettiva ha l’indubbio pregio di sistematizzare e compendiare in una teorizzazione unitaria, armonica e dogmaticamente solida una serie di criticità di non poco momento emergenti dalla ricostruzione delle posizioni di garanzia in ambiti aziendali complessi *post-sentenza* Thyssenkrupp, e coglie nel segno quando individua una dissociazione tra il potere impeditivo – sempre più diffuso – e il potere/dovere di attivarsi, sorvegliare o impedire l’evento.

Essa probabilmente coglie altresì nel segno laddove lascia intendere che il fatto così commesso – in tesi: un infortunio – sia attribuibile di per sé alle varie componenti soggettive che fanno parte dell’organizzazione, senza distinguere cioè tra un omittente-responsabile principale (in tesi, il delegato) e un omittente-responsabile mediato (in tesi, il delegante), gravato da un dovere di sorveglianza sull’altrui operato.

Questo, peraltro, sembra pure l’esito della ricostruzione delle posizioni di garanzia secondo il criterio della gestione di un «rischio»: in effetti, se il rischio è strutturalmente unitario e, specificandosi fra i singoli individui coinvolti, si riferisce comunque a un intero geneticamente definito (l’infortunio che viene in esame, concretando il rischio), non si vede perché dovrebbero costruirsi doveri strutturalmente diversi da questo (in tesi: dovere di impedire il comportamento altrui, causativo dell’infortunio).

⁶³² A. Gargani, *op. ult. cit.*, 199-201.

⁶³³ A. Gargani, *ivi*, 205-206.

Queste corrette osservazioni consentono di accantonare quelle ricostruzioni teoriche che, anche valorizzando «una ricostruzione rigorosa dell’obbligo di garanzia, incentrata sulla sussistenza di un effettivo potere-dovere giuridico di intervento», ritengono che questo sia «praticamente *in re ipsa* se il soggetto occupa una posizione di vertice», con il che «la responsabilità andrebbe esclusa nei soli (rari) casi in cui sia riscontrabile una impossibilità sul piano naturalistico di tenere la condotta doverosa omessa e solo se l’impossibilità in questione non sia conseguenza di una “scelta colposa” del vertice»⁶³⁴. In effetti, è difficile ricondurre “tutto” al vertice aziendale, stante, appunto, una certa – fisiologica – distanza tra il potere impeditivo e gli altri doveri di attivarsi che vengono qui in esame.

Da un punto di vista pratico, però, la tesi sembra forse confidare eccessivamente nell’effettiva possibilità di ricostruire con nitidezza le varie articolazioni interne all’impresa. D’altro canto, essa stessa riconosce l’obiettivo sovrapposizione tra più competenze e le necessarie interazioni tra più soggetti: il che potrebbe, paradossalmente, escludere la possibilità di fare decisiva chiarezza nel contesto di riferimento, il che però sembra ostacolare l’attuazione di questa interessante prospettiva.

Sembra peraltro davvero difficile riuscire a definire con certezza quali soggetti potrebbero essere attratti alla fattispecie plurisoggettiva eventuale omissiva – di natura tendenzialmente colposa – che viene in esame nel settore antinfortunistico: d’altronde, la tesi sposa espressamente l’integrazione reciproca fra due fattispecie che non brillano certo per determinatezza, il che, com’è evidente, potrebbe comportare, se non altro, problemi in punto di prevedibilità della sanzione penale.

Del resto, il delegante è pur sempre inserito fra i vertici aziendali, e quindi potenzialmente suscettibile di essere coinvolto nel fatto concorsuale, a maggior ragione laddove esso – fondato su una fattispecie di per sé aperta – si combini con un «dovere di vigilanza», a sua volta, strutturalmente (molto) aperto.

D’altro canto, le considerazioni che precedono non consentono di definire con certezza se il datore di lavoro, a seguito di una delegazione di funzioni, mantenga una propria posizione di garanzia ovvero ne assuma una nuova. Nella prospettiva tradizionale, come si è visto, la risposta è negativa; ma la prospettiva tradizionale viene costantemente

⁶³⁴ Cfr. A. Massaro, *Colpa penale e attività plurisoggettive*, cit., 9-10.

superata da una differente ricostruzione della posizione di garanzia, che, valorizzando l'anodina categoria del rischio, non sembra approdare a risultati certi e definiti.

Il sistema sarebbe certo più razionale se fosse presente una fattispecie strutturalmente autonoma di omessa vigilanza – o di agevolazione colposa – dell'illecito (infortunio) realizzato all'interno dell'impresa. Si tratta di una soluzione certamente valorizzabile in una prospettiva di riforma. Allo stato, però, non sembra potersi giungere a simili conclusioni.

O meglio: non sembra possibile approdare a un simile risultato continuando a impostare il discorso nei termini di una posizione di garanzia del datore di lavoro, sia questa un residuo di quella originaria, per come fondata dal combinato disposto dell'art. 2087 c.c. e dall'art. 18 d. lgs. 81/2008, ovvero costituente diretta espressione della stessa delega ad altri di funzioni penalmente rilevanti, con annesso obbligo di sorveglianza.

Se infatti l'obbligo di sorveglianza viene distorto in un obbligo impeditivo, o comunque attratto nell'alveo di un potere impeditivo *ex art. 40 cpv. c.p.*; e se la posizione di garanzia si attaglia ormai a forme di causalità tanto attive quanto omissive, giacché fondate sulla «gestione del rischio»; sembra forse opportuno prendere congedo dai tentativi di costruire una responsabilità del datore di lavoro-delegante avvalendosi dell'art. 40 cpv. c.p., fermo restando che il suo contributo è comunque suscettibile di rilevare ai sensi dell'art. 113 c.p.

Si potrebbe quindi affermare che la delega di funzioni costituisce una modalità di assolvimento dell'obbligo che esaurisce la garanzia (impeditiva) dovuta dal datore di lavoro, lasciando intatti altri doveri di sinergica collaborazione con il delegato: doveri strutturalmente pertinenti, appunto, alla fattispecie concorsuale colposa.

Del resto, il concorso colposo costituisce già di per sé un'estrinsecazione tipica della responsabilità plurisoggettiva all'interno dell'impresa. Esso non sembra quindi necessitare di riferimenti particolari alla posizione di garanzia né di ulteriori tentativi di legittimazione nel settore che qui ci compete, ove emerge con particolare nitidezza la presenza di più norme di natura relazionale e cautelare che, anche nelle ricostruzioni normative più aggiornate, si trovano a fondamento del concorso di persone nel reato colposo⁶³⁵.

⁶³⁵ F. Consulich, *op. ult. cit., passim*.

L'incriminazione del residuo dovere di vigilanza da parte del datore di lavoro sulle funzioni delegate sembra quindi, per il momento, poter rilevare esclusivamente nell'ottica di un contributo concorsuale di tipo colposo, con l'esclusione di una sua posizione di garanzia.

4.2.4. *La colpa del delegante*

Volgiamo ora l'attenzione sulla colpa del datore di lavoro per l'evento occorso.

Sul punto, va precisato che il quesito si pone solo in relazione ad una delega di funzioni valida ed efficace secondo lo schema legale sino a qui ripercorso. Una delega di attribuzioni invalida, perché sprovvista dei requisiti legislativi suoi propri lascia residuare la responsabilità diretta del (presunto) delegante, cui si aggiunge eventualmente la responsabilità del soggetto (formalmente, ma invalidamente) delegato, laddove questi assuma di fatto l'incarico attribuito, *ex art. 299 d. lgs. 81/2008*⁶³⁶.

Allo stesso modo, qualora il delegante individui un soggetto inadeguato rispetto al ruolo attribuito, non sembrano esservi ostacoli per ravvisare una responsabilità colposa – e diretta –, riconducibile allo schema della *culpa in eligendo*⁶³⁷, dello stesso datore di lavoro in relazione all'evento verificatosi⁶³⁸; d'altronde, anche in questo caso pure il delegato inidoneo all'espletamento delle funzioni potrà essere chiamato a rispondere, per l'assunzione di un incarico rispetto al quale non dispone di adeguata competenza.

Resta allora da interrogarsi sui limiti e sul contenuto della *culpa in vigilando* del delegante.

Al riguardo, occorre spendere anzitutto qualche considerazione sul principio di affidamento, in quanto elemento in grado di modellare il contenuto e i confini del dovere di vigilanza gravante sul datore di lavoro.

Il principio di affidamento evoca essenzialmente, nel settore che qui ci occupa, il tema della colpa relazionale⁶³⁹ e l'annesso criterio della competenza. In termini generali,

⁶³⁶ Sul punto, V. Mongillo, *La delega*, cit., 103; in giurisprudenza, da ultimo, Cass. pen. Sez. IV, 24 aprile 2024, n. 21528; Cass. pen. Sez. IV, 16 aprile 2024, n. 22839.

⁶³⁷ Spunti in questo senso in L. Cornacchia, *Concorso di colpe*, cit., 529.

⁶³⁸ Per l'affermazione di responsabilità del datore di lavoro che abbia delegato un soggetto palesemente idoneo all'incarico, peraltro omettendo di controllarne lo svolgimento dei compiti, Cass. pen. Sez. IV, 19 giugno 2019, n. 27210.

⁶³⁹ A. Perin, *Prudenza*, cit., 234 ss.; D. Castronuovo, *Profili relazionali della colpa*, cit., 4 ss.; G. Losappio, *Plurisoggettività eventuale colposa. Un'introduzione allo studio nei delitti causali di evento in senso naturalistico*, Bari, 2012, 204 ss.; A. Perin, *Colpa penale relazionale e sicurezza nei luoghi di lavoro*, in

l'affidamento rappresenta l'altra faccia del criterio della competenza, e regola la distribuzione della responsabilità tra soggetti chiamati a interagire reciprocamente e coordinare le proprie attività⁶⁴⁰.

Questo principio è stato recentemente valorizzato, nel contesto delle attività plurisoggettive, come un utile criterio sistematico suscettibile di rilevare tanto in ordine alla definizione del comportamento dovuto *ex ante*, quanto in relazione alla limitazione della responsabilità *ex post*, nei confronti di chi, confidando nel rispetto delle reciproche competenze, non possa essere ritenuto comunque responsabile per l'evento lesivo occorso⁶⁴¹.

In specie, del principio è stata evidenziata la rilevanza nelle attività lavorative complesse, ove, si afferma, l'affidamento – che condensa la legittima aspettativa al rispetto, da parte degli altri, delle regole cautelari proprie dell'agente modello – conformerebbe le reciproche condotte tra più garanti nel conformarsi all'obbligo di assolvere al dovere di sicurezza⁶⁴². In questo contesto, chi invoca il principio di affidamento come limite alla propria responsabilità dovrebbe aver per primo adempiuto ai propri doveri di prudenza secondo il ruolo ricoperto nell'articolazione organizzativa⁶⁴³: solo la neutralizzazione del rischio “a monte” – nel caso di una cooperazione diacronica e articolata secondo un processo produttivo più definito – consentirebbe, appunto, l'affidamento nell'altrui condotta. Un ulteriore limite all'affidamento – oltre, appunto, al criterio della competenza giuridico-fattuale a trattare il rischio – si troverebbe invece nell'assenza di interazioni tra i soggetti che vengono in gioco: in effetti, non potrebbe giovare dell'affidamento nell'adempimento altrui «chi non è più razionalmente in grado di fidarsi perché vede – e non semplicemente prevede, si badi bene – la negligenza altrui ovvero s'imbatte in una situazione che funge da presupposto per l'adozione di un'altra regola cautelare finalizzata o imposta dall'uso»⁶⁴⁴.

www.dirittopenalecontemporaneo.it, 4 maggio 2012; per la pertinenza dell'obbligo relazionale alle organizzazioni complesse, F. Consulich, *Vigilantes*, cit., 454.

⁶⁴⁰ F. Consulich, *Il concorso*, cit., 248.

⁶⁴¹ D. Micheletti, *Il criterio della competenza*, cit., 537; A. Massaro, *Colpa penale*, cit., 4.

⁶⁴² Cfr. R. Blaiotta, *Diritto penale*, cit., 299-302.

⁶⁴³ F. Consulich, *Il concorso*, cit., 248-250.

⁶⁴⁴ Così, puntualmente, D. Micheletti, *Il criterio della competenza*, cit., 538.

Ora, sembra incontestabile che il criterio dell'affidamento possa conformare le condotte (colpose) di più soggetti chiamati a interagire per la gestione di un rischio, lecito o illecito, o per la realizzazione di un determinato risultato imposto dal settore produttivo.

Il fatto, però, è che nel contesto della delega di funzioni in materia antinfortunistica non risulta potersi attribuire al principio di affidamento una simile efficacia.

Dall'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 residuano pochi margini di operatività per l'affidamento del delegante sulla condotta del delegato: in particolare, l'affidamento è impedito dal residuo obbligo di vigilanza spettante sul datore di lavoro-delegante, il quale mantiene così una posizione sovraordinata rispetto ai suoi collaboratori (delegati)⁶⁴⁵.

L'assunto è corroborato dall'individuazione di peculiari obblighi di interazione gravanti su tutti i soggetti chiamati a cooperare tra loro. Vengono così in questione «obblighi sinergici o complementari», che sostanziano le cautele da adottare in coordinamento con l'altrui condotta diligente, perché solo l'insieme di più condotte può generare un rischio suscettibile di sfociare in un'offesa penalmente rilevante; «obblighi accessori», che riguardano le cautele volte a contenere il rischio delle proprie attività; e «obblighi eterotropi», che danno luogo invece a un dovere di controllo o di informazione verso terze persone⁶⁴⁶. Si tratta, appunto, di obblighi che escludono il principio di affidamento, chiamato invece a operare sul presupposto che i terzi rispetteranno le cautele che competono a loro, e a loro soltanto⁶⁴⁷.

Escluso dal terreno il principio di affidamento, l'indagine su limiti e contenuto della *culpa in vigilando* si articola, a ben vedere, su due piani separati, a seconda che

⁶⁴⁵ Per l'esclusione dell'affidamento laddove vi sia un «obbligo giuridico di impedire eventi lesivi dell'altrui vita o integrità fisica e il rispetto di tale obbligo esige il controllo e la sorveglianza dell'attività altrui», e in particolare nel settore antinfortunistico, ove il datore di lavoro «non ha soltanto l'obbligo di dotare i lavoratori del dovuto strumentario di sicurezza, ma deve anche assicurarsi che tale strumentario venga effettivamente adoperato, sì che non vi è spazio per invocare alcun affidamento in proposito», C. Piergallini, voce *Colpa*, cit., 238-239. In effetti, il decentramento tipico della delega di funzioni ha natura non tanto orizzontale, quanto, piuttosto, verticale, lasciando residuare il ruolo preminente del delegante: cfr. V. Torre, voce *Organizzazioni complesse e reati colpose*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. 2: Reato colposo*, a cura di M. Donini, Milano 2021, 897; F. D'Alessandro, voce *Delega*, cit., 241 ss.; L. Cornacchia, *Il concorso di cause colpose*, cit., 1101 ss.

⁶⁴⁶ L. Cornacchia, *La cooperazione colposa come fattispecie per inosservanza di cautele relazionali*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Napoli, 2011, 828 ss.; più ampiamente, Id., *Concorso di colpe*, cit., 521-526.

⁶⁴⁷ L. Cornacchia, *Concorso di colpe*, cit., 520.

l'impresa si sia dotata di un modello organizzativo *ex art.* 30 d. lgs. 81/2008 o meno; sicché sembra possibile individuare due «colpe differenziate»⁶⁴⁸ da scorretta vigilanza.

Nel primo caso, la colpa del delegante si parametra sulla corretta organizzazione del sistema sicurezza: sebbene vi siano differenze sostanziali tra questa e la colpa di organizzazione *ex d. lgs. n. 231/2001*⁶⁴⁹, la sovrapposizione tra i due modelli fornisce comunque un criterio per descriverne il coefficiente soggettivo ed eventualmente delimitarlo.

Indugiamo allora sul sistema di controlli previsto dall'art. 30 d. lgs. 81/2008. Come visto, il modello organizzativo deve prevedere anche le forme e le modalità con cui il datore di lavoro possa adempiere al proprio dovere di vigilanza. La vigilanza dovrebbe essere procedimentalizzata e articolarsi secondo specifici protocolli che consentano il monitoraggio delle attività delegate⁶⁵⁰ anche mediante la predisposizione di flussi informativi adeguati rispetto alle attività specificamente attribuite oltre che le modalità di esercizio del potere di gestione e organizzazione del delegato⁶⁵¹. D'altronde, il modello *ex art.* 30 co. 4 d. lgs. 81/2008 è pure suscettibile di asseverazione (art. 51 d. lgs. 81/2008)⁶⁵² come attività che ne certifica, essenzialmente, l'idoneità ad affrontare il rischio anche in conseguenza di uno scorretto esercizio dei poteri delegati.

In queste circostanze, come anticipato, è l'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 a stabilire che, se nell'ente sono istituiti meccanismi di controllo efficaci per la gestione delle deleghe e per il monitoraggio delle prestazioni delegate, ed è altresì assicurata l'autonoma vigilanza sulla loro attuazione, viene meno la possibilità di muovere un rimprovero al delegante: la corretta implementazione del modello organizzativo fa venire meno la *culpa in vigilando* del datore di lavoro, al quale nemmeno può essere contestata una colpa per l'organizzazione difettosa del sistema sicurezza.

⁶⁴⁸ L'espressione è di D. Castronuovo, voce *Colpa*, cit., 205.

⁶⁴⁹ Per l'incompatibilità logico-strutturale tra le due, cfr. C. Piergallini, voce *Colpa*, cit., 260-261.

⁶⁵⁰ Da effettuare, ad esempio, tramite la predisposizione di canali informativi tra i soggetti coinvolti, tra i quali potrebbe anche rientrare un gruppo di *audit*, interno o esterno alla struttura aziendale: V. Mongillo, *La delega*, cit., 99-100.

⁶⁵¹ In giurisprudenza, per Cass. pen. Sez. IV, 5 ottobre 2023, n. 51455 (in motivazione), «ogni volta che le dimensioni dell'impresa non consentano un controllo diretto, [il controllo] è affidato a procedure: *report*, controlli a campione, istituzione di ruoli dirigenziali e quanto altro la scienza dell'organizzazione segnali come idoneo allo scopo nello specifico contesto».

⁶⁵² Per tutti. A. Delogu, *L'asseverazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza sul lavoro di cui all'art. 30 del d. lgs. 81/2008: analisi e prospettive*, in *Dir. sic. lav.*, 2018, 7 ss.

Peraltro, l'esenzione della colpa non sembra motivabile, come anticipato, con il legittimo «affidamento» del delegante sul diligente operato del delegato⁶⁵³; piuttosto, essa trova ragione nell'impossibilità di ravvisare, in capo al datore di lavoro-delegante, l'esigibilità di un comportamento alternativo (più) lecito.

Il discorso è in parte simile laddove invece non sia stato predisposto un simile sistema – del resto non obbligatorio, ma solo facoltizzato⁶⁵⁴ – e si ricada in uno schema più tradizionale, di rapporti intersoggettivi, tra singoli individui.

Qui occorre anzitutto indagare le concrete modalità di attribuzione dei poteri e la correlativa previsione delle modalità di controllo sulle attività delegate.

A questo riguardo la norma tace, limitandosi a richiamare, appunto, un generico dovere di «vigilanza» del datore di lavoro, che, chiaramente, non può essere integrato dalle procedure involgenti l'attuazione del modello *ex art. 30 d. lgs. 81/2008*.

Ora, si già visto come un simile dovere non possa avere ad oggetto, momento per momento, tutte le attività delegate, estrinsecandosi invece in una “alta vigilanza” sulle funzioni attribuite. È ragionevole ritenere che simile vigilanza debba articolarsi anche tramite la predisposizione di flussi informativi tra delegato e delegante, ovvero tramite controlli a campione – per quanto a cadenza regolare – sulle attività delegate; ed è parimenti ragionevole ritenere che, ad una maggiore specificazione delle funzioni delegate, corrisponda una maggiore specificazione dei doveri di controllo e di reazione spettanti al datore di lavoro per i singoli compiti volta per volta attribuiti. Al contempo, sembra quasi scontato affermare che l'idoneità del flusso informativo – e, in generale, dei meccanismi di controllo – a garantire l'attività del delegante debba essere valutata *ex ante* rispetto all'infortunio in concreto verificatosi.

Emerge quindi tutta l'importanza dell'informazione nel perimetrare il dovere di vigilanza sulle attribuzioni delegate: ma come la vigilanza si debba esplicare in concreto non è dato sapere.

Si tratta però di un profilo di estremo rilievo, giacché le procedure di controllo sulle attività del delegato assumono, in questo settore, natura preventivo-cautelare, modellando così il contenuto e la portata del rimprovero colposo.

⁶⁵³ Così invece V. Mongillo, *Il dovere*, cit., 54.

⁶⁵⁴ V. Mongillo, *Il dovere di adeguata organizzazione*, cit., 53.

D'altro canto, i protocolli di controllo e vigilanza sulle attività del delegato, gravanti sul datore di lavoro, sembrano afferire alle “discipline” o agli “ordini” ex art. 43 c.p., al pari delle modalità di attuazione e del contenuto della delega⁶⁵⁵, come ipotesi di regola modale⁶⁵⁶ che esprime esigenze di autonormazione penale⁶⁵⁷.

In effetti, anche queste prescrizioni, che si saldano logicamente con l'impianto del d. lgs. 81/2008, concorrono alla limitazione e alla gestione del rischio tipico dell'attività lavorativa, disciplinandone un momento particolare, cioè la gestione-supervisione delle attività delegate in materia preventiva; si tratta insomma di regole cautelari, ancorché «improprie», che impongono «di adottare precauzioni che non garantiscono un azzeramento (o quasi) del rischio, ma soltanto una riduzione del medesimo»⁶⁵⁸.

Ricondurre i protocolli e le modalità di controllo all'autonormazione penale, e in particolare alle discipline, induce a ravvisare un'ipotesi di colpa specifica del datore di lavoro-delegante. Detta altrimenti: la vigilanza ex art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008 concreta una colpa specifica⁶⁵⁹ *in vigilando* del datore di lavoro rispetto all'articolazione delle deleghe interne all'impresa.

A questo punto, si dovrebbe verificare – oltre alla natura rigida o elastica delle norme cautelari – se le norme scritte esauriscano la misura di diligenza richiesta nelle situazioni considerate, perché solo in questo caso la loro osservanza potrebbe escludere l'imputazione colposa⁶⁶⁰ residuando altrimenti la colpa generica del delegante⁶⁶¹; ma l'assenza di indicazioni legislative in ordine alle modalità con cui strutturare i controlli interni al sistema di deleghe sembra precludere ad una simile definizione, residuando un

⁶⁵⁵ Sulle fonti private come elemento che concorre a definire le competenze dei garanti nelle organizzazioni complesse, integrando al contempo l'individuazione di regole cautelari positivizzate, V. Torre, voce *Organizzazione*, cit., 902.

⁶⁵⁶ F. Giunta, *Illiceità e colpevolezza*, cit., 172.

⁶⁵⁷ Sul tema, V. Muscatiello, *Il ruolo della autonormazione nel diritto penale della società del rischio. L'euristica del prima, la maledizione del dopo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2020, 311 ss.; D. Bianchi, *Appunti per una teoria dell'autonormazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1477 ss.; C. Piergallini, voce *Colpa*, cit., 229; Id., *Autonormazione e controllo penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 261 ss.

⁶⁵⁸ P. Veneziani, *Regole cautelari*, cit., 15.

⁶⁵⁹ C. Piergallini, *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del “modello organizzativo” ex d. lg. n. 231/2001). Parte II*, in *Cass. Pen.*, 2013, 850.

⁶⁶⁰ R. Blaiotta, voce *Sicurezza del lavoro e reati colposi*, in *Enc. dir. – I tematici*, cit., 1175.

⁶⁶¹ Sui rapporti fra colpa specifica e colpa generica v. anche R. Bartoli, voce *Fonti della colpa*, in *Enc. dir. – I tematici*, cit., 543-548.

insanabile margine di incertezza suscettibile di essere colmato – con esiti sistematici infelici – dall’ermeneutica giurisprudenziale⁶⁶².

Ad ogni modo, la conformazione di una *culpa in vigilando* specifica riverbera i suoi effetti anche in punto di accertamento dell’elemento soggettivo del reato.

In effetti, ad una riscontrata violazione obiettiva del dovere di diligenza – fondato sul rispetto delle norme che disciplinano il riparto interno di controlli, prodromici alla vigilanza⁶⁶³ – dovrebbe conseguire un’indagine sulla “colpevolezza colposa”, dunque sui profili di concreta esigibilità del comportamento doveroso⁶⁶⁴, per individualizzare il rimprovero penale nel massimo grado possibile⁶⁶⁵.

A questo riguardo, vertendosi in ipotesi di colpa specifica, non potrà effettuarsi alcuna indagine sulla prevedibilità in concreto dell’evento lesivo – valutazione tutta assorbita dalla positivizzazione della cautela – ma sarà possibile recuperare il coefficiente soggettivo valorizzando la riconoscibilità del pericolo, presupposto della riconoscibilità

⁶⁶² In dottrina, si è notato che affidare al soggetto che determina la regola cautelare anche la concretizzazione specifica del suo debito di sicurezza significa mettersi nelle mani di chi può ragionevolmente essere presunto maggiormente sensibile ad uno dei due interessi in conflitto, quello relativo al contenimento dei costi di produzione rispetto alle esigenze di sicurezza. Ciò determinerebbe l’ingresso di una «logica del sospetto» che ben potrebbe insinuarsi «anche nel giudice nel momento in cui gli è chiamato a decidere di un’eventuale imputazione colposa, valutando l’adeguatezza della regola cautelare alle esigenze di sicurezza». In sostanza, «la logica del sospetto che fatalmente si compenetra coll’autoresponsabilizzazione del privato può comportare una tendenza ad un innalzamento dello *standard* cautelare da parte del giudice che sia portato a dubitare quasi “per principio” della correttezza del bilanciamento effettuato da chi a quella ponderazione non è estraneo ma è parte. Meglio sarebbe, da questo punto di vista, che il processo di autonormazione vedesse nella fase conclusiva di produzione della norma un intervento dell’autorità pubblica che si assumesse la responsabilità di consacrare il bilanciamento espresso dalla regola cautelare prodotta dal privato. Insomma, il sistema di autonormazione privata finisce per produrre un esito finale, sul piano della responsabilità colposa, per cui, nella totale deresponsabilizzazione della pubblica amministrazione, la responsabilizzazione del privato alimenta in realtà la discrezionalità del giudice». per queste osservazioni, F. Palazzo, *Obblighi prevenzionistici, imputazione colposa e discrezionalità giudiziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 1550 ss.

⁶⁶³ Va da sé: l’omessa vigilanza non è da sola sufficiente a fondare la colpa del datore di lavoro, ma è necessario riscontrare anche un nesso di prevedibilità-evitabilità tra questa e la «specificità storica» della lesione o della morte di un lavoratore: così F. Consulich, *Vigilantes*, cit., 431.

⁶⁶⁴ Per tutti, di recente, M. Grotto, voce *Scusanti della colpa*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. 2: Reato colposo*, a cura di M. Donini, Milano 2021, 1153 ss.

⁶⁶⁵ G. Stratenwerth, *L’individualizzazione della misura di diligenza nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, 635 ss.; più di recente, D. Castronuovo, voce *Colpa penale*, cit., 226; A. Canepa, *L’imputazione soggettiva*, cit., 195 ss.; M. Grotto, *Principio di colpevolezza*, cit., 293 ss.; M. Donini, *L’elemento soggettivo della colpa*, cit., 267 ss.; G.A. De Francesco, *In tema di colpa*, cit., 21 ss.

della regola cautelare⁶⁶⁶; e solo nel caso di un colpevole distanziamento dalle norme specifiche così previste sarà possibile riscontrare la *culpa in vigilando* del datore di lavoro.

Il confronto di questa impostazione teorica con la prassi applicativa non reca però conforto. Se da un lato la prassi non sembra aver delineato la colpa – generica o specifica – del datore di lavoro-delegante, dall’altro lato si registrano ritrosie, com’è noto, anche al recepimento di indagini sulla “colpevolezza colposa”.

In effetti, non risultano troppe aperture giurisprudenziali all’indagine dell’elemento soggettivo della colpa del datore di lavoro⁶⁶⁷; e le poche pronunce che si muovono in questo senso vengono costantemente smentite da opposte sentenze che ritengono di non poter affrontare, ad esempio, il tema del «breve tempo» intercorso tra l’assunzione dell’incarico e l’infortunio, «questione di mero fatto» sulla quale non sarebbe possibile indugiare⁶⁶⁸.

Insomma: la procedura di ascrizione di responsabilità per colpa (specifica) sembra tuttora seguire, in realtà, un modulo oggettivante, incline ad applicare «formule

⁶⁶⁶ Contestualmente, si potrebbe porre l’esigenza di un’autonoma informazione normativa in ordine alla conoscenza o conoscibilità della fonte di rischio: insomma, il soggetto (delegante) può riconoscere la situazione di pericolo, ma il comportamento dovuto, normativamente imposto, per essere conosciuto può esigere qualcosa di più: per queste osservazioni – che sembrano opportunamente aprire la strada al rilievo penale della sola «colpa grave» del delegante-datore di lavoro – cfr. R. Bartoli, voce *Fonti della colpa*, cit., 543.

⁶⁶⁷ Un buon esempio è rappresentato da Cass. pen. Sez. IV, 3 aprile 2019, n. 20833, ove si osserva che «in tema di infortuni sul lavoro, il datore di lavoro è 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 esigere che tali dispositivi non vengano rimossi. Peraltro, in caso di infortuni derivanti dalla rimozione delle protezioni a corredo dei macchinari, anche laddove tale rimozione si innesti in prassi aziendali diffuse e ricorrenti, non si può ascrivere tale condotta omissiva al datore di lavoro laddove non si abbia la certezza che egli fosse a conoscenza di tali prassi o che le avesse colposamente ignorate. In effetti, tale certezza 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 ad una maggiore produttività). Ma 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 e oggettivi che attestino tale conoscenza/conoscibilità: diversamente opinando, infatti, si porrebbe in capo al datore di lavoro una responsabilità penale “di posizione” tale da eludere l’accertamento della prevedibilità dell’evento e da sconfinare, in modo inaccettabile, nella responsabilità oggettiva»; in senso analogo, Cass. pen. Sez. IV, 9 dicembre 2020, n. 9824; Cass. pen. Sez. IV, 8 ottobre 2020, n. 1096; Cass. pen. Sez. IV, 16 aprile 2019, n. 32507; per un commento adesivo a queste tendenze, D. Castronuovo, *Misura soggettiva, esigibilità e colpevolezza colposa: passi avanti della giurisprudenza di legittimità in tema di individualizzazione del giudizio di colpa*, in *Giur. it.*, 2021, 2218 ss.

⁶⁶⁸ Cfr. Cass. pen. Sez. IV, 1 febbraio 2024, n. 4338, in motivazione.

automatiche di imputazione dell'evento»⁶⁶⁹ che non considerano il coefficiente colposo reale, soggettivo, intriso nel fatto.

Attiene invece ad altra questione il grado della colpa che – se non altro, in prospettiva di riforma – è lecito ricercare in capo al delegante: ma su questo punto si tornerà *infra*, nelle conclusioni della presente ricerca.

5. Conclusioni: fisionomia della responsabilità da delega nel settore antinfortunistico.

Nelle pagine che precedono si è portata l'attenzione sull'attuale disciplina della delega di funzioni secondo gli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008, per come introdotti da una complessiva riforma della prevenzione penale antinfortunistica.

Di tale disciplina si sono analizzati partitamente i presupposti formali e sostanziali e, quindi, le conseguenze in punto di responsabilità penale dei soggetti coinvolti.

In tal senso – fermo restando che la delega di funzioni determina, in capo al soggetto che riceve l'incarico, la creazione di una nuova posizione di garanzia –, si è osservato che, per quanto attiene alla posizione del delegante, l'attribuzione di compiti penalmente rilevanti ha un duplice effetto, determinando una mutazione funzionale del dovere gravante sul datore di lavoro – il quale diviene tenuto a vigilare sulle funzioni conferite al proprio collaboratore – e, conseguentemente, sul corrispondente coefficiente soggettivo: il che consente di affermare che, con la riforma del 2008, è stata definitivamente accolta la teoria c.d. intermedia del trasferimento di funzioni.

L'approfondimento condotto sugli effetti della delega di funzioni ha portato alla luce talune alcune criticità di fondo tuttora persistenti nel sistema della spartizione di compiti interni a un'organizzazione pluripersonale e funzionalmente strutturata in forma di impresa.

Le questioni più problematiche ineriscono alla fisionomia e al contenuto del dovere di vigilanza sulle funzioni delegate.

Incontestabile che un simile dovere determina una responsabilità per *culpa in vigilando*, è la conformazione obiettiva di tale compito che risulta davvero dubbia: non è infatti chiaro secondo quali modalità si debba estrinsecare la vigilanza datoriale, cioè

⁶⁶⁹ Così D. Castronuovo, voce *Colpa*, cit., 229.

quali azioni positive possano esaurirla, né in quali occasioni la colpa datoriale possa venire meno.

A questo riguardo, va notato che l'unico dato normativo presente negli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008 che viene in questione in ordine alla responsabilità da *culpa in vigilando* del datore di lavoro attiene alla possibilità di prevedere un controllo secondo le forme protocollari e collettive – il M.O.G. – già previste dal d. lgs. 231/2001, la cui adozione determina una presunzione legale di assolvimento del dovere di vigilanza che rende la responsabilità del delegante piuttosto affine al modello di responsabilità già conosciuto per l'illecito penale realizzato nell'interesse o a vantaggio degli enti.

Anche la pratica attuazione di una simile disposizione mostra, però, più ombre che luci, se non altro perché modelli di tal fatta sembrano ancora recessivi o, comunque, la loro tenuta non è ancora stata saggiata dalla giurisprudenza.

Rimane in ogni caso da svolgere un'osservazione conclusiva.

Come si è notato sin qui, la delega di funzioni è istituto che nasce e si sviluppa nel settore antinfortunistico: gli approdi interpretativi qui illustrati costituiscono allora una sorta di laboratorio concettuale per verificare la tenuta logica e l'attuabilità pratica della relativa disciplina.

Resta ora da vedere se e in che misura gli esiti ermeneutici ai quali si è giunti siano replicati (o replicabili) in altri settori.

Capitolo IV. La delega di funzioni nella prassi.

SOMMARIO

1. Premessa. - 2. Delega di funzioni e reati ambientali. - 2.1. Sintetica ricostruzione normativa. - 2.2. La delega di funzioni in materia ambientale nell'elaborazione giurisprudenziale. - 2.3. Sunto. - 3. Delega di funzioni e reati alimentari. - 3.1. Ricognizione normativa. - 3.2. La delega di funzioni nella filiera agroalimentare - 3.3. Sunto. - 4. Delega di funzioni e criminalità economica: reati della crisi di impresa e reati societari. - 4.1. Ricostruzione normativa. - 4.1.1. Le fattispecie incriminatrici penali. - 4.1.2. Le norme di disciplina civili. - 4.2. La responsabilità degli amministratori non delegati: i termini della questione. - 4.2.1. L'evoluzione della disciplina. - 4.2.2. Il quadro attuale. - 4.3. Esiti parziali. - 5. - Delega di funzioni e illeciti tributari. - 5.1. Sintetica ricostruzione normativa. 5.2. - La delega di funzioni negli illeciti tributari. - 5.3. Rilievi finali: l'irrelevanza della delega tributaria. - 6. Delega di funzioni e responsabilità da reati commessi con i mezzi di informazione. - 6.1. Delega di funzioni e reati commessi a mezzo stampa. - 6.2. Delega di funzioni e reati commessi con la televisione. - 6.3. Sunto. - 7. - Delega di funzioni e responsabilità medica. - 7.1. L'organizzazione della struttura sanitaria e la responsabilità del primario. - 7.2. Dalla responsabilità per lavoro in équipe alla delega in ambito medico. - 7.3. Sunto. - 8. Conclusioni: l'attuale fisionomia della delega di funzioni al di fuori del t.u.s.l.

1. Premessa.

Dopo aver analizzato gli sviluppi della delega di funzioni nella sua «sede privilegiata», cioè il settore antiinfortunistico, occorre verificare in che misura questi risultati interpretativi siano condivisi anche in altri settori.

Al riguardo, va subito rammentato che l'ordinamento non presenta disposizioni analoghe all'art. 16 d. lgs. 81/2008, il quale rimane l'unica previsione espressa degli effetti penali della delega di funzioni. In termini generali, un altro riferimento alla delega si ravvisa all'art. 2381 c.c., che disciplina i rapporti tra gli amministratori delegati e il consiglio di amministrazione, ma questa disposizione nulla dice sulle conseguenze penalistiche della delegazione agli amministratori di società di alcune attribuzioni relative alla gestione dell'impresa. Al netto di questa disposizione, però, permane un vuoto normativo che solo la prassi applicativa ha colmato, con considerazioni che hanno via via coinvolto i più vari settori: allo stato, la delega di funzioni conosce spazi operativi nel c.d. diritto penale alimentare, sta emergendo nella «responsabilità medica» e ne viene ancora dibattuta l'applicabilità nell'ambito dei reati tributari e in quelli commessi con i mezzi di comunicazione.

Prima di procedere all'analisi di questi settori, però, occorre svolgere una precisazione. Come si è avuto modo di illustrare, la delega di funzioni nasce e si sviluppa nell'ambito della responsabilità del datore di lavoro per gli eventi occorsi all'interno della struttura produttiva. Questi reati hanno struttura colposa ed è su di essi che si è formato il dibattito giurisprudenziale e dottrinale in ordine al trasferimento di funzioni penalmente rilevante: insomma, l'ipotesi ordinaria è, in tale settore, la colpa (nella sua declinazione di colpa in ambito lavorativo)⁶⁷⁰, e il reato doloso – quantomeno, lo si ribadisce, nella responsabilità del datore di lavoro per l'infortunio del lavoratore – costituisce l'eccezione.

In parte diversi sono, invece, i reati che ci si accinge a esaminare, ove il rapporto tra regola ed eccezione è invertito: ad esempio, i reati societari e la diffamazione a mezzo stampa sono illeciti strutturalmente dolosi, e il problema attiene qui alla perimetrazione – e soprattutto alla natura – del dovere di vigilanza del soggetto delegante sugli illeciti commessi dal delegato. Presentano invece maggiori affinità con il settore lavorativo i reati relativi all'ambito medico, gli illeciti in materia ambientale e gli illeciti in materia agroalimentare: mentre la responsabilità medica ruota attorno a fattispecie colpose, gli illeciti ambientali affiancano reati dolosi e a corrispondenti fattispecie colpose e numerosi illeciti contravvenzionali⁶⁷¹, tecnica, quest'ultima, ampiamente impiegata nel comparto agroalimentare.

Nelle pagine che seguono si cercherà allora di comprendere in che misura queste affinità e queste divergenze influiscano sulla ricostruzione degli effetti penali della delega di funzioni in tali settori.

Al contempo, si verificherà in che modo le ricostruzioni volta per volta offerte dalla prassi differiscano dagli approdi interpretativi ai quali era giunta la giurisprudenza in materia antiinfortunistica e, quindi, dai principi oggi dettati dall'art. 16 d. lgs. 81/2008; occorre cioè comprendere se le deleghe conosciute nella prassi applicativa differiscano – e, se del caso, in che modo – dal modello legale oggi accolto dal t.u.s.l. e, al contempo, verificare se tale disciplina costituisca la positivizzazione di un principio generale valido in tutti i settori dell'ordinamento, come ritiene *de plano* parte della dottrina⁶⁷².

⁶⁷⁰ Cfr. R. Blaiotta, *Diritto penale del lavoro*, cit., *passim*.

⁶⁷¹ È quanto osserva, da ultimo, F. Consulich, *Le posizioni di garanzia nel diritto penale commerciale*, in *Giur. comm.*, 2024, 672.

⁶⁷² N. Mazzacuva, E. Amati, *Diritto penale dell'economia*, cit., 30; E.M. Ambrosetti, E. Mezzetti, M. Ronco, *Diritto penale dell'impresa*, cit., 91.

A tal fine, si muoverà dal c.d. diritto penale dell'ambiente, che presenta più analogie con quello sino a qui indagato: al di fuori del settore antinfortunistico, quello dei reati in materia ambientale costituisce, invero, uno dei primi ambiti nei quali viene problematizzata la possibilità, per il titolare dell'impresa, di spogliarsi dei doveri penalmente sanzionati mediante l'atto di organizzazione interna di cui qui si va trattando.

2. *Delega di funzioni e reati ambientali.*

Anche nel settore dei reati ambientali, la problematizzazione della delega di funzioni emerge già nella giurisprudenza formatasi nei primi anni '80, trattandosi di illeciti sovente – se non sempre – commessi nell'ambito di attività imprenditoriali.

L'ampiezza e la particolarità dei moderni sistemi produttivi lasciano infatti ben presto emergere la necessità di adeguati sistemi di organizzazione interna anche per la gestione del rischio ambientale, in quanto aspetto che, al pari della sicurezza dei lavoratori, necessita di una trattazione sinergica e della collaborazione tra più sfere di competenza e, quindi, di una divisione funzionale del lavoro.

In tale contesto, l'elaborazione giurisprudenziale dei presupposti e degli effetti penali della delega di funzioni procede, per certi versi, di pari passo con lo sviluppo dell'istituto nel settore antiinfortunistico e, soprattutto, con l'evoluzione normativa in materia ambientale. Il punto di partenza per tali elaborazioni è fornito dalla l. 10 maggio 1976, n. 319 (c.d. legge Merli) che, nel dettare «norme per la tutela delle acque dall'inquinamento», costituisce uno dei primissimi interventi penali in questo ambito⁶⁷³.

Prima di soffermarci sulla declinazione che la delega di funzioni assume nel campo ambientale, è allora doveroso ripercorrere sinteticamente la complessiva evoluzione normativa in materia di tutela ambientale.

⁶⁷³ Più in generale, sul tema, F. Sgubbi, *Tutela penale di «interessi diffusi»*, in *Quest. crim.*, 1975, 439 ss.; F. Bricola, *Alcune considerazioni sulla responsabilità penale per l'inquinamento idrico*, in *Ecologia e disciplina del territorio. Atti del convegno di Pontremoli*, Quaderni ISGEA, 5, Milano, 1976, 221 ss.; M. Cicala, *La tutela dell'ambiente nel diritto amministrativo, penale e civile*, Torino, 1976; G. Fiandaca, *Il bene giuridico come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 3 ss.; G. Fiandaca, G. Tessitore, *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, in AA. VV., *Materiali per una riforma del sistema penale*, Milano, 1984, 25 ss.; R. Bajno, voce *Ambiente (tutela dell') nel diritto penale*, in *Dig. disc. pen.*, 4° ed., Torino, 1987, 166 ss.; Id., *La tutela dell'ambiente nel diritto penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 341 ss.; F. Giunta, *Il diritto penale dell'ambiente in Italia: tutela di beni o tutela di funzioni?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1097 ss.

2.1. Sintetica ricostruzione normativa.

La necessità di apprestare una tutela penale dell'ambiente si avverte a partire dagli anni '70 insieme ai primi studi sulla «delinquenza ecologica»⁶⁷⁴ ed emerge, in particolare, in relazione all'inquinamento dell'aria e delle acque di mari e fiumi.

In questo ultimo ambito, in assenza di specifiche sanzioni afferenti alle alterazioni delle acque, la giurisprudenza di merito faceva ricorso alle fattispecie allora previste dal Codice penale: l'avvelenamento di acque (art. 439 c.p.) e l'adulterazione o contraffazione di sostanze alimentari (art. 440 c.p.), eventualmente nella forma colposa (art. 452 c.p.). Peraltro, la mancanza di norme di dettaglio suscitava aspre critiche dottrinali, che ravvisavano in queste applicazioni un'analogia *in malam partem*, non essendo le acque marittime e fluviali destinate all'alimentazione⁶⁷⁵.

Lo stesso avveniva per l'inquinamento dell'atmosfera: al netto di procedimenti nei quali tali attività determinavano lesioni personali, come nel noto caso delle c.d. «macchie blu» di Mori (TN)⁶⁷⁶, la giurisprudenza pretorile – anche per questo definita «d'assalto» – sussumeva tendenzialmente l'inquinamento atmosferico nell'illecito contravvenzionale del getto pericoloso di cose (art. 674 c.p.)⁶⁷⁷.

Queste interpretazioni prendevano le mosse dall'avvertita insufficienza della legislazione allora vigente a fornire una valida tutela delle matrici ambientali; d'altronde, il primo intervento normativo concernente l'inquinamento atmosferico – la l. 13 luglio 1966, n. 615, c.d. legge antismog –, pure indirizzandosi a simili problematiche, nemmeno prevedeva alcun tipo di sanzione per l'immissione in atmosfera di agenti inquinanti.

In parte diverse erano invece le previsioni contenute nella legge sull'inquinamento idrico. La legge Merli⁶⁷⁸ affiancava a una serie di principi generali di tipo direttivo,

⁶⁷⁴ È l'espressione impiegata da P. Nuvolone, *La delinquenza ecologica in Italia*, in *Ind. pen.*, 1978, 15 ss.

⁶⁷⁵ P. Nuvolone, *I pretori e l'inquinamento delle acque*, in *Ind. pen.*, 1971, 312-314; G. Gemma, *La legislazione a tutela delle acque dagli inquinamenti tra repressione e consenso*, in *Pol. dir.*, 1977, 72 ss.; G. Di Giovine, *L'evoluzione della giustizia penale sull'ambiente*, in *Ind. pen.*, 1973, 336 ss.; R. Bajno, *L'evoluzione della giurisprudenza in materia di tutela delle acque*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1978, 828 ss.

⁶⁷⁶ Trib. Rovereto, 17 gennaio 1969, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 1021 ss., con nota di M. Nobile, *Diniego di perizia e utilizzazione di «indagini tecniche» svolte in sede amministrativa*.

⁶⁷⁷ Per queste e per altre vicende connesse all'evoluzione della tutela ambientale nel diritto penale G. Di Giovine, *L'evoluzione della giurisprudenza penale sull'ambiente*, in *Ind. pen.*, 1973, 347 ss.

⁶⁷⁸ Sulla quale L.A. Riccio, *Osservazioni sulla nuova disciplina dell'inquinamento idrico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, 1040 ss.; G. Di Giovine, *La tutela delle acque dall'inquinamento*, Milano, 1977; F. Giampietro, P. Giampietro, *Commento alla legge sull'inquinamento delle acque e del suolo*, Milano, 1978; P. Patrono, *Inquinamento industriale e tutela dell'ambiente*, Padova, 1980; G. Amendola, *La tutela penale*

concernenti ad es. i compiti dello Stato e i compiti degli enti territoriali in materia, talune regole più precise per la regolamentazione degli scarichi di inquinanti nelle acque – anche marittime – secondo il sistema tabellare ivi contestualmente previsto. A queste disposizioni si accompagnavano contravvenzioni che incriminavano l’apertura o l’effettuazione di nuovi scarichi, eventualmente senza apposite autorizzazioni (art. 21); l’effettuazione o il mantenimento di scarichi senza osservare le prescrizioni contenute nel provvedimento autorizzativo (art. 22); l’apertura di nuovi scarichi prima dell’apposita autorizzazione (art. 22).

È subito da notare che, diversamente da quanto previsto per le specifiche contravvenzioni previste nella legislazione complementare antiinfortunistica, ove le norme dei d.P.R. in materia lavorativa erano di tipo prevalentemente omissivo, le disposizioni contenute nella legge Merli avevano natura attiva⁶⁷⁹.

Un’ulteriore – e, per quanto qui ci compete, più rilevante – differenza fra le disposizioni in materia di inquinamento delle acque e la disciplina antiinfortunistica riguardava la struttura delle fattispecie. Mentre gli illeciti contravvenzionali in materia antiinfortunistica avevano natura di reati propri, in quanto potevano essere realizzati solo dalle figure soggettive ivi individuate (l’imprenditore/datore di lavoro e gli altri soggetti gravati da analogo obbligo di sicurezza), l’apparato sanzionatorio predisposto nel 1976 si fondava su reati comuni: la legge Merli non prevedeva alcuna definizione dei soggetti responsabili (né, peraltro, circoscriveva il proprio ambito applicativo a determinate imprese), e la stessa carenza definitoria era comune anche ai successivi interventi in materia di inquinamento idrico⁶⁸⁰ (e non solo). L’impiego di queste locuzioni impersonali dava luogo a discrasie applicative – la prassi oscillava tra sentenze che individuavano il responsabile nel legale rappresentante, nel proprietario, nel direttore tecnico o nel

dell’inquinamento idrico: manuale operativo, Milano, 1987; S. Panagia, *La tutela dell’ambiente naturale nel diritto penale d’impresa*, Milano, 1993.

⁶⁷⁹ Sul tema, M. Catenacci, *Appunti sulle tecniche «incrociate» di tutela nel diritto penale dell’ambiente*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 341 ss.; N. Greco, F. Lazzaro, *La tutela delle acque dall’inquinamento*, Milano, 1977.

⁶⁸⁰ È il caso della l. n. 690/1976, integratrice della «legge Merli» e della l. n. 650/1979, che apportava modifiche a questo *corpus* normativo.

direttore di stabilimento —⁶⁸¹ e incertezze ricostruttive⁶⁸², e aveva portato parte della dottrina, a prescindere dalla struttura formalmente impersonale di questi illeciti, a individuare in questo sistema normativo una serie di reati propri del solo titolare dell'impresa dalla quale originavano gli scarichi non consentiti⁶⁸³.

Alla legge Merli si affiancarono nel tempo ulteriori disposizioni per la tutela di specifiche componenti ambientali: a titolo esemplificativo, la tutela delle acque marine veniva affidata alla l. 31 dicembre 1982, n. 979⁶⁸⁴, mentre la gestione dei rifiuti — esigenza gradualmente emersa all'attenzione del legislatore, stimolato da direttive comunitarie — era demandata al d.P.R. 10 settembre 1982, n. 915, per lo smaltimento di rifiuti tossici e nocivi⁶⁸⁵.

Va notato che, da questo momento storico, l'intervento penale sull'ambiente si sviluppa lungo una duplice direttrice, l'una riguardante le acque e l'altra riguardante la gestione e lo smaltimento dei rifiuti, entrambe stimulate da interventi sovranazionali. Con specifico riferimento al settore delle acque, sono da ricordare le riforme alla legge Merli del 1995⁶⁸⁶ confluite nel d. lgs. 11 maggio 1999, n. 152, che, nel recepire le direttive nn. 91/271/CEE e 91/676/CEE, introduceva nuove disposizioni sul trattamento delle acque reflue urbane e sulla tutela delle acque dall'inquinamento agricolo e forniva una prima risistemazione della normativa — anche sanzionatoria — in materia di acque. Da questo punto di vista, il d. lgs. 152/1999 prevedeva nell'art. 59 sanzioni penali di natura contravvenzionale, attive od omissive, e aventi formalmente natura di reato comune: nemmeno in questo caso, cioè, erano previste delimitazioni soggettive nella sfera dei responsabili.

⁶⁸¹ Queste pronunce sono analiticamente riportate da F. Morandi, *Sulla responsabilità penale d'impresa per inquinamento idrico*, in *Riv. it. dir. pen. ec.*, 1989, 120.

⁶⁸² Cfr. I. Caraccioli, *Problemi penalistici in materia di inquinamento idrico da stabilimenti industriali*, in *Responsabilità in tema di tutela dell'ambiente. Atti del convegno C.I.D.I.S.*, Jesolo, 30 maggio-1 giugno 1985, Padova, 1986, 55 ss.

⁶⁸³ C. Trucco, *Responsabilità penale nell'impresa*, cit., 769-770; V. Paone, *I reati in materia di inquinamento*, Torino, 1993; M. Zalin, *Efficacia della delega di funzioni nel diritto penale dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2002, 694 ss.

⁶⁸⁴ Commentata da R. Bajno, *Commento alla legge 31 dicembre 1982, n. 979. Disposizioni per la difesa del mare*, in *Leg. pen.*, 1983, 504 ss.

⁶⁸⁵ F. Mucciarelli, *La normativa sullo smaltimento dei rifiuti, dei policlorodifenili e dei policlorotrifenili e dei rifiuti tossici e nocivi e i suoi rapporti con la normativa sull'inquinamento idrico*, in *Leg. pen.*, 1983, 587 ss.; più in generale, G. Amendola, *Smaltimento dei rifiuti e legge penale*, Napoli, 1985.

⁶⁸⁶ Con d.l. n. 79 del 1995, conv. in l. n. 172 del 1995. Sul punto, M. Catenacci, «Beni» e «funzioni» oggetto di tutela nella legge «Merli» sull'inquinamento delle acque, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1996, 1219 ss.

I successivi interventi normativi avrebbero mutuato queste caratteristiche generali. Anche il d. lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (c.d. Testo unico dell'ambiente), nel reprimere gli illeciti ambientali, faceva impiego di fattispecie contravvenzionali strutturate prevalentemente in forma attiva (artt. 256, 257, 259: rispettivamente, «attività di gestione di rifiuti non autorizzata», omessa «bonifica dei siti» previamente inquinati e «traffico illecito di rifiuti»), alle quali si aggiungevano il solo delitto di «attività organizzate per il traffico illecito di rifiuti», sanzionato con la reclusione (art. 260), e alcuni illeciti amministrativi sanzionati con una sanzione pecuniaria nemmeno particolarmente severa⁶⁸⁷.

La predisposizione di illeciti contravvenzionali o solo amministrativi determinava però un'inadeguata protezione dell'ambiente come oggetto di tutela penale⁶⁸⁸ e – soprattutto, a seguito della direttiva 2008/99/CE – un certo scollamento con le indicazioni sovranazionali, dalle quali provenivano invece obblighi di incriminazione espliciti e più afflittivi.

Un'ulteriore ragione di insoddisfazione verso questo apparato normativo si rinveniva nella sua scarsa effettività: le sanzioni contenute nel testo unico avevano un limitatissimo ambito applicativo e, quindi, un impatto pratico molto limitato. Al *deficit* di concretezza nemmeno sopperiva l'introduzione degli illeciti ambientali tra i reati-presupposto per la responsabilità degli enti, la quale appariva piuttosto come un'ulteriore forma di sperequazione sanzionatoria, atteso che le conseguenze penali per gli enti erano molto più severe di quelle previste per le singole persone fisiche⁶⁸⁹.

Soprattutto, però, la pletora di interventi legislativi settoriali – spesso mal coordinati tra loro – aveva dato luogo a un sottosistema farraginoso e complesso, tacciato di essere del tutto avulso dai principi costituzionali in materia penale⁶⁹⁰.

Le carenze qui compendiate inducevano il legislatore a intervenire nuovamente sulla materia ambientale con l. 22 maggio 2015, n. 68, finalizzata – dopo un lungo *iter*

⁶⁸⁷ Sul tema, in generale, cfr. L. Ramacci, *La nuova disciplina dei rifiuti. Commento organico al quadro normativo ed al sistema delle sanzioni dopo il "Testo unico ambientale"*, Piacenza, 2006; L. Siracusa, *La tutela penale dell'ambiente. Bene giuridico e tecniche di incriminazione*, Milano, 2007; C. Bernasconi, *Il reato ambientale*, Pisa, 2008; V. Paone, *La tutela dell'ambiente e l'inquinamento da rifiuti*, Milano, 2008.

⁶⁸⁸ Sul tema, F. Giunta, voce *Tutela dell'ambiente (diritto penale)*, in *Enc. dir., Annali*, II, 2008, 1151 ss.

⁶⁸⁹ Cfr. A. Cadoppi, P. Veneziani, *Elementi di diritto penale. Parte speciale. Volume I. Introduzione e analisi dei titoli*, Milano, 2023⁷, 218-219, e relativi riferimenti dottrinali.

⁶⁹⁰ In questi termini E. Lo Monte, *Uno sguardo sullo schema di legge delega per la riforma dei reati in materia di ambiente: nuovi «orchestrali» per vecchi «spartiti»*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2008, 56.

legislativo⁶⁹¹ – a inserire nel Codice penale un apposito Titolo VI-*bis*, recante, appunto, nuovi delitti contro l'ambiente⁶⁹².

Infine, questo settore è stato oggetto di ulteriori modifiche, intervenute dapprima con l. 9 ottobre 2023, n. 137, di conversione del d.l. 10 agosto 2023, n. 105 – che inaspriva le pene per alcuni delitti in materia ambientale⁶⁹³ e introduceva nuove incriminazioni⁶⁹⁴ – e, da ultimo, con il d.l. 8 agosto 2025, n. 116 – che ha elevato a delitti talune contravvenzioni e ha inserito, di nuovo, altre fattispecie incriminatrici nel sistema⁶⁹⁵.

In ogni caso, il baricentro della tutela penale ambientale – interesse ora direttamente richiamato in Costituzione⁶⁹⁶ – è rappresentato dai delitti⁶⁹⁷ di inquinamento (art. 452-*bis* c.p.)⁶⁹⁸ e di disastro ambientale (art. 452-*quater* c.p.)⁶⁹⁹, ai quali si accompagnano le ipotesi di traffico e abbandono di rifiuti radioattivi (art. 452-*sexies*

⁶⁹¹ Per un primo commento al disegno di legge delega, risalente già al 2007, A. Manna, V. Plantamura, *Una svolta epocale per il diritto penale ambientale italiano?*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, 1075 ss.; più in generale, B. Romano, *L'ambiente e la legge penale: obblighi comunitari e prospettive di riforma*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2009, 717 ss.

⁶⁹² In generale, G. De Santis, *Il nuovo volto del diritto penale dell'ambiente*, Roma, 2016; M. Caterini, *Effettività e tecniche di tutela nel diritto penale dell'ambiente*, Napoli, 2017; F. Consulich, *Il giudice e il mosaico. La tutela dell'ambiente, tra diritto dell'Unione e pena nazionale*, in www.la legislazione penale.eu, 27 luglio 2018.

⁶⁹³ M. Pierdonati, *Le modifiche al diritto penale dell'ambiente introdotte con il d.l. n. 105/2023*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 584 ss.

⁶⁹⁴ F. Fasani, *“Menare l'orso (marsicano) a Modena”*. Una piccola sfida nella lotta al populismo penale, in www.sistemapenale.it, 10 ottobre 2023.

⁶⁹⁵ Per un primo commento, R. Compostella, *La riforma dei reati ambientali introdotta – a sorpresa – dal decreto-legge 8 agosto 2025, n. 116. Note di (primissima) lettura ed aspetti controversi*, in *Giur. pen. (web)*, 1 settembre 2025; C. Ruga Riva, *Il c.d. decreto terra dei fuochi sui rifiuti: tra Greta, Dracone e Tafazzi*, in www.sistemapenale.it, 8 settembre 2025.

⁶⁹⁶ Sul tema, C. Ruga Riva, *L'ambiente in Costituzione: cambia qualcosa per il penalista?*, in www.sistemapenale.it, 16 febbraio 2023; D. Fondaroli, *La tutela dell'ambiente: considerazioni in merito al sistema “punitivo”*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2023, 413 ss.; L. Cornacchia, *Diritto penale dell'ambiente. Diritto penale d'impresa e reati ecologici*, Bologna, 2024, 18 ss.

⁶⁹⁷ Sui quali si v. in generale C. Ruga Riva, *Diritto penale dell'ambiente*, Torino, 2024, 269 ss.

⁶⁹⁸ Il delitto sanziona chiunque abusivamente cagiona una compromissione o un deterioramento significativi e misurabili delle acque o dell'aria, o di porzioni estese o significative del suolo o del sottosuolo, ovvero di un ecosistema, della biodiversità, anche agraria, della flora o della fauna.

⁶⁹⁹ Viene qui punito chiunque abusivamente cagiona un disastro ambientale.

c.p.)⁷⁰⁰, di impedito controllo (art. 452-*septies* c.p.)⁷⁰¹, di omessa bonifica (art. 452-*terdecies* c.p.)⁷⁰² e di traffico illecito di rifiuti (art. 452-*quaterdecies* c.p.)⁷⁰³.

Al netto della possibile realizzazione in forma colposa dei delitti di inquinamento e di disastro ambientale, secondo quanto previsto dall'art. 452-*quinquies* c.p., si tratta di reati dolosi e, fatta eccezione per l'ipotesi di omessa bonifica, di natura commissiva, ai quali si affiancano più specifiche disposizioni a tutela dell'aria, dell'acqua e dello smaltimento dei rifiuti.

Rientrano tra le prime il reato contravvenzionale *ex* art. 674 c.p.⁷⁰⁴ e gli illeciti – propri – disciplinati dall'art. 279 d. lgs. 152/2006⁷⁰⁵, sanzionati, a seconda dei casi, con l'arresto, l'ammenda o la sanzione amministrativa pecuniaria.

La tutela penale dell'acqua, al netto della fattispecie di chiusura fornita dall'ipotesi di avvelenamento (*ex* art. 439 c.p.), viene invece affidata essenzialmente all'art. 137 d. lgs. 152/2006, che prevede a sua volta una serie di contravvenzioni proprie del solo imprenditore per il caso di scarico abusivo di acque reflue industriali (in questo caso, le sanzioni sono l'arresto o l'ammenda o, in alcuni casi, l'arresto e l'ammenda), e illeciti più settoriali riferiti alle acque marittime e fluviali⁷⁰⁶.

⁷⁰⁰ Il delitto punisce chiunque abusivamente cede, acquista, riceve, trasporta, importa, esporta, procura ad altri, detiene, trasferisce, abbandona o si disfa illecitamente di materiale ad alta radioattività.

⁷⁰¹ L'impedito controllo si indirizza a chiunque impedisce, intralcia o elude l'attività di vigilanza e controllo ambientali e di sicurezza e igiene del lavoro, ovvero ne compromette gli esiti.

⁷⁰² Trattasi di fattispecie che sanziona chiunque, essendovi legalmente tenuto, non provvede alla bonifica, al ripristino o al recupero dello stato dei luoghi.

⁷⁰³ Il quale sanziona chiunque, con il fine di conseguire un ingiusto profitto, con più operazioni e attraverso l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, cede, riceve, trasporta, esporta, importa, o comunque gestisce abusivamente ingenti quantitativi di rifiuti.

⁷⁰⁴ Cfr. E. Marini, *Emissioni in atmosfera e sanzioni penali: questioni (ancora) controverse sull'impianto contravvenzionale previsto dal testo unico ambientale*, in *Lexambiente*, 2021, 1559 ss.

⁷⁰⁵ In particolare, il co. 1 prevede l'arresto o l'ammenda per chi inizia a installare o esercisce uno stabilimento in assenza della prescritta autorizzazione ovvero continua l'esercizio con l'autorizzazione scaduta, decaduta, sospesa o revocata, o per chi sottopone uno stabilimento a una modifica sostanziale, senza la necessaria autorizzazione; il co. 2 prevede l'arresto o l'ammenda nei casi di violazione dei valori limite prescritti; il co. 3 dispone l'arresto o l'ammenda nei confronti di chi mette in esercizio un impianto o inizia a esercitare un'attività senza averne dato la previa comunicazione, mentre il co. 4 dispone le stesse sanzioni nei confronti di chi omette di comunicare alle autorità competenti i dati relativi alle emissioni. La norma prevede poi l'arresto o l'ammenda per chi non adotta le misure necessarie ad evitare un aumento delle emissioni (co. 6) e una sanzione amministrativa pecuniaria (co. 7) per le violazioni delle prescrizioni inerenti al deposito della benzina.

⁷⁰⁶ I. Scordamaglia, *La tutela penale delle acque*, in *Il nuovo diritto penale dell'ambiente*, a cura di L. Cornacchia, N. Pisani, Bologna, 2018, 426 ss.

Infine, gli illeciti in materia di gestione dei rifiuti si rinvencono agli artt. 255 ss. d. lgs. 152/2006: mentre l'abbandono di rifiuti (art. 255)⁷⁰⁷ è reato comune, la gestione di rifiuti non autorizzata (art. 256)⁷⁰⁸ è reato a soggettività ristretta⁷⁰⁹ sanzionato, a seconda dei casi, con l'arresto alternativo o cumulativo all'ammenda, quando non con una sanzione amministrativa pecuniaria.

Da questa sintetica ricostruzione normativa emergono le affinità tra il settore antinfortunistico e il settore ambientale, entrambi caratterizzati dalla presenza di numerosi reati contravvenzionali. Un'ulteriore vicinanza tra i due contesti riguarda la natura della responsabilità penale che si accompagna alle violazioni di queste disposizioni. I reati contravvenzionali sono realizzabili indifferentemente a titolo doloso o colposo; l'illecito tipico del settore lavorativo ha natura colposa (sia questo integrato da lesioni personali o dall'omicidio), ma pure i principali reati ambientali sono suscettibili di essere realizzati in forma colposa, stante la clausola di equivalenza *ex art. 452-quinquies c.p.*

Inoltre, tanto gli illeciti ambientali quanto gli illeciti in materia antiinfortunistica vengono commessi, inevitabilmente, in un contesto di impresa: pertanto, la dottrina individua da tempo in questo apparato sanzionatorio una serie di reati propri del titolare dell'attività inquinante⁷¹⁰.

La conclusione è suffragata dalla costante interpretazione giurisprudenziale che, al riguardo, riconosce espressamente al vertice aziendale una posizione di garanzia onnicomprensiva, nel senso che il titolare dell'insediamento produttivo è tenuto a prevenire ogni forma di inquinamento, tramite l'adozione di tutte le misure necessarie

⁷⁰⁷ I relativi co. 1 e 3 sanzionano – rispettivamente, con l'ammenda e l'arresto – l'abbandono o il deposito di rifiuti in violazione delle relative disposizioni (co. 1) e la mancata ottemperanza all'ordinanza del Sindaco, ovvero la miscelazione di rifiuti pericolosi (co. 3); le restanti disposizioni prevedono invece mere sanzioni amministrative.

⁷⁰⁸ Che punisce – a seconda dei casi, con l'arresto e/o l'ammenda – chiunque effettua attività di raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio e intermediazione di rifiuti in assenza della prescritta autorizzazione, iscrizione o comunicazione (co. 1); chiunque realizza o gestisce una discarica non autorizzata (co. 3); chiunque effettua attività non consentite di miscelazione di rifiuti (co. 5); il deposito temporaneo di rifiuti sanitari pericolosi (co. 6).

⁷⁰⁹ F. Barresi, *Attività di gestione di rifiuti non autorizzata*, in *Il nuovo diritto penale dell'ambiente*, cit., 506 ss.

⁷¹⁰ Sul punto, per tutti, C. Ruga Riva, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale. Diretto da Francesco Palazzo e Carlo Enrico Paliero. Reati contro l'ambiente e il territorio*, a cura di M. Pelissero, Torino, 2013.

all'organizzazione, ai presidi tecnici e alla costante vigilanza degli sversamenti ambientali⁷¹¹.

Non sorprende allora che la delega di funzioni si sia sviluppata anche nel settore ambientale, peraltro, con una certa diversità di soluzioni.

2.2. *La delega di funzioni in materia ambientale nell'elaborazione giurisprudenziale.*

Come anticipato, la giurisprudenza si interessa dell'efficacia della delega di funzioni nel diritto penale dell'ambiente a partire dagli anni '80. Questo sviluppo giurisprudenziale ripercorre in buona sostanza il percorso svolto dalla delega di funzioni in materia lavorativa; anche in questo contesto è infatti possibile apprezzare, già dai primi anni '90, un contrasto giurisprudenziale – perdurante sino ai primi anni 2000 – in seno alla Cassazione fra sentenze che negano qualsiasi efficacia alla delega di funzioni e sentenze che, invece, le riconoscono una rilevanza.

Espressive del primo orientamento sono le sentenze nelle quali si afferma che, in mancanza di una previsione esplicita dell'istituto – come avviene invece «in tema di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro, ove sono contemplate figure tipiche di responsabili nel datore di lavoro, dirigente e preposto» –, la delega di funzioni non può avere alcuna efficacia nella materia dell'inquinamento delle acque⁷¹². Pertanto, secondo questa prospettiva, nel settore dell'inquinamento idrico, la delega di compiti di vigilanza e di controllo – per quanto riconosciuta come elemento sicuramente utile a fini gestionali interni – non vale ad escludere la responsabilità penale del rappresentante legale dell'azienda⁷¹³. D'altronde, si afferma, la responsabilità penale è pur sempre personale – dunque, non trasmissibile – e le norme in tema di inquinamento idrico contenute nella allora vigente legge Merli presupponevano l'adozione di misure tecnico-organizzative da parte del vertice aziendale, al quale non era riconosciuta alcuna possibilità di trasferire ad altri simili prerogative⁷¹⁴.

La stessa esclusione di qualsiasi efficacia alla delega di funzioni valeva, più in generale, per qualsivoglia condotta illecita in materia di inquinamento o della gestione

⁷¹¹ Cfr. Cass. pen. Sez. III, n. 46689 del 2 novembre 2023.

⁷¹² Cass. pen. Sez. III, 16 marzo 1992, in *Dir. prat. lav.*, 1992, 19, 1292.

⁷¹³ Cass. pen. Sez. III, 8 giugno 1989, in *Dir. prat. lav.*, 1989, 27, 1854.

⁷¹⁴ Cass. pen. Sez. III, n. 4264 del 15 aprile 1991, in *Riv. Pen.*, 1991, 1094; Cass. pen. Sez. III, n. 2687 del 14 marzo 1992, *ivi*, 565; Cass. pen. Sez. III, n. 422 del 17 gennaio 2000, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*

dei rifiuti⁷¹⁵. Per la giurisprudenza che negava cittadinanza alla delega nel contesto ambientale, era dirimente la seguente considerazione: trattandosi di reati comuni, queste fattispecie prevederebbero un'unitaria posizione di garanzia che non ne consente il trasferimento ad altri soggetti⁷¹⁶; pertanto, chiunque prende parte alla gestione dei rifiuti sarebbe penalmente responsabile⁷¹⁷.

Questo filone interpretativo veniva avversato dalla dottrina unanime⁷¹⁸ e dalla giurisprudenza maggioritaria.

La dottrina osservava che non vi sarebbe stato alcun impedimento a trasporre nel settore *de quo* le acquisizioni proprie del settore antiinfortunistico⁷¹⁹ e che, come avvenuto in quel contesto, la negazione di un qualsiasi effetto alla predisposizione di altre persone come soggetti responsabili avrebbe determinato una macroscopica violazione del principio di colpevolezza⁷²⁰.

Dal canto suo, la prevalente giurisprudenza ricorreva espressamente – quando non pedissequamente – agli omologhi approdi interpretativi raggiunti nel settore antiinfortunistico, sulla scorta dei quali si riconosceva piena cittadinanza alla delega di funzioni anche nel contesto ambientale, con ciò sconfessando a più riprese le opposte chiusure interpretative all'operatività della delega in questo ambito.

Peraltro, la trasposizione dei principi in materia antiinfortunistica oscillava tra correnti interpretative più rigorose, nelle quali l'efficacia della delega di funzioni era subordinata alla presenza di più condizioni fra loro cumulative, e opposti orientamenti che, invece, ne limitavano i presupposti di validità.

In questo senso, in una prospettiva più restrittiva, ma molto diffusa nella giurisprudenza di legittimità, per avere efficacia «scriminante della responsabilità penale», la delega di funzioni doveva essere accompagnata dalle seguenti condizioni: «a)

⁷¹⁵ Cass. pen. Sez. III, 8 febbraio 1991, in *Riv. pen.*, 1991, 1094; Cass. pen. Sez. III, 8 gennaio 1992, in *Riv. pen.*, 1992, 565; Cass. pen. Sez. III, 10 novembre 1993, in *Riv. giur. amb.*, 1995, 91.

⁷¹⁶ Cass. pen. Sez. III, 21 gennaio 2000, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2000, 793.

⁷¹⁷ Cass. pen. Sez. III, n. 11660 del 21 settembre 1994, in *Cass. pen.*, 1996, 917.

⁷¹⁸ Cfr. P. Patrono, *Inquinamento idrico da insediamenti produttivi e tutela penale dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1989, 1042-1043; A. Sereni, *Una discutibile sentenza in tema di inquinamento idrico e trasferimento di funzioni*, *Ivi.*, 1990, 145 ss.; A.L. Vergine, *Ancora in tema di «delega di funzioni» in ipotesi di reato ambientale*, *Ivi.*, 1991, 611 ss.

⁷¹⁹ Cfr. S. Panagia, *La tutela dell'ambiente*, cit., 86; V. Paone, *I reati in materia di inquinamento*, Torino, 1993, 170 ss.; P. Aldrovandi, *Orientamenti dottrinali e giurisprudenziali*, cit., 709.

⁷²⁰ Così T. Vitarelli, *Profili penali della delega di funzioni. L'organizzazione aziendale nei settori della sicurezza del lavoro, dell'ambiente e degli obblighi tributari*, Milano, 2008, 228.

la natura formale ed espressa, ovvero una delega scritta; b) la natura non occasionale, ma strutturale, nel senso della conformità alle norme statutarie previa adozione secondo le procedure e da parte degli organi competenti; c) la specificità, nel senso di un puntuale contenuto; d) la pubblicità; e) l'effettivo trasferimento di poteri decisionali in capo al delegato, con l'attribuzione di una completa autonomia di gestione e con piena e completa disponibilità economica; f) le dimensioni dell'impresa, tali da giustificare la necessità di decentrare compiti e responsabilità; g) la capacità ed idoneità tecnica del soggetto delegato; h) l'insussistenza di una richiesta di intervento da parte del delegato; i) la mancata conoscenza della negligenza o sopravvenuta inidoneità del delegato; l) che l'inquinamento non derivi da cause strutturali dovute ad omissioni di scelte generali; m) la natura eccezionale della delega e la necessità di una prova rigorosa della osservanza di tutte le condizioni di legge»⁷²¹.

Tra questi requisiti si stagliavano almeno due elementi autonomi e innovativi rispetto a quelli già delineati nel contesto antiinfortunistico: la natura strutturale della delega in materia ambientale, che doveva essere prevista da norme statutarie dell'impresa, pena la sua totale irrilevanza⁷²², e la specificità dei compiti e dei doveri trasferiti al delegato, giacché un generico conferimento di incarichi avrebbe impedito qualsiasi traslazione della responsabilità penale⁷²³.

Spiccava inoltre, come autonomo requisito positivo – *a contrario* rispetto all'elaborazione giurisprudenziale della delega di funzioni nel settore lavorativo – l'assenza di eventuali oneri di espressa accettazione dell'incarico da parte del delegato (che, come visto, sono invece stati accolti dal d. lgs. 81/2008).

Altro orientamento, meno restrittivo, riduceva i presupposti di validità della delega ambientale, essenzialmente, alla forma chiara ed espressa del conferimento e alla capacità tecnica del delegato di svolgere l'incarico attribuito, fermo restando che dovevano essergli attribuiti tutti i poteri decisionali e di intervento anche finanziario nel

⁷²¹ Cass. pen. Sez. III, n. 422 del 3 dicembre 1999, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2000, 293 ss., con nota di M.A. Pasculli, *Rilevanza della delega di funzioni: riflessioni in tema di responsabilità diretta delle persone giuridiche*; nello stesso senso, v. Cass. pen. Sez. III, 17 gennaio 2000.

⁷²² Cass. pen. Sez. III, 22 giugno 1998; Cass. pen. Sez. III, 3 marzo 1992; *contra*, Cass. pen. Sez. III, 7 febbraio 1996.

⁷²³ Cass. pen. Sez. III, 13 marzo 2003; Cass. pen. Sez. III, 19 maggio 2006; Cass. pen. Sez. III, 10 ottobre 2006.

settore di competenza, e fermo restando al contempo l'obbligo del datore di lavoro di vigilare sul corretto impiego dei poteri delegati⁷²⁴.

In queste ricostruzioni, quindi, non erano richieste le grandi dimensioni dell'impresa, né la forma scritta o la pubblicità della delega né, infine, quegli altri requisiti di natura soggettiva inerenti ai rapporti fra il delegato e il delegante – ad esempio, la non ingerenza del dante incarico negli affari delegati o l'assenza di una richiesta di intervento del dante incarico, proveniente da parte dello stesso delegato – che, invece, venivano costantemente richiamati dalla giurisprudenza in materia antiinfortunistica.

Nondimeno, a partire almeno dal 2000, la giurisprudenza – di merito e legittimità – è infatti unanime nel riconoscere piena legittimazione ed efficacia a questo istituto di matrice giurisprudenziale e a trarne le debite conseguenze in punto di responsabilità dei soggetti coinvolti.

Così, per costante e unanime giurisprudenza, la delega in materia ambientale può oggi determinare l'esenzione da responsabilità penale del delegante, purché ne ricorrano le condizioni di validità per come ricostruite in via ermeneutica, e a condizione che lo stesso delegante abbia svolto il necessario controllo sull'altrui operato.

Va detto, peraltro, che l'impiego della delega di funzioni nel settore ambientale sconta attualmente talune incertezze relative ai suoi presupposti di validità e al contenuto del dovere di controllo gravante sul dante incarico.

A tale riguardo, deve essere evidenziato che la giurisprudenza in materia ambientale risulta particolarmente restia a proporre integrali trasposizioni della disciplina *ex art. 16 d. lgs. 81/2008*. Scorrendo i repertori giurisprudenziali, le pronunce che adottano espressamente una simile prospettiva sono scarse, sicché l'elaborazione della delega nel contesto ambientale è, essenzialmente, lasciata alla – tuttora oscillante – elaborazione giurisprudenziale.

Prima di analizzare la fisionomia di questo istituto nell'attuale prassi applicativa, conviene soffermarsi brevemente sulle ragioni che inducono parte della giurisprudenza ad applicare – per espressa dichiarazione, analogicamente – la disposizione *ex art. 16 d. lgs. 81/2008* nel diritto penale dell'ambiente.

⁷²⁴ Così ad es. Cass. pen. Sez. III, n. 521 del 13 marzo 2003, in *Cass. pen.*, 2004, 4204 ss., con nota di V. Fedele, *Una pronuncia in tema di requisiti essenziali della delega di funzioni in materia ambientale*; nello stesso senso Cass. pen. Sez. III, n. 26708 del 10 luglio 2007, in *Amb. e sviluppo*, 2008, 17 ss., con nota di L. Ramacci, *Tutela dell'ambiente e delega di funzioni nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*.

La giurisprudenza perviene a questo esito in considerazione delle strette connessioni logiche tra il sistema di reati in materia ambientale e quello antiinfortunistico.

In entrambi i casi, vi è un soggetto che svolge, professionalmente, attività da cui originano rischi per beni primari, oggetto di protezione costituzionale e il presidio penale è costituito da illeciti contravvenzionali, suscettibili di essere imputati anche secondo un titolo soggettivo meramente colposo. In tal senso, la delega di funzioni recepita nel t.u.s.l. sarebbe espressione di una regola comune ai due contesti, che consentirebbe di ravvisarvi una sorta di principio generale che regola il trasferimento di funzioni in contesti organizzati, così evitando una violazione del principio di non contraddizione interno all'ordinamento⁷²⁵.

Sulla validità di queste affermazioni si tornerà in seguito. Preme però evidenziare che queste conclusioni risultano tendenzialmente minoritarie, in quanto la prevalente giurisprudenza di legittimità si muove su diverse, autonome coordinate interpretative.

Trattasi peraltro di interpretazioni tutt'altro che certe: ad onta di un'evoluzione giurisprudenziale pluriennale – e di un espresso intervento normativo in una materia affine a quella che si va esaminando –, sussiste infatti, e in ogni caso, una certa spaccatura tra ricostruzioni invece più rigorose che, conformandosi ai precedenti più risalenti⁷²⁶, individuano plurimi requisiti di validità per la delega di funzioni in materia ambientale, e ricostruzioni che, invece, si accontentano di oneri minori per il dante incarico.

Esemplificativa di questa oscillazione giurisprudenziale è anzitutto l'incertezza in ordine alla necessità che la delega sia scritta⁷²⁷. È questo un aspetto correlato all'onere probatorio connesso alla delega di funzioni, che si ritiene comunque gravante sul soggetto che la invoca, il quale – generalmente – può limitarsi a fornire una prova, con ogni mezzo, dell'avvenuta traslazione di funzioni⁷²⁸.

⁷²⁵ Così Cass. pen. Sez. III, n. 1719 del 19 novembre 2020, in *Cass. pen.*, 2021, 2514 ss., con nota di E. Lo Monte, *La responsabilità per lo scarico non autorizzato di acque reflue in pubblica fognatura*.

⁷²⁶ Ne è esempio Cass. Sez. III n. 32861 del 6 settembre 2021, ove si afferma che «a) la delega deve essere puntuale ed espressa, con esclusione in capo al delegante di poteri residuali di tipo discrezionale; b) il delegato deve essere tecnicamente idoneo e professionalmente qualificato per lo svolgimento del compito affidatogli; c) il trasferimento delle funzioni delegate deve essere giustificato in base alle dimensioni dell'impresa o, quantomeno, alle esigenze organizzative della stessa; d) la delega deve riguardare non solo le funzioni ma anche i correlativi poteri decisionali e di spesa; e) l'esistenza della delega deve essere giudizialmente provata in modo certo»; v. anche Cass. pen. Sez. III, n. 15941 del 27 maggio 2020.

⁷²⁷ Per Cass. Pen. Sez. III, n. 26434 del 24 giugno 2016, la delega di funzioni non deve avere forma scritta; per Cass. pen. Sez. III, n. 16453 del 17 ottobre 2012, la delega di funzioni deve avere, invece, tale forma.

⁷²⁸ Cfr. Cass. pen. Sez. III, n. 13706 del 19 aprile 2006.

Soprattutto, però, la spaccatura giurisprudenziale è attestata dalla vicenda correlata al requisito dimensionale.

In una prima fase applicativa, come avvenuto nel contesto antiinfortunistico, anche la giurisprudenza in materia ambientale subordinava l'efficacia della delega di funzioni alle grandi dimensioni o alla complessità organizzativa dell'impresa, con ciò sottendendo che in imprese di piccole dimensioni non sarebbe stato possibile disporre di valide deleghe.

Peraltro, anche nel contesto ambientale, questi orientamenti sembravano destinati a essere presto superati dalla presa d'atto della necessità di predisporre un sistema di organizzazione del lavoro fondato sulla ripartizione di compiti anche in imprese di dimensioni più ridotte. A partire dalla metà degli anni 2000, la giurisprudenza sembrava aver definitivamente preso congedo da un simile presupposto⁷²⁹ e la previsione dell'art. 16 d. lgs. 81/2008, in generale, lasciava pochi dubbi in ordine alla superfluità del requisito dimensionale tra i presupposti di validità dell'atto di delega; e, in effetti, la giurisprudenza successiva sembrava essersi assestata sulla definitiva irrilevanza dell'ampiezza dell'impresa ai fini della validità di una delega di funzioni⁷³⁰.

Eppure, ancora oggi alcune pronunce di legittimità subordinano la validità della delega di funzioni alle notevoli o grandi dimensioni dell'impresa⁷³¹ o, comunque, tengono conto della «complessità aziendale», in uno con la mancata ingerenza negli affari delegati

⁷²⁹ È quanto osserva T. Vitarelli, *Delega di funzioni*, cit., 269; Id., *Profili penali della delega di funzioni*, 231.

⁷³⁰ Cfr. Cass. pen. Sez. III, n. 25902 del 3 aprile 2025, in *Amb. svil.*, 2025, 759, con commento di V. Paone, *Delega di funzioni e responsabilità residua del delegante*; Cass. pen. Sez. III, n. 33033 del 18 settembre 2020; Cass. pen. Sez. III, n. 52636 del 15 giugno 2017; Cass. pen. Sez. III, n. 43246 del 13 luglio 2016; Cass. pen. Sez. III, n. 27862 del 21 maggio 2015, in *Cass. pen.*, 2016, 680 ss., con nota di M. Poggi D'Angelo, *La delega di funzioni in materia ambientale*; ma v. già Cass. pen. Sez. III, 19 febbraio 1999.

⁷³¹ Cfr. Cass. pen. Sez. III, n. 42598 del 12 settembre 2024; Cass. pen. Sez. III, n. 46689 del 2 novembre 2023; Cass. pen. Sez. III, n. 10430 del 18 novembre 2019, per la quale «la responsabilità per la realizzazione di un deposito irregolare di rifiuti non può essere affermata esclusivamente sulla base del dato formale della attribuzione di delega all'esercizio dei poteri concernenti il rispetto delle norme in materia di tutela ambientale dovendosi invece considerare le dimensioni dell'impresa, l'articolazione territoriale e organizzativa dell'attività svolta nonché ogni altra circostanza che abbia impedito, obiettivamente, di esercitare correttamente e diligentemente la delega (nella specie, oltre alla circostanza che il deposito irregolare era stato realizzato in luogo diverso dalla sede centrale dell'impresa ove prestava servizio l'imputato, non erano state considerate le notevoli dimensioni della società, che aveva oltre 3.000 dipendenti, la sua articolazione territoriale, caratterizzata da oltre 90 punti vendita, la presenza di altre figure che costituivano la catena di responsabilità sui singoli punti vendita)».

e nell'espressa previsione della possibilità di una delega in norme statutarie, per valutare l'incidenza del relativo atto sulla responsabilità del vertice di impresa⁷³².

Simili incertezze ricostruttive affliggono la perimetrazione del dovere di vigilanza – dunque, della residua responsabilità penale – gravante sull'imprenditore.

Al riguardo, le uniche certezze sono date da una serie di principi poco o nulla discutibili: se la delega è valida, non è mai in discussione la responsabilità del delegato⁷³³; il delegante è comunque tenuto a vigilare circa il corretto impiego della delega affinché il livello di tutela rimanga adeguato e non si verifichi una elusione di fatto delle norme di protezione⁷³⁴; in tale controllo, peraltro, il delegante peraltro non deve ingerirsi nelle attività del delegato, pena la imputazione diretta, al delegante stesso, delle condotte realizzate dal delegato⁷³⁵; qualora invece la violazione delle prescrizioni sia dovuta a

⁷³² Cass. pen. Sez. III, n. 35862 del 31 maggio 2016: «se il titolare di una azienda, per la molteplicità dei compiti istituzionali o per la complessità dell'organizzazione aziendale, affidi, in base a precise disposizioni preventivamente adottate secondo le disposizioni statutarie, la direzione di singoli rami o impianti a persone, dotate di capacità tecnica ed autonomia decisionale, la responsabilità penale ricade su questi ultimi soggetti, quando si accerti che il titolare stesso non abbia interferito nella loro attività»; Cass. pen. Sez. III, n. 31364 dell'1 giugno 2017: «in materia ambientale, come peraltro in materia di sicurezza sul lavoro, allorché si tratti di aziende di non modeste dimensioni, il legale rappresentante può, a fronte della molteplicità dei compiti istituzionali o della complessità dell'organizzazione aziendale, affidare in base a precise disposizioni preventivamente adottate secondo le disposizioni statutarie, la direzione di singoli rami o impianti a persone, dotate di capacità tecnica e autonomia decisionale: in tal caso, la responsabilità penale ricade su questi ultimi soggetti, quando si accerti che il titolare stesso non abbia interferito nella loro attività. Peraltro, per attribuirsi rilevanza penale all'istituto della delega di funzioni, è necessaria la compresenza di precisi requisiti: a) la delega deve essere puntuale ed espressa, con esclusione in capo al delegante di poteri residuali di tipo discrezionale; b) il delegato deve essere tecnicamente idoneo e professionalmente qualificato per lo svolgimento del compito affidatogli; c) il trasferimento delle funzioni delegate deve essere giustificato in base alle dimensioni dell'impresa o, quantomeno, alle esigenze organizzative della stessa; d) la delega deve riguardare non solo le funzioni ma anche i correlativi poteri decisionali e di spesa; e) l'esistenza della delega deve essere giudizialmente provata in modo certo»; v. anche Cass. pen. Sez. III, n. 6420 del 7 novembre 2007: «per attribuirsi rilevanza penale all'istituto della delega di funzioni in materia ambientale, è necessaria la compresenza di precisi requisiti: a) la delega deve essere puntuale ed espressa, con esclusione in capo al delegante di poteri residuali di tipo discrezionale; b) il delegato deve essere tecnicamente idoneo e professionalmente qualificato per lo svolgimento del compito affidatogli; c) il trasferimento delle funzioni delegate deve essere giustificato in base alle dimensioni dell'impresa o, quantomeno, alle esigenze organizzative della stessa; d) la delega deve riguardare non solo le funzioni ma anche i correlativi poteri decisionali e di spesa; e) l'esistenza della delega deve essere giudizialmente provata in modo certo».

⁷³³ Cass. pen. Sez. III, n. 47822 del 31 maggio 2019; Cass. pen. Sez. III, n. 46237 del 30 ottobre 2013.

⁷³⁴ Cass. pen. Sez. III, n. 12642 del 12 febbraio 2020.

⁷³⁵ Cass. pen. Sez. III, n. 15941 del 2 febbraio 2020.

deficit strutturali imputabili alla politica dell'impresa, rimane la responsabilità – diretta – del vertice aziendale⁷³⁶.

Tanto assodato, però, non è chiaro quale sia la portata di quel residuo dovere di vigilanza che, comunque, grava sul dante incarico⁷³⁷.

In un espresso parallelismo con la disciplina antiinfortunistica, parte della giurisprudenza⁷³⁸ estende al delegante “ambientale” gli stessi obblighi di vigilanza «in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite» *ex* art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008: al delegante non è quindi imposto il controllo, momento per momento, delle modalità di svolgimento delle funzioni trasferite, essendo invece richiesto di verificare la correttezza della complessiva gestione del rischio da parte del delegato.

Insomma, viene in esame – ancora una volta – un dovere di alta organizzazione e vigilanza che fonda un'autonoma responsabilità per omesso impedimento dell'evento *ex* art. 40 cpv. c.p., che sussiste in presenza di riconoscibili situazioni illecite che potevano essere oggetto di verifica da parte dei deleganti: si tratta quindi di una responsabilità omissiva impropria, per *culpa in vigilando*.

Sempre su questa scia si collocano quelle pronunce che escludono violazioni del dovere di vigilanza laddove il delegante sia incorso in trascuranze marginali e specifiche, dalle quali siano esitate «modeste difformità rispetto alle prescrizioni dell'autorizzazione integrata ambientale, non riconducibili a una preventiva “politica aziendale”»⁷³⁹, come pure quelle sentenze che escludono di poter muovere un addebito al legale rappresentante dell'impresa – cioè al delegante – in presenza di fattori eccezionali e imprevedibili⁷⁴⁰.

Fatta eccezione per queste precisazioni, però, l'ampiezza del dovere di vigilanza del delegante sulle attività del delegato – dunque, l'analisi dei confini della *culpa in vigilando* – non trova adeguato approfondimento giurisprudenziale.

⁷³⁶ Cass. pen. Sez. III, n. 30930 del 10 aprile 2024; nello stesso senso, Cass. pen. Sez. IV, 29 agosto 2023, n. 35897.

⁷³⁷ Peraltro, dalla lettura Cass. pen. Sez. III, n. 795 del 10 gennaio 2017, si apprende *a contrario* che una valida delega di funzioni non consentirebbe di configurare una responsabilità a capo del vertice dell'impresa. Questa affermazione sembra però più riconducibile a un infelice *obiter dicta* che a un principio valido, anche perché in quel procedimento non era stata provata l'avvenuta delegazione di funzioni.

⁷³⁸ Cass. pen. Sez. III, n. 15941 del 2 febbraio 2020.

⁷³⁹ Cass. pen. Sez. III, n. 17174 del 3 marzo 2020.

⁷⁴⁰ Cass. pen. Sez. III, n. 52636 del 20 novembre 2017.

Tale lacuna viene in parte colmata dalla dottrina, per la quale questo dovere si può intendere adempiuto tramite la predisposizione di un sistema informativo interno all'impresa, che garantisca la trasmissione agli organi competenti delle informazioni rilevanti per l'espletamento dei loro compiti. Attività mirate di vigilanza dovranno invece essere attivate in presenza di particolari «segnali d'attenzione o d'allarme» circa la sussistenza di situazioni irregolari; la conoscenza di una situazione irregolare determina infatti l'insorgenza, in capo al garante, di uno specifico obbligo di intervenire, da svolgere tramite apposite sollecitazioni o tramite l'esercizio di poteri⁷⁴¹: attività che ricalcano, più in generale, quei doveri di "alta" vigilanza comunque gravanti sul delegante, chiamato a predisporre un'idonea struttura organizzativa, emanare direttive incisive e garantire la formazione dei suoi collaboratori.

Peraltro, nel tentativo di delimitare il dovere di vigilanza, parte della dottrina ha osservato che, siccome la materia ambientale richiede specifiche competenze tecniche, la *culpa in vigilando* del delegante può essere esclusa in caso di inadempienze del delegato che siano strettamente connesse al tipo di specializzazione o competenza da questi posseduta, qualora il delegante non sia in condizione di verificare la correttezza dell'operato altrui⁷⁴².

Questa affermazione è innovativa rispetto a quanto solitamente sostenuto in ordine al dovere di vigilanza in materia antiinfortunistica e può trovare un'ulteriore integrazione – oltre che nella necessaria capacità tecnica del delegato ambientale – nelle interazioni tra il meccanismo presuntivo di cui al secondo periodo dell'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008, in funzione del quale l'obbligo di sorveglianza «si intende assolto» in caso di adozione ed efficace attuazione del M.O.G. ex art. 30 co. 4, e la predisposizione dello stesso modello di organizzazione e gestione.

In questo senso, il dovere di vigilanza del delegante potrebbe dirsi assolto laddove lo stesso abbia adottato e attuato un modello organizzativo specificamente rivolto alla gestione del rischio ambientale, per come previamente «mappato» e affrontato da soggetti

⁷⁴¹ Così E. Lo Monte, *La responsabilità per lo scarico non autorizzato*, cit., 2524.

⁷⁴² In astratto, invero, in taluni casi l'unico modo per sorvegliare realmente sulla correttezza dell'altrui operato consiste nell'affidare un apposito incarico ad altro soggetto esperto; va da sé che queste circostanze escludono qualsiasi profilo di responsabilità in capo al delegante. Cfr. sul punto V. Paone, *Delega di funzioni e reati ambientali: la responsabilità penale del delegante nel rispetto del dettato costituzionale*, in *Amb. e sviluppo*, 2020, consultato in www.lexambiente.it, 11 dicembre 2020.

specificamente idonei allo scopo e tenuti a cooperare sinergicamente per la migliore riduzione di quello stesso rischio.

Sul punto, peraltro, la giurisprudenza tace: al netto delle decisioni in cui si affronta l'efficacia del M.O.G. in materia ambientale, ma con specifico riferimento alla responsabilità dell'ente⁷⁴³, non vi sono, allo stato, pronunce che approfondiscono i rapporti tra il M.O.G. e il dovere di vigilanza del delegante. È peraltro ragionevole che l'eventuale presenza di un idoneo M.O.G. «ambientale», o financo di un simile modello che prenda in considerazione anche il rischio ambientale, possa indurre la giurisprudenza – o, se non altro, quella parte di giurisprudenza che estende *de plano* i principi *ex art.* 16 d. lgs. 81/2008 al settore ambientale – a ritenere assolto il dovere di vigilanza del delegante anche in questo contesto⁷⁴⁴.

L'indagine circa la responsabilità del delegante deve poi muoversi anche sulle eventuali conseguenze di una scorretta designazione del delegato. In assenza di espressi pronunciamenti sul punto, l'eventuale istituzione di un soggetto inadatto al ruolo è suscettibile di fondare, per la dottrina, un'autonoma responsabilità per *culpa in eligendo* del dante incarico⁷⁴⁵; conclusione che difficilmente sarà avversata dalla giurisprudenza, nella misura in cui, appunto nella stessa interpretazione giurisprudenziale, i presupposti di validità della delega di funzioni annoverano anche la capacità tecnica del delegato ad adempiere alle funzioni trasferite.

Resta quindi da verificare quali siano gli effetti – cioè quale sia la natura – di una valida delega nel settore ambientale. Sul punto, come si è visto, parte della giurisprudenza afferma espressamente che la delega ha funzione «scriminante», mentre altra parte della giurisprudenza ne afferma genericamente l'idoneità a escludere la responsabilità del delegante. L'espresso riferimento ai principi *ex art.* 16 d. lgs. 81/2008, in uno con la ricorrente affermazione che sussiste un residuo di responsabilità del dante incarico, gravato da un dovere di vigilanza sull'operato altrui, dovrebbe peraltro indurre a circoscrivere la portata della delega sul solo piano dell'elemento soggettivo del reato.

⁷⁴³ Sul tema, da ultimo, Cass. pen. Sez. III, n. 27148 del 17 maggio 2023, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2023, 619 ss., con nota di M. Maspero, A. D'Avirro, 231 *e ambiente. Una recente decisione della Cassazione sul contenuto del modello per la prevenzione dei reati ambientali*.

⁷⁴⁴ È la previsione di C. Ruga Riva, *Parte generale*, cit., 43.

⁷⁴⁵ E. Lo Monte, *op. ult. cit.*, 2521.

Prima di prendere congedo dal settore ambientale, occorre inoltre evidenziare i seguenti profili di novità del contesto in cui si muove la delega di funzioni «ambientale» rispetto a quella «antiinfortunistica».

Dalla prassi emerge infatti che, spesso, la concreta gestione degli oneri ambientali viene affidata a soggetti esterni all'impresa tenuta ad affrontare quella specifica fonte di rischio. Si pensi ai casi, invero piuttosto frequenti, in cui l'impresa inquinante sia tenuta a svolgere lavori di bonifica di un determinato sito produttivo e, per una propria incapacità tecnica, si rivolga a imprese specializzate nell'effettuazione di simili interventi. Questa situazione – idealmente riconducibile allo schema dell'appalto di lavori – viene definita «delega esterna», giacché l'imprenditore, appunto, esternalizza la gestione di una specifica matrice ambientale ad altri soggetti. Va detto che questa situazione è simile, ma diversa, da quella afferente alla responsabilità del consulente: mentre il consulente svolge un'attività orientativa – appunto, di mera consulenza –, il soggetto individuato per la bonifica del sito produttivo è incaricato – in forza di una delega «esecutiva» – di dare attuazione, con libertà di spesa e di azione, alle direttive ricevute dall'imprenditore.

La dottrina che ha analizzato questo settore – in uno con la giurisprudenza prevalente all'epoca dell'indagine – non aveva problemi a ricondurre anche questa situazione allo schema legale della delega di funzioni e, quindi, a riconoscerne piena efficacia, in quanto espressione di un principio generale di delegabilità delle attività di impresa⁷⁴⁶.

Diversa è l'attuale situazione giurisprudenziale. La Cassazione ha affermato, di recente, che «non è mai configurabile una delega di funzioni nei confronti di un soggetto estraneo alla compagine aziendale»⁷⁴⁷: affermazione lapidaria, ma poco convincente anche alla luce della complessiva evoluzione della delega «ambientale».

Infine, la prassi applicativa non si confronta con l'eventuale potere di subdelega del delegato: semplicemente, il tema non viene mai affrontato. Al riguardo, va detto che, per la dottrina, anche la sub-delega è espressione di un principio generale⁷⁴⁸ e, quindi, nulla osta alla sua trasposizione nel settore ambientale, al pari degli altri requisiti di validità della delega di funzioni accolti dall'art. 16 d. lgs. 81/2008.

⁷⁴⁶ Cfr. T. Vitarelli, *Profili penali della delega di funzioni*, cit., 235-236.

⁷⁴⁷ Cass. pen. Sez. III, n. 46689 del 2 novembre 2023.

⁷⁴⁸ A. Di Amato, *Diritto penale dell'impresa. Parte generale*, Napoli, 2020, 124-125.

2.3. *Sunto.*

L'indagine condotta sulla delega di funzioni nel diritto penale dell'ambiente ha evidenziato che, in questo settore, l'istituto rimane ancora appannaggio esclusivamente giurisprudenziale. In assenza di specifiche disposizioni sul punto, e definitivamente accolta la prassi favorevole al riconoscimento di efficacia all'atto di organizzazione privata qui considerato, l'attuale fisionomia della delega risulta sfuocata.

Quanto ai suoi presupposti applicativi, dall'analisi giurisprudenziale qui condotta emerge che il «nocciolo duro» di una valida delega ambientale è fornito da un conferimento di funzioni chiaro ed espresso a un soggetto capace di svolgere i compiti delegati, con una precisazione necessaria: la «capacità» si articola tanto in un'idoneità tecnica, quanto nell'avvenuta attribuzione di tutti i poteri decisionali e di spesa nel settore di competenza. Al netto di queste precisazioni, la materia è dominata da incertezza.

Le stesse ambiguità investono gli effetti della delega sulla responsabilità del delegante; è invece indiscusso che, se la delega è valida, il soggetto delegato diviene competente – dunque, penalmente responsabile – per la gestione del rischio oggetto di attribuzioni.

La giurisprudenza afferma che il delegante è tenuto a sorvegliare sulla corretta esecuzione delle funzioni delegate, ma questo dovere di vigilanza – fondante un'autonoma responsabilità colposa per omesso impedimento del reato, *ex art. 40 cpv. c.p.* – non viene declinato in oneri particolari, non viene arricchito di più specifiche forme di comportamento e nemmeno vi sono approfondimenti in ordine alle interazioni tra un simile dovere controllo, posto alla base di una forma di responsabilità strutturalmente colposa, e l'eventuale commissione, da parte del delegato, di un reato doloso.

Peraltro, le stesse carenze ricostruttive investono la ricostruzione dei poteri di intervento che il vertice aziendale può azionare per impedire la produzione dell'evento lesivo, a seguito di una delega di funzioni validamente esercitata.

Anche altri aspetti che si accompagnano alla delega di funzioni – la possibilità del delegato di sub-delegare le attribuzioni conferite; l'eventuale sufficienza del M.O.G. per ritenere adempiuto il dovere di vigilanza del datore di lavoro; più in generale, la stessa

possibilità di applicare tutti i principi *ex art. 16 d. lgs. 81/2008* a questo settore⁷⁴⁹ – non formano oggetto di approfondimento giurisprudenziale e dottrinale.

Nel prosieguo dell'indagine si verificherà se e in che modo queste stesse discrasie applicative siano comuni anche agli altri settori nei quali viene impiegato il meccanismo di distribuzione dei compiti qui considerato.

A tal fine, conviene muovere l'analisi su un altro contesto, prossimo per materia a quello sin qui considerato, nel quale parimenti si discute circa la responsabilità di soggetti deleganti rispetto ai fatti realizzati da soggetti, appunto, delegati: gli illeciti in materia agroalimentare.

3. *Delega di funzioni e reati alimentari.*

Anche le imprese che partecipano alla filiera agroalimentare si organizzano secondo un sistema che mira a ripartire i compiti e i doveri, soprattutto di controllo, anche mediante deleghe di specifiche attribuzioni.

D'altronde, anche a questo settore produttivo partecipano numerosi attori, in una dimensione di azione collettiva, organizzata e imprenditoriale – si pensi, in generale, alle grandi imprese di distribuzione di alimenti e bevande, quali i supermercati – tant'è che la più recente dottrina precisa che, pure in questo contesto, «l'autore è nell'impresa»⁷⁵⁰.

Non sorprende allora che, nel ricostruire la responsabilità penale connessa alla produzione agroalimentare, la giurisprudenza – confrontandosi con la prassi, appunto, di delegare funzioni di controllo a diversi soggetti, interni o esterni a una stessa impresa –, abbia fatto ricorso ai risultati interpretativi già impiegati nel settore antiinfortunistico e stia tuttora impiegando quel modello interpretativo, peraltro, con sporadici riferimenti all'art. 16 d. lgs. 81/2008.

Prima di analizzare più nel dettaglio queste pronunce, però, conviene soffermare brevemente l'attenzione sulle fattispecie penali che vengono in esame.

⁷⁴⁹ In generale, sui rapporti tra MOG-231 e reati ambientali, M. Maspero, *La responsabilità dell'ente per inquinamento ambientale, disastro ambientale e omessa bonifica. Sistemi di gestione ambientale, flussi informativi interni e le attività di controllo dell'organismo di vigilanza*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2021, 121 ss.

⁷⁵⁰ È l'icastica definizione di F. Diamanti, *Diritto penale alimentare e tecnica legislativa. Uno studio sulla decodificazione*, Torino, 2024, 109.

3.1. Ricognizione normativa.

Le norme penali che intervengono nella filiera agroalimentare – settore che risente dell’elevata influenza comunitaria⁷⁵¹, oggetto di recente interesse dottrinale, oltretutto al centro, negli ultimi anni, di varie proposte di riforma –⁷⁵² possono essere generalmente suddivise in fattispecie codicistiche e fattispecie *extra* codicistiche.

Le fattispecie codicistiche che partecipano alla tutela penale agroalimentare sono varie. Oltre ai delitti contro l’incolumità e la salute pubblica, storica sede privilegiata degli interventi penali in materia⁷⁵³, possono essere annoverati tra i reati che riguardano il settore in esame i delitti di contraffazione e di alterazione dei marchi (in questo caso, alimentari)⁷⁵⁴ e l’ampia disciplina codicistica delle frodi in commercio⁷⁵⁵.

Concentriamo brevemente l’attenzione sui delitti contro la salute pubblica e sulle frodi in commercio.

Mentre le prime – cioè l’avvelenamento di acque o sostanze alimentari (art. 439 c.p.)⁷⁵⁶, l’adulterazione o contraffazione di sostanze alimentari (art. 440 c.p.)⁷⁵⁷ o di altre cose in danno della salute pubblica (art. 441 c.p.)⁷⁵⁸, ovvero di sostanze alimentari

⁷⁵¹ A. Martufi, *Eterointegrazione penale e norme europee. Il caso della legislazione penale alimentare*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, 695 ss.; più di recente, A. Madeo, *Evoluzione della normativa europea sulla sicurezza alimentare e assenza di una disciplina armonizzata delle frodi alimentari: una proposta de jure condendo*, in www.lalegislazionepenale.eu, 19 aprile 2024.

⁷⁵² Il tema ha suscitato recente interesse dottrinale: cfr. E. Birritteri, *Salute pubblica, affidamento dei consumatori e diritto penale. Limiti e prospettive di tutela nel settore alimentare tra individuo ed ente collettivo*, Torino, 2023; C. Cucinotta, *Sul concetto di pericolo per la salute e sui rapporti sistematici tra i reati alimentari di cui agli artt. 439 ss. c.p.*, in www.archiviopenale.it, 24 ottobre 2024; ma v. già M. Donini, *Modelli di illecito penale minore. Un contributo alla riforma dei reati contro la salute pubblica*, in *La riforma dei reati contro la salute pubblica. Sicurezza del lavoro, sicurezza alimentare, sicurezza dei prodotti*, a cura di M. Donini, S. Castronuovo, Padova, 2007, 201 ss.

⁷⁵³ Sul tema, A. Gargani, *Il danno qualificato dal pericolo. Profili sistematici e politico-criminali dei delitti contro l’incolumità pubblica*, Torino, 2005; E. Mazzanti, *I delitti contro la salute pubblica in materia agro-alimentare*, in *Illeciti punitivi in materia agro-alimentare*, cit., 123 ss.

⁷⁵⁴ F. Cingari, *I delitti di contraffazione e alterazione nel settore alimentare*, in *Illeciti punitivi in materia agro-alimentare*, cit., 179 ss.

⁷⁵⁵ F. Cingari, *Frodi in commercio e tutela del “Made in Italy”*, in *Illeciti punitivi in materia agro-alimentare*, cit., 199 ss.; A. Natalini, *La circostanza aggravante per frodi concernenti alimenti o bevande con denominazione o specificità protetta (art. 517-bis c.p.). Contraffazione di IGP o DOP agro-alimentari (artt. 517-quater e 517-quinquies c.p.)*, *ivi*, 235 ss.

⁷⁵⁶ La norma sanziona chi avvelena acque o sostanze destinate all’alimentazione, prima che siano attinte o distribuite per il consumo.

⁷⁵⁷ È punita la corruzione o l’adulterazione di acque o sostanze destinate all’alimentazione, prima che siano attinte o distribuite per il consumo, rendendole pericolose per la salute pubblica.

⁷⁵⁸ La fattispecie sanziona chi adultera o contraffà cose destinate al commercio, diverse dalle acque o sostanze alimentari, in modo pericoloso alla salute pubblica.

contraffatte (art. 442 c.p.)⁷⁵⁹ o nocive (art. 444 c.p.)⁷⁶⁰ – sono reati di pericolo per l'incolumità pubblica, requisito, questo, espressamente collocato nel perimetro di fattispecie⁷⁶¹, le seconde – cioè, per quanto qui rileva, la frode in commercio (art. 515 c.p.)⁷⁶² e la vendita di sostanze alimentari non genuine come genuine (art. 516 c.p.)⁷⁶³ – tutelano la genuinità degli scambi commerciali e disconoscono la nocività per la salute delle sostanze non genuine come proprio elemento costitutivo.

Va subito notato che, nella prassi applicativa, la repressione penale degli illeciti agroalimentari a mezzo di delitti avviene, con maggiore frequenza, proprio con queste ultime fattispecie, atteso che, se non altro, i delitti contro l'incolumità pubblica scontano un elevato tasso di inapplicabilità per una serie di difficoltà ricostruttive che attengono proprio all'accertamento del necessario pericolo per l'interesse tutelato⁷⁶⁴.

Pertanto, come si vedrà, l'orientamento interpretativo che riconosce espressa efficacia alla delega di funzioni anche nel comparto agro-alimentare si sviluppa essenzialmente in relazione ai delitti in materia di frode: cioè a delitti strutturalmente dolosi, peraltro – diversamente da quanto previsto per le fattispecie in materia di incolumità pubblica – nemmeno suscettibili di essere convertiti in omologhe ipotesi colpose.

Ma non solo: al pari di quanto avviene nel settore ambientale, anche la tutela penale agroalimentare si caratterizza storicamente per la presenza di specifiche disposizioni contravvenzionali.

Tanto rilevato in ordine ai principali delitti che partecipano alla tutela penale della filiera agroalimentare, conviene notare che questo settore si caratterizza storicamente

⁷⁵⁹ È sanzionato chi, senza aver concorso negli altri reati, detiene per il commercio, pone in commercio ovvero distribuisce per il consumo acque, sostanze o cose che sono state avvelenate, adulterate o contraffatte da altri, in modo pericoloso alla salute pubblica.

⁷⁶⁰ Come per l'art. 442 c.p., viene punito chi detiene per il commercio, pone in commercio o distribuisce per il consumo sostanze destinate all'alimentazione, non contraffatte né adulterate, ma pericolose per la salute pubblica.

⁷⁶¹ F. Bricola, *Tipologia delle frodi nella normativa penale sugli alimenti*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari*, (Atti del Quarto Simposio di studi di diritto e procedura penali, promosso dalla Fondazione Avv. Angelo Luzzani, Varenna, 5-7 giugno 1969), 1971, 84 ss.

⁷⁶² Fattispecie che sanziona chi, nell'esercizio di un'attività commerciale o in uno spaccio aperto al pubblico, consegna all'acquirente una cosa mobile per un'altra, ovvero una cosa mobile, anche per qualità, diversa da quella dichiarata o pattuita.

⁷⁶³ Il delitto sanziona chi pone in vendita o mette altrimenti in commercio talune sostanze alimentari genuine, sostanze alimentari non genuine.

⁷⁶⁴ In generale, sul punto, A. Cadoppi, P. Veneziani, *op. cit.*, 201 ss., e relativi riferimenti bibliografici.

anche per la presenza di un'apposita «disciplina igienica della produzione e della vendita delle sostanze alimentari e delle bevande», contenuta dalla l. 30 aprile 1962, n. 283. Questa norma, tuttora in vigore⁷⁶⁵, contiene una disciplina di carattere generale applicabile invariabilmente a tutti gli alimenti e a tutte le fasi della filiera alimentare.

Nella sua versione originaria, la l. 283/1962 conteneva una serie di reati contravvenzionali, puniti con l'ammenda e riferiti a tutte le fasi della preparazione e della commercializzazione degli alimenti⁷⁶⁶. Queste disposizioni erano oggetto di un'imponente opera di depenalizzazione effettuata con il d. lgs. 30 dicembre 1999, n. 507⁷⁶⁷, che disponeva la trasformazione in illeciti amministrativi di tutti i reati previsti in materia di «produzione, commercio e igiene degli alimenti e delle bevande, nonché di tutela della denominazione di origine dei medesimi», salve le fattispecie del Codice penale e le contravvenzioni ex artt. 5, 6 e 12⁷⁶⁸ della l. 283/1962.

L'art. 5 l. 283/1962 è il fulcro della tutela penale agroalimentare *extra codicem*: questa disposizione vieta di impiegare, vendere o somministrare una serie – nutrita – di sostanze alimentari di vario tipo⁷⁶⁹. La contravvenzione è integrata *quoad poenam* dall'art. 6 l. 283/1962, che prevede l'arresto o l'ammenda per la violazione delle relative disposizioni, impedisce, in caso di condanna, i c.d. benefici di legge (sospensione condizionale e non menzione della condanna nel casellario) e prevede, come sanzione accessoria, la pubblicazione della condanna in uno o più giornali. Le stesse pene previste dall'art. 6 si estendono infine all'introduzione, in Italia, di sostanze alimentari non conformi alle prescrizioni della l. 283/1962, secondo quanto dispone l'art. 12. Peraltro, queste contravvenzioni sono oggi suscettibili di estinzione tramite un innovativo

⁷⁶⁵ Sul tema v. C. Cucinotta, *I reati alimentari tra riforme abortite e progetti di riforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1527 ss.

⁷⁶⁶ Per esempio, l'art. 3 sanzionava l'omessa fornitura di campioni gratuiti di sostanze alimentari destinate all'alimentazione agli ispettori sanitari; l'art. 10 sanzionava la vendita di sostanze alimentari – o carta e imballaggi destinati a involgere le stesse sostanze – colorati con colori non autorizzati; l'art. 11 sanzionava l'impiego di materiali non consentiti per l'imballaggio di prodotti alimentari.

⁷⁶⁷ Sul tema, D. Castronuovo, *Depenalizzazione e modelli di riforma penale: il "paradigma" del sistema di illeciti in materia di alimenti*, in *Ind. pen.*, 2001, 295 ss.

⁷⁶⁸ L'art. 5 vieta la vendita di taluni alimenti o bevande ivi specificate, come pure l'impiego, nella loro preparazione, di una serie di prodotti, mentre l'art. 12 vieta l'introduzione in Italia di sostanze destinate all'alimentazione che non siano conformi alle prescrizioni legislative. Le sanzioni previste per queste contravvenzioni si rinvengono all'art. 6.

⁷⁶⁹ A titolo esemplificativo, si osservi come l'art. 5 faccia riferimento a sostanze (a) private dei propri elementi nutritivi o mescolate a sostanze di qualità inferiore o comunque trattate in modo da variane la composizione naturale; (b) in cattivo stato di conservazione (...).

meccanismo di definizione anticipata, introdotto agli artt. 12-*ter* ss. dalla riforma Cartabia⁷⁷⁰.

È su queste disposizioni che si innesta il dibattito giurisprudenziale in ordine all'ammissibilità e agli effetti della delega di funzioni nel comparto agroalimentare.

3.2. *La delega di funzioni nella filiera agroalimentare.*

Come anticipato, la giurisprudenza si interessa dei presupposti e degli effetti penali della delega di funzioni nel comparto agroalimentare a partire dagli anni '90, allorquando le ampie dimensioni delle imprese del settore pongono delicati problemi di allocazione della responsabilità penale.

Lo schema di ingaggio adottato dalle prime pronunce rese sul tema non si discosta da quello già emerso dall'analisi di altri settori.

In assenza di un'espressa disciplina del trasferimento di funzioni nel settore agroalimentare, dopo una prima fase in cui si negava la possibilità di delegare altri soggetti nella gestione del ramo aziendale, la giurisprudenza inizia via via a riconoscere piena efficacia alla delega di funzioni, tanto che – al pari di quanto avviene, *medio tempore*, nel settore antiinfortunistico – per alcune sentenze emanate tra la fine degli anni novanta e l'inizio degli anni 2000, la delega sarebbe persino implicita nella struttura organizzativa dell'impresa⁷⁷¹.

Anzi: la Cassazione inizia a riconoscere espressamente che, in un'organizzazione aziendale complessa della filiera agroalimentare, la preposizione di un direttore idoneo alla gestione autonoma di un distinto esercizio di vendita di alimenti e altre bevande comporta, «indipendentemente dall'esistenza di una formale delega di funzioni, che non possa essere considerato responsabile del reato di detenzione per la vendita di sostanze alimentare in cattivo stato di conservazione presso il singolo esercizio il soggetto preposto al vertice dell'organigramma aziendale»⁷⁷².

⁷⁷⁰ Sul punto, A. Martufi, *La definizione anticipata delle contravvenzioni alimentari all'indomani della riforma Cartabia: tra compliance e logiche punitive*, in www.sistemapenale.it, 14 giugno 2023; G. Amarelli, *La nuova procedura estintiva delle contravvenzioni in materia di sicurezza alimentare*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 70 ss.; C. Bernasconi, *Deflazione processuale mediante istituti di diritto penale sostanziale*, in www.discrimen.it, 16 febbraio 2023, 8 ss.

⁷⁷¹ Cass. pen. Sez. III, 26 febbraio 1998, n. 681; Cass. pen. Sez. III, 17 febbraio 2000, in *Foro it.*, 2001, II, 369 con nota di V. Paone.

⁷⁷² Cass. pen. Sez. III, n. 19462 del 6 marzo 2003.

È da notare che la distribuzione degli obblighi all'interno dell'impresa avviene, appunto, «indipendentemente» da espresse deleghe, ciò confermando che, per l'orientamento in esame, la delega sarebbe consustanziale all'attività imprenditoriale: dunque, non vi sarebbe ragione di interrogarsi sui suoi presupposti e sui suoi effetti.

Nondimeno, come anticipato⁷⁷³, questo orientamento ha vita breve e viene presto superato da pronunce che riconoscono espressamente nella delega di funzioni uno strumento utile a esonerare l'amministratore di un'impresa di grandi dimensioni dagli obblighi di controllo igienico dei generi alimentari, purché disposta in favore di soggetto idoneo a svolgere le funzioni attribuite e – elemento piuttosto innovativo – avente un rapporto di stretta vicinanza spaziale con in luogo da controllare⁷⁷⁴.

Nel tempo, l'orientamento che riconosce efficacia alla delega di funzioni nel contesto agroalimentare si consolida⁷⁷⁵ e i relativi requisiti di validità vengono progressivamente specificati fino alla sua stabilizzazione prasseologica nei termini che seguono.

La giurisprudenza di settore riconosce oggi che la delega di funzioni nel comparto agroalimentare assolve il compito di rendere effettiva la posizione di garanzia del vertice aziendale. In essa, si ravvisa uno strumento che rafforza la tutela dei diritti del consumatore – il quale risulta, in questo modo, meglio tutelato nella fruizione e nel consumo di beni alimentari genuini – e che, al contempo, dà corpo al principio di effettività⁷⁷⁶, in forza del quale, peraltro, il trasferimento di funzioni non può risolversi in uno strumento di elusione dell'obbligo da parte del garante originario, cioè del medesimo vertice aziendale⁷⁷⁷.

Anzi: al pari di quanto avviene nel contesto antiinfortunistico e ambientale, la giurisprudenza afferma costantemente che il direttore dell'impresa rimane responsabile

⁷⁷³ Cfr. cap. II.

⁷⁷⁴ Cass. pen. Sez. III, n. 41260 del 16 settembre 2004; peraltro, la Corte confermava la responsabilità penale per la detenzione di generi alimentari in cattivo stato di conservazione non solo del responsabile del reparto, ma anche del legale rappresentante della società proprietaria del supermercato, il quale non aveva fornito prova alcuna di una valida delega di funzioni.

⁷⁷⁵ Cass. pen. Sez. III, n. 33465 del 15 giugno 2006; Cass. pen. Sez. III, n. 7071 del 22 febbraio 2006; Cass. pen. Sez. III, n. 11909 del 22 febbraio 2006, in *Cass. pen.*, 2007, 2965 ss., con nota di A. Montagna, *Sulle condizioni di operatività della delega di funzioni*, e in *Dir. pen. proc.*, 2007, 77 ss., con nota di A. Madeo, *Vendita di sostanze alimentari in cattivo stato di conservazione: reato di pericolo o di danno?*

⁷⁷⁶ Cass. pen. Sez. III, n. 6621 del 4 dicembre 2013.

⁷⁷⁷ Cass. pen. Sez. III, n. 3901 del 30 novembre 2016.

per l'illecito agroalimentare laddove abbia conferito i doveri di controllo a un soggetto tecnicamente inadeguato allo scopo, ovvero abbia vigilato in maniera insufficiente sulle funzioni delegate ⁷⁷⁸.

Insomma, anche nel settore alimentare, la giurisprudenza riconosce in capo al vertice aziendale una responsabilità per colpa *in eligendo* (del collaboratore) e *in vigilando* (sulle funzioni trasferite)⁷⁷⁹.

A tali forme di responsabilità, strutturalmente connesse al trasferimento di funzioni, si aggiunge poi un'ulteriore ipotesi di responsabilità per le deficienze organizzative di fondo afferenti all'impresa stessa e per l'ingerenza nelle funzioni trasferite⁷⁸⁰, al pari di quanto avviene negli altri settori che si sono già analizzati.

Quanto invece agli effetti del trasferimento di funzioni, è da notare che la giurisprudenza di legittimità esclude la responsabilità del delegante laddove – appunto, in assenza di *deficit* strutturali riconducibili a scelte di fondo della stessa politica di impresa o di sua ingerenza negli affari – sia riconosciuta l'effettiva competenza tecnica del delegato, la sua possibilità di esercitare positivamente i poteri conferiti e, infine, si possa apprezzare l'adozione di modelli organizzativi e gestionali idonei a prevenire pericoli di contaminazione degli alimenti⁷⁸¹.

Se questi sono, in generale, i presupposti di operatività e le conseguenze della delega di funzioni nel settore agroalimentare, preme evidenziare che la giurisprudenza risulta tuttora divisa su due questioni.

Fermo restando che la delega deve essere chiara e certa, è oggetto di discussione se sia necessaria o meno la forma scritta del trasferimento, sebbene la giurisprudenza maggioritaria riconosca ormai efficacia anche alle deleghe implicite⁷⁸².

Sotto altro profilo, preme evidenziare che nel settore in esame è ricorrente la subordinazione della delega alle grandi dimensioni dell'impresa⁷⁸³ o comunque alla

⁷⁷⁸ Esempi riportati da E. Mazzanti, *Soggetti attivi e posizioni di garanzia*, in *Illeciti punitivi*, cit., 108-109, e relativi riferimenti giurisprudenziali.

⁷⁷⁹ In questo senso espressamente Cass. pen. Sez. III, n. 44335 del 10 settembre 2015, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 220 ss., con nota di I. Marchi, *Deleghe di funzione, autonomia privata e responsabilità penale nelle strutture aziendali complesse del settore alimentare*.

⁷⁸⁰ Cass. pen. Sez. III, n. 13784 del 20 gennaio 2023.

⁷⁸¹ Cass. pen. Sez. III, n. 27587 del 16 giugno 2020.

⁷⁸² Cass. pen. Sez. III, n. 3107 del 2 ottobre 2013; Cass. pen. Sez. III, n. 11835 del 19 febbraio 2013; Cass. pen. Sez. III, n. 9406 del 9 febbraio 2021.

⁷⁸³ Cass. pen. Sez. III, n. 32265 del 12 luglio 2024; Cass. pen. Sez. III, n. 35159 dell'1 marzo 2017.

necessità che le dimensioni aziendali impongano il decentramento decisionale⁷⁸⁴: pertanto, in questa tesi, la delega sarebbe inoperante nelle imprese medio-piccole⁷⁸⁵. Peraltro, anche questi orientamenti – che subordinano la delega alle sole imprese agroalimentari di grandi o notevoli dimensioni – riconoscono opportunamente che, in relazione a imprese di piccole dimensioni, ma articolate su più unità territoriali autonome (come nel caso dei supermercati), la responsabilità penale da illecito agroalimentare deve comunque essere valutata in relazione alla singola struttura aziendale e, al suo interno, al preposto o nel singolo settore⁷⁸⁶.

Va infine evidenziato che, affermati gli effetti penali della delega di funzioni nel comparto agroalimentare, e riconosciuto che il delegante-vertice aziendale rimane titolare di uno specifico dovere di vigilare sulle funzioni trasferite, la giurisprudenza non approfondisce i contenuti o le modalità del dovere di vigilanza.

Sul punto, la dottrina evidenzia che, per non esautorare la delega del suo significato funzionale, l'obbligo di vigilanza non può tradursi in una verifica capillare e continuativa sulle aree delegate alle sfere di competenza altrui, ma – come avviene nel contesto lavorativo – deve essere interpretato come un controllo della tenuta ed efficacia del sistema organizzativo predisposto⁷⁸⁷: come però tali principi si possano declinare in concreto non è dato sapere.

3.3. *Sunto.*

La delega di funzioni trova oggi piena efficacia anche nel comparto agroalimentare, sebbene l'unica previsione legislativa che vi riconosceva un qualche effetto – ancorché implicito – sia stata da tempo abrogata.

È infatti da notare che l'art. 2 lett. e) d. lgs. 26 maggio 1997, n. 155, in attuazione delle direttive nn. 93/43/CEE e 96/3/CE, individuava il «responsabile dell'industria alimentare» nel «titolare dell'industria alimentare ovvero nel responsabile specificamente delegato».

⁷⁸⁴ Cass. pen. Sez. III, n. 46710 del 17 ottobre 2013; *contra* Cass. pen. Sez. III, n. 15448 del 12 febbraio 2015, per la quale la delega non può essere esclusa dalle ridotte dimensioni aziendali.

⁷⁸⁵ Cass. pen. Sez. VII, n. 16718 dell'8 febbraio 2019.

⁷⁸⁶ Cass. Pen. Sez. III, n. 28541 del 16 febbraio 2012; Cass. pen. Sez. III, n. 11835 del 13 marzo 2013.

⁷⁸⁷ L. Cornacchia, *Posizioni di garanzia nell'ambito della sicurezza agroalimentare*, in *Cass. pen.*, 2013, 3275.

In questa disposizione, i primi commentatori ravvisavano un'espressa apertura legislativa alla possibilità «di trasferire validamente», con un atto di autonomia privata, «una situazione tipica di obbligo». La disposizione però taceva sulle condizioni di efficacia della delega di funzioni e sull'eventuale presenza di residui non delegabili, come invece disponeva il d. lgs. 626/1994⁷⁸⁸.

Tale disposizione veniva abrogata dal d. lgs. 6 novembre 2007, n. 193, ma come visto, tale ultimo intervento non arrestava lo sviluppo giurisprudenziale in esame, che ha riconosciuto piena legittimazione ed efficacia alla delega in materia ambientale.

Ad oggi, per costante insegnamento giurisprudenziale, le condizioni di validità della delega sono in massima parte simili a quelle individuate dall'art. 16 d. lgs. 81/2008, sebbene lo stesso, diversamente da quanto avviene nel contesto ambientale, non sia espressamente richiamato: anche nel contesto agroalimentare, cioè, la delega deve essere specifica, certa – non essendo necessaria una forma scritta – e rilasciata a soggetto tecnicamente idoneo a svolgere l'incarico attribuito, e il suo rilascio non libera il delegante, il quale rimane tenuto a una forma di controllo che ne fonda una responsabilità colposa. Quanto ai presupposti di validità, la principale divergenza rispetto al settore lavorativo (ma pure ambientale) attiene qui al requisito dimensionale, nel senso che, come si è notato, in questa materia la giurisprudenza tende a circoscrivere l'operatività della delega alle imprese di grandi dimensioni o, comunque, a quelle che, per esigenze di produzione, necessitano una simile forma di organizzazione.

Quanto invece agli effetti della delega nel comparto agroalimentare, e fermo restando che la sua adozione lascia un residuo di responsabilità in capo al vertice aziendale, rimane invece un velo di incertezza che attinge vari profili.

È anzitutto dubbio il contenuto del dovere di vigilanza che grava sul responsabile primario e, in particolare, il ruolo che i modelli organizzativi possono assumere in tale contesto: la giurisprudenza si limita qui ad affermare che il vertice aziendale è tenuto a predisporre modelli organizzativi idonei a fronteggiare il rischio tipico d'impresa – cioè essenzialmente il rischio di adulterazione – ma non specifica se e cosa comporti l'eventuale adozione di simili modelli sulla responsabilità per *culpa in vigilando* del delegante.

⁷⁸⁸ È quanto osserva F. Centonze, *Ripartizione di attribuzioni aventi rilevanza penalistica*, cit., 378-379, per il quale l'omissione legislativa determinerebbe la piena delegabilità di qualsiasi dovere.

In secondo luogo, la giurisprudenza nulla dice in ordine all'eventuale presenza di un residuo non delegabile – sebbene sia possibile individuarlo nell'adozione dei modelli di cui si è detto –, né prende posizione sull'eventuale possibilità, per il delegato, di delegare a sua volta specifiche funzioni tra quelle a lui attribuite.

In terzo luogo, come avviene nel comparto ambientale, non si apprezzano particolari approfondimenti in relazione ai poteri che, nel caso, il vertice aziendale può attivare per impedire la produzione dell'evento lesivo che, dopo la delega di funzioni, ha comunque il dovere giuridico di impedire.

Va infine notato che nel campo agroalimentare è attualmente allo studio una riforma che, nell'ottica di una più ampia rivisitazione della tutela penale alla filiera produttiva qui considerata, propone l'introduzione di un'espressa disciplina della delega di funzioni.

Ma su questo punto si tornerà in sede conclusiva, giacché occorre prima analizzare in che misura gli approdi interpretativi involgenti la delega di funzioni siano stati mutuati anche in altri settori.

A tal fine, conviene muovere anzitutto da un contesto nel quale la delega è elemento ben noto.

4. *Delega di funzioni e criminalità economica: reati della crisi di impresa e reati societari.*

Nel presente paragrafo saranno analizzati gli effetti della delega di funzioni nel cuore pulsante del diritto penale commerciale⁷⁸⁹, cioè nei reati della crisi di impresa e nei reati societari.

Varie sono le interazioni tra questi illeciti: oltre ad essere accomunati dalla stessa collocazione sistematica – com'è noto, si trovano tutti all'esterno del Codice penale –, si tratta di reati propri, anche se non di mano propria, che presentano elevati tecnicismi e riferimenti a discipline *extra* penali, essenzialmente al diritto commerciale; i relativi beni giuridici sono smaterializzati e vengono tutelati mediante la predisposizione di reati di pericolo; e, generalmente, il coefficiente soggettivo che sorregge le condotte incriminate è di natura dolosa, mentre la responsabilità colposa è limitata a poche, isolate previsioni.

⁷⁸⁹ Cfr. A. Alessandri, S. Seminara, *Diritto penale commerciale*, cit., 9.

Sempre in termini generali, conviene anticipare che i profili più discussi di questa classe di reati attiene proprio a questioni strettamente correlate alla presente ricerca: la responsabilità degli amministratori non deleganti per gli illeciti commessi dagli amministratori delegati.

A tale riguardo, sono da evidenziare due aspetti che si intersecano in parte con questo tema.

Il primo attiene alla responsabilità penale dei soggetti che, sprovvisti della qualifica soggettiva richiesta dalla fattispecie incriminatrice, svolgono di fatto le funzioni annesse alla carica. È la questione, in parte già menzionata, dei soggetti «di fatto», ai quali si riferisce oggi l'art. 2639 c.c., riformato nell'ambito della più ampia rivisitazione dei reati societari effettuata con d. lgs. 11 aprile 2002, n. 61 (sul quale v. meglio *infra*), il quale prevede che, per i reati societari, «al soggetto formalmente investito della qualifica o titolare della funzione prevista dalla legge civile è equiparato sia chi è tenuto a svolgere la stessa funzione, diversamente qualificata, sia chi esercita in modo continuativo e significativo i poteri tipici inerenti alla qualifica o alla funzione».

Similmente a quanto prescrive l'art. 299 d. lgs. 81/2008 in relazione alla sicurezza sul lavoro, questa disposizione parifica quindi la posizione dei soggetti che, al di là della qualifica, esercitano i poteri annessi alle funzioni previste dalla legge con quelli che, invece, di tale posizione sono forniti.

Sebbene la norma taciti un lungo e articolato contrasto giurisprudenziale e dottrinale⁷⁹⁰, questa clausola di equivalenza non è esente da criticità.

L'equiparazione tra poteri e qualifica viene espressamente riferita ai soli «reati previsti dal presente titolo», cioè ai reati societari, ma la giurisprudenza di legittimità – pure riconoscendo l'autonomia dei reati societari rispetto a quelli fallimentari e tributari (sui quali si tornerà *infra*) – ravvisa nell'art. 2639 c.c. un principio valido in ogni settore dell'ordinamento⁷⁹¹: soluzione che, per quanto sostenuta anche da parte della dottrina⁷⁹², appare difficilmente compatibile con il principio di legalità⁷⁹³.

⁷⁹⁰ Per il quale si rinvia a G. Marra, *Legalità ed effettività delle norme penali*, Torino, 2002.

⁷⁹¹ Di recente, estende le qualifiche di fatto ai reati fallimentari Cass. pen. Sez. V, n. 36582 del 25 giugno 2024, in *Le Società*, 2025, 330 ss., con commento di E.L. Breda, *La figura dell'amministratore di fatto nei reati fallimentari. L'ipotesi della gestione di fatto di società "schermo"*; per i reati tributari, Cass. pen. Sez. III, n. 5577 del 12 ottobre 2022.

⁷⁹² Cfr. E.M. Ambrosetti, E. Mezzetti, M. Ronco, *op. ult. cit.*, 47-48.

⁷⁹³ S. Seminara, *Diritto penale commerciale. Vol. II*, cit., 20.

Ulteriori perplessità riguardano l'estensione, anche agli amministratori «di fatto», dei doveri impeditivi del reato commesso dagli amministratori delegati. A tale riguardo è da anticipare che alla carica di amministratore la giurisprudenza riconduce una posizione di garanzia, elaborata e problematizzata in maniera unitaria tanto nell'ambito dei reati connessi alla crisi dell'impresa, quanto nel contesto dei reati societari⁷⁹⁴, avente ad oggetto l'impedimento degli illeciti commessi dagli amministratori delegati; ebbene, come si vedrà, se di per sé è dubbio che una simile posizione di garanzia – cioè un simile potere impeditivo – sia effettivamente attribuita agli amministratori «di diritto» non deleganti, maggiori dubbi riguardano la responsabilità degli amministratori «di fatto» per l'omesso impedimento dell'altrui illecito.

Il secondo profilo generale che si interseca con l'oggetto della presente ricerca attiene al c.d. «reato collegiale», cioè al reato commesso mediante delibera collegiale⁷⁹⁵. Del resto, gli organi amministrativi e di controllo delle società hanno quasi sempre natura pluripersonale, quindi operano in forma collegiale⁷⁹⁶, ed è anche all'emanazione di delibere, appunto collegiali, che si correlano i reati qui considerati. Del pari, pure in relazione ai reati commessi mediante delibera collegiale ci si chiede se e in che misura sia ravvisabile un dovere di impedimento del reato in capo agli altri membri del collegio e, se del caso, a quali condizioni sia possibile muovere un rimprovero penale ai membri del collegio assenti, astenuti o dissenzienti, atteso che la vigilanza sulle attività delegate costituisce sempre più spesso un dovere, a sua volta, gravante su un organo collegiale⁷⁹⁷.

⁷⁹⁴ Così F. Consulich, *Le posizioni di garanzia nel diritto penale economico*, cit., 700.

⁷⁹⁵ Sul tema, D. Rende, *Saggio di una teoria sul reato collegiale*, in *Pensiero giuridico penale*, 1943, 44 ss.; F. Grispigni, *Diritto penale italiano*, II, Milano, 1947, 233 ss.; M. Tondo, *Sulla natura del "reato collegiale", quale fattispecie descritta da talune disposizioni penali in materia di società*, in *Riv. pen.*, 1951, 268 ss.; A. Crespi, *Reato plurisoggettivo e amministrazione pluripersonale*, cit., *passim*; C. Pedrazzi, *I reati societari in regime di amministrazione collegiale*, in *Studi in onore di Francesco Antolisei*, vol. II, Milano, 1966, 427 ss., ora in *Scritti di diritto penale*, Vol. III. *Scritti di diritto penale dell'economia. Problemi generali. Diritto penale societario*, Milano, 2003, 699 ss.; A. Fiorella, *I principi generali del diritto penale dell'impresa*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, XXV, *Il diritto penale dell'impresa*, a cura di L. Conti, Padova, 2001, 141-142; F.M. de Martino, *Il reato collegiale. Profili di dommatica e di politica criminale*, Napoli, 2020, 143 ss.; K. Summerer, *La decisione collegiale illecita: profili di responsabilità individuale e collettiva*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2022, 160 ss.

⁷⁹⁶ Si tratta dunque di reati funzionalmente plurisoggettivi: cfr. L. Cornacchia, *Responsabilità penale*, cit., 11 ss.

⁷⁹⁷ L. Cornacchia, *ivi*, 117.

Sempre in via preliminare, è da notare che, su questo argomento, la letteratura è ormai vastissima. Del resto, come si è anticipato, l'unica disposizione che – prima dell'art. 16 d. lgs. 81/2008 – menzionava la possibilità di delegare ad altri specifiche funzioni, si rinveniva proprio nella disciplina delle società commerciali. La norma di riferimento era collocata all'art. 2381 c.c., che prevede l'espressa possibilità, per l'organo di amministrazione delle società, di istituire specifici amministratori «delegati». Va subito evidenziato il nesso funzionale intercorrente tra questa disposizione e il successivo art. 2392 c.c. che, nel disciplinare la responsabilità degli amministratori verso la società, prevedeva la loro responsabilità solidale (co. 1) per i danni derivanti dall'inosservanza dei loro doveri e (co. 2) per l'omessa vigilanza sul generale andamento della gestione. Entrambe le norme sono state modificate nel 2003, nell'ambito di una più ampia riforma del diritto societario, ma la riforma non ha sopito i dubbi, di natura penale, che derivano dalla struttura di queste disposizioni.

L'analisi dei meccanismi di funzionamento della delega di funzioni nel contesto qui considerato non può allora prescindere da una preliminare ricostruzione normativa, avente ad oggetto le sanzioni penali e, soprattutto, le norme civili che interessano la gestione delegata dell'impresa, dunque la posizione degli amministratori.

A tale ultimo riguardo, è da precisare che la presente indagine non riguarderà la responsabilità degli organi di controllo – cioè i sindaci e, in talune società, i revisori legali dei conti – per i reati in esame: la questione, per quanto simile, si distingue dall'oggetto della ricerca, in quanto i controlli societari sono previsti per legge ed esulano dallo schema dell'attribuzione di funzioni secondo un atto di autonomia privata.

4.1. Ricostruzione normativa.

4.1.1. Le fattispecie incriminatrici penali.

Gli illeciti penali di cui si tratta si articolano in reati afferenti alla crisi di impresa e in reati commessi nell'esercizio dell'attività societaria.

Cominciamo l'analisi da queste ultime disposizioni, che si trovano agli artt. 2621-2641 c.c. Si tratta di un sistema che, ad eccezione della «miniriforma» del 1974 – peraltro, in parte smentita dall'immediata depenalizzazione del 1975, cui era conseguita una nuova

criminalizzazione di tali condotte a mezzo della l. n. 689/1981⁷⁹⁸–, è rimasto sostanzialmente invariato sino all’inizio degli anni 2000.

La prima riforma organica dei reati societari risale al d. lgs. n. 61/2002⁷⁹⁹ (in parte integrato dalla l. n. 262/2005)⁸⁰⁰, che modificava i delitti di false comunicazioni sociali (c.d. «falso in bilancio»)⁸⁰¹ e introduceva un’inedita disciplina dell’omessa comunicazione del conflitto di interessi⁸⁰², determinando una netta patrimonializzazione e privatizzazione dell’ottica di tutela (emergenti anche dall’introduzione di una inedita procedibilità a querela), oltre che un generale abbattimento del quadro sanzionatorio⁸⁰³.

Le disfunzionalità di quell’assetto normativo, ampiamente evidenziate dall’intera dottrina⁸⁰⁴, trovavano parziale rimedio solo con la l. n. 69 del 2015 che, dopo un «lungo sonno del legislatore»⁸⁰⁵, riformava nuovamente i reati societari⁸⁰⁶, portando all’attuale conformazione legislativa.

⁷⁹⁸ Cfr. F. Antolisei, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, vol. I, a cura di C.F. Grosso, Milano, 2018¹⁵, 6 ss.

⁷⁹⁹ Sulla riforma del 2002, A. Alessandri, *Alcune considerazioni generali sulla riforma*, in *Il nuovo diritto penale delle società: d. lgs. n. 61/2002*, a cura di A. Alessandri, Milano, 2002, 3 ss.; G.M. Flick, *Gli obiettivi della commissione per la riforma del diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2000, 1 ss.; L. Foffani, *Rilievi critici in tema di riforma del diritto penale societario*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 1193 ss.; A. Alessandri, *La riforma dei reati societari: alcune considerazioni provvisorie*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 993 ss.; D. Pulitanò, *La riforma del diritto penale societario, fra dictum del legislatore e ragioni del diritto*, ivi, 934 ss.; S. Seminara, *Riforma del diritto penale societario: attuata la delega*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 671 ss.; A. Giarda, S. Seminara, *Premessa*, in *I nuovi reati societari*, a cura di A. Giarda, S. Seminara, Padova, 2002, 3 ss. Per l’assetto precedente alla riforma, A. Crespi, *I reati societari: una normativa tormentata e maltrattata*, in *Riv. soc.*, 1992, 514 ss., ora in *Studi di diritto penale societario*, Milano, 2018, 3° ed., 4 ss.

⁸⁰⁰ È la c.d. legge a tutela del risparmio, per la quale si v. E. Musco, *I nuovi reati societari*, Milano, 2007³; A. Alessandri, *Un esercizio di diritto penale simbolico: la c.d. tutela penale del risparmio*, in *Scritti per Federico Stella*, vol. II, Milano, 2007, 925 ss.; S. Seminara, *Considerazioni penalistiche sul disegno di legge in tema di tutela del risparmio*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 503 ss.

⁸⁰¹ Sul tema, S. Seminara, *Falso in bilancio: la disciplina italiana nel quadro europeo ed internazionale*, in *Criminalia*, 2006, 431 ss.

⁸⁰² È l’art. 2629-bis c.c.

⁸⁰³ S. Seminara, *Diritto penale commerciale. Vol. II. I reati societari*, Torino, 2021, 2° ed., 6-8. Per la depenalizzazione di fatto del «falso in bilancio», cfr. A. Crespi, *Le false comunicazioni sociali: una riforma faceta*, in *Riv. soc.*, 2001, 1359 ss.; F. Giunta, *La vicenda delle false comunicazioni sociali. Dalla selezione degli obiettivi di tutela alla cornice degli interessi in gioco*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 602 ss.

⁸⁰⁴ Per una panoramica delle più rilevanti criticità delle riforme, E.M. Ambrosetti, E. Mezzetti, M. Ronco, *Diritto penale dell’impresa*, cit., 123-130.

⁸⁰⁵ L’espressione è di F. Mucciarelli, *Le “nuove” false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 18 giugno 2015, 160.

⁸⁰⁶ S. Seminara, *False comunicazioni sociali e false valutazioni in bilancio: il difficile esordio di una riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1498 ss.; Id., *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 803 ss.; F. D’Alessandro, *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio*

Ad oggi, le disposizioni penali in materia societaria – tuttora contenuti nel Codice civile – si articolano in diversi reati, che vengono ricondotti alla tutela di interessi diversificati. In questo senso, è possibile distinguere tra delitti a tutela dell'informazione societaria (artt. 2621 e 2622 c.c.⁸⁰⁷, con annesse disposizioni satellitari in materia di piccole imprese e di particolare tenuità), reati a tutela del capitale sociale (gli artt. 2626⁸⁰⁸, 2627⁸⁰⁹, 2628⁸¹⁰, 2629⁸¹¹, 2632⁸¹² e 2633⁸¹³ c.c.), reati di infedeltà (artt. 2634⁸¹⁴, 2629-*bis*, 2635⁸¹⁵ c.c.), illeciti a tutela della trasparenza e della correttezza della vita sociale

del Giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?, in *Giur. it.*, 2015, 2211 ss.; M. Gambardella, *Il "ritorno" del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità*, in *Cass. pen.*, 2015, 1723 ss.

⁸⁰⁷ Sono i delitti di false comunicazioni sociali – rispettivamente, nelle società non quotate e quotate –, che sanzionano i soggetti (variamente qualificati a seconda della società di riferimento) che, al fine di conseguire un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali, consapevolmente espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore; la pena varia a seconda della società (quotata o meno) alla quale i fatti si riferiscono.

⁸⁰⁸ È il delitto di indebita restituzione dei conferimenti, che sanziona gli amministratori che, fuori dei casi di legittima riduzione del capitale sociale, restituiscono, anche simulatamente, i conferimenti ai soci o li liberano dall'obbligo di eseguirli.

⁸⁰⁹ L'illegale ripartizione degli utili o delle riserve è reato contravvenzionale che punisce gli amministratori che ripartiscono utili o acconti su utili non effettivamente conseguiti o destinati per legge a riserva, ovvero che ripartiscono riserve, anche non costituite con utili, che non possono per legge essere distribuite.

⁸¹⁰ È il delitto di illecite operazioni sulle azioni o quote sociali, volto a sanzionare le condotte degli amministratori che, fuori dai casi consentiti, acquistano o sottoscrivono azioni o quote sociali, cagionando una lesione all'integrità del capitale sociale o delle riserve non distribuibili.

⁸¹¹ Il delitto di operazioni in pregiudizio dei creditori, procedibile a querela, sanziona gli amministratori che, in violazione delle disposizioni di legge a tutela dei creditori, effettuano riduzioni del capitale sociale o fusioni con altra società o scissioni, cagionando danno ai creditori.

⁸¹² Nel delitto di formazione fittizia del capitale, sono puniti gli amministratori e i soci conferenti che, anche in parte, formano od aumentano fittiziamente il capitale sociale mediante attribuzioni di azioni o quote in misura complessivamente superiore all'ammontare del capitale sociale, sottoscrizione reciproca di azioni o quote, sopravvalutazione rilevante dei conferimenti di beni in natura o di crediti ovvero del patrimonio della società nel caso di trasformazione, sono puniti con la reclusione fino ad un anno.

⁸¹³ È il delitto di indebita ripartizione di beni sociali da parte dei liquidatori.

⁸¹⁴ Il delitto di infedeltà patrimoniale punisce gli amministratori, i direttori generali e i liquidatori che, avendo un interesse in conflitto con quello della società, al fine di procurare un ingiusto profitto o altro vantaggio, compiono o concorrono a deliberare atti di disposizione dei beni sociali, cagionando intenzionalmente alla società un danno patrimoniale.

⁸¹⁵ Il delitto di corruzione tra privati sanziona i soggetti qualificati che sollecitano o ricevono, per sé o per altri, denaro o altra utilità non dovuti, o ne accettano la promessa, per compiere o per omettere un atto in violazione degli obblighi inerenti al loro ufficio o degli obblighi di fedeltà.

(artt. 2630⁸¹⁶, 2631⁸¹⁷, 2636⁸¹⁸ c.c.) e, infine, reati a tutela dell'attività di controllo e vigilanza (artt. 2625⁸¹⁹ e 2638⁸²⁰ c.c.), ai quali si aggiunge il delitto di aggioaggiamento finanziario (art. 2637 cc.)⁸²¹. Come anticipato, a ciascun sottoinsieme corrisponde una diversa declinazione dell'oggetto giuridico della tutela penale, che rimane però caratterizzata dalla predisposizione di fattispecie di pericolo, inerenti a interessi sovraindividuali o istituzionali⁸²².

In termini generali, come si è notato, questi reati si collocano sempre all'interno di una struttura societaria organizzata⁸²³ e presentano condotte essenzialmente attive, solitamente promananti da una decisione pluripersonale, e che sono o meno correlate – a seconda dei casi – a un evento dannoso; dal punto di vista del coefficiente soggettivo, si tratta di illeciti essenzialmente dolosi e non è prevista alcuna estensione della responsabilità alle ipotesi colpose (come avviene invece per i principali reati ambientali).

Le disposizioni penali relative alla crisi di impresa danno invece origine al c.d. diritto penale fallimentare⁸²⁴. Questa disciplina presenta strette interconnessioni con il diritto delle procedure concorsuali, prima contenuto nel r.d. 16 marzo 1942, n. 267 (l. fall.) e ora confluito nel d. lgs. 12 gennaio 2019, n. 14, c.d. nuovo codice della crisi di impresa (c.c.i.).

⁸¹⁶ È l'illecito amministrativo pecuniario di omessa esecuzione di denunce.

⁸¹⁷ Omessa convocazione dell'assemblea (è un illecito amministrativo).

⁸¹⁸ L'illecita influenza sull'assemblea è delitto che sanziona chiunque, allo scopo di ottenere un ingiusto profitto, con atti simulati o fraudolenti, determina la maggioranza in assemblea.

⁸¹⁹ È l'illecito amministrativo (punito con sanzione pecuniaria) di impedito controllo.

⁸²⁰ È il delitto di ostacolo all'esercizio delle funzioni delle autorità pubbliche di vigilanza, che punisce gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società o enti e gli altri soggetti sottoposti per legge alle autorità pubbliche di vigilanza, o tenuti ad obblighi nei loro confronti, i quali nelle comunicazioni alle predette autorità previste in base alla legge, al fine di ostacolare l'esercizio delle funzioni di vigilanza, espongono fatti materiali non rispondenti al vero, ancorché oggetto di valutazioni, sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria dei sottoposti alla vigilanza ovvero, allo stesso fine, occultano con altri mezzi fraudolenti, in tutto o in parte fatti che avrebbero dovuto comunicare, concernenti la situazione medesima.

⁸²¹ Il delitto di aggioaggiamento punisce chiunque diffonde notizie false, ovvero realizza operazioni simulate o altri artifici concretamente idonei a provocare una sensibile alterazione del prezzo di strumenti finanziari non quotati o per i quali non è stata presentata una richiesta di ammissione alle negoziazioni in un mercato regolamentato, ovvero ad incidere in modo significativo sull'affidamento che il pubblico ripone nella stabilità patrimoniale di banche o di gruppi bancari.

⁸²² S. Seminara, *Diritto penale commerciale*. Vol. II, cit., 2; sul tema v. anche F. Giunta, *Lineamenti di diritto penale dell'economia*, vol. I, Torino, 2004², 146; F. Antolisei, *op. ult. cit.*, 15-16.

⁸²³ F. Antolisei, *op. ult. cit.*, 12.

⁸²⁴ E. Musco, F. Ardito, *Diritto penale fallimentare*, Bologna, 2018.

Va notato che, nell'ottica legislativa, la complessiva riforma delle procedure concorsuali – espressiva di un cambio di paradigma nella gestione della crisi, emergente anche dalle formule linguistiche ivi impiegate, giacché viene eliminato qualsiasi riferimento al «fallimento», sostituito con il concetto della «liquidazione giudiziale»⁸²⁵ – avrebbe dovuto apportare niente più che un mero *restyling* linguistico al sistema penalfallimentare⁸²⁶. A questo intervento⁸²⁷ si sono in realtà accompagnate talune modifiche normative – che, come si vedrà, hanno interessato ipotesi di reato molto residuali⁸²⁸ – che, peraltro, nemmeno hanno inciso sulla collocazione sistematica dei principali illeciti penali, tuttora inseriti nella legge fallimentare.

Discusso è l'oggetto giuridico tutelato da questa classe di reati. A una interpretazione che lo riconduce all'economia pubblica⁸²⁹, si affianca una lettura che, invece, ravvisa nei fatti di bancarotta una serie di illeciti contro l'amministrazione della giustizia⁸³⁰, mentre una terza esegesi individua nei reati di bancarotta una serie di reati contro il patrimonio⁸³¹, da intendersi in una dimensione collettiva, giacché la concezione patrimoniale che viene in questione concerne la sua proiezione funzionale per la garanzia

⁸²⁵ G. Flora, *Verso una nuova «stagione» del diritto penale fallimentare?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, 892 ss.

⁸²⁶ M. Gambardella, *La nuova disciplina della crisi d'impresa e il sistema del diritto penale fallimentare*, in *Cass. pen.*, 2021, 1910-1911; più in generale, F. Mucciarelli, *Crisi d'impresa e insolvenza: verso un nuovo assetto della disciplina penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 1001 ss.

⁸²⁷ Cfr. F. Mucciarelli, *Risvolti penalistici del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: lineamenti generali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1190 ss.; A. Alessandri, *Novità penalistiche nel codice della crisi di impresa*, *ivi*, 1820 ss.; A. Rossi, *I profili penalistici del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: luci ed ombre dei dati normativi, in un contesto programmatico. I 'riflessi' su alcune problematiche in campo societario*, *ivi*, 1153 ss.; M. Gambardella, *Condotte economiche e responsabilità penale*, Torino 2020, 190 ss.

⁸²⁸ P. Chiaraviglio, *Osservazioni penalistiche 'a prima lettura' sul progetto di Codice della crisi e dell'insolvenza*, in www.penalecontemporaneo.it, 10 maggio 2018; G. Minicucci, *I delitti di bancarotta al crocevia tra continuità e palingenesi*, in *disCrimen*, 24 aprile 2020.

⁸²⁹ A. Pagliaro, *Il delitto di bancarotta*, Palermo, 1957, 32.

⁸³⁰ P. Nuvolone, *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Milano, 1955, 25.

⁸³¹ G. Delitala, *Contributo alla determinazione della nozione giuridica del reato di bancarotta*, in G. Delitala, *Diritto penale. Raccolta degli scritti*, vol. II, Milano, 1976, 276; G. Cocco, *Il ruolo delle procedure concorsuali e l'evento dannoso nella bancarotta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 67 ss.; A. Fiorella, M. Masucci, *Gestione dell'impresa e reati fallimentari*, Torino, 2014, 13.

dei creditori⁸³²; ma non mancano ricostruzioni differenziate, che individuano un bene giuridico diverso in ciascuna fattispecie che viene in considerazione⁸³³.

Ad ogni modo, questo sistema presenta due forme idealtipiche di reato: le frodi nelle scritture contabili e la distrazione e l'occultamento di beni⁸³⁴, alle quali sono variamente riconducibili le fattispecie di bancarotta che si vedranno a breve.

È a questi schemi che si possono ricondurre le fattispecie di bancarotta presenti nell'ordinamento: la bancarotta fraudolenta (art. 216 l. fall.), la bancarotta semplice (art. 217 l. fall.), la bancarotta impropria (art. 223 l. fall.) e, infine, il falso in attestazioni e relazioni (art. 324 c.c.i.).

Le fattispecie di bancarotta possono essere commesse solo dall'imprenditore commerciale (artt. 216 e 217 l. fall.), dai soci illimitatamente responsabili di s.n.c. o s.a.s. (art. 222 l. fall.) o dagli amministratori, direttori generali, sindaci, liquidatori e institori dell'imprenditore (artt. 223, 224, 227 l. fall.), purché sia intervenuta la sentenza dichiarativa di fallimento⁸³⁵. Questo sistema presenta tre ipotesi di bancarotta fraudolenta ex art. 216 l. fall. (patrimoniale⁸³⁶, documentale⁸³⁷ e preferenziale⁸³⁸) – reato

⁸³² Così C. Pedrazzi, *Reati commessi dal fallito*, in C. Pedrazzi, F. Sgubbi, *Reati commessi dal fallito. Reati commessi da persone diverse dal fallito*, Bologna, 1995, ora in *Scritti di diritto penale. Vol. IV*, Milano 2003, 437 ss.; in questo senso anche S. Prosdociami, *Tutela del credito e tutela dell'impresa nella bancarotta prefallimentare*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1999, 133.

⁸³³ È la posizione di N. Pisani, *Crisi di impresa e diritto penale*, Bologna, 2018, 13-15.

⁸³⁴ F. Consulich, *Il diritto penale fallimentare al tempo del codice della crisi: un bilancio provvisorio*, in www.la-legislazione-penale.eu, 20 maggio 2020, 3.

⁸³⁵ Per i termini del quale ci si limita a segnalare G. Delitala, *Studi sulla bancarotta*, Padova, 1935, ora in *Diritto penale. Raccolta degli scritti, Vol. II*, Milano, 1976, 871; C. Pedrazzi, *Reati commessi dal fallito*, cit., 444; R. Bricchetti, L. Pistorelli, *La bancarotta e gli altri reati fallimentari*, Milano, 2017, 301; N. Pisani, *Crisi di impresa*, cit., 16 ss.; C. Cassani, *La struttura della bancarotta: dichiarazione di fallimento e altre procedure concorsuali*, in *Diritto penale dell'economia, Vol. II*, a cura di A. Cadoppi, S. Canestrari, A. Manna, M. Papa, Milano, 2017, 1646 ss.; S. Cavallini, *La bancarotta patrimoniale tra legge fallimentare e codice dell'insolvenza. Disvalore di contesto e soluzioni negoziali della crisi nel sistema penale concorsuale*, Milano, 2019, 136 ss.; N. Mazzacuva, E. Amati, *op. cit.*, 200 ss.

⁸³⁶ È l'art. 216 co. 1 n. 1) l. fall., ove si sanziona l'imprenditore che distrae, occulta, dissimula, distrugge o dissipa i beni, ovvero, allo scopo di recare pregiudizio ai creditori, espone o riconosce passività inesistenti.

⁸³⁷ È l'art. 216 co. 1 n. 2) l. fall., per il quale è punito l'imprenditore che, allo scopo di profitto o di recare pregiudizi ai creditori, ha sottratto, distrutto o falsificato i libri o le altre scritture contabili, o li ha tenuti in modo da rendere impossibile la ricostruzione del patrimonio o del movimento di affari dell'impresa.

⁸³⁸ Il delitto, previsto dall'art. 216 co. 3 l. fall., sanziona il fallito che, prima o durante la procedura fallimentare, allo scopo di favorire taluni creditori in danno degli altri, esegue pagamenti o simula titoli di prelazione.

strutturalmente doloso – e due ipotesi di bancarotta semplice *ex art.* 217 l. fall. (patrimoniale⁸³⁹ e documentale⁸⁴⁰) che, invece, sono compatibili (anche)⁸⁴¹ con la colpa.

Posto che, in entrambi i casi, è possibile che questi reati vengano realizzati anche da persone diverse dall'imprenditore dichiarato fallito, stante il disposto degli artt. 223 e 224 l. fall.⁸⁴², va notato che questi reati presentano condotte eminentemente attive, con l'unica eccezione fornita dall'omessa tenuta delle scritture contabili *ex art.* 217 l. fall.

Per completezza, va infine segnalato che quanto detto vale anche per il falso in attestazioni e relazioni *ex art.* 342 c.c.i.i., che ha sostituito integralmente l'art. 236-*bis* l. fall.⁸⁴³: pure in questo caso viene in esame un reato proprio – realizzabile però dal professionista attestatore indipendente – di natura dolosa, ma strutturato su due forme alternative di condotta, l'una attiva (esporre false informazioni) e l'altra omissiva (omettere di riferire informazioni rilevanti).

4.1.2. *Le norme di disciplina civili.*

La disciplina civile con la quale occorre confrontarsi attiene all'amministrazione della società e si rinviene agli artt. 2380 ss. c.c.

Va subito detto che questo settore è stato oggetto di un profondo rinnovamento, effettuato con d. lgs. 17 gennaio 2003, n. 6⁸⁴⁴, che, per quanto qui rileva, ha riverberato i

⁸³⁹ L'art. 217 co. 1 l. fall. punisce l'imprenditore che, fuori dei casi previsti dall'art. 216, effettua spese personali eccessive rispetto alla sua condizione economica, consuma parte del patrimonio in operazioni di pura sorte o manifestamente imprudenti, compie operazioni di grave imprudenza per ritardare il fallimento, aggrava il proprio dissesto, agendo con colpa grave, ovvero non soddisfa le obbligazioni assunte in un precedente concordato preventivo o fallimentare.

⁸⁴⁰ L'art. 217 co. 2 l. fall. sanziona invece il fallito che non ha tenuto i libri e le altre scritture contabili *ex lege* o li ha tenuti in maniera irregolare o incompleta.

⁸⁴¹ Per la diversa ricostruzione della colpa nell'art. 217 l. fall., v. N. Mazzacuva, E. Amati, *op. cit.*, 262-263.

⁸⁴² Rispettivamente, queste due disposizioni estendono la disciplina degli artt. 216 e 217 agli amministratori, ai direttori generali, ai sindaci e ai liquidatori di società fallite.

⁸⁴³ A mente dell'art. 342 c.c.i.i., è punito il professionista che nelle relazioni o attestazioni inerenti ai piani di risanamento e agli accordi di ristrutturazione aziendale espone false informazioni ovvero omette di riferire informazioni rilevanti in ordine alla veridicità dei dati contenuti nel piano o nei documenti allegati. Tale fattispecie riproduce il disposto dell'art. 236-*bis* l. fall., aggiungendovi solo un riferimento alla «veridicità dei dati», prima non richiesta. Nondimeno, la più recente giurisprudenza è orientata per la piena continuità normativa tra le due disposizioni: cfr. Cass. pen. Sez. V, n. 13016 del 23 febbraio 2024, in *Giur. it.*, 2024, 1943 ss., con nota di G. Pontepino, *Falso in attestazioni e relazioni: la S.C. afferma la piena continuità normativa tra l'abrogato art. 236-bis l. fall. e l'art. 342 c.c.i.i.*

⁸⁴⁴ Sulla quale si v. per tutti P. Abbadessa, *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum di Gian Franco Campobasso, diretti da P. Abbadessa, G.B. Portale, Padova, 2006.

propri effetti soprattutto sulla ricostruzione delle responsabilità penali degli amministratori non delegati per gli illeciti realizzati dagli amministratori esecutivi⁸⁴⁵. Il tema investe la sussistenza e la portata della posizione di garanzia degli amministratori deleganti e rimasti inerti rispetto al reato commesso dall'amministratore delegato. Si tratta quindi di una questione decisiva, per comprendere la quale occorre preliminarmente esaminare la normativa antecedente alla riforma e, quindi, evidenziare se e quanto sia cambiato con l'intervento del 2003.

Ma procediamo con gradi: la riforma ha lasciato immutata la possibilità, per la società, di munirsi di un organo amministrativo pluripersonale, cioè di un consiglio di amministrazione (facoltà prevista dall'art. 2380 cpv. c.c., confluito integralmente nell'art. 2800-*bis* cpv. c.c.) – come avviene nella maggioranza, se non nella totalità, dei casi – e pure intaccata è rimasta la possibilità, per il consiglio di amministrazione, di delegare proprie attribuzioni ad un comitato esecutivo composto da uno o più alcuni dei suoi componenti (art. 2381 cpv. c.c.).

Soffermiamoci momentaneamente su quest'ultima figura, cioè sulla posizione degli amministratori delegati riuniti in collegio. Come il consiglio di amministrazione, anche il comitato esecutivo è un organo collegiale, le cui decisioni sono adottate in riunioni partecipate dai sindaci e delle quali deve rimanere evidenza nell'apposito libro delle adunanze e delle deliberazioni del comitato esecutivo. Per contro, l'amministratore delegato (che può ben essere uno o più, senza alcuna creazione di un ulteriore organo collegiale) è organo essenzialmente unipersonale, con potere di azione congiunta o disgiunta, a seconda di quanto stabilito nello statuto della società o nell'atto di nomina. Peraltro, nulla osta all'eventuale coesistenza tra amministratori delegati – eventualmente provvisti di specifiche competenze – e comitato esecutivo⁸⁴⁶.

La delega di attribuzioni assume quindi valore decisivo per perimetrare le rispettive competenze e attribuzioni; peraltro, anche questa disciplina è stata sensibilmente modificata dalla riforma delle società.

Invero, prima del 2003, non potevano formare oggetto di delega la redazione del bilancio di esercizio (art. 2423 c.c.), l'aumento del capitale sociale (art. 2443 c.c.) e la

⁸⁴⁵ Sul tema, F. Bonelli, *Gli amministratori di s.p.a. dopo la riforma delle società*, Milano, 2004.

⁸⁴⁶ Cfr. G.F. Campobasso, *Diritto commerciale. Vol. 2. Diritto delle società*, a cura di M. Campobasso, Milano, 2020, 376.

riduzione del capitale, per perdite (art. 2446 c.c.) o per perdite al di sotto del limite legale (art. 2447 c.c.). Si trattava peraltro degli unici limiti previsti al potere di delega dell'organo amministrativo, e nulla si diceva in ordine ai rapporti tra amministratori deleganti e delegati: mancavano quindi riferimenti alle prerogative di cui gli amministratori non delegati avrebbero potuto avvalersi per vigilare sull'altrui operato⁸⁴⁷ e nella stessa dottrina civilistica si apprezzavano diverse opinioni in ordine al dovere di vigilanza dei deleganti⁸⁴⁸.

La riforma è intervenuta anche su questi aspetti. Fermi restando i limiti previgenti, rimasti immutati – ancora oggi, gli amministratori delegati non possono redigere il bilancio di esercizio, aumentare il capitale sociale o procedere a sue riduzioni nei casi previsti dalla legge –, il d. lgs. 6/2003 ha ulteriormente circoscritto le attribuzioni delegabili, escludendo dal novero di queste attività l'emissione di obbligazioni convertibili e la redazione del progetto di fusione o scissione.

Soprattutto, per quanto qui rileva, la riforma del 2003 ha disciplinato con maggiore precisione i rapporti fra deleganti e delegati.

Il nuovo co. 3 dell'art. 281 c.c. prevede infatti che consiglio di amministrazione – oltre a determinare i contenuti, i limiti e le modalità di esercizio della delega – può impartire direttive agli organi delegati e avocare a sé eventuali operazioni delegate; inoltre, «sulla base delle informazioni ricevute», il consiglio di amministrazione valuta «l'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile della società» e «il generale andamento della gestione».

La riforma ha quindi introdotto l'innovativa previsione di flussi informativi tra i delegati e i deleganti ed è a questo aspetto che si correla il dovere, gravante sui delegati, di riferire periodicamente «sul generale andamento della gestione e sulla sua prevedibile evoluzione nonché sulle operazioni di maggior rilievo (...) effettuate dalla società e dalle sue controllate» (art. 2381 co. 5 c.c.).

Infine, dal 2003 l'art. 2381 c.c. si è arricchito di un ultimo comma, che prevede il dovere – di tutti gli amministratori, esecutivi e non – di «agire in modo informato»; a questo fine, tale disposizione consente espressamente a ciascun amministratore –

⁸⁴⁷ F. Baracchini, *La gestione delegata nella società per azioni*, Milano, 2006, 11.

⁸⁴⁸ Sul tema già A. Alessandri, voce *Impresa*, cit., 89.

individualmente – di interpellare gli organi delegati affinché «in consiglio siano fornite informazioni relative alla gestione della società».

In questa preliminare ricognizione normativa, occorre ancora evidenziare che la riforma ha modificato i profili di responsabilità degli amministratori per il loro operato, intervenendo con una certa decisione – per quanto qui rileva – sull’art. 2392 c.c., il quale disciplina la responsabilità degli amministratori verso la società.

Nella sua versione originale, l’art. 2392 (co. 1) prescriveva agli amministratori l’obbligo di adempiere ai loro doveri con la diligenza del mandatario e, al contempo, ne stabiliva la responsabilità solidale, verso la società, per i danni derivanti dall’inosservanza per tali doveri (salvo che si trattasse di attribuzioni proprie del comitato esecutivo o di singoli amministratori). Il co. 2 stabiliva invece la responsabilità solidale di tutti gli amministratori qualora «non [avessero] vigilato sul generale andamento della gestione o se, essendo a conoscenza di atti pregiudizievoli, non [avessero] fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose»; infine, l’ultimo comma dell’art. 2392 c.c. impediva l’estensione della responsabilità all’amministratore che, «immune da colpa», avesse «fatto annotare senza ritardo il suo dissenso nel libro delle adunanze, e delle deliberazioni del consiglio, dandone immediata notizia per iscritto al presidente del collegio sindacale».

Immutato il co. 3, la riforma del 2003 ha sensibilmente modificato i primi due commi dell’art. 2392 c.c.: al co. 1, la diligenza del «mandatario» è stata sostituita dalla diligenza richiesta dalla natura dell’incarico e da quella derivante dalle «specifiche competenze» degli stessi amministratori, i quali rimangono solidalmente responsabili verso la società «a meno che si tratti di attribuzioni proprie del comitato esecutivo o di funzioni in concreto attribuite ad uno o più amministratori»; al co. 2, l’art. 2392 c.c. prevede oggi che gli amministratori sono oggi «solidalmente responsabili se, essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli, non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose».

Va detto, infine, che la riforma del 2003 ha in parte modificato anche i rimedi civilistici azionabili dagli amministratori non deleganti. Il riferimento corre qui all’art. 2409 c.c., per il quale è tuttora possibile denunciare al tribunale le «gravi irregolarità» realizzate dall’organo amministrativo o, alternativamente, darne comunicazione al Pubblico ministero. Del potere di denuncia sono in parte mutati i presupposti: mentre

nella versione originale del Codice civile esso si correlava al «fondato sospetto di gravi irregolarità nell'adempimento dei doveri degli amministratori e dei sindaci», ad oggi è necessario un «fondato sospetto che gli amministratori, in violazione dei loro doveri, abbiano compiuto gravi irregolarità nella gestione che possono arrecare danno alla società o a una o più società controllate».

Infine, la riforma del 2003 ha introdotto – all'art. 2388 c.c. – un potere di impugnativa, da parte del singolo consigliere assente o dissenziente, della delibera consiliare che sia contraria alla legge o allo statuto, che si affianca all'omologo potere di impugnativa, previsto dall'art. 2391 c.c., di quelle delibere consiliari che violino la disciplina del consiglio di interessi.

La perimetrazione della responsabilità degli amministratori deleganti si gioca quindi sull'interpretazione in chiave penalistica di queste disposizioni e, in particolare, sull'effettiva presenza di un potere impeditivo in capo all'organo delegante.

Ma su questo tema si tornerà più approfonditamente in seguito.

4.2. *La responsabilità degli amministratori non delegati: i termini della questione.*

Terminata la preliminare ricostruzione normativa, volgiamo l'attenzione sulla responsabilità penale degli amministratori non delegati per gli illeciti commessi dagli amministratori provvisti di delega. A tale riguardo conviene subito sgomberare il campo da un quesito preliminare: per costante e ormai granitica giurisprudenza di legittimità, non vi è ragione di dubitare della sussistenza, in capo agli amministratori deleganti, di un dovere giuridico di impedire il reato commesso dagli amministratori delegati; detta altrimenti, ad oggi, solo parte della dottrina dubita – non certo senza ragioni – dell'effettiva possibilità di muovere un rimprovero agli amministratori deleganti per omesso impedimento del reato commesso dai delegati.

Sul punto, i termini della questione si riducono essenzialmente alla portata dell'art. 2392 c.c. e, in specie, alle sue interazioni con l'art. 40 cpv. c.p., oltre che al coefficiente soggettivo necessario e sufficiente per fondare la responsabilità dell'amministratore rimasto inerte: poiché però la norma civilistica che integra il disposto penale è stata sensibilmente modificata, nel prosieguo della trattazione non potrà prescindere da brevi indicazioni riguardo la precedente disciplina.

4.2.1. *L'evoluzione della disciplina.*

Poniamo allora l'attenzione alla disciplina previgente alla riforma del 2003. Come si è anticipato, la versione dell'epoca dell'art. 2392 co. 2 c.c. prevedeva la responsabilità solidale degli amministratori qualora non avessero «vigilato sul generale andamento della gestione o se, essendo a conoscenza di atti pregiudizievoli, non [avessero] fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose».

Tale disposizione, limitata ai soli amministratori delle società di capitali⁸⁴⁹, veniva unanimemente posta alla base di un obbligo di impedimento che riguardava tanto gli atti pregiudizievoli comunque conosciuti, quanto gli atti che l'amministratore – o il collegio – delegante potevano conoscere mediante la vigilanza sul generale andamento della gestione⁸⁵⁰.

Più in particolare, in tale contesto si distingueva fra il dovere di impedire «atti pregiudizievoli», nella cui orbita venivano pacificamente ricondotti i reati degli altri amministratori, dal dovere di «vigilare sul generale andamento della gestione»: se il primo dovere era sufficientemente determinato o comunque determinabile, la seconda tipologia di condotta risultava più elastica, dunque problematica, imponendosi in specie di «dimensionare l'impiego di vigilanza esigibile dagli amministratori che non sono destinatari della delega»⁸⁵¹.

A tale ultimo riguardo, parte della dottrina riconduceva il dovere di vigilanza alla «gestione nel suo complesso» che, si riteneva, sarebbe stata da controllare attraverso «i risultati» nei quali essa sfociava, piuttosto che nei singoli interventi in cui si articolava la funzione amministrativa⁸⁵².

Era però dubbio – e oggetto di ampio dibattito dottrinale nella dottrina civilistica e penalistica – se un simile dovere di vigilanza avesse natura analitica o sintetica; se fosse da esercitare collegialmente o individualmente; quali fossero i poteri individuali di ispezione e di informazione spettanti sul singolo amministratore delegante; e, soprattutto,

⁸⁴⁹ A. Crespi, *Reato plurisoggettivo*, cit., 100.

⁸⁵⁰ C. Pedrazzi, *Gestione d'impresa*, cit., 679-680; con maggiori specificazioni in ordine alla responsabilità collegiale degli amministratori, Id., *I reati societari*, cit., 719-723; sull'art. 2392 c.c. come norma fondante un'autonoma responsabilità per omesso impedimento del reato, cfr. A. Crespi, *Reato plurisoggettivo*, cit., 75-77.

⁸⁵¹ C. Pedrazzi, *Gestione d'impresa*, 681-682.

⁸⁵² C. Pedrazzi, *op. ult. cit.*, 682.

se il potere-dovere di vigilare fosse o meno alla base di un potere impeditivo dell'evento, idoneo a fondare una responsabilità omissiva *ex art. 40 cpv. c.p.*⁸⁵³.

Così, a ricostruzioni che individuavano nel solo collegio il soggetto titolare di poteri impeditivi, escludendo dunque la responsabilità del singolo amministratore rimasto inerte, in quanto ritenuto sprovvisto di alcun potere⁸⁵⁴, si affiancavano altre opinioni che sostenevano, invece, che i singoli amministratori fossero titolari di un autonomo potere impeditivo, da esercitare mediante il promovimento dell'impugnazione o dell'annullamento della delibera consiliare⁸⁵⁵, o il cui perimetro era comunque da ricostruire, volta per volta, secondo le circostanze del caso concreto⁸⁵⁶.

Questa difficile ricostruzione del potere impeditivo si intersecava con l'ardua individuazione del nesso causale tra omissione dell'esercizio del potere stesso ed evento (cioè la realizzazione del reato).

Come osservato dalla prevalente dottrina, anche a seguito dell'innovazione apportata nel sistema dalla sentenza Franzese⁸⁵⁷ la giurisprudenza non dava quasi mai rilievo alla prova del nesso causale tra l'omissione degli amministratori non delegati e il reato⁸⁵⁸ e, nelle sentenze che indugiavano su simili profili, mancava qualsiasi riferimento al grado di certezza causale sufficiente per l'imputazione del reato a quell'omissione⁸⁵⁹, con il che si esitava, di fatto, in affermazioni di responsabilità dell'organo delegante fondate sul dubbio criterio dell'aumento del rischio⁸⁶⁰.

⁸⁵³ Per i termini della questione – che coinvolge anche la letteratura civilistica – cfr. F. Centonze, *Gli scandali finanziari e la responsabilità degli amministratori non esecutivi. I limiti dell'intervento penalistico e le indicazioni del sistema statunitense*, in *Scritti per Federico Stella*, cit., 1013-1015 e 1028-1037; Id., *Il concorso mediante omissione degli amministratori senza delega nei reati posti in essere dagli amministratori delegati*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, 722 ss.

⁸⁵⁴ C. Pedrazzi, *I reati societari*, cit., 701-703.

⁸⁵⁵ A. Crespi, *Reato plurisoggettivo*, cit., 541; e, con diverse sfumature dipendenti dal tipo di delibera che viene in esame, G. Grasso, *Il reato omissivo improprio*, cit., 350 ss.

⁸⁵⁶ F. Antolisei, *Manuale di diritto penale*, cit., 81 ss.

⁸⁵⁷ È la nota Cass. pen. Sez. Un., n. 30328 del 10 luglio 2002, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 1133 ss.; su questo paradigma della causalità penale, fra i tanti, C.E. Paliero, *La causalità dell'omissione*, cit., 821 ss.; F. Stella, *Giustizia e modernità*, Milano, 2003³, 342 ss.; R. Blaiotta, *Causalità*, cit., 331 ss.; G. Marinucci, *Causalità reale*, cit., 523 ss.; F. Viganò, *Il rapporto di causalità*, cit., 380 ss.; più di recente, R. Bartoli, *Il nodo irrisolto*, cit., 1071 ss.

⁸⁵⁸ F. Centonze, *Gli scandali*, cit., 1045.

⁸⁵⁹ G. Insolera, *Il concorso di persone nei reati fallimentari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 826.

⁸⁶⁰ Sul tema, M. Donini, *Imputazione oggettiva dell'evento. "Nesso di rischio" e responsabilità per fatto proprio*, Torino, 2006.

Allo stesso modo, simili criticità coinvolgevano la perimetrazione del dolo omissivo (improprio) dell'amministratore non delegato.

Se in una prima fase vi era la tendenza a distinguere, in punto di responsabilità penale, tra i soggetti che avevano effettivamente gestito gli affari sociali e quelli che, invece, vi erano estranei⁸⁶¹, a partire dagli anni Settanta si assiste a una «automatica e generalizzata imputazione degli illeciti a tutti i componenti dell'organo amministrativo», come avviene nel contesto della giustizia civile⁸⁶², ove peraltro è possibile – com'è noto – il riconoscimento di una responsabilità risarcitoria di natura oggettiva.

E, a tale riguardo, la dottrina non mancava di notare che l'attribuzione della responsabilità penale – per omesso impedimento doloso dell'evento – restituiva «i tratti inconfondibili di un paradigma per posizione», nell'ambito della quale si dava corpo «ad una responsabilità “per comportamento” difforme da quello che avrebbe impedito l'evento»⁸⁶³.

L'esempio più lampante di queste disfunzionalità è fornito dal caso del Banco Ambrosiano⁸⁶⁴.

Com'è noto, questa vicenda traeva origine dall'articolato dissesto dell'istituto di credito milanese e, in sede penale, si apriva e si concludeva – la sentenza di primo grado emessa dal Tribunale di Milano veniva confermata in tutti i gradi di giudizio – con l'affermazione di una responsabilità penale degli amministratori non esecutivi (e, per quanto qui rileva, dei sindaci)⁸⁶⁵ per la «sistematica violazione del dovere di vigilanza» al quale erano tenuti. Non è questa la sede per illustrare analiticamente i vari e articolati passaggi della complessiva vicenda in parola: è qui sufficiente ricordare che tale arresto, aspramente criticato dalla dottrina⁸⁶⁶, poneva le basi per lo sviluppo della successiva

⁸⁶¹ Cfr. A. Crespi, *La giustizia penale nei confronti dei membri degli organi collegiali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 1147 ss., ora in *Studi di diritto penale societario*, cit., 31 ss.

⁸⁶² F. Centonze, *Controlli societari e responsabilità penali*, Milano, 2009, 155.

⁸⁶³ A. Alessandri, *Attività d'impresa*, cit., 563.

⁸⁶⁴ Trib. Milano, 16 aprile 1992, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1995, p. 1477 ss.; App. Milano, sez. II, 10 settembre 1996, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 571 ss.; Cass. pen. Sez. V, 14 luglio 1998, in *Cass. pen.*, 1999, 651 ss.

⁸⁶⁵ Sul tema, A. Melchionda, *La responsabilità penale dei sindaci di società commerciali: problemi attuali e prospettive di soluzione*, in *Ind. pen.*, 2000, 47 ss.

⁸⁶⁶ Per tutti, D. Proverbio, *Brevi note in tema di responsabilità penale degli amministratori senza delega*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 571 ss.; A. Crespi, *op. ult. cit.*; C. Pedrazzi, *Tramonto del dolo?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1265 ss.

giurisprudenza di merito e legittimità in relazione alla responsabilità degli amministratori non esecutivi per i reati commessi dagli amministratori con delega.

Paradigmatica dell'impostazione poi accolta dalla giurisprudenza di legittimità era anzitutto l'equiparazione, effettuata già dalla sentenza di primo grado e poi confermata dalle successive pronunce, tra l'obbligo di vigilare e l'obbligo di impedire i fatti pregiudizievoli: in specie, le sentenze sul dissesto della banca meneghina affermavano che la delega a un comitato esecutivo o a un singolo componente del C.d.A. «non vale a scriminare gli altri componenti di tale organo societario, il dovere di vigilanza atteggiandosi ad obbligo e principio di ordine pubblico non derogabile in alcun modo dalla volontà privata».

Il secondo passaggio in cui si articolava questa impostazione era l'omissione di qualsiasi approfondimento sul contenuto dell'omissione tipica e, quindi, sull'effettiva sussistenza di un rapporto causale tra l'inerzia degli amministratori non deleganti e la commissione del reato, secondo un procedimento che esitava, di fatto, in una presunzione di causalità⁸⁶⁷.

Anche la ricostruzione dell'elemento soggettivo del reato scontava una serie di criticità di non poco conto. Assodata la natura dolosa della responsabilità dei deleganti per omesso impedimento del reato, tale coefficiente psicologico veniva sostituito da «presunzioni di consapevolezza della *mala gestio* dell'amministratore delegato, e quindi di correttezza con lo stesso, ricavate da una serie di circostanze di fatto», cioè da taluni «indici rivelatori»⁸⁶⁸ del dolo quantomai sfumati e poco o nulla compatibili con il contenuto dell'art. 43 c.p.

È questa la teoria dei c.d. segnali di allarme⁸⁶⁹, cioè di quelle indicazioni di pericolo che, se recepite, altro non possono «significare se non un sospetto che ci sia qualcosa da conoscere»⁸⁷⁰.

Com'è noto, in ossequio a tale teoria, la prova del dolo – dunque, la responsabilità a titolo omissivo doloso – degli amministratori deleganti viene desunta dalla presenza di

⁸⁶⁷ Cfr. L. Troyer, *Brevi osservazioni in merito all'evoluzione giurisprudenziale in tema di concorso omissivo degli amministratori senza delega nel reato di bancarotta fraudolenta*, in *Riv. dott. comm.*, 2005, 929.

⁸⁶⁸ Le citazioni sono tratte da A. Crespi, *op. ult. cit.*, 43.

⁸⁶⁹ Cfr. già F. Stella, D. Pulitanò, *La responsabilità penale dei sindaci di società per azioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 551 ss.

⁸⁷⁰ È la nota definizione fornita da A. Crespi, *La giustizia penale*, cit., 1155.

segnali perspicui e peculiari dell'evento illecito, caratterizzati da un elevato grado di anormalità⁸⁷¹; detta altrimenti, la percezione – *recte*: la semplice percepibilità – di questi indicatori, da valutare secondo le massime di esperienza e il grado di diligenza tipico dell'incarico, dovrebbero indurre il delegante ad attivarsi proprio per accertare e impedire l'illecito⁸⁷².

Va notato che i segnali di cui gli amministratori deleganti devono tenere conto sarebbero forniti dalle più disparate emergenze fattuali: ad esempio, il compimento, da parte degli amministratori delegati, di atti *ultra vires*; una gestione personalistica dell'impresa; la risonanza pubblica di contraddizioni nell'azione da parte degli amministratori delegati; il dissenso alla gestione da parte di alcuni amministratori; la proposizione di rilievi critici da parte dell'*internal audit*; la mancata dichiarazione degli interessi in conflitto; l'assenteismo⁸⁷³; in breve, da tutte quelle condotte che palesano la violazione del dovere di amministrare diligentemente l'impresa, pure a fronte delle deleghe ad altri soggetti.

Teoria non certo esente da critiche – su tutte: una responsabilità di fatto colposa, espressamente fondata sulla violazione di regole di diligenza e sulla prevedibilità dell'evento, viene contrabbandata per una responsabilità dolosa, sfruttando l'ampiezza concettuale del dolo eventuale⁸⁷⁴ –, eppure ampiamente diffusa e, come anticipato, impiegata anche nel caso del Banco Ambrosiano.

⁸⁷¹ F. Antolisei, *op. ult. cit.*, 69.

⁸⁷² N. Menardo, *La responsabilità penale omissiva degli amministratori privi di delega*, in *Dir. pen. cont.*, 19 novembre 2015, 6.

⁸⁷³ Cfr. F. Antolisei, *op. ult. cit.*, 71.

⁸⁷⁴ Sul tema, la letteratura è ormai sconfinata. Limitando l'attenzione al settore di interesse, C. Cucinotta, *Punti fermi e questioni aperte nella responsabilità penale degli amministratori senza delega*, in *Giur. comm.*, 2023, 801 ss.; C. Iavarone, *La crisi del dolo nel diritto penale dell'economia (dimenticata, in itinere, la formula di Frank?)*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2021, 465 ss.; G. Salcuni, *Il dolo eventuale fra determinatezza e colpevolezza*, in www.lalegislazionepenale.eu, 15 marzo 2018; M. Caputo, *Dalla teoria dei "segnali d'allarme" alla realtà dell'imputazione dolosa nel concorso dell'amministratore non esecutivo ai reati di bancarotta*, in *Riv. soc.*, 2015, 905 ss.; M. Donini, *Il dolo eventuale: fatto illecito e colpevolezza*, in *Dir. pen. cont.*, 21 febbraio 2014; S. Canestrari, *Dolus eventualis in re licita: limiti e prospettive*, in *Ind. pen.*, 2013, 23 ss.; L. Eusebi, *La prevenzione dell'evento non voluto. Elementi per una rivisitazione dogmatica dell'illecito colposo e del dolo eventuale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, vol. II, Milano, 2011, 963 ss.; S. Canestrari, *«Rischio d'impresa» e imputazione soggettiva nel diritto penale fallimentare*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 548-550; C. Pedrazzi, *Tramonto*, cit., 1266 ss.; A. Crespi, *op. ult. cit.*, 49-55; e, già da prima, G.P. Accinni, *Fatti di bancarotta e responsabilità penale degli amministratori senza delega*, in *Riv. soc.*, 1992, 1510 ss.; L. Eusebi, *In tema di accertamento del dolo: confusioni tra dolo e colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1987, 1064 ss.

Invero, in tutti i gradi di giudizio derivanti dal dissesto della banca milanese, veniva confermata la responsabilità dolosa – appunto, per dolo eventuale, anche a prescindere dai dubbi dottrinali in ordine alla compatibilità di tale coefficiente soggettivo con l’omissione impropria⁸⁷⁵ – degli amministratori deleganti (e, per quanto qui interessa, dei revisori) per non aver impedito la bancarotta materialmente commessa dagli amministratori delegati.

In tale contesto, la prova del dolo veniva surrogata dalla (prova della) possibilità di percepire la futura commissione di un reato, cioè da un coefficiente soggettivo essenzialmente colposo, oltre che presunto⁸⁷⁶, il quale segue, essenzialmente, il «delirante *refrain* dell’amministratore che “non poteva non sapere”»⁸⁷⁷ che le sue omissioni avrebbero determinato proprio quel reato.

Come si vede, si trattava di una trasformazione presuntiva della colpa in dolo che – ben lungi dall’equiparare dolo e colpa nei reati societari, come pure autorevolmente sostenuto già da tempo da autorevole dottrina⁸⁷⁸ – non faceva altro che introdurre surrettizie forme di responsabilità da posizione gravanti sugli apicali della società⁸⁷⁹.

È in questo consolidato assetto interpretativo che si inseriva la riforma societaria del 2003, della quale occorre saggiare gli effetti.

4.2.2. *Il quadro attuale.*

Sulla scia della riforma del 2003, la giurisprudenza di legittimità si muove con maggiore decisione verso l’attuazione dei principi di legalità e colpevolezza in ordine al concorso omissivo degli amministratori deleganti nel reato commesso dai delegati: negli ultimi vent’anni, una serie di pronunce di legittimità ha infatti inteso circoscrivere, con

⁸⁷⁵ Perplexità espresse da A. Pagliaro, *Principi di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2020⁹, riveduta e aggiornata da V. Militello, M. Parodi Giusino, A. Spena, 324 ss.; L. Eusebi, *Il dolo come volontà*, Brescia, 1993, 208; D. Piva, *Le componenti impulsive della condotta. Tra imputabilità, (pre)colpevolezza e pena*, Napoli, 2020, 34 ss.

⁸⁷⁶ Sul tema si v. le dure critiche di C. Pedrazzi, *op. ult. cit.*, 1268 ss.; A. Crespi, *ibidem*; più in generale, F. Bricola, *Dolus in re ipsa. Osservazioni in tema di oggetto e di accertamento del dolo*, Milano, 1960.

⁸⁷⁷ A. Crespi, *Note minime sulla posizione di garanzia dell’amministratore delegante nella riforma introdotta dal d. lgs. n. 6/2003*, in *Riv. soc.*, 2009, 1419 ss., ora in *Studi*, cit., 116.

⁸⁷⁸ A. Crespi, *Reato plurisoggettivo*, cit., 103; G. Delitala, *Studi sulla bancarotta*, cit., 80. Più in generale, sui rapporti tra dolo e colpa nel diritto penale dell’economia, M. Donini, *Dolo e prevenzione generale nei reati economici*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1999, 1 ss.

⁸⁷⁹ M. Pelissero, *Il concorso doloso mediante omissione: tracce di responsabilità da posizione*, in *Giur. it.*, 2010, 981-982.

sempre maggior precisione, le condizioni e i contenuti in funzione dei quali sia possibile muovere un simile rimprovero ai membri del collegio rimasto inerte a fronte degli illeciti commessi dai delegati.

Concentriamo ora l'attenzione sugli snodi principali di questa evoluzione.

Tra le prime pronunce a occuparsi delle conseguenze della riforma del 2003 sulla responsabilità degli amministratori senza delega vi è la sentenza che conclude il noto caso Bipop-Carire⁸⁸⁰, avente ad oggetto il reato di false comunicazioni sociali e ostacolo all'esercizio delle funzioni di vigilanza.

In questa vicenda, la Cassazione conferma l'impostazione del G.U.P. di Brescia⁸⁸¹, che aveva pronunciato, per alcuni amministratori privi di delega, sentenza di non luogo a procedere per l'omesso controllo sulle attività altrui, sul duplice presupposto che la riforma del diritto societario avrebbe ridimensionato la responsabilità dei deleganti e, correlativamente, sarebbe mancata – in capo agli stessi – la necessaria, diretta conoscenza dell'evento illecito come conseguenza della omissione loro contestata.

Più in particolare, la Corte afferma che la riforma del 2003 ha «alleggerito gli oneri e le responsabilità degli amministratori privi di deleghe», ciò determinando una «obbiettiva restrizione» della loro responsabilità penale⁸⁸²: gli amministratori non sono più tenuti al generico «obbligo di vigilanza sul generale andamento della gestione», ma devono agire in modo informato, cioè attivarsi per chiedere informazione, senza però che tale dovere, osserva la Cassazione, «assegni anche un'autonoma potestà di indagine».

Peraltro, la Corte tace sulle concrete ricadute della riforma sul preteso mutamento dell'obbligo di garanzia – e, contestualmente, sui poteri impeditivi degli amministratori non operativi – ma concentra l'attenzione sulla perimetrazione del dolo degli amministratori deleganti, ed è su tale profilo che si apprezza la principale innovazione apportata da questa sentenza.

Sul punto, la Corte ricorda che non può dirsi responsabile penalmente l'amministratore che non abbia avuto rappresentazione del fatto pregiudizievole e, al

⁸⁸⁰ Cass. pen. Sez. V, n. 23838 del 17 giugno 2007, in *Soc.*, 2008, 899 ss., con nota di D. Pulitanò, *Amministratori non operativi e omesso impedimento di delitti commessi da altri amministratori*, e in *Cass. pen.*, 2008, 103 ss., con nota di F. Centonze, *La Suprema Corte di Cassazione e la responsabilità omissiva degli amministratori non esecutivi dopo la riforma del diritto societario*.

⁸⁸¹ G.U.P. di Brescia, sentenza n. 605 del 31 maggio 2005, inedita.

⁸⁸² Di diverso avviso A. Crespi, *op. ult. cit.*, 107-115; v. anche R. Bricchetti, *Un obbligo di garanzia "leggero" che pone numerosi interrogativi*, in *Guid. dir.*, 2007, 35, 78 ss.

contempo, rileva che tale rappresentazione è compatibile con il dolo eventuale, da intendersi come rappresentazione del possibile evento dannoso con conseguente accettazione del rischio che esso si realizzi; tuttavia, per la Cassazione, anche tale possibilità non consente la «equiparazione tra “conoscenza” e “conoscibilità” dell’evento che si deve impedire, attenendo la prima all’area della fattispecie volontaria e la seconda, quale violazione dei doveri di diligenza, all’area della colpa»: pertanto, non è «responsabile chi non abbia avuto rappresentazione del fatto pregiudizievole», giacché la responsabilità «postula la dimostrazione di un effettivo ed efficace ragguaglio circa l’evento oggetto del doveroso impedimento».

Così ripristinati i rapporti tra dolo e colpa nell’area della responsabilità del delegante, la Corte afferma che un tale «ragguaglio» può essere provato anche mediante la «dimostrazione della presenza di segnali perspicui e peculiari in relazione all’evento illecito, nonché l’accertamento del grado di anormalità di questi sintomi, non in linea assoluta, ma per l’amministratore non operativo». Insomma, per muovere un rimprovero all’amministratore non operativo, questi deve avere avuto effettiva conoscenza dei segnali di allarme – ricavabili, per la Corte, da qualsiasi elemento di fatto – della possibile realizzazione di un illecito.

Va notato che questo arricchimento del dolo – o perlomeno: questa sua maggior definizione, perlomeno rispetto all’orientamento precedente – è strettamente correlato alla modifica della struttura societaria emergente dalla riforma del 2003, che ridefinisce le attribuzioni e le responsabilità degli amministratori attorno alla presenza di appropriati flussi informativi.

Del resto, è la stessa Relazione di accompagnamento al d. lgs. n. 6/2003 che sottolinea la centralità dell’informazione societaria nel nuovo assetto del diritto commerciale, nel quale l’informazione deve costituire il perno concettuale dell’attività degli amministratori, risultando un sistema volto a «rendere efficaci e utili le riunioni e le deliberazioni del consiglio»⁸⁸³.

Le considerazioni svolte dalla sentenza Bipop-Carire vengono riprese e approfondite da parte della successiva giurisprudenza di legittimità.

⁸⁸³ Sul ruolo dell’informazione nel rinnovato assetto societario, G.M. Zamperetti, *Il dovere di informazione degli amministratori nella governance della società per azioni*, Milano, 2005; G. Visentini, *Principi di diritto commerciale*, Padova, 2006, 298 ss.; F. Chiappetta, *Diritto del governo societario*, Padova, 2010, 136 ss.

È infatti possibile notare una serie di pronunce che, oltre a riconoscere l'effetto restrittivo del d. lgs. 6/2003 sui doveri degli amministratori di società – comunque titolari di una posizione di garanzia di tipo impeditivo – continuano a distinguere tra la conoscenza potenziale e la conoscenza effettiva dei “segnali di allarme”, circoscrivendo la responsabilità degli stessi amministratori solo a questa seconda ipotesi⁸⁸⁴.

In buona sostanza, questa corrente giurisprudenziale – peraltro, tutt'altro che maggioritaria⁸⁸⁵ – riconosce che l'amministratore non esecutivo deve e può agire per sventare il reato, e che l'inerzia non significa, di per sé, apprestare un contributo consapevole e deliberato alla causazione dell'illecito, potendo residuare situazioni in cui la rappresentazione dell'evento dà luogo a un rimprovero solo colposo, irrilevante in questo settore⁸⁸⁶.

A questo punto, prima di analizzare le battute successive dell'evoluzione giurisprudenziale in ordine alla responsabilità degli amministratori non operativi per gli illeciti commessi dai delegati, è necessario soffermare l'attenzione sulla sentenza “Thyssenkrupp”⁸⁸⁷ che – oltre a fornire, come visto *supra*, un'innovativa lettura delle posizioni di garanzia – incide anche sulla ricostruzione del dolo eventuale e sul suo problematico confine con la colpa cosciente.

In tale pronuncia, la Cassazione declina il dolo eventuale in chiave marcatamente volontaristica⁸⁸⁸, nella misura in cui, com'è noto, afferma che «il dolo eventuale ricorre

⁸⁸⁴ Cfr. Cass. pen. Sez. V, n. 9736 del 10 febbraio 2009, in *Cass. pen.*, 2011, 1181 ss., con nota di I. Merenda, *Sulla responsabilità penale dell'amministratore senza delega. Alcune considerazioni dopo la riforma del diritto societario*; Cass. pen. Sez. V, n. 36595 del 22 settembre 2009, in *Soc.*, 2010, 886 ss., con nota di P. Chiaraviglio, *La responsabilità dell'amministratore delegante fra «agire informato» e poteri di impedimento*; Cass. pen. Sez. V, 2 novembre 2012, n. 42519, in *Dir. pen. cont.*, 14 febbraio 2013, con nota di A. Ingrassia, *La Suprema Corte e il superamento di una responsabilità di posizione per amministratori e sindaci: una decisione apripista?*, e di G. Flora, *Verso una «nuova stagione» del diritto penale fallimentare?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, 901 ss.; Cass. pen. Sez. V, n. 23000 del 28 maggio 2013; Cass. pen. Sez. V, n. 14045 del 7 aprile 2016; Cass. pen. Sez. V, n. 21657 del 16 maggio 2018; in dottrina, M. Pierdonati, *Crisi dell'impresa e responsabilità penale del vertice nelle società: verso nuovi 'equilibri' giurisprudenziali*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 965 ss.

⁸⁸⁵ Di segno smaccatamente opposto, una serie di sentenze che reiterano gli schemi – essenzialmente presuntivi – antecedenti alla pronuncia del 2007: è l'esempio di Cass. pen. Sez. V, n. 45513 del 5 novembre 2008; Cass. pen. Sez. I, n. 7088 del 5 dicembre 2011; Cass. pen. Sez. V, n. 32352 del 22 luglio 2014.

⁸⁸⁶ M. Caputo, *Dalla teoria*, cit., 925.

⁸⁸⁷ Cass. pen. Sez. Un., n. 38342 del 24 aprile 2014.

⁸⁸⁸ È quanto segnalato soprattutto da M. Ronco, *La riscoperta della volontà nel dolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1953 ss. Più in generale, sulla tassonomia dolo eventuale/colpa cosciente per come definita dalla sentenza in commento, A. Aimi, *Il dolo eventuale alla luce del caso Thyssen-Krupp*, in *Dir. pen. cont.*, 9 novembre 2014; G. Fiandaca, *Le Sezioni Unite tentano di diradare il “mistero” del dolo eventuale*,

quando l'agente si sia chiaramente rappresentato la significativa possibilità di verifica dell'evento concreto e ciò nonostante, dopo aver considerato il fine perseguito e l'eventuale prezzo da pagare, si sia determinato ad agire comunque, anche a costo di causare l'evento lesivo, aderendo ad esso, per il caso in cui si verifichi; ricorre invece la colpa cosciente quando la volontà dell'agente non è diretta verso l'evento ed egli, pur avendo concretamente presente la connessione causale tra la violazione delle norme cautelari e l'evento illecito, si astiene dall'agire doveroso per trascuratezza, imperizia, insipienza, irragionevolezza o altro biasimevole motivo»: la responsabilità dolosa presuppone cioè una «chiara e lucida rappresentazione» degli estremi del reato che si va commettendo ed è solo in questo contesto che si può poi apprezzare la scelta – appunto, volontaria – di agire per la lesione dell'interesse protetto, cioè di aderire a quello specifico evento⁸⁸⁹.

Ora, sulla scorta di questo autorevole arresto, sarebbe stato lecito attendersi una più decisa svolta verso un modello di accertamento della responsabilità – dolosa – degli amministratori non operativi maggiormente improntato su canoni volontaristici, volti a ricercare la consapevole accettazione – *recte*: decisione – dell'evento, secondo le linee tracciate dalla sentenza Bipop-Carire.

Eppure, la giurisprudenza successiva alla sentenza Thyssenkrupp ricalca, tendenzialmente, quegli schemi di accertamento della responsabilità dai quali, già dal 2007, la Cassazione aveva tentato di prendere le distanze.

In tale ottica si collocano alcune pronunce che, dopo l'enunciazione della massima tratta proprio dalla sentenza Bipop-Carire – e, in taluni casi, dopo il debito richiamo alla

in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1938 ss.; K. Summerer, *La pronuncia delle Sezioni Unite sul caso Thyssen Krupp. Profili di tipicità e colpevolezza al confine tra dolo e colpa*, in *Cass. pen.*, 2015, 490 ss.; G. De Vero, *Dolo eventuale e colpa cosciente: un confine tuttora incerto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 77 ss.; M. Romano, *Dolo eventuale e corte di Cassazione a Sezioni Unite: per una rivisitazione della c.d. accettazione del rischio*, *ivi*, 559 ss.

⁸⁸⁹ La Corte fornisce poi una serie di indici sulla scorta dei quali valutare se ricorra o meno il dolo eventuale, tra i quali spicca la c.d. prima formula di Frank, alla stregua della quale «qualora sia possibile stabilire in anticipo con certezza che cosa accadrà nel futuro, il dolo sussiste quando si sarebbe agito nonostante questa consapevolezza dell'evento. Quando questa consapevolezza avrebbe distolto dall'azione, il dolo invece non sussiste». Su quest'ultimo tema, G. Gentile, *'Se io avessi previsto tutto questo...'. Riflessioni storico-dogmatiche sulle formule di Frank*, in *Dir. pen. cont.*, 30 ottobre 2013; G. Fiandaca, *Sul dolo eventuale nella giurisprudenza più recente, tra approccio oggettivizzante-probatorio e messaggio general-preventivo*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2012, 154 ss.; per una critica agli indici elencati dalla sentenza Thyssenkrupp, v. P. Astorina Marino, *L'accertamento del dolo. Determinatezza, normatività e individualizzazione*, Torino, 2018, 404 ss.

pronuncia Thyssenkrupp – affermano la responsabilità degli amministratori non operativi adoperando taluni criteri di natura comunque presuntiva e coerenti con una forma di responsabilità colposa, più che dolosa. In queste sentenze, la mera conoscibilità delle determinazioni pregiudizievoli assunte dai delegati⁸⁹⁰, come pure la conoscibilità di generici segnali di allarme⁸⁹¹ – quando non la semplice «accettazione del rischio del verificarsi dell’evento illecito»⁸⁹² – viene collocata alla base della responsabilità dolosa – per dolo eventuale – degli amministratori non operativi⁸⁹³.

Si tratta cioè di una responsabilità di natura essenzialmente colposa – è a tale criterio imputativo che pertiene la «conoscibilità» dell’evento – e fondata, ancora una volta, sulla presunzione per la quale l’amministratore non operativo “non poteva non sapere” che la gestione dei delegati avrebbe determinato un’offesa, e che viene equiparata alla volontà dell’offesa, dunque al dolo.

È in questo contesto frastagiato che si colloca una recente sentenza di legittimità⁸⁹⁴ tesa, invece, a ripristinare l’evoluzione avviata con la pronuncia Bipop-Carire.

Va detto che tale pronuncia veniva preceduta da una sentenza che⁸⁹⁵, nell’opporsi all’orientamento maggioritario qui compendiato, critica la presunzione di dolo insita nella tesi del «comportamento compiacente», per la quale la scarsa partecipazione alle riunioni

⁸⁹⁰ Cfr. Cass. pen. Sez. V, n. 11087 del 18 marzo 2022; Cass. pen. Sez. V, n. 30689 del 5 agosto 2021; Cass. pen. Sez. V, n. 35913 del 15 dicembre 2020; Cass. pen. Sez. V, n. 13777 del 6 maggio 2020; Cass. pen. Sez. V, n. 14783 del 3 aprile 2018, riportate in C. Cucinotta, *op. cit.*, 812.

⁸⁹¹ Cfr. C. Iavarone, *op. cit.*, 471 ss.; sul punto v. anche F. Consulich, *Le posizioni di garanzia*, cit., 704, ove si riportano Cass. pen. Sez. I, n. 14783 del 9 marzo 2018; Cass. pen. Sez. V, n. 42568 del 19 giugno 2018; ma v. anche Cass. pen. Sez. V, n. 28011 del 19 luglio 2022.

⁸⁹² Cass. pen. Sez. V, n. 47529 del 16 dicembre 2022; Cass. pen. Sez. V, n. 25969 del 6 luglio 2022; Cass. pen. Sez. V, n. 24781 del 18 maggio 2017.

⁸⁹³ Cfr. Cass. pen. Sez. I, n. 14783 del 9 marzo 2018, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 350 ss., con nota di E. Pietrocarlo, *Bancarotta da operazioni dolose e responsabilità degli amministratori non esecutivi per bancarotta fraudolenta: alcune importanti precisazioni della Cassazione in punto di elemento soggettivo*; Cass. pen. Sez. V, n. 33856 del 9 luglio 2021.

⁸⁹⁴ Cass. pen. Sez. V, n. 33582 del 13 settembre 2022, in *Riv. dott. comm.*, 2022, 672 ss., con nota di E. Fassi, *Responsabilità omissiva impropria degli amministratori non esecutivi. Riconoscimento della fattispecie e (ri)affermazione dei formanti costitutivi del dolo da parte della Suprema Corte*; in www.sistemapenale.it, 15 giugno 2023, con nota di A. Chniter, *Personalità del rimprovero e responsabilità dell’amministratore non operativo per omesso impedimento dell’altrui reato*; in *Giur. comm.*, 2023, 801 ss., con nota di C. Cucinotta, *op. cit.*

⁸⁹⁵ Cass. pen. Sez. V, n. 14045 del 22 marzo 2016.

del consiglio di amministrazione, insieme all'aumento del compenso dei delegati, equivale all'accettazione – mediante disinteresse – dell'azione illecita degli operativi⁸⁹⁶.

Questa tesi propone una variazione della teoria americana della *willful blindness*, con la quale, essenzialmente, l'ignoranza deliberata di una certa situazione viene equiparata *tout court* alla volontà di commettere il reato⁸⁹⁷: il presupposto è dato dall'assunto che, in una situazione «sospetta e venata da una incertezza cognitiva risolvibile, qualunque persona ragionevole», percepita la situazione di rischio, «si sarebbe risolta ad affrontarla attivamente»; pertanto, anche un atteggiamento passivo «dimostrerebbe una decisione a favore dell'illecito, motivata dal timore di sapere» che rivelerebbe la *mens rea* dolosa dell'agente⁸⁹⁸.

È una semplificazione probatoria – *recte*, un vero e proprio procedimento analogico⁸⁹⁹ – che apre a un dolo eventuale dall'oggetto persino più ampio della c.d. teoria dell'accettazione dell'evento, giacché ci si limita qui a riferire la volontà alla semplice condotta omissiva, in una sorta di *actio libera in causa*⁹⁰⁰ certo non scevra da criticità⁹⁰¹ e, quindi, coerentemente criticata dalla Cassazione, che ricorda – opportunamente – come l'assenza o l'inerzia siano compatibili tanto con azioni dolose, quanto con contegni colposi, in ossequio ai quali l'agente «abbia a monte rinunciato nella sostanza a svolgere» il mandato. È questa una decisione, prosegue la Corte, «certamente deprecabile, ma che di per sé non è sufficiente a integrare il dolo del reato nemmeno nella sua forma indiretta in difetto della prova che l'imputato abbia avuto altrimenti un seppur vago sentore degli intenti distrattivi altrui»; del resto, ricorda la Cassazione, il rimprovero a titolo dolo

⁸⁹⁶ Cfr. M. Caputo, *La mossa dello struzzo: i segnali di allarme tra willful blindness e dolo come volontà*, in *Giur. it.*, 2016, 2250 ss.

⁸⁹⁷ Sul tema, F.M. Iacoviello, *Processo di parti e prova del dolo*, in *Criminalia*, 2010, 499-506; F. Centonze, *Il problema della responsabilità penale degli organi di controllo per omesso impedimento degli illeciti societari. Una lettura critica della recente giurisprudenza*, in *Riv. soc.*, 2012, 340-345; V. Manes, *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *Giur. comm.*, 2021, 658-659; F. Rossi, *Un'introduzione al problema dell'"ignoranza deliberata" nella teoria dell'elemento soggettivo del reato*, in www.lalegislazionepenale.eu, 27 settembre 2022.

⁸⁹⁸ Cfr. M. Caputo, *op. ult. cit.*, 2260.

⁸⁹⁹ F. Centonze, *op. ult. cit.*, 344.

⁹⁰⁰ Come osserva di recente F. Consulich, *Nolo cognoscere. Il diritto penale dell'economia tra nuovi responsabili e antiche forme di responsabilità "paracolpevole": spunti a partire dal nuovo art. 236 bis l.f.* in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, 615 ss.

⁹⁰¹ A. Menghini, *Actio libera in causa*, Padova, 2015; M. Caputo, *op. ult. cit.*, 652.

(ancorché eventuale) non può dirsi fondato sull'accettazione di un rischio generico e astratto.

Ora, come anticipato, queste argomentazioni vengono in buona parte riprese e sviluppate da un'importante pronuncia del 2022⁹⁰² che può segnare una vera e propria svolta nella giurisprudenza di legittimità.

Questa sentenza attiene alla posizione di un amministratore non operativo in un caso di bancarotta fraudolenta, bancarotta da reato societario e bancarotta semplice per non avere impedito gli illeciti degli amministratori delegati, nonostante la presenza dei segnali di allarme. Nelle trame motivate della pronuncia, la Cassazione ribadisce con decisione gli insegnamenti della migliore giurisprudenza di legittimità in ordine ai profili più problematici di tale forma di responsabilità, che attengono al nesso tra omissione ed evento e all'oggetto – e agli elementi costitutivi – del dolo.

Partiamo da quest'ultimo profilo. Con una netta inversione di rotta rispetto alle decisioni precedenti, la Cassazione censura le statuizioni della Corte d'Appello affermando che non è sufficiente la presenza dei segnali d'allarmi da cui desumere un evento pregiudizievole o il rischio della sua verifica, «ma è necessario che il consigliere privo di delega ne sia concretamente venuto a conoscenza e sia rimasto volontariamente inerte così avallando le condotte mendaci o distrattive degli amministratori dotati di deleghe».

Al contempo, la Corte rileva che tali segnali devono essere oggetto di una «considerazione contestualizzata», nel senso che questo elemento «non può non essere accompagnato dall'accertamento dell'elaborazione che degli stessi sia stata fatta dal consigliere non operativo, ben essendo possibile che questi li abbia sottovalutati o non adeguatamente percepiti, tanto indirizzando, se del caso, verso un suo comportamento colposo e non certo doloso. In definitiva, dei segnali di allarme della situazione di squilibrio finanziario e patrimoniale della società occorre effettuare una valutazione alla luce di tutte le circostanze del caso concreto, tale da rendere affidabilmente dimostrato il moto interiore dell'amministratore senza delega, nel senso che egli si sia rappresentato la significativa possibilità di verifica dell'evento concreto».

⁹⁰² Cass. pen. Sez. V, n. 33582 del 13 settembre 2022, cit.

Ribadita la necessità che, ai fini della prova del dolo eventuale, il consigliere non esecutivo abbia piena consapevolezza dei segnali d'allarme⁹⁰³, la Cassazione afferma ancora una volta il contenuto non solo rappresentativo, ma anche volontaristico del dolo.

Per la Cassazione, cioè, «la sussistenza di fattori di anomalia evidenti, se comporta in chi li colse un chiaro addebito per colpa, finanche grave, non consente di affermare, oltre ogni ragionevole dubbio, che l'inerzia, ciò nonostante serbata (...) sia *ex se* espressiva della volontaria adesione all'evento pregiudizievole, rappresentato dalla condotta criminosa altrui, il cui concreto verificarsi si sia affacciato nella prospettiva conoscitiva del soggetto agente che ne abbia accettato il rischio».

Invero, rileva la Corte, «la responsabilità dell'amministratore senza deleghe, a titolo di concorso nel reato di bancarotta fraudolenta degli altri componenti del collegio di amministrazione, non può fondarsi sulla sola posizione di garanzia e discendere, *tout court*, dal mancato esercizio dei relativi doveri di intervento, postulando invece l'esistenza di puntuali elementi sintomatici, dotati del necessario spessore indiziario, dimostrativi di un'omissione esorbitante dalla dimensione meramente colposa ed espressiva, piuttosto, di una volontaria partecipazione alle condotte illecite degli amministratori con delega, nella forma del dolo eventuale»: in questo senso, «la prova del dolo eventuale, anche ai fini della distinzione rispetto alla colpa cosciente, esige la rigorosa dimostrazione del fatto che il soggetto agente si sia confrontato con la specifica categoria di evento che si è verificata nella fattispecie concreta aderendo psicologicamente ad essa». Si tratta di affermazioni necessarie e per certi versi innovative, che – collocandosi nella stessa linea della sentenza Thyssenkrupp – riportano la volontà al centro del dolo e, nella loro portata, vengono espressamente riprese anche da un successivo filone giurisprudenziale⁹⁰⁴.

Portiamo ora l'attenzione sull'altro aspetto di rilievo esaminato da questa sentenza: il nesso tra omesso controllo e reato.

Su questo punto, la Cassazione condivide la tesi che vede, nella riforma del 2003, una restrizione della responsabilità degli amministratori non operativi, nella misura in cui afferma che, stando agli artt. 2381 co. 6 e 2392 co. 2 c.c., «gli amministratori privi di deleghe sono responsabili verso la società ma nei limiti delle attribuzioni loro proprie,

⁹⁰³ C. Cucinotta, *op. ult. cit.*, 813.

⁹⁰⁴ Cfr. Cass. pen. sez. V, n. 7384 del 21 febbraio 2023; Cass. pen. Sez. V, n. 20153 del 12 aprile 2024.

quali stabilite dalla disciplina normativa», e ciò esclude che gli stessi abbiano, oltre alla «possibilità di chiedere agli organi delegati che in consiglio siano fornite informazioni relative alla gestione della società», «un'autonoma potestà di indagine».

Peraltro, la Corte non precisa in cosa si articolerebbero i poteri degli amministratori, ma sposta l'attenzione su un altro piano di indagine: l'efficacia impeditiva della condotta omessa rispetto alla verifica dell'evento. Sul punto, la Cassazione afferma che la responsabilità omissiva dell'amministratore non operativo per i reati commessi dal delegato è configurabile solo laddove «il suo omesso intervento abbia avuto effettiva incidenza di contributo causale nella commissione del reato da parte dei consiglieri con delega»: pertanto, «compiuto il giudizio controfattuale necessario ai fini dell'affermazione della responsabilità omissiva impropria, il giudice di merito è tenuto a verificare se, qualora fossero state compiute dal consigliere senza delega le doverose attività di intervento, si sarebbero ugualmente realizzate le condotte integranti reato ascritte agli amministratori con delega».

È questa un'indicazione innovativa – è la prima volta che la Cassazione accoglie espressamente, in questo settore, la teoria condizionalistica – ma non certo esente da criticità.

È anzitutto da rilevare la difficile trasposizione di questa teoria nel settore che qui ci compete, ove non si riscontrano leggi scientifiche o regole di esperienza di copertura idonee a fondare prognosi certe in ordine all'efficacia impeditiva della condotta omessa⁹⁰⁵: questa soluzione, dunque, suscita perplessità e non sembra casuale che la stessa non sia stata riproposta dalla giurisprudenza successiva.

Ma le maggiori criticità attengono alla ricostruzione – e, a monte, alla stessa sussistenza – dei poteri impeditivi dell'evento in capo agli amministratori non delegati.

Atteso che il contenuto dei doveri del garante deve essere ricostruito sulla base dei poteri attribuiti allo stesso dalla legge⁹⁰⁶, la dottrina è concorde nel rilevare che l'attuale disciplina civilistica non attribuisce agli amministratori non operativi poteri di

⁹⁰⁵ C. Cucinotta, *op. cit.*, 807; L. Cornacchia, *Responsabilità penale*, cit., 94; *contra*, F. Centonze, *Controlli societari e responsabilità penale*, Milano, 2009, 203-207; N. Mazzacuva, *Ancora qualche riflessione in tema di responsabilità penale dei membri del collegio sindacale*, in *Dir. dif.*, 2022, 42; A. Sereni, *Amministratori non esecutivi, sindaci e omesso impedimento del fatto altrui. Problemi irrisolti di teoria generale del reato*, in *Studi in onore di Lucio Monaco*, Urbino, 2020, 1088; E. Pietrocarlo, *op. cit.*, 374.

⁹⁰⁶ Sul punto, v. Cap. I.

intervento diretti, cioè suscettibili di “bloccare”, una volta per tutte, il decorso che conduce al fatto pregiudizievole, cioè di poteri effettivamente impeditivi dell’evento⁹⁰⁷. Effettivamente, anche dopo la riforma del 2003, gli amministratori non operativi sono titolari di poteri di natura meramente sollecitatoria, che consentono di attivare forme di intervento indirette⁹⁰⁸, il cui esercizio ha conseguenze incerte: si pensi alle ipotesi in cui, avuto notizia della *mala gestio* degli operativi, gli amministratori non delegati convochino un’assemblea che, però, non adotta alcuna delibera per impedire l’evento; o si pensi, ancora, ai diversi esiti che possono avere l’azione sociale di responsabilità o la denuncia al tribunale.

Ben si comprende allora perché una parte della dottrina neghi la possibilità che i singoli amministratori siano titolari di poteri impeditivi suscettibili di rilevare *ex art. 40 cpv. c.p.*⁹⁰⁹: tesi, in parte, che riecheggia nella sentenza di merito Bipop-Carire, laddove si era evidenziato che – anche in ragione del mutato assetto di poteri annessi alla carica di amministratore – sarebbe da escludere una posizione di garanzia degli amministratori privi di deleghe⁹¹⁰.

L’incontestabilità di queste considerazioni viene costantemente obliterata dalla giurisprudenza, ove si afferma la rilevanza, nell’ottica della responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.*, anche dei poteri mediati o indiretti⁹¹¹: è il caso, ad esempio, delle sentenze che ravvisano un potere impeditivo nel voto contrario alla delibera assembleare, ovvero nella mera annotazione del dissenso nel libro dell’adunanza⁹¹².

Va detto che questi orientamenti sono duramente criticati da parte dottrina, ove si rileva che simili posizioni rendono l’illecito omissivo totalmente carente in punto di determinatezza, nella misura in cui pongono alla base della responsabilità penale obblighi e poteri assolutamente generici e di ascendenza civilistica, in una forzatura del sistema

⁹⁰⁷ F. Giunta, *Controllo e controllori nello specchio del diritto penale societario*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, 608; N. Pisani, *Controlli sindacali e responsabilità penale nelle società per azioni. Posizioni di garanzia societarie e poteri giuridici di impedimento*, Milano, 2003, 69-71.

⁹⁰⁸ F. Centonze, *op. ult. cit.*, 193-195; E. Basile, *r.d. 16 marzo 1942, n. 267*, in *Codice penale commentato*, IV, diretto da E. Dolcini, G.L. Gatta, Milano, 2021⁵, 805.

⁹⁰⁹ A. Alessandri, S. Seminara, *Diritto penale commerciale. Vol. I*, cit., 80; F. Antolisei, *op. cit.*, 78-79; C. Pedrazzi, *Reati commessi da persone diverse dal fallito*, cit., 283.

⁹¹⁰ G.U.P. di Brescia, sentenza n. 605 del 31 maggio 2005, inedita, 13 ss.

⁹¹¹ È quanto nota da ultimo F. Consulich, *Controllo del comportamento economico deviante ed evoluzione del diritto penale d’impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2024, 24-26; A. Gargani, *Impedimento plurisoggettivo*, cit., 230 ss.

⁹¹² Sul tema, da ultimo, L. Cornacchia, *Responsabilità penale*, cit., 49 ss.

che – oltre a trasformare l'addebito penale in un addebito civile, con una forma di responsabilità da posizione⁹¹³ – contrasta anche con i requisiti di prevedibilità della sanzione penale⁹¹⁴; ma va pure notato che altra parte della dottrina, in una posizione intermedia, afferma la sufficienza dell'attivazione di poteri normativi di impedimento attuabili in via mediata dal garante, purché però tale potere mediato sia in grado di attivare gli organi legittimati all'adozione dei provvedimenti ostativi⁹¹⁵.

Sono profili cruciali, sui quali però quest'ultima sentenza – che pure esamina meritoriamente l'elemento soggettivo del reato ascritto agli amministratori – tace⁹¹⁶, come pure tace la pressoché totalità delle pronunce che affrontano la responsabilità degli amministratori non operativi per i reati commessi dai delegati⁹¹⁷.

Sul punto si tornerà nelle conclusioni della ricerca.

4.3. Conclusioni parziali.

L'indagine sin qui mette in luce alcuni elementi sui quali occorre ora soffermare brevemente l'attenzione.

La delega nel diritto penale dell'economia prende le mosse dall'art. 2381 c.c. per poi muoversi sulle coordinate fornite dagli artt. 40 e 110 c.p., per come integrati dalle disposizioni civilistiche che regolano la responsabilità degli amministratori di società, collocate agli artt. 2388 ss. c.c. È una disciplina in parte diversa e in parte simile a quella conosciuta nel t.u.s.l. e dalla giurisprudenza in materia ambientale: in entrambi i casi, rimane ferma la posizione di garanzia del delegante per gli illeciti commessi dal delegato e, in entrambi i casi, tale posizione di garanzia si fonda essenzialmente su un dovere di vigilanza più o meno ampio; peraltro, diversamente da quanto avviene in tali settori, gli amministratori di società rispondono per delitti dolosi (salve le ipotesi di bancarotta semplice, che ha natura colposa).

Se questi sono i punti fermi della responsabilità degli amministratori non esecutivi, è da notare che rimangono ancora talune questioni aperte che riguardano la

⁹¹³ Cfr. M. Pelissero, *op. cit.*, 985-986.

⁹¹⁴ S. De Blasis, *op. cit.*, 468.

⁹¹⁵ C. Paonessa, *Obbligo di impedire l'evento*, cit., 670-671; A. Gargani, *Impedimento plurisoggettivo*, cit., 245 ss.; con varietà di accenti, A. Nisco, *Controlli sul mercato finanziario e responsabilità penale. Posizioni di garanzia e tutela del risparmio*, Milano, 2009, 165 ss.

⁹¹⁶ Sul punto v. l'acuta analisi di C. Cucinotta, *op. cit.*, 805-811; cfr. anche A. Chniter, *op. cit.*, 102-107.

⁹¹⁷ È quanto osservava già C. Paonessa, *op. cit.*, 668.

precisa individuazione del coefficiente soggettivo degli amministratori – attualmente ricondotto a un dolo eventuale di dubbia opportunità, in quanto oscilla frequentemente verso paradigmi di natura essenzialmente colposa – e, soprattutto, la presenza e il contenuto di eventuali poteri impeditivi dell'evento.

Nondimeno, questo passaggio dell'indagine può ritenersi momentaneamente concluso: procediamo quindi oltre.

5. *Delega di funzioni e illeciti tributari.*

Spostiamo ora l'attenzione sugli illeciti tributari, cioè reati posti a tutela del diritto statutale all'imposizione fiscale.

Come si vedrà, anche in questo caso vengono in esame fattispecie generalmente dolose, imperniate su condotte attive od omissive, sovente inerenti all'attività di impresa e caratterizzate dall'alto tasso di tecnicismi: le fattispecie incriminatrici di riferimento possono essere ricostruite solo tramite etero-integrazioni con la disciplina tributaria di settore, la quale risulta particolarmente densa di stratificazioni.

Queste sintetiche battute preliminari lasciano intendere tutte le difficoltà ermeneutiche che involgono i reati tributari e, al contempo, aprono a una considerazione basilare.

L'elevato tecnicismo del settore tributario impone sovente il ricorso a professionisti qualificati, siano questi meri consulenti o, più spesso, soggetti che materialmente predispongono la dichiarazione fiscale o la documentazione necessaria per assolvere alle imposte. Detta altrimenti, la gestione fiscale viene spesso attribuita, cioè delegata, a terzi: si pone quindi il problema di comprendere se, e in che misura, la delega di funzioni in campo tributario riverberi qualche effetto nella ricostruzione della responsabilità penale del titolare del debito tributario, atteso che in questo settore non vi è alcuna specifica disposizione che tratta dei presupposti e degli effetti penali di un simile trasferimento di attribuzioni.

A tale ultimo riguardo, si deve notare che parte della dottrina non ritiene possibile individuare, nel settore qui di interesse, una vera e propria «delega di funzioni», ma reputa più corretto riferirsi al conferimento dell'incarico come a una «delega di esecuzione», che farebbe venir meno il problema del trasferimento effettivo del dovere (cioè dell'eventuale esclusione di responsabilità del delegante per non aver vigilato sull'illecito commesso dal

delegato). Tale ultima ricostruzione muove dalla constatazione che, in questo settore, la delega non avrebbe funzioni organizzative ma, appunto, meramente esecutive, sicché anche l'eventuale controllo richiesto al delegante non riguarderebbe, complessivamente, l'organizzazione aziendale *post delega*⁹¹⁸.

Va subito detto che la tesi è suggestiva, ma non risulta convincente perché omette di considerare che, di fatto, con la delega tributaria – sia questa rivolta al professionista o, in strutture societarie complesse, a un comitato appositamente costituito di amministratori, eventualmente nell'ambito di deleghe *ex art. 2381 c.c.* – viene integralmente trasferita la predisposizione – e, in taluni casi, l'invio – della dichiarazione fiscale.

Insomma, il soggetto incaricato di predisporre e inviare la dichiarazione fiscale agisce *uti dominus* e, in questi contesti, il dante incarico si spoglia completamente del dovere di contribuire al pagamento del tributo, risultando solo il soggetto nel cui interesse viene svolto l'incarico: non sembra dunque possibile ridurre questa forma di collaborazione ad un mero incarico di esecuzione.

Tanto precisato, e prima di analizzare gli effetti della delega di funzioni in campo tributario, occorre focalizzare con precisione quali reati compongono il settore in esame: anche in questo caso, cioè, è opportuno muovere da una breve ricognizione della disciplina penale di riferimento.

5.1. Sintetica ricostruzione normativa.

Risalgono alle l. 8 dicembre 1928, n. 2834, e 7 gennaio 1929, n. 4, le prime disposizioni penali in materia fiscale introdotte nell'ordinamento italiano, volte a introdurre un «microsistema del diritto punitivo in materia tributaria» fondato su principi in parte diversi da quelli poi accolti nel codice Rocco, ma caratterizzato da condotte delittuose di frode fiscale e illeciti contravvenzionali di omessa o infedele denuncia dei redditi⁹¹⁹.

È però a partire dagli anni '70 che il diritto penale assume un ruolo preponderante nella repressione degli illeciti tributari, anche per via di sentenze della Corte

⁹¹⁸ È la posizione di A. Nisco, *Delega di funzioni e reati tributari*, in *Profili critici del diritto penale tributario*, a cura di R. Borsari, Padova, 2013, 63.

⁹¹⁹ E.M. Ambrosetti, E. Mezzetti, M. Ronco, *op. cit.*, 417.

costituzionale che, intervenendo su alcuni profili del settore⁹²⁰, stimolano la prima riforma organica delle sanzioni criminali tributarie, avvenuta con l. 7 agosto 1982, n. 516, c.d. «manette agli evasori»⁹²¹.

La riforma abolisce anzitutto la c.d. pregiudiziale tributaria, condizione di procedibilità che impediva l'azione penale sino all'accertamento tributario definitivo, al quale vincolava al contempo la decisione penale; introduce una serie di fattispecie delittuose e – soprattutto – contravvenzionali che anticipano la tutela penale a comportamenti prodromici all'evasione fiscale; e, infine, inasprisce le sanzioni, prevedendo un più diffuso impiego della detenzione.

Il sistema penale tributario degli anni '80 – anche a seguito delle successive modifiche intervenute successivamente – scontava però una serie di inefficienze che ne frustravano gli scopi: le fattispecie incriminatrici risultavano carenti in precisione e determinatezza e si indirizzavano a condotte essenzialmente bagatellari, risultando così insufficienti in punto di effettività⁹²².

È in questo contesto che si colloca la riforma organica effettuata con l. 25 giugno 1999, n. 205⁹²³, confluita nel d. lgs. 10 marzo 2000, n. 74, recante una «nuova disciplina dei reati in materia di imposte sui redditi e sul valore aggiunto», a sua volta oggetto di

⁹²⁰ Cfr. sul punto F. Antolisei, *Manuale di diritto penale. Leggi complementari. Vol. II – Reati fallimentari, reati ed illeciti amministrativi in materia tributaria, di lavoro, ambientale ed urbanistica. Responsabilità degli enti*, a cura di A. Rossi, Torino, 2022¹⁵, 413.

⁹²¹ Sulla quale si v. F. Mucciarelli, *Le contravvenzioni dell'art. 1, d.l. 429/82: qualche osservazione tra scelte legislative e questioni applicative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 1082 ss.; I. Caraccioli, A. Giarda, A. Lanzi, *Diritto e procedura penale tributaria. Commentario alla legge 7 agosto 1982 n. 516*, Padova, 1989; A. Traversi, *I reati tributari in materia di imposte dirette e Iva*, Milano, 1986; C.F. Grosso (a cura di), *Responsabilità e processo nei reati tributari (l. 7 agosto 1982, n. 516)*, Milano, 1986.

⁹²² G. Flora, voce *La legge penale tributaria*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VII, Torino, 1993, 384 ss.; E. Lo Monte, *L'illecito penale tributario tra tecniche di tutela ed esigenze di riforma*, Padova, 1996; C.F. Grosso, *Quale diritto penale tributario per gli anni novanta*, in *Il diritto penale alla svolta di fine millennio. Atti del convegno in ricordo di Franco Bricola*, Bologna, 18-20 maggio 1995, Torino, 1998, 150 ss.

⁹²³ Sulla quale v. O. Di Giovine, *La nuova legge delega per la depenalizzazione dei reati minori tra istanze deflative e sperimentazione di nuovi modelli*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1047 ss.

interventi piuttosto frequenti⁹²⁴, e da ultimo – dopo il d. lgs. n. 14 giugno 2024, n. 87⁹²⁵ – integralmente confluito nel nuovo testo unico delle sanzioni tributarie amministrative e penali (d. lgs. 5 novembre 2024, n. 173).

Dal complesso di queste riforme, emerge un sistema composto da una «parte generale», comprensiva di principi che derogano in parte a quelli accolti nel Codice penale⁹²⁶, e una «parte speciale» nella quale sono racchiusi vari illeciti.

Concentriamo allora brevemente l'attenzione sulle principali fattispecie incriminatrici, che tutelano l'interesse – patrimoniale – alla corretta formazione del patrimonio statale⁹²⁷.

Sul punto, sono da distinguere delitti in materia di dichiarazione (artt. 2 ss. d. lgs. 74/2000, ora artt. 74 ss. t.u.) da delitti in materia di documenti e pagamento di imposte (art. 8 ss. d. lgs. n. 74/2000, ora artt. 79 ss. t.u.). Rientrano tra i primi il delitto di dichiarazione fraudolenta mediante l'uso di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti⁹²⁸, la dichiarazione fraudolenta mediante altri artifici⁹²⁹, la dichiarazione infedele⁹³⁰ e l'omessa dichiarazione⁹³¹; fanno parte, invece, dei delitti in materia

⁹²⁴ Il sistema è stato prima modificato con d. lgs. 24 settembre 2015, n. 158, poi con d.l. 26 ottobre 2019, n. 124, conv. in l. 19 dicembre 2019, n. 157, e, infine, con d. lgs. 14 luglio 2020, n. 75: su queste evoluzioni, per tutti, F. Consulich, *Il diritto di Cesare. Lo stato del diritto penale tributario al volgere del decennio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1353 ss.; A. Lanzi, P. Aldrovandi, *Diritto penale tributario*, Milano, 2020³; E. Musco, F. Ardito, *Diritto penale tributario*, Bologna, 2021⁴; F. Consulich, *La lunga marcia del diritto penale tributario, dalla periferia al centro del sistema penale*, in *Cass. pen.*, 2023, 3477 ss.

⁹²⁵ G. Flora, *Profili penali della delega per la riforma fiscale*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 1413 ss.; V. Mongillo, *Il "particolarismo" cangiante del diritto penale tributario: riflessioni introduttive sul d. lgs. n. 87/2024*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 1558 ss.

⁹²⁶ Agli artt. 6, 9 e 15 d. lgs. 74/2000, vengono introdotte, rispettivamente, disposizioni speciali in materia di tentativo, di concorso di persone nel reato e di errore scusante.

⁹²⁷ F. Musco, D. Ardito, *op. cit.*, 46; A. Lanzi, P. Aldrovandi, *op. cit.*, 21; E. Lo Monte, *op. ult. cit.*, 234 ss.; M. Romano, *Osservazioni sul nuovo diritto penale tributario*, in *Dir. prat. trib.*, 1983, 754 ss.

⁹²⁸ È qui sanzionato chi, al fine di evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto, avvalendosi di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti, indica in una delle dichiarazioni relative a dette imposte elementi passivi fittizi.

⁹²⁹ Che prevede la reclusione per chiunque, al fine di evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto, compiendo operazioni simulate o avvalendosi di documenti falsi o di altri mezzi fraudolenti, indica in una dichiarazione di imposta elementi attivi inferiori a quelli effettivi o elementi passivi fittizi o crediti e ritenute fittizi.

⁹³⁰ Viene punito chiunque, al fine di evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto, indica in una delle dichiarazioni annuali relative a dette imposte elementi attivi inferiori o elementi passivi inesistenti.

⁹³¹ Il delitto sanziona chiunque, al fine di evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto, non presenta una delle dichiarazioni relative a dette imposte, quando l'imposta evasa è superiore, per ciascuna imposta, ad euro 50.000.

documentale l'emissione di fatture o altri documenti per operazioni inesistenti⁹³², l'occultamento o la distruzione di documenti contabili⁹³³, l'omesso versamento di ritenute certificate⁹³⁴ e di I.V.A.⁹³⁵, l'indebita compensazione⁹³⁶ e, infine, la sottrazione fraudolenta al pagamento di imposte⁹³⁷.

Tutti questi delitti sono reati propri, in quanto possono essere commessi solo dai destinatari degli obblighi tributari che vengono di volta in volta in questione⁹³⁸.

Si tratta inoltre di delitti attivi od omissivi, i quali vengono – nella maggioranza dei casi – caratterizzati dal dolo specifico di evadere le imposte; è peraltro da notare che questa caratteristica conferma la tesi, proposta in dottrina, che gli illeciti in questione sono reati di mano propria⁹³⁹.

Vediamo ora quali se e a quali condizioni sia possibile riconoscere rilevanza penale alla delega di funzioni anche in relazione alla responsabilità penale per i delitti tributari.

5.2. *La delega di funzioni negli illeciti tributari.*

In assenza di un'espressa base legislativa che consente di delegare a terzi l'adempimento al dovere tributario, quale rilievo ha la prassi di affidare a esperti simili incombenze?

La risposta è tanto semplice quanto disarmante: nessuna. La giurisprudenza di legittimità è infatti costante nel negare qualsiasi efficacia al trasferimento di attribuzioni in materia tributaria.

⁹³² Si sanziona chiunque, per consentire a terzi l'evasione delle imposte sui redditi o sull'I.V.A., emette o rilascia fatture o altri documenti per operazioni inesistenti.

⁹³³ Il delitto punisce chiunque, al fine di evadere le imposte sui redditi o sul valore aggiunto o di consentire l'evasione a terzi, occulta o distrugge in tutto o in parte le scritture contabili o i documenti di cui è obbligatoria la conservazione, in modo da non consentire la ricostruzione dei redditi o del volume di affari.

⁹³⁴ Fattispecie che si indirizza a chiunque, entro il 31 dicembre dell'anno successivo a quello di presentazione della dichiarazione annuale di sostituto di imposta, non versa ritenute risultanti dalla certificazione rilasciata ai sostituiti.

⁹³⁵ La fattispecie è analoga a quella precedente, ma attiene all'I.V.A.

⁹³⁶ Viene qui chiunque non versa le somme dovute, utilizzando in compensazione crediti non spettanti, ovvero crediti inesistenti.

⁹³⁷ Il delitto punisce chiunque, al fine di sottrarsi al pagamento di imposte sui redditi o sul valore aggiunto ovvero di interessi o sanzioni amministrative relativi a dette imposte, aliena simulatamente o compie altri atti fraudolenti su propri o altrui beni, purché idonei a rendere inefficace la riscossione coattiva.

⁹³⁸ Per tutti, E. Lo Monte, *op. ult. cit.*, 159.

⁹³⁹ T. Vitarelli, *Profili penali*, cit., 253.

Tale preclusione emerge sin dagli anni '80, allorquando la giurisprudenza è chiamata a confrontarsi con la rilevanza penale di un simile trasferimento di funzioni nel nuovo diritto penale tributario⁹⁴⁰.

Pure in presenza di fattispecie contravvenzionali, dunque realizzabili con colpa – con possibili ricadute sul concorso colposo del delegato e del delegante nell'illecito materialmente commesso dal primo⁹⁴¹ –, risale infatti a quegli anni l'orientamento di merito⁹⁴² e di legittimità⁹⁴³ che esclude qualsiasi efficacia del trasferimento al terzo dell'obbligo tributario.

La soluzione viene accolta in modo ambivalente dalla coeva dottrina. Parte dei commentatori si schiera espressamente contro questa impostazione, rilevando che non vi sarebbe stata alcuna preclusione a riconoscere rilievo alla delega tributaria⁹⁴⁴, eventualmente già sul piano dell'elemento materiale del reato⁹⁴⁵, se non per tutte le fattispecie tributarie, quantomeno in relazione agli obblighi di documentazione e di versamento⁹⁴⁶.

Trattasi però di una posizione minoritaria ed espressamente avversata da altra parte della dottrina che, concordando con la giurisprudenza maggioritaria, ravvisa l'impossibilità di trasferire gli obblighi tributari, i quali, in questa tesi, hanno natura pubblicistica e strettamente personale, dunque insuscettibile di qualsiasi trasferimento⁹⁴⁷.

⁹⁴⁰ Per l'assetto previgente, P. Nuvolone, *La responsabilità penale degli amministratori e sindaci di società di capitali in materia tributaria e valutaria*, in *Riv. guardia fin.*, 1981, ora in *Il diritto penale degli anni settanta*, 1982, 542 ss.; G. Flora, *Profili penali in materia di imposte dirette e I.V.A.*, Milano, 1979, 108 ss.

⁹⁴¹ Sul tema, S. Vinciguerra, *La responsabilità penale dei direttori e collaboratori*, in *Il Fisco*, 1983, 2538.

⁹⁴² Trib. Latina, 20 febbraio 1988, in *Il fisco*, 1990, 4234.

⁹⁴³ Cass. pen. Sez. III, n. 2292 del 10 marzo 1984, in *Riv. pen.*, 1984, 986; Cass. pen. Sez. III, 17 marzo 1989; Cass. pen. Sez. III, 9 gennaio 1991, in *Il fisco*, 1991, 3898; Cass. pen. Sez. III, 4 luglio 1996, in *Guida dir.*, 1997, 77.

⁹⁴⁴ P. Nuvolone, *Profili soggettivi del reato tributario*, in *Ind. pen.*, 1984, 8; la tesi viene poi ripresa da P. Aldrovandi, *Orientamenti dottrinali*, cit., 712 ss.

⁹⁴⁵ A. Pagliaro, *Responsabilità penale tributaria e fatto del dipendente*, in *Boll. trib.*, 1984, 284.

⁹⁴⁶ Cioè agli obblighi non aventi carattere personalissimo: cfr. I. Caraccioli, *La responsabilità di amministratori, sindaci e direttori generali di società di capitali per reati tributari. Profili sostanziali*, in *Fisco*, 1990, 7240.

⁹⁴⁷ T. Padovani, *I soggetti responsabili per i reati tributari commessi nell'esercizio dell'impresa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1985, 379-382; S. Canestrari, *I soggetti responsabili. La delega di funzioni e la responsabilità a titolo di concorso di persone nei reati tributari*, in *I reati in materia fiscale*, a cura di P. Corso, L. Stortoni, Torino, 1990, 135; C. Viazzo, *Profili di responsabilità penale per reati tributari nelle imprese di grandi dimensioni*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 245; C.F. Grosso, *I soggetti*, cit., p. 73; L.D. Cerqua, *Le deleghe nel diritto penale tributario*, in *Le deleghe di poteri*, a cura di B.M. Gutierrez, Milano, 2004, 229 ss.

È probabilmente anche in ragione di questa spaccatura dottrinale che, in isolate sentenze di legittimità⁹⁴⁸ e merito⁹⁴⁹, inizia lentamente ad affacciarsi tutt'altra tesi rispetto a quella dominante, e per la quale è da riconoscere rilievo penale alla delega, effettuata in favore del professionista o di altra struttura interna all'impresa, a predisporre la dichiarazione fiscale.

In queste sentenze si riconosce che la delega fiscale può escludere la colpevolezza del delegante, il quale – comunque tenuto ad affidare la predisposizione e l'invio della dichiarazione a soggetto tecnicamente idoneo, e pur sempre obbligato a controllare che l'incaricato dia regolare attuazione al mandato fiscale – può essere esente da responsabilità laddove, in difetto di colpa nel controllo e nella scelta, sia stato messo a disposizione del delegato tutto il necessario per il corretto adempimento della delega e, tuttavia, l'illecito si verifichi ugualmente⁹⁵⁰, ovvero laddove, pure avendo prestato il dovuto controllo, l'impedimento del reato si dimostri, in concreto, inesigibile⁹⁵¹.

Peraltro, tale effetto viene, di fatto, vanificato dalla natura – piuttosto ampia – del residuo dovere di controllo al quale è tenuto il delegante, la cui ampiezza induce parte della dottrina a sospettare che sia stata costruita «una sorta di presunzione assoluta di responsabilità in capo al contribuente»⁹⁵².

Questi orientamenti trovano riscontro in quella parte della dottrina che, alla fine degli anni novanta, muovendo dalla circostanza che, nella prassi, accade di frequente che i contribuenti (amministratori o singole persone fisiche) effettuino deleghe a persone qualificate per adempiere agli obblighi tributari, propone di estendere anche al settore fiscale la capacità della delega «di escludere la colpevolezza del delegante».

In questa tesi, al pari di quanto avviene negli altri settori in cui si riconosce piena operatività al trasferimento di funzioni, la delega determinerebbe l'insorgenza di un

⁹⁴⁸ Cass. pen. 22 febbraio 1991, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1991, 1267; Cass. pen. Sez. III, 2 febbraio 1999, in *Guida dir.*, 1999, 79.

⁹⁴⁹ Trib. Torino, 12 ottobre 1988, in *Fisco*, 1989, 373; Trib. Roma, 10 gennaio 1989; App. Napoli, 19 gennaio 1989, in *Corr. trib.*, 1989, 844; Trib. Trieste, 13 aprile 1989, in *Fisco*, 1990, 197; Trib. Roma, 14 gennaio 1992, in *Il fisco*, 1992, 6605 ss.

⁹⁵⁰ Cass. pen. Sez. III, 4 luglio 1996, in *Rass. trib.*, 1997, 432 ss., con nota di E. Lo Monte, *Osservazioni in tema di delega al professionista nell'adempimento degli obblighi tributari in margine ad una recente decisione della Suprema Corte*.

⁹⁵¹ E. Lo Monte, *L'illecito penale*, cit., 175 ss.; in giurisprudenza, Cass. pen. sez. III, 13.11.1992, in *Cass. pen.*, 1994, 1079.

⁹⁵² L. Pistorelli, *Breve rassegna della giurisprudenza tributaria in materia di delega di funzioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1992, 749.

dovere di vigilanza in capo al delegante, dunque una responsabilità colposa, da perimetrare sul tipo di obbligo tributario, sulla sua complessità tecnica e sulla capacità specifica del delegante ad avvedersi delle violazioni commessi dal delegato⁹⁵³.

Il successivo sviluppo giurisprudenziale risulta però impermeabile a simili aperture.

Anzi: atteso che la riforma del 2000 introduce solo delitti dolosi, la dottrina rileva che viene meno la stessa possibilità di muovere un rimprovero colposo al delegante per l'infelice scelta del delegato o per uno scorretto controllo sulle sue attività⁹⁵⁴.

Questa considerazione, insieme al rilievo che ravvisa nell'obbligo di adempimento fiscale un dovere personalissimo e di natura pubblicistica⁹⁵⁵, determina ancora oggi l'irrelevanza penale della delega di funzioni in ambito tributario.

Insomma, la delega – anche al professionista – non incide sulla responsabilità del delegante, il quale continua a rispondere del reato tributario che viene, volta per volta, in questione⁹⁵⁶.

E l'irrelevanza della delega si estende anche ai casi in cui lo stesso contribuente risulta vittima di un reato commesso dall'incaricato, come avviene quando il delegato realizza condotte distrattive sul patrimonio del delegante.

Va peraltro notato che, in questi casi, la giurisprudenza ricorre all'art. 48 c.p. per escludere la punibilità del responsabile di imposta e, al contempo, per affermare la responsabilità del soggetto che ha materialmente predisposto la dichiarazione⁹⁵⁷:

⁹⁵³ G. Spagnolo, *Diritto penale tributario*, in C. Pedrazzi, A. Alessandri, L. Foffani, S. Seminara, G. Spagnolo, *Manuale*, cit., 730.

⁹⁵⁴ È quanto osserva T. Vitarelli, *Profili penali*, cit., 256.

⁹⁵⁵ E. Musco, F. Ardito, *op. cit.*, 104.

⁹⁵⁶ Cfr. Cass. pen. Sez. III, n. 9163 del 29 ottobre 2009, per la quale «l'affidamento ad un professionista dell'incarico di predisporre e presentare la dichiarazione annuale dei redditi non esonera il soggetto obbligato dalla responsabilità penale per il delitto di omessa dichiarazione, in quanto, trattandosi di reato omissivo proprio, la norma tributaria considera come personale ed indelegabile il relativo dovere»; dello stesso avviso, più di recente, Cass. pen. Sez. III, n. 3833 del 21 maggio 2013, in *Soc.*, 2014, 989, con nota di A. Viglione, *La delega al professionista non basta ad escludere il reato di omessa dichiarazione del contribuente*; Cass. pen. Sez. III, n. 9417 del 14 gennaio 2020; Cass. pen. Sez. III, n. 4621 del 9 giugno 2015; Cass. pen. Sez. IV, n. 18845 del 13 aprile 2016; Cass. pen. Sez. III, n. 28022 del 5 luglio 2022; Cass. pen. Sez. III, n. 6820 del 24 ottobre 2023.

⁹⁵⁷ Cfr. Cass. pen. Sez. III, n. 48211 del 22 gennaio 2015.

soluzione opportuna, che, muovendo dalla presa atto dell'evidente insussistenza del dolo del contribuente, consente di evitare soluzioni altrimenti manifestamente inique⁹⁵⁸.

5.3. *Rilievi finali: l'irrilevanza della delega tributaria.*

Nelle pagine che precedono si è visto come la delega di funzioni in ambito tributario sia relegata alla sostanziale irrilevanza: nel settore qui esaminato, la giurisprudenza assolutamente dominante non riconosce alcun effetto a questo atto di organizzazione interna.

Si sono pure illustrate le ragioni a sostegno di una simile posizione, che si riducono essenzialmente alla natura personalissima dell'obbligo tributario che viene in questione.

Peraltro, parte della dottrina dubita che – a seguito delle riforme susseguitesì a partire dagli anni novanta – l'obbligo tributario sia davvero un dovere personalissimo e intrasferibile del contribuente, e non mancano analisi che mostrano come tale prospettiva sia ormai superata.

Da un lato, l'ambito tributario del penalmente rilevante è ormai circoscritto a condotte che esprimono un atteggiamento soggettivo, cioè individuale, particolarmente pregnante⁹⁵⁹; dall'altro lato, la recente legislazione tributaria sembra ormai aver determinato una dissociazione tra il titolare del debito fiscale e la qualifica soggettiva, nel senso che quel che conta è che l'imposta sia, comunque, versata⁹⁶⁰.

D'altronde, se i reati tributari presidiano l'interesse statale all'ottenimento di risorse, è ben possibile il subingresso di un altro soggetto come nuovo obbligato a seguito di apposito atto di istituzione, e anche a voler ricostruire i reati tributari come «reati d'obbligo», rimane il fatto che gli stessi hanno ad oggetto doveri di natura fungibile⁹⁶¹.

A queste considerazioni la dottrina in parola aggiunge riferimenti all'introduzione della delega di funzioni nell'art. 16 t.u.s.l. – ritenuto un modello legale che contiene

⁹⁵⁸ E. Scaroina, *La delega di funzioni in materia tributaria tra dogmi e principi fondamentali del diritto penale*, in *Dir. pen. cont.*, 9 aprile 2017, 108.

⁹⁵⁹ E. Scaroina, *op. cit.*, 119.

⁹⁶⁰ A. Lanzi, P. Aldrovandi, *op. cit.*, 199-203.

⁹⁶¹ E. Scaroina, *op. cit.*, 124; A. Fiorella, *Il trasferimento*, 70 ss.

principi generali validi per tutto l'ordinamento – per patrocinare il rilievo della delega anche nel settore tributario⁹⁶².

Nel prosieguo della ricerca si avrà modo di vedere se e in che misura il riferimento all'art. 16 d. lgs. 81/2008 colga effettivamente nel segno; è però opportuno anticipare che è possibile serbare qualche riserva critica in ordine a tale interpretazione.

Allo stesso modo, debesi osservare che è possibile condividere le critiche dottrinali alla scelta giurisprudenziale di escludere efficacia alla delega in ambito tributario. Non si vede infatti perché – soprattutto in un settore denso di tecnicismi, nel quale è pressoché inevitabile rivolgersi a professionisti qualificati⁹⁶³ – l'espressa attribuzione a un terzo, soprattutto qualificato, di funzioni corrispondenti alla sua specifica competenza, debba essere destinata all'irrilevanza; e, in ogni caso, tale circostanza è difficilmente compatibile con il dolo (specifico) di evadere le imposte previsto dalle fattispecie incriminatrici.

Tanto precisato, è possibile muovere l'indagine oltre gli illeciti tributari.

6. *Delega di funzioni e responsabilità da reati commessi con mezzi di comunicazione.*

Il settore che si intende ora analizzare è quello dei reati commessi con i mezzi di comunicazione. In termini generali, è qui possibile distinguere tra reati commessi con il mezzo della stampa e reati commessi con il mezzo della televisione (o della radio).

I primi sono accomunati dalla relazione formale con lo «stampato»⁹⁶⁴, da intendersi, secondo la definizione accolta dall'art. 1 l. 8 febbraio 1948, n. 47 – recante appunto «disposizioni sulla stampa» – come qualsiasi riproduzione ottenuta con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione. Va peraltro notato che questa definizione, nella quale gioca un ruolo anche l'art. 21 Cost.⁹⁶⁵, è stata oggetto, più di recente, di un'interpretazione estensiva, patrocinata dalle Sezioni unite di Cassazione, che vi include anche il periodico *online*⁹⁶⁶ (ma, almeno per il momento, non

⁹⁶² E. Scaroina, *op. cit.*, 125-126.

⁹⁶³ Sul punto E. Lo Monte, *L'illecito penale*, cit., 178 e ss.

⁹⁶⁴ E. Musco, voce *Stampa (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, Milano, 1990, 633.

⁹⁶⁵ Cfr. T. Padovani, *Il momento consumativo dei reati commessi col mezzo della stampa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 806.

⁹⁶⁶ Così la criticata decisione di Cass. pen. Sez. Un., 29 gennaio 2015, n. 31022, in *Cass. pen.*, 2015, 3454 ss., con nota di L. Paoloni, *Le sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle*

gli altri mezzi di diffusione di notizie tramite *internet*, come i *blog*, i *forum*, le *newsletter* o i *social network*)⁹⁶⁷.

I secondi⁹⁶⁸ sono invece accomunati dall'attinenza a un servizio *media* televisivo, cioè un servizio che – ai sensi dell'art. 3 d. lgs. 8 novembre 2021, n. 208, c.d. testo unico per la fornitura di servizi media audiovisivi – persegue l'obiettivo di fornire programmi informativi, di intrattenimento o di istruzione al grande pubblico.

I reati previsti dalla l. 47/1948 sono stati oggetto, nel tempo, di taluni interventi – legislativi o della Corte costituzionale – che ne hanno sensibilmente mutato la fisionomia. Allo stato, restano in vigore i delitti di stampa clandestina⁹⁶⁹, di false dichiarazioni nella registrazione di periodici⁹⁷⁰, di asportazione o distruzione di stampati⁹⁷¹ e le disposizioni in materia di pubblicazioni oscene⁹⁷² – rispetto alle quali è prevista la non punibilità dei

garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commodum, ibi et incommodum?; in *Giur. cost.*, 2015, 1055 ss., con nota di L. Diotallevi, *La Corte di cassazione sancisce l'“equiparazione” tra giornali cartacei e telematici ai fini dell'applicazione della disciplina in materia di sequestro preventivo: un nuovo caso di “scivolamento” dalla “nomofolachia” alla “nomopoiesi”?*; in *Dir. informazione e informatica*, 2015, 1041 ss., con nota di G. Corrias Lucente, *Le testate telematiche registrate sono sottratte al sequestro preventivo. Qualche dubbio sulla ‘giurisprudenza legislativa’*; in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 9 marzo 2016, con nota di C. Melzi d'Eril, *Contrordine compagni: le Sezioni Unite estendono le garanzie costituzionali previste per il sequestro degli stampati alle testate on-line registrate*.

⁹⁶⁷ Cfr. nella giurisprudenza più recente Cass. pen. Sez. V, 12 gennaio 2021, n. 7220; Cass. pen. Sez. V, 21 settembre 2022, n. 45680, che nega di poter applicare le disposizioni penali in materia di stampa al *blog*, affermando però, al contempo, la responsabilità concorsuale del gestore del sito nella diffamazione commessa dagli utenti del *blog* (nella specie, si tratterebbe di un concorso manifestatosi tramite la mancata rimozione del contenuto illecito). Sul tema è destinato a incidere la nuova disciplina comunitaria sui servizi digitali, cioè il Reg. (CE) 19 ottobre 2022, n. 2022/2065/UE, sul quale si v. S. Braschi, *Il nuovo Regolamento sui servizi digitali: quale futuro per la responsabilità degli Internet Service Provider?*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 367 ss.; più in generale, sui rapporti tra diritto penale e *internet*, S. Seminara, *La responsabilità penale degli operatori su internet*, in *Dir. informatica*, 1998, 745 ss.

⁹⁶⁸ Per i quali in generale si v. T. Padovani, *sub art. 30*, in *Il sistema radiotelevisivo pubblico e privato*, a cura di E. Roppo e R. Zaccaria, Milano, 1991, 502 ss.; L. Fioravanti, voce *Televisione, stampa ed editoria. I reati televisivi*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1999, pagina 2 dell'estratto.

⁹⁶⁹ È l'art. 16 l. 47/1948, che prevede la reclusione o la multa per (co. 1) chi intraprende la pubblicazione di un giornale o altro periodico senza che sia stata eseguita la necessaria registrazione e (co. 2) chi pubblica uno stampato non periodico con indicazioni incomplete o inesatte sull'identità dell'editore o stampatore.

⁹⁷⁰ L'art. 19 l. 47/1948 dispone l'applicazione dell'art. 483 co. 1 c.p. («falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico») per chi espone dati non conformi al vero in sede di registrazione del periodico.

⁹⁷¹ Art. 20 l. 47/1948

⁹⁷² Ai sensi dell'art. 14 l. 47/1948, se le pubblicazioni sono destinate a fanciulli o adolescenti, e hanno natura oscena, le pene sono aumentate; per l'art. 15 l. 47/1948, invece, le disposizioni ex art. 528 c.p. si applicano anche alle pubblicazioni che descrivano o illustrino, con particolari impressionanti o raccapriccianti, avvenimenti realmente verificatisi o immaginari, «in modo da poter turbare il comune sentimento della morale o l'ordine familiare o da poter provocare il diffondersi di suicidi o delitti». Va notato che l'art. 528 c.p. è stato depenalizzato nel 2016; ad oggi, è previsto il solo delitto di cui al co. 3, che

rivenditori di giornali e riviste⁹⁷³ –, alle quali si aggiungono le contravvenzioni annesse alle registrazioni o dichiarazioni inerenti all'attività del periodico. Dopo la sentenza di Corte cost., 12 luglio 2021, n. 150⁹⁷⁴, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 13 l. 47/1948, la diffamazione a mezzo stampa mediante l'attribuzione di un fatto determinato rientra nella disciplina generale prevista dall'art. 595 c.p., cioè nella fattispecie codicistica della diffamazione.

Le sanzioni previste dalla l. 6 agosto 1990, n. 223, sono invece elencate all'art. 30. Al riguardo, è da notare che, dopo la depenalizzazione dell'art. 528 c.p., al quale l'art. 30 co. 1 l. 223/1990 effettuava un espresso richiamo, e a seguito della sentenza di Corte cost. 150/2021, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della diffamazione aggravata dall'attribuzione di un fatto determinato anche laddove commessa in trasmissioni radiotelevisive, allo stato, non risultano sanzioni penali diverse dalla diffamazione ex art. 595 c.p.

Insomma, salvo quanto previsto dalla l. 47/1948 sulla tutela del pudore – fattispecie che, sebbene sopravvissute a censure di illegittimità costituzionale⁹⁷⁵, sono ormai di scarsissima applicazione⁹⁷⁶ – gli illeciti di cui qui si tratta si riducono

sanziona con la reclusione da tre mesi a tre anni (n. 1) la messa in circolazione o il commercio di scritti, disegni, immagini od altri oggetti osceni e (n. 2) l'effettuazione di pubblici spettacoli teatrali o cinematografici, ovvero audizioni o recitazioni pubbliche, dal carattere osceno.

⁹⁷³ Stando a quanto prevede l'articolo unico della l. 17 luglio 1975, n. 355, non sono punibili per questi reati i titolari e gli addetti a rivendita di giornali e riviste, o i titolari e gli addetti a negozi di vendita di libri e pubblicazioni non periodiche, per il solo fatto di detenere, rivendere o esporre, nell'esercizio normale della loro attività, pubblicazioni ricevute dagli editori e distributori autorizzati.

⁹⁷⁴ Sulla quale si v. E. Calvo, *Diffamazione e proporzione del trattamento sanzionatorio: il dialogo tra Cassazione e Corte Costituzionale*, in www.archiviopenale.it, 22 giugno 2021; I.V. Motta, *Sui profili di legittimità della pena detentiva per il reato di diffamazione a mezzo stampa: la Corte di Cassazione offre nuovi spunti sul delicato bilanciamento tra la libertà di espressione e la tutela della reputazione individuale*, in *Cass. pen.*, 2021, 3653 ss.; C. Gentile, *Il diritto di cronaca deve sempre prevalere sulla tutela della reputazione?*, *ivi*, 2022, 3025 ss.

⁹⁷⁵ Cfr. Corte cost. n. 92 del 5 aprile 2002.

⁹⁷⁶ L'ultimo precedente edito inerente all'art. 15 l. 47/1948 è Cass. pen. Sez. III del 27 aprile 2001, in *DeJure*, che afferma la responsabilità per quel reato del direttore di un settimanale e dei due giornalisti autori dell'articolo che, trattando di un efferato omicidio, pubblicava le fotografie a colori riproducenti le immagini del cadavere della donna uccisa, «così come rinvenuto nell'immediatezza dell'omicidio, con particolari impressionanti e raccapriccianti delle tracce sul corpo e sugli indumenti, e delle nudità del corpo medesimo e delle modalità di esecuzione del delitto, tali da turbare il comune sentimento della morale e l'ordine delle famiglie». Sulla tutela del pudore, S. Seminara, *I delitti contro la persona*, in R. Bartoli, M. Pelissero, S. Seminara, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2024³, 218-222; più in generale, G. Fiandaca, *Problematica dell'osceno e tutela del buon costume. Profili penali, costituzionali e politico-criminali*, Padova, 1984.

essenzialmente alla diffamazione *ex art. 595 c.p.*: reato comune, idealtipo della tutela penale dell'onore, a condotta attiva, a coefficiente soggettivo doloso e integrato, com'è noto, dall'offesa all'altrui reputazione mentre si comunica con altre persone⁹⁷⁷.

È su questo reato che si inserisce il discorso in ordine al rilievo della delega di specifiche funzioni nel campo delle comunicazioni, atteso che, com'è agevole intendere, il contenuto di taluni articoli di giornale o di talune trasmissioni radio-televisive ben potrebbe risolversi in una lesione dell'altrui reputazione.

Stando così le cose, e prendendo le mosse dal fatto che, come si vedrà meglio in seguito, la disciplina di settore impone a carico del direttore del giornale e del concessionario radiotelevisivo (pubblico o privato) un dovere di controllo del prodotto stampato o della trasmissione in esame, ci si deve chiedere se della diffamazione commessa dal giornalista – a mezzo cartaceo o radio-televisivo – debba rispondere anche il direttore e, più in particolare, quali siano gli effetti, in tale contesto, della delega interposta da questi in favore di altro soggetto.

Vediamo allora in che modo la giurisprudenza affronta la questione.

6.1. Delega di funzioni e reati commessi a mezzo stampa: la responsabilità del direttore di giornale.

La responsabilità penale da delega di funzioni nei reati commessi a mezzo stampa ruota intorno agli artt. 57, 57-bis e 58 c.p., relativi alle figure del direttore e vicedirettore responsabile.

Trattasi di soggetti necessari in ciascun giornale o altro periodico⁹⁷⁸, ma le cui attribuzioni non vengono espressamente regolamentate in via legislativa: l'art. 11 l. 47/1948 si limita infatti a prevedere la responsabilità civile e solidale degli autori del reato con il proprietario della pubblicazione e con l'editore per gli eventuali illeciti conseguenti alla stampa.

Maggiori indicazioni provengono dal contratto collettivo nazionale di categoria dell'11 dicembre 2024, al cui art. 6 si stabilisce che «è competenza specifica ed esclusiva del direttore fissare ed impartire le direttive politiche e tecnico-professionali del lavoro redazionale, stabilire le mansioni di ogni giornalista, adottare le decisioni necessarie per

⁹⁷⁷ Per tutti, S. Seminara, *op. ult. cit.*, 227-238.

⁹⁷⁸ Cfr. art. 3 l. n. 47/1948.

garantire l'autonomia della testata, stabilire gli orari di lavoro, proporre le assunzioni e, per motivi tecnico professionali, i licenziamenti dei giornalisti. È, inoltre, responsabilità del direttore vigilare sulla corretta gestione dei collaboratori esterni della testata». Insomma, il direttore responsabile – e con lui il vicedirettore, al quale, *ex art.* 3 l. 47/1948, si estendono le disposizioni previste per il direttore – è tenuto a un'attività di alta organizzazione e direzione politica del giornale.

A questi doveri gestionali si accompagna il dovere di controllo sul contenuto delle pubblicazioni *ex art.* 57 c.p., sul quale occorre ora prestare l'attenzione.

Nella sua versione originaria, tale disposizione prevedeva che, per i reati commessi con la stampa periodica, «chi riveste la qualità di direttore o redattore responsabile risponde, per ciò solo, del reato commesso, salva la responsabilità dell'autore»; per i reati commessi con la stampa non periodica era invece prevista la responsabilità dell'autore della pubblicazione, o – a seconda dei casi – dell'editore o stampatore.

La dottrina dell'epoca ravvisava in questa disciplina una forma di responsabilità oggettiva, da mera posizione⁹⁷⁹ e per fatto altrui⁹⁸⁰, in violazione dell'art. 27 co. 1 Cost. Queste censure vennero però sconfessate dalla Corte costituzionale che, con una sentenza interpretativa di rigetto, affermava la possibilità di intravedere nella responsabilità *ex art.* 57 c.p. un duplice nesso di causalità materiale – e soprattutto psichica – tra il dovere di vigilanza e controllo del direttore di giornale e il reato, invitando comunque il legislatore a intervenire⁹⁸¹.

Peraltro, poco meno di due anni dopo l'intervento della Consulta, il Parlamento emanava la l. 4 marzo 1958, n. 127, recante «modificazioni alle disposizioni del codice

⁹⁷⁹ G. Vassalli, *Sull'illegittimità costituzionale dell'art. 57 n. 1 c.p.*, in *Giur. cost.*, 1956, 221.

⁹⁸⁰ G. Delitala, *Brevi riflessioni sulla figura del vice-direttore responsabile*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1956, 148-149; P. Nuvolone, *Il diritto penale della stampa*, Milano, 1951, 178 ss.; *contra*, F. Antolisei, *Manuale di diritto penale*, Milano, 1949, 211; R. Pannain, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Torino, 1962, 332.

⁹⁸¹ Corte cost., 23 giugno 1956, n. 3, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1956, 455 ss., con nota di M. Gallo, *La legittimità costituzionale dell'art. 57 n. 1 c.p. e un problema di efficacia delle pronunce di rigetto*; e, ancora, Id., *Sulla censurabilità dell'art. 57 n. 1 c.p. dopo la sentenza n. 3 della Corte Costituzionale*, in *Ivi*, 1957, 99 ss.

penale relative ai reati commessi col mezzo della stampa»⁹⁸², che riscriveva integralmente gli artt. 57, 57-bis e 58 c.p., rimasti, da allora, immutati.

Concentriamo l'attenzione sulla prima disposizione, per la quale, «salva la responsabilità dell'autore della pubblicazione e fuori dei casi di concorso, il direttore o il vice-direttore responsabile, il quale omette di esercitare sul contenuto del periodico da lui diretto il controllo necessario ad impedire che col mezzo della pubblicazione siano commessi reati, è punito, a titolo di colpa, se un reato è commesso, con la pena stabilita per tale reato, diminuita in misura non eccedente un terzo».

La dottrina maggioritaria, in uno con la giurisprudenza prevalente, individua in questa disposizione un autonomo reato⁹⁸³ omissivo improprio del direttore di giornale, tenuto a impedire la commissione dell'altrui reato (che costituisce l'evento della fattispecie)⁹⁸⁴, sebbene non manchino ricostruzioni della responsabilità *ex art. 57 c.p.* come un'ipotesi di agevolazione colposa dell'altrui illecito.

Tale ultimo rilievo consente di muovere l'indagine sul coefficiente soggettivo richiesto dall'art. 57 c.p.

Una prima corrente interpretativa continua a ravvisare, anche nel novellato art. 57 c.p., un'ipotesi di responsabilità obiettiva, sul presupposto che l'inciso «a titolo di colpa» si riferirebbe solo al titolo e non alla natura della responsabilità⁹⁸⁵.

La prevalente dottrina individua però nell'art. 57 c.p. una fattispecie colposa, nel cui contesto solo un'omissione negligente può fondare la responsabilità del direttore di giornale⁹⁸⁶ per omesso controllo sul contenuto della pubblicazione.

Su questa stessa corrente interpretativa si muove la costante giurisprudenza di legittimità, per la quale la fattispecie *ex art. 57 c.p.* è un reato proprio, autonomo e

⁹⁸² G.D. Pisapia, *La nuova disciplina della responsabilità per reati commessi a mezzo stampa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1958, 304 ss.

⁹⁸³ E. Musco, *op. ult. cit.*, 640.

⁹⁸⁴ Per tutti, D. Provolo, *sub art. 57 c.p.*, in G. Forti, S. Riondato, S. Seminara, *Commentario breve*, cit., 347-348, e relativi riferimenti dottrinali.

⁹⁸⁵ Cfr. G.D. Pisapia, *op. ult. cit.*, 319.

⁹⁸⁶ G. Delitala, *Titolo e struttura della responsabilità penale del direttore responsabile per reati commessi sulla stampa periodica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 554; R. Pannain, *La responsabilità penale per i reati commessi col mezzo della stampa*, in *Arch. pen.*, 1958, 210 ss.; E. Musco, *op. ult. cit.*, 639; E. Dolcini, *Responsabilità oggettiva e principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 863 ss.

addebitabile esclusivamente al direttore di giornale, il quale risponde, a titolo di colpa⁹⁸⁷, per non aver controllato il contenuto diffamatorio dell'articolo di giornale.

È proprio in relazione alle modalità con le quali esercitare il necessario controllo che si colloca il dibattito dottrinale e giurisprudenziale in ordine all'ammissibilità – e, quindi, all'efficacia – di una delega ad altri, da parte del direttore, di queste funzioni.

A fronte di una dottrina che propende per il riconoscimento, anche in questo settore, di una certa efficacia alla delega di funzioni, la giurisprudenza di legittimità esclude *tout court* che il direttore responsabile di testata giornalistica possa delegare ad altri le proprie funzioni di controllo sulla stampa.

Va subito notato che questo stallo interpretativo è risalente e viene, per certi versi, avallato da una sentenza interpretativa di rigetto della Corte costituzionale che risale agli anni '80.

La questione allora proposta – implicitamente fondata sul raffronto con la disciplina della delega di funzioni nel contesto lavorativo – rilevava una potenziale violazione dell'art. 3 Cost. negli art. 3 l. 47/1948 e 57 c.p., laddove non consentono al direttore del giornale, individuato quale unico soggetto incaricato del controllo, di ripartire questo dovere con altri soggetti.

Con sentenza 18 novembre 1982, n. 198, la Consulta dichiarava però l'infondatezza della questione, rilevando essenzialmente che l'individuazione di un unico responsabile all'interno della testata giornalistica risponde all'esigenza che vi sia un soggetto «immediatamente identificabile che risponda del periodico di fronte alla legge, come del resto prescrive l'art. 21 Cost.» e che, pertanto, la scelta legislativa risponde a «sufficienti criteri di razionalità». Per la Corte, «la situazione dei grandi periodici» – nell'ambito dei quali, appunto, andava emergendo la necessità, per il direttore responsabile, di delegare ad altri le funzioni di controllo – «comport[a] inconvenienti per quanto riguarda le difficoltà che il responsabile unico può incontrare nell'osservanza degli obblighi che gli incombono», ma tali circostanze, «inerenti alle modalità di fatto dell'attuazione della disciplina», avrebbero dovuto essere meglio specificate da un successivo intervento legislativo.

La coeva dottrina si associa alle conclusioni della Consulta. I primi commentatori osservano, in particolare che l'eventuale riconoscimento di efficacia alla delega di

⁹⁸⁷ Cass. pen. Sez. V, 14 novembre 2019, n. 10967; Cass. pen. Sez. V, 20 novembre 2020, n. 71.

funzioni nel settore giornalistico – il cui impiego pure corrisponde al «modo normale e tipico di operare» interno alle relative imprese – «può fino a un certo punto ritenersi appagante», per via della problematica ricostruzione dogmatica di questo stesso istituto: meglio sarebbe allora un intervento legislativo che circoscriva la responsabilità penale del direttore responsabile ai reati commessi con pubblicazioni anonime, giacché – *de iure condendo* – solo l'autore dell'articolo dovrebbe rispondere penalmente per il suo contenuto⁹⁸⁸.

In assenza di una riforma legislativa, come anticipato, la dottrina più recente si spinge però ad auspicare, già *de iure condito*, il riconoscimento di una «piena efficacia liberatrice» della delega di funzioni effettuata dal direttore responsabile⁹⁸⁹, al pari di quanto avviene ormai anche negli altri settori dei quali si è dato conto.

L'auspicio non viene però accolto dalla giurisprudenza, che – al netto di qualche timida apertura, peraltro ormai risalente e proveniente esclusivamente da sentenze di merito⁹⁹⁰ – nega cittadinanza alla delega di funzioni nella responsabilità per i reati commessi con la stampa.

Scorrendo i repertori della giurisprudenza di legittimità, si apprende infatti che, per la Cassazione, «il controllo sul contenuto del giornale unitariamente considerato compete in via esclusiva al direttore responsabile, con la conseguenza che deve escludersi ogni rilevanza, ai fini della sussistenza del reato, al conferimento al redattore capo delle edizioni decentrate delle funzioni di controllo che gli art. 57 c.p. e 3 l. 47/1948 demandano al direttore responsabile e che non sussiste la possibilità della delega ad altri soggetti del potere-dovere di controllo, che fa capo alla posizione di garanzia del direttore responsabile»⁹⁹¹.

In buona sostanza, il dovere di controllo *ex art. 57 c.p.* spetta esclusivamente al direttore e non è delegabile a terzi⁹⁹², né viene meno per contingenti difficoltà

⁹⁸⁸ Così G. Fiandaca, *È ripartibile la responsabilità penale del direttore di stampa periodica?*, in *Foro it.*, 1983, 573.

⁹⁸⁹ E. Musco, *op. cit.*, 645; A. Manna, *Problemi vecchi e nuovi della diffamazione a mezzo stampa*, in *Arch. pen.*, 2012, 993.

⁹⁹⁰ Cfr. D. Provolò, *op. cit.*, 349.

⁹⁹¹ Cass. pen. Sez. V, 11 novembre 2009, n. 7407; cfr. anche Cass. pen. Sez. V, 27 settembre 2004, n. 46786, per la quale deve esserci «coincidenza tra la funzione di direttore o vice-direttore responsabile e la funzione di vigilanza».

⁹⁹² Cass. pen. Sez. V, 16 ottobre 2014, n. 5111.

organizzative⁹⁹³ o per la presenza di un «soggetto che di fatto eserciti il controllo sul contenuto del giornale»⁹⁹⁴.

6.2. *Delega di funzioni e reati commessi con il mezzo della televisione: responsabilità del concessionario e possibilità di deleghe.*

Un discorso in parte diverso vale invece per la responsabilità del concessionario del servizio di televisione.

In questo settore è inapplicabile l'art. 57 c.p., il quale è dettato esclusivamente per i reati commessi con il mezzo della stampa periodica⁹⁹⁵: la responsabilità per i reati commessi con la trasmissione (radio-)televisiva è piuttosto regolata dall'art. 30 co. 1 e 3 l. 223/1990.

Il co. 3 dell'art. 30 l. 223/1990 svolge qui la stessa funzione dell'art. 57 c.p., in quanto prevede un dovere di controllo che fonda una responsabilità colposa per il vertice dell'azienda, ma di differenza dalla fattispecie codicistica per quanto attiene ai soggetti che possono essere gravati dal dovere di controllo.

La disposizione in esame prevede infatti che, «fuori dei casi di concorso, i soggetti di cui al comma 1 che per colpa omettano di esercitare sul contenuto delle trasmissioni il controllo necessario ad impedire la commissione dei reati di cui ai commi 1 e 2 sono puniti, se nelle trasmissioni in oggetto è commesso un reato, con la pena stabilita per tale reato diminuita in misura non eccedente un terzo».

In sostanza, ancorché in modo implicito, questa disposizione – al pari di quanto prevedeva l'art. 2 lett. e) d. lgs. 155/1997 per gli illeciti alimentari – consente la delega di funzioni di controllo a un apposito soggetto interno alla struttura imprenditoriale, il quale diviene, appunto, il delegato al controllo della trasmissione⁹⁹⁶.

Nulla si aggiunge però in ordine ai presupposti o agli effetti di una simile delega.

⁹⁹³ Cass. pen. Sez. V, 20 giugno 2007, n. 31491.

⁹⁹⁴ Cass. pen. Sez. V, 2 maggio 2016, n. 42039.

⁹⁹⁵ Cfr. Cass. pen. Sez. II, 23 aprile 2008, n. 3717.

⁹⁹⁶ Per costante giurisprudenza di legittimità, possono rispondere dei reati ex l. n. 223/1990 solo il concessionario o il delegato, non, quindi, il direttore di telegiornale, non ricompreso in questo elenco che ha natura tassativa: cfr. Cass. pen. Sez. V, 6 ottobre 2014, n. 50987; Cass. pen. Sez. V, 29 gennaio 2016, n. 12789; Cass. pen. Sez. V, 19 aprile 2017, n. 27823.

In assenza di ulteriori specificazioni normative, la scarsa giurisprudenza in materia, mutuando buona parte dei principi già emersi in relazione alla delega di funzioni negli altri settori, afferma che la delega in materia televisiva è efficace purché sia espressa; univoca; specifica; certa; sia rilasciata a persona tecnicamente idonea e dotata dei poteri decisionali e tecnici per svolgere le funzioni di controllo e vigilanza. Solo a queste condizioni il titolare del dovere di controllo può predisporre un altro soggetto, fermo restando però l'obbligo di controllare e vigilare sul corretto esercizio della delega stessa⁹⁹⁷.

Peraltro, il dovere di controllo – dunque, la responsabilità colposa del delegante – trova espressa limitazione oggettiva ai reati di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 30 l. 223/1990 cioè, come visto, a fattispecie, oggi depenalizzate, nelle quali non rientra la diffamazione.

Pertanto, come rileva la giurisprudenza di legittimità, non è attualmente configurabile una responsabilità colposa per omesso controllo della diffamazione avvenuta nella trasmissione televisiva: in questo caso, il delegato risponde solo a titolo di dolo⁹⁹⁸. La ragionevolezza di questa scelta normativa è tutta da verificare.

6.3. *Sunto.*

Nelle pagine che precedono è stata analizzata l'operatività della delega nei reati connessi ai mezzi di informazione, stampa e televisione. Entrambi i settori si caratterizzano per la presenza di un soggetto legislativamente tenuto a controllare il contenuto delle comunicazioni, onde prevenire l'eventuale commissione di reati, e in entrambi i casi la responsabilità del titolare è di tipo essenzialmente omissivo e colposo (l'una fondata sull'art. 57 c.p., l'altra basata invece sull'art. 30 l. 223/1990).

Qui finiscono le similitudini. La giurisprudenza nega con decisione qualsiasi efficacia alla delega in materia di stampa, mentre un discorso diverso vale, almeno in astratto, per la materia radiotelevisiva, ove però la depenalizzazione degli unici illeciti assoggettabili al controllo del delegato comporta, di fatto, la pratica irrilevanza della disciplina.

Non si vedono, peraltro, ragioni per mantenere l'attuale assetto normativo: urge insomma una riforma che, quantomeno, riconduca anche la diffamazione nel novero dei

⁹⁹⁷ Cass. pen. Sez. V, 24 ottobre 2022, n. 47774.

⁹⁹⁸ Cass. pen. Sez. V, 14 settembre 2016, n. 2738.

delitti suscettibili di fondare la responsabilità omissiva e colposa del vertice di impresa, ed è in tal senso che si muove una recente proposta legislativa volta a introdurre nell'art. 57 c.p. un'espressa disciplina della delega di funzioni.

Ma su questo punto si tornerà in sede conclusiva: muoviamo ora l'attenzione su un altro settore nel quale, più di recente, emerge il problema della rilevanza da attribuire alla delega di funzioni.

7. *Delega di funzioni e responsabilità medica.*

L'ultimo settore sul quale occorre soffermare l'attenzione è quello della «colpa medica». È questo uno storico banco di prova per l'evoluzione in senso normativo della colpa⁹⁹⁹, nell'ambito del quale è possibile apprezzare la recente emersione di un orientamento giurisprudenziale che riconosce efficacia, anche in tale comparto, alla delega di specifiche funzioni in favore di altri soggetti.

Tali orientamenti si riferiscono essenzialmente a quel che accade all'interno di strutture sanitarie complesse, ove la delega di funzioni – non solo organizzative, ma anche strettamente mediche – viene concepita come strumento per consentire al medico in posizione apicale all'interno dell'azienda sanitaria, cioè il primario, di trasferire la cura del paziente a un medico di livello inferiore e, per l'effetto, di liberarsi dalla responsabilità per l'evento infausto conseguente all'intervento medico.

È da notare che questi principi emergono progressivamente dalle elaborazioni dottrinali e giurisprudenziali in materia di responsabilità medica da lavoro di *équipe*, nel cui contesto ci si interroga da tempo circa i limiti e i contenuti del dovere di diligenza – e della posizione di garanzia – gravante su ciascun membro dello stesso gruppo medicale. Com'è agevole intendere, dunque, gli estremi del dibattito sono forniti dagli artt. 40 cpv. e 113 c.p., oltre che, per quanto attiene alle fattispecie di parte speciale, e in assenza di specifiche ipotesi contravvenzionali, dai delitti colposi di cui agli artt. 589 e 590 c.p.

In questa sede preliminare deve poi evidenziarsi che la responsabilità del sanitario per tali reati è modellata sull'art. 590-*sexies* c.p., alla stregua del quale, se l'evento si è verificato a causa di imperizia, la punibilità del medico è esclusa quando l'agente abbia

⁹⁹⁹ Così E. Belfiore, *Profili penali dell'attività medico-chirurgica in équipe*, in *Arch. pen.*, 1986, 273; nel senso del testo, v. i lavori di A. Crespi, *La responsabilità penale nel trattamento medico-chirurgico con esito infausto*, Palermo, 1955, 154 ss.; G. Marinucci, G. Marrubini, *Profili penalistici del lavoro medico-chirurgico in équipe*, in *Temi*, 1968, 217 ss.

rispettato le linee guida definite dalla legge o, in loro assenza, le buone pratiche clinico-assistenziali, purché adeguate alla specificità del caso concreto. Sarebbe certo un fuor d’opera ricostruire analiticamente i passaggi che hanno condotto all’elaborazione di questa disciplina – della quale, peraltro, è allo studio una riforma¹⁰⁰⁰ –, ma occorre fornire quantomeno le coordinate essenziali del dibattito in materia, volto essenzialmente a circoscrivere alla sola colpa grave la responsabilità penale del sanitario¹⁰⁰¹.

Subito dopo la c.d. legge Gelli-Bianco che introduceva l’art. 590-*sexies* c.p.¹⁰⁰², le Sezioni unite, con la sentenza c.d. “Mariotti”¹⁰⁰³, precisavano i confini della responsabilità penale del sanitario, sostenendo che «l’esercente la professione sanitaria risponde, a titolo di colpa, per morte o lesioni personali derivanti dall’esercizio di attività medico-chirurgica (a) se l’evento si è verificato per colpa (anche “lieve”) da negligenza o imprudenza; (b) se l’evento si è verificato per colpa (anche “lieve”) da imperizia quando il caso concreto non è regolato dalle raccomandazioni delle linee-guida o dalle buone pratiche clinico-assistenziali; (c) se l’evento si è verificato per colpa (anche “lieve”) da imperizia nella individuazione e nella scelta di linee-guida o di buone pratiche clinico-assistenziali non adeguate alla specificità del caso concreto; (d) se l’evento si è verificato per colpa “grave” da imperizia nell’esecuzione di raccomandazioni di linee-guida o buone pratiche clinico-assistenziali adeguate, tenendo conto del grado di rischio da gestire e

¹⁰⁰⁰ Sono i lavori della Commissione d’Ippolito, per un approfondimento sui quali v. L. Carraro, *Continua la “saga” della “colpa medica”: riflessioni a prima lettura sulla proposta della Commissione d’Ippolito*, in www.archiviopenale.it, 23 gennaio 2025; M.L. Mattheudakis, *Scenari recenti di riforma della responsabilità penale colposa in ambito sanitario: cerchi concentrici intorno alla colpa grave*, in *Resp. medica*, 2024, 447 ss.

¹⁰⁰¹ La letteratura sul tema è ormai sconfinata. Limitando l’attenzione ai contributi più recenti, S. Massi, *Il problema della responsabilità penale del sanitario tra incertezze giurisprudenziali e insufficienze legislative*, in *Cass. pen.*, 2024, 2093 ss.; R. Bartoli, *Considerazioni sulla colpa grave in ambito sanitario a partire dall’esperienza del diritto penale pandemico*, in www.sistemapenale.it, 18 marzo 2024; M. Caputo, voce *Colpa medica*, in *Enc. dir. – I tematici*, vol. II, 2021, 152 ss.; L. Carraro, *Il problema, antico ma sempre attuale, della responsabilità penale del medico*, in www.archiviopenale.it, 19 febbraio 2021; D. Micheletti, *La responsabilità penale del medico tra colpa generica e colpa specifica*, in *disCrimen*, 8 maggio 2019; Id., *Attività medica e colpa penale. Dalla prevedibilità all’esperienza*, Napoli, 2021.

¹⁰⁰² Sulle riforme, M. Caputo, *Colpa penale del medico e sicurezza delle cure*, Torino, 2017, 261 ss.

¹⁰⁰³ Cass. pen. Sez. Un. n. 8770 del 22 febbraio 2018, in *Riv. it. dir. med. leg. (e dir. sanit.)*, 2018, 345 ss., con nota di M. Caputo, *Le Sezioni Unite alle prese con la colpa medica: nomofilachia e nomopoiesi per il gran ritorno dell’imperizia lieve*; v. anche O. Di Giovine, *A proposito delle Sezioni unite della Corte di Cassazione “Mariotti” sulla colpa medica e a margine del libro di Matteo Caputo su “colpa medica e sicurezza delle cure”* (Giappichelli, 2017), *ivi*, 837 ss.; in *Dir. pen. proc.*, 2018, 646 ss., con nota di C. Brusco, *Responsabilità medica penale: le Sezioni Unite applicano le regole sulla responsabilità civile del prestatore d’opera*.

delle speciali difficoltà dell'atto medico». In buona sostanza, ad oggi, la punibilità del medico – nei casi di imperizia – è limitata alla colpa grave, da valutarsi in concreto alla luce della situazione di urgenza dell'intervento o della sua difficoltà tecnica, purché siano state adottate linee guida o buone pratiche adeguate.

Tanto evidenziato, vediamo più nel dettaglio i punti salienti della disciplina.

7.1. *L'organizzazione della struttura sanitaria e la responsabilità del primario.*

L'illustrazione dello sviluppo giurisprudenziale che porta a riconoscere effetti alla delega di funzioni in ambito medico non può prescindere da una sintetica ricognizione delle sfere di competenza e di responsabilità interne alla struttura sanitaria.

Ogni reparto ospedaliero si configura infatti come una struttura operativa complessa, organizzata gerarchicamente intorno a diverse figure. Al vertice del reparto si colloca il dirigente sanitario in posizione apicale, cioè il primario, le cui attribuzioni sono analiticamente descritte dall'art. 63 d.P.R. 20 dicembre 1979, n. 761, recante lo «stato giuridico del personale delle unità sanitarie locali», e dall'art. 15 d. lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, di «riordino della disciplina in materia sanitaria», per come poi modificato dal d. lgs. 19 giugno 1999, n. 229 e dal d. lgs. 28 luglio 2000, n. 254¹⁰⁰⁴.

Dalla lettura di queste disposizioni, emerge che il primario è titolare di tre distinti poteri-doveri: programmare e organizzare le attività assistenziali interne alla struttura, promuovere l'aggiornamento, la ricerca e la formazione dei suoi sottoposti e, soprattutto, indirizzare le prestazioni diagnostiche e di cura, oltre che vigilare sul loro corretto andamento¹⁰⁰⁵.

¹⁰⁰⁴ Sulla riforma, S. Tunesi, *La responsabilità per carenze organizzative e strutturali in ambito sanitario: prospettive politico-criminali*, in *Riv. it. dir. med. leg.*, 2017, 1375 ss.; A. Roati, *Il medico in posizione apicale tra culpa in vigilando e responsabilità da posizione*, in *Ind. pen.*, 2007, 727 ss. Più di recente, sulle responsabilità all'interno della struttura ospedaliera, E. Corn, *Responsabilità medica e deficit organizzativi della struttura sanitaria: superare il c.d. scudo penale Covid-19 e migliorare il progetto d'Ippolito*, in *www.archiviopenale.it*, 19 agosto 2025.

¹⁰⁰⁵ I sottoposti sono il medico appartenente alla «posizione iniziale», il quale svolge funzioni medico-chirurgiche di supporto e funzioni di studio, didattica e ricerca, oltre ad attività finalizzate alla sua formazione, «secondo le direttive» ricevute dai superiori, e la cui attività «è soggetta a controllo e gode di autonomia vincolata alle direttive ricevute»; e il medico di posizione intermedia, che svolge «funzioni autonome» nell'area di servizi – medico-chirurgiche, di studio, di didattica, di ricerca, di diagnosi e cura – affidatagli, anche in questo caso però «nel rispetto delle necessità del lavoro di gruppo e sulla base delle direttive ricevute» dall'apicale.

Va da sé che a questo fascio di attribuzioni – e in particolare in relazione ai doveri di cura – si correla una posizione di garanzia per la salute del paziente. Per quanto qui rileva, è sufficiente rammentare che, per la giurisprudenza prevalente, il dovere di garanzia del primario è davvero molto ampio: come riconosciuto icasticamente dalla dottrina più recente, in questo contesto, la verifica di lesioni o morte – purché non manifestamente ineluttabili – per un paziente induce, infatti, alla ricerca di qualche inefficienza “direzionale” o di controllo a cui poter collegare causalmente l’evento, secondo un approccio che, risalendo inevitabilmente verso il vertice del comparto medicale, di fatto, richiama una vera e propria responsabilità di posizione del primario¹⁰⁰⁶.

In tale ambito, tra le poche circostanze fattuali che, in alcuni casi, impediscono che il vertice del comparto medico risponda *tout court* per l’evento infausto vi è la delega di funzioni nel contesto sanitario.

A tale riguardo è da rilevare che l’art. 63 d.P.R. 761/1979 riconosce espressamente al dirigente medico il potere di «assegnare a sé e agli altri medici i pazienti ricoverati» e di «avocare casi alla sua diretta responsabilità».

Al riguardo, la dottrina ha precisato che il potere del primario di «assegnare» pazienti – e prestazioni – ai collaboratori consiste essenzialmente in una delega di specifiche funzioni afferenti al comparto medicale in questione¹⁰⁰⁷, dal cui esercizio promanano, in capo al delegante, una responsabilità per *culpa in eligendo*, laddove il soggetto incaricato si riveli inidoneo alla funzione, e una responsabilità per *culpa in vigilando*, che si correla invece alla scorretta o inesatta prestazione della dovuta vigilanza sulle attribuzioni delegate.

¹⁰⁰⁶ Cfr. M.L. Mattheudakis, *op. ult. cit.*, 1238, e relativi riferimenti bibliografici, e in particolare Cass. pen. Sez. IV, 12 febbraio 2010, n. 20584, per la quale «il primario ospedaliero è titolare di una specifica posizione di garanzia nei confronti dei suoi pazienti alla quale non può sottrarsi adducendo che ai reparti sono assegnati altri medici o che il suo intervento è dovuto solo in casi di particolari difficoltà o di complicazioni, e ciò perché il medico appartenente alla posizione apicale ha il potere di impartire istruzioni e direttive in ordine alle cure e di verificarne l’attuazione»; più di recente, sulla posizione di garanzia del medico, E. Greco, *Per una lettura sostanzialistica degli obblighi d’impedimento nelle strutture pluripersonali complesse. Contenuto e limiti della posizione di garanzia del «medico competente» alla luce dell’emergenza epidemiologica da Covid-19*, in *Riv. it. med. leg.*, 2020, 2069 ss.

¹⁰⁰⁷ D. Guidi, *L’attività medica in équipe alla luce della recente elaborazione dottrinale e giurisprudenziale*, in *Medicina e diritto penale*, a cura di S. Canestrari, F. Giunta, R. Guerrini, T. Padovani, Pisa, 2009, 216-219; A.R. Di Landro, *op. ult. cit.*, 236.

È su queste indicazioni che si incardina il dibattito in ordine alla responsabilità del vertice medico per lavoro in *équipe* e, più di recente, per la delegazione a terzi di specifici doveri di cura del paziente.

7.2. *Dalla responsabilità per lavoro in équipe alla delega in ambito medico.*

Come anticipato, l'orientamento giurisprudenziale favorevole a riconoscere una qualche efficacia alla delega di funzioni in ambito sanitario emerge progressivamente a partire dall'indagine sulle responsabilità penale nel lavoro di *équipe*, cioè nell'ambito di una cooperazione di più sanitari che, intervenendo contemporaneamente o in tempi diversi, pongono in atto una serie di attività tecnico-scientifiche orientate alla cura del paziente¹⁰⁰⁸.

In questo contesto, è possibile distinguere tra una *équipe* chirurgica, nella quale si apprezzano rapporti di gerarchia tra i componenti del *team* medico, e una *équipe* di reparto, caratterizzata invece da rapporti orizzontali¹⁰⁰⁹.

In entrambi i casi, la dottrina prevalente – salvo autorevoli, ma risalenti, eccezioni¹⁰¹⁰ – è orientata verso una piena valorizzazione del principio di affidamento. Si sostiene infatti che ciascun componente dell'*équipe* medica, formata da professionisti che presentano solitamente un'elevata specializzazione, può lecitamente confidare che il comportamento dell'altro soggetto sia conforme alle regole di diligenza, prudenza e perizia correlate all'atto che viene concretamente realizzato¹⁰¹¹ e, pertanto, la responsabilità per l'esito infausto dell'atto medico deve rimanere circoscritta al singolo componente dell'attività medica che, con la propria condotta, vi ha dato causa.

In questa prospettiva, gli unici limiti al principio di affidamento sarebbero da ravvisare in difetti di coordinamento e di informazione conseguenti a eventuali mutamenti

¹⁰⁰⁸ Cfr. L. Cornacchia, *Responsabilità penale da attività sanitaria in équipe*, in *Riv. it. med. leg.*, 2013, 1219-1220.

¹⁰⁰⁹ A.R. Di Landro, *Vecchie e nuove linee ricostruttive in tema di responsabilità penale nel lavoro medico d'équipe*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2005, 228.

¹⁰¹⁰ Per A. Crespi, *op. ult. cit.*, 155 ss., sarebbe piuttosto da individuare un diverso principio di non affidamento, alla stregua del quale il capo *équipe* sarebbe responsabile dei fatti colposi dei sottoposti, salvo che abbia ragionevoli motivi per fare affidamento sulla corretta esecuzione della prestazione medica che viene in esame.

¹⁰¹¹ Così P.F. Poli, *Attività medica in équipe: c'è spazio per il principio di affidamento?*, in *Giur. it.*, 2021, 1205.

soggettivi nella composizione della stessa *équipe* medica¹⁰¹² e nella presenza, parimenti eventuale, di obblighi relazionali tra i soggetti coinvolti, in funzione dei quali taluni membri dell'*équipe* potrebbero essere titolari di una posizione di garanzia – *recte*, di controllo – sull'altrui operato¹⁰¹³; ma, per la dottrina, questi limiti costituiscono mere eccezioni all'operatività del principio di affidamento nell'azione sanitaria svolta in *équipe*¹⁰¹⁴.

Del tutto opposta è la dominante tesi giurisprudenziale. Le sentenze che affrontano la questione della responsabilità medica da lavoro in *équipe*, ricostruendo la disciplina sulla scorta dell'interferenza tra l'art. 40 cpv. c.p. e l'art. 113 c.p.¹⁰¹⁵, tendono infatti a disconoscere il principio di affidamento¹⁰¹⁶ giacché la condivisione, contestuale o diacronica, di una medesima operazione medica – o della cura di uno stesso paziente – farebbe insorgere una sorta di dovere di controllo incrociato sull'altrui attività¹⁰¹⁷ che precluderebbe in radice un simile principio.

Il presupposto di questo orientamento, tuttora maggioritario, è da ravvisare nell'ideale unità dell'*équipe* medica, che viene concepita come un'entità compatta e sostanzialmente monolitica. Ne consegue che ogni medico, oltre a rispettare le *leges artes* della propria sfera di competenza, deve verificare che gli altri colleghi abbiano eseguito correttamente la propria opera, tramite l'esercizio di un controllo che coinvolga anche gli eventuali errori altrui¹⁰¹⁸. Non è peraltro sufficiente un controllo meramente formale, dovendo il medico continuare a sorvegliare sul corretto andamento dell'atto in *équipe* anche al termine della propria attività¹⁰¹⁹. E il dovere di controllo si fa particolarmente

¹⁰¹² L. Risicato, *L'attività medica di équipe tra affidamento ed obbligo di controllo reciproco. L'obbligo di vigilare come regola cautelare*, Torino, 2013, 64 ss.

¹⁰¹³ L. Cornacchia, *op. ult. cit.*, 1228-1229; più di recente, M.L. Mattheudakis, *Prospettive e limiti del principio di affidamento nella "stagione delle riforme" della responsabilità penale colposa del sanitario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1220 ss.

¹⁰¹⁴ C. Silva, *Responsabilità colposa e principio di affidamento. La controversa applicazione nell'attività medica di équipe*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, Torino, 2019, 465; G. Fortunato, *Ancora sui rapporti tra il principio di affidamento ed équipe medica*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 4 maggio 2017.

¹⁰¹⁵ Lo segnala L. Risicato, voce *art. 113 c.p.*, in *Commentario breve al Codice penale*, cit., 539.

¹⁰¹⁶ G. Marinucci, *La responsabilità colposa*, cit., 6.

¹⁰¹⁷ Cass. pen. Sez. IV, 5 gennaio 1982, in *Cass. pen.*, 1983, 1453 ss., con nota di A.L. Vergine, F. Buzzi, *A proposito di una singolare ipotesi di colpa professionale*.

¹⁰¹⁸ Cass. pen. Sez. IV, 12 giugno 2019, n. 39727; Cass. pen. Sez. IV, 19 luglio 2018, n. 3973; Cass. pen. Sez. IV, 23 gennaio 2018, n. 22007; Cass. pen. Sez. IV, 18 ottobre 2016, n. 53315.

¹⁰¹⁹ Così Cass. pen. Sez. IV, 14 settembre 2021, n. 392, che afferma la responsabilità del chirurgo per non aver impedito l'abbandono di garze nel paziente da parte dell'infermiere; nello stesso senso, Cass. pen. Sez.

stringente – dunque, al contempo, la posizione di garanzia si fa particolarmente dilatata – per il capo dell'*équipe*, il quale, anche in assenza di specifici segnali di allarme, è comunque tenuto ad adottare tutte le cautele del caso e a disporre un attento regime di monitoraggio del paziente, finalizzato a evitare la produzione di eventi lesivi¹⁰²⁰.

E tali principi valgono anche in ipotesi di cooperazione multidisciplinare, ove si ritiene che ogni sanitario, oltre al rispetto dei canoni di diligenza e prudenza connessi alle mansioni svolte, è tenuto all'osservanza degli obblighi derivanti dalla convergenza delle attività verso il fine ultimo dell'atto medico: egli, quindi, «non può esimersi dal conoscere e valutare l'attività precedente o contestuale svolta da altro collega, sia pure specialista in altra disciplina, e dal controllarne la correttezza», se del caso ponendo rimando agli errori altrui¹⁰²¹.

È sulla scorta di tali considerazioni che la giurisprudenza maggioritaria esclude il principio di affidamento in ambito medico, ritenendolo non invocabile allorquando la condotta colposa successiva abbia origine nell'omesso rispetto di norme cautelari – cioè nel controllo sull'altrui operato¹⁰²² – da parte di chi invoca il principio stesso¹⁰²³.

Anzi, a ben vedere, il principio di affidamento nel lavoro in *équipe* sanitaria viene, al limite, richiamato per ricordare che la responsabilità del singolo sanitario non può prescindere dall'analisi della concreta incidenza attribuibile alla condotta dello stesso nella produzione dell'evento¹⁰²⁴, stante l'impossibilità di configurare una responsabilità di gruppo¹⁰²⁵, da mera partecipazione all'atto collettivo.

È in questo contesto interpretativo – costante, anche se connotato da sporadiche pronunce di segno parzialmente contrario¹⁰²⁶ – che si sviluppa un orientamento

IV, 15 novembre 2018, n. 53453; Cass. pen. Sez. IV, 25 maggio 2016, n. 34503; Cass. pen. Sez. IV, 8 luglio 2014, n. 7346.

¹⁰²⁰ Cass. pen. Sez. IV, 18 ottobre 2023, n. 13375. Per sferzanti critiche a questa impostazione si v. A. Vallini, *Gerarchia in ambito ospedaliero ed omissione colposa di trattamento terapeutico*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 1629 ss.

¹⁰²¹ Cass. pen. Sez. IV, 6 febbraio 2015, n. 30991.

¹⁰²² Cfr. Cass. pen. Sez. IV, 3 novembre 2011, n. 46961.

¹⁰²³ Cass. pen. Sez. IV, 3 dicembre 2015, n. 20125.

¹⁰²⁴ Cass. pen. Sez. IV, 21 dicembre 2017, n. 2354.

¹⁰²⁵ Cass. pen. Sez. IV, 21 novembre 2019, n. 49774.

¹⁰²⁶ Cass. pen. Sez. IV, 26 maggio 2022, n. 36044, afferma espressamente che il principio di affidamento può valere in relazione all'attività sanitaria in *équipe*, salvo però escluderne l'operatività perché, in quel caso, veniva in esame non tanto un'attività di gruppo, quanto una disgiunta successione di più medici nell'attività di cura dello stesso paziente, ancorché nello stesso contesto spazio-temporale; per Cass. pen. Sez. IV, 12 febbraio 2019, n. 30626, in caso di intervento chirurgico di *équipe*, deve trovare applicazione

giurisprudenziale teso a riconoscere un progressivo rilievo al trasferimento di funzioni in ambito medico per come effettuato dal vertice della struttura medica, cioè dal primario, in favore di altri medici a lui subordinati.

Va peraltro notato che le sentenze sul tema non si caratterizzano per sensibili approfondimenti sui requisiti della delega in campo sanitario.

Piuttosto, la giurisprudenza si limita a riconoscere che, a certe condizioni, «gli obblighi di garanzia connessi all'esercizio della professione sanitaria – e gravanti essenzialmente sulla posizione del primario – possono essere delegati a persona capace e competente nel settore, con conseguente esclusione della propria responsabilità» e, al più, a rilevare che «perché ciò possa avvenire è necessaria la presenza di presupposti idonei a garantire la piena salvaguardia del bene primario della salute»¹⁰²⁷: quali siano questi presupposti, però, non viene esplicitato.

Peraltro, la trasferibilità degli obblighi di garanzia connessi all'atto medico è principio che viene recepito solo a distanza di anni da questa prima sentenza.

Dopo una serie di pronunce che disconoscono espressamente la delega nella stessa squadra di medici, rilevando che, nell'ottica di consentire la buona riuscita del trattamento

il principio di affidamento, per il quale può rispondere dell'errore od omissione solo chi abbia, in quel momento, la direzione dell'intervento o abbia commesso un errore riferibile alla sua specifica competenza medica, «non potendosi trasformare l'onere di vigilanza in un obbligo generalizzato di costante raccomandazione al rispetto delle regole cautelari e di invasione negli spazi di competenza altrui». Va peraltro notato che questa affermazione è circoscritta alle fasi dell'intervento in cui i ruoli e i compiti di ciascun operatore sono distinti.

¹⁰²⁷ Così Cass. pen. Sez. IV, 28 giugno 2007, n. 39609, la prima sentenza a trattare espressamente della delega di funzioni in ambito sanitario. Nella vicenda sottesa alla sentenza, all'imputato – direttore della divisione di ostetricia e ginecologia –, che aveva sottoposto una paziente a isterectomia, era stato addebitato di non aver comunicato alla stessa paziente la presenza di un tumore maligno nella parete del fondo uterino; la mancata comunicazione aveva diminuito i tempi di vita della paziente, deceduta per la malattia. Investita del ricorso del medico, condannato *ex artt.* 40 cpv., 589 c.p., la Cassazione affermava che «gli obblighi di garanzia connessi all'esercizio della professione sanitaria possono essere delegati a persona capace e competente nel settore con conseguente esclusione della propria responsabilità», rilevando però che, a tal fine, «è necessaria la presenza di presupposti idonei a garantire la piena salvaguardia del bene primario della salute», e che il sanitario deve sempre tenere conto «delle peculiarità del caso in esame, del carattere o meno di urgenza che lo stesso presenta, della gravità o meno dello stato di salute del malato». Tanto evidenziato, la Cassazione confermava la condanna del primario, il quale, nella fattispecie, «oltre ad essere il direttore» del reparto, «era anche colui che aveva eseguito l'operazione sulla donna, asportandole un utero che presentava una massa» della quale poi era stato disposto un esame istologico: egli, quindi, avrebbe dovuto «seguire personalmente il caso per conoscerne l'evoluzione». D'altro canto, prosegue la Cassazione, «anche nell'ipotesi di conferimento ad altro sanitario con un ordine di servizio dell'incarico di svolgere le funzioni connesse al settore con competenza ad informare dell'esito degli esami istologici», il primario, per il ruolo rivestito, «aveva il dovere di vigilare che il detto incarico fosse regolarmente adempiuto».

sanitario – dunque, garantire la maggiore cura del paziente –¹⁰²⁸ tutti i membri di un'*équipe* medica devono partecipare ai controlli volti a fronteggiare il rischio sanitario¹⁰²⁹, tre recenti sentenze della Cassazione si muovono in tutt'altra direzione.

La sentenza che inaugura questa nuova stagione interpretativa¹⁰³⁰ prende le mosse dal decesso di un giovane paziente per un'occlusione intestinale con peritonite, all'esito di un ricovero ospedaliero durato dieci giorni.

In questo caso, riconosciuta la responsabilità del pediatra di base, del medico pediatra in servizio presso l'ospedale ove aveva fatto accesso il minore e dei medici del reparto di chirurgia pediatrica dello stesso ospedale, le sentenze di merito avevano condannato anche il primario del reparto, sebbene lo stesso non avesse mai visitato il bambino né fosse mai stato altrimenti coinvolto nella gestione del relativo caso clinico.

La condanna del primario viene però annullata in Cassazione giacché, stando a quanto emerso in istruttoria, egli aveva correttamente svolto i propri compiti di organizzazione, direzione, coordinamento e controllo, ed è in ragione della corretta attuazione di tali doveri che il paziente era stato assegnato a specifici professionisti.

Rilevata la corretta esecuzione dei doveri di organizzazione e di affidamento del paziente, la Cassazione afferma così che il primario non può rispondere dell'evento infausto, del quale deve rispondere, piuttosto, «eventualmente unicamente il medico o i medici subordinati. Ravvisare infatti una responsabilità penale del medico in posizione apicale anche in questi casi», sostiene la Corte, «significa accettare un'ipotesi di

¹⁰²⁸ Per Cass. pen. Sez. IV, 4 ottobre 2012, n. 43459, le responsabilità dei sanitari, quando agiscono in concorso professionale, non sono limitate dalle distinte incombenze specialistiche di riferimento, «dovendo ognuno riscontrare – con maggior gravità il c.d. capo dell'*équipe* medica – l'altrui attività, realizzata al fine comune di consentire la buona riuscita del trattamento sanitario. Questa esigenza di corresponsabilità integrata impedisce l'attribuzione di un valore esimente, ai fini penali, ad ogni atto di delega di funzioni fra professionisti, costituendo il carattere plurale della responsabilità d'*équipe* una ulteriore specifica garanzia per il paziente sottoposto a controllo».

¹⁰²⁹ Le sentenze sul punto forniscono una particolare declinazione dei principi già evidenziati in ordine ai controlli finalizzati a evitare di lasciare oggetti estranei nel corpo del paziente: sul tema v. Cass. pen. Sez. IV, n. 36229, per la quale, in tale contesto, «non è prevista né sarebbe giustificabile razionalmente la delega delle proprie incombenze agli altri operatori, poiché ciò vulnererebbe il carattere plurale, integrato del controllo che ne accresce l'affidabilità»; nello stesso senso Cass. pen. Sez. IV, 18 giugno 2009, n. 36580; Cass. pen. Sez. IV, 7 marzo 2008, n. 15272.

¹⁰³⁰ Cass. pen. Sez. IV, 18 gennaio 2018, n. 18334, in *Riv. it. dir. med. leg.*, 2018, 1028 ss., con nota di E. Greco, *Gestione del rischio clinico e attività medica svolta in regime di plurisoggettività. Imputazione dell'evento per colpa e delega di funzioni in ambito sanitario*, e in *Cass. pen.*, 2019, 2573 ss., con nota di G. Fiorinelli, *La dimensione organizzativa della professione sanitaria tra categorie della responsabilità medica e paradigmi del diritto penale d'impresa*.

responsabilità per posizione, in quanto non può pretendersi che il vertice di un reparto possa controllare costantemente tutte le attività che ivi vengono svolte».

Peraltro, come anticipato, il fulcro concettuale di questa sentenza, piuttosto innovativa, è da ravvisare nell'importanza che viene attribuita alla delega di funzioni nella collaborazione tra professionisti di area medica. Invero, nelle sue motivazioni, la Cassazione afferma espressamente, e per la prima volta nel settore che qui ci occupa, che «il medico in posizione apicale con l'assegnazione dei pazienti opera una vera e propria “delega di funzioni impeditive dell'evento” in capo al medico in posizione subalterna». Quindi, prosegue la Corte, risultando correttamente adempiuti i doveri di organizzazione e controllo residuanti in capo al primario, la delegazione di funzioni produce pienamente i suoi effetti, escludendo la responsabilità dello stesso primario, al quale nulla è più imputabile.

Questo stesso principio, che introduce la delega di funzioni nel contesto medico, viene poi ripreso da altre due sentenze.

La prima sentenza muove da una contestazione cautelare che vede il primario del reparto di pneumologia chiamato a rispondere della morte per broncopolmonite di un paziente, le cui cure erano state affidate a medici di reparto¹⁰³¹.

Nel suo sviluppo argomentativo, la sentenza conferma l'applicazione della misura cautelare (la sospensione temporanea dal pubblico ufficio) rilevando che, alla luce delle emergenze provvisorie del caso di specie, il primario non aveva programmato il lavoro dei collaboratori e non aveva controllato l'ottemperanza ai criteri di organizzazione e di assegnazione a sé o ad altri medici dei pazienti ricoverati, omettendo in specie di adempiere agli obblighi sia di indirizzo terapeutico, sia di verifica e vigilanza sulle affidate ai medici da lui delegati. Per la Corte, allora, l'omessa predisposizione dei moduli organizzativi e l'assenza di un controllo sulla loro esecuzione non consente di ravvisare alcun trasferimento di funzioni, da parte del primario, nei confronti di altri medici della struttura, a lui sottoposti. È peraltro da notare che la sentenza riconduce espressamente tale carenza organizzativa alla negligenza del primario, ciò escludendo qualsiasi operatività dell'art. 590-*sexies* c.p.

La seconda pronuncia che si occupa espressamente della delega di funzioni in ambito medico attiene invece al decesso di un paziente nel corso di un intervento in

¹⁰³¹ Cass. pen. Sez. IV, 10 dicembre 2019, n. 50619.

anestesia generale, per un malfunzionamento del macchinario impiegato per l'anestesia¹⁰³². In questo caso, all'anestesista – assunto a tempo determinato – era contestata l'omessa valutazione dell'apparecchiatura prima dell'intervento e, poi, un monitoraggio incompleto della paziente durante l'anestesia; al primario era invece addebitato di aver permesso di utilizzare apparecchiatura non rispondente alle regole dell'arte e di aver acconsentito all'inesperto anestesista di praticare in autonomia l'anestesia alla paziente. Per la Corte, la plateale inesperienza dell'anestesista costituiva «una generale imprudenza ed un profilo di colpa» non solo per il medico stesso, ma anche «per il primario», al quale – sebbene non si trovasse in sede nel corso dell'operazione – spettavano comunque «l'organizzazione del dipartimento, la gestione delle risorse strumentali ed umane atte a garantire l'efficienza del servizio, oltre alla vigilanza sui sanitari a lui sottoposti, al fine di prevenire ed evitare ogni possibile danno ai pazienti». Ebbene, la Corte rileva che l'aver acconsentito a un «utilizzo costante e normale» di cinque apparecchi per le anestesie ritenuti ormai superati dalla comunità scientifica e l'aver permesso «ad un medico non specializzato di operare in autonomia utilizzando uno strumento ed una metodica del tutto carente sotto il profilo della sicurezza» evidenziano la «grave colpa», in punto di organizzazione e di controllo, del primario: ne consegue l'inapplicabilità della delega e, quindi, la responsabilità del dirigente per l'evento mortale.

7.3. *Sunto*

Anche nel settore della responsabilità medica si sta affermando il principio della trasferibilità di specifiche funzioni: la più recente prassi della Cassazione mostra infatti di riconoscere progressivamente efficacia alla «assegnazione» di pazienti come strumento che, a certe condizioni, consente al dirigente di andare esente da responsabilità.

Non è del tutto chiaro però quali siano tali condizioni.

La normativa di riferimento non contiene indicazioni che possano fare luce sul punto e, peraltro, sembra difficile trasporre i principi *ex art.* 16 d. lgs. 81/2008 in questo settore: diversamente da quanto accade nel contesto lavorativo, se non altro, il medico delegato è già *a priori* titolare *ex lege* di una posizione di garanzia nei confronti del

¹⁰³² Cass. pen. Sez. IV, 2 marzo 2021, n. 10152.

paziente¹⁰³³, sicché l'espressa assegnazione di un paziente, a ben vedere, non incide sulla sua responsabilità.

D'altro canto, nemmeno è chiaro quale sia il concreto contenuto dell'obbligo di controllo del primario ospedaliero e in che modo esso possa dirsi correttamente adempiuto; per contro, risultano maggiormente definiti i poteri di intervento del primario: diversamente da quanto accade in altri settori, come si è visto, al medico in posizione apicale è espressamente riconosciuto un potere-dovere di «avocazione» del paziente, trasferito o meno alle cure di altri medici a lui subordinati.

Per individuare il contenuto del dovere di controllo del primario a seguito della delega a terzi delle funzioni medicali – dovere che viene correttamente ricondotto a un dovere di diligenza – non è peraltro possibile trarre indicazioni utili dal meccanismo *ex art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008* o dal sistema di controlli *ex d. lgs. 231/2001*.

Allo stato, le aziende sanitarie complesse non sono tenute a dotarsi di analoghe procedure di *compliance*¹⁰³⁴ e, quindi, a predisporre flussi comunicativi interni tra medici di livello inferiore e medici in posizione apicale, sicché una loro adozione è elemento eventuale, di cui, se del caso, occorre tenere conto nella ricostruzione delle responsabilità per il singolo caso di specie.

È però significativo che l'unica pronuncia che abbia approfondito la portata del dovere di controllo del primario, nel tentativo di circoscriverne con maggior precisione la profondità, abbia richiamato espressamente la teoria dei «segnali d'allarme» (ancorché il fatto da cui essa traeva origine non riguardava l'esito nefasto di un trattamento medico)¹⁰³⁵, ciò attestando l'urgenza di ravvisare, in capo al vertice medicale, coefficienti psicologici effettivi e attuali¹⁰³⁶ ai quali correlare la responsabilità per omesso impedimento dell'evento nefasto.

Non può peraltro sfuggire che tale sentenza concerneva un'ipotesi di concorso omissivo in un reato doloso e strutturalmente esorbitante dal contesto medicale, in quanto si procedeva per fatti di violenza sessuale perpetrati dai medici di reparto in danno di un

¹⁰³³ D. Guidi, *op. ult. cit.*, 221.

¹⁰³⁴ Di recente, sul tema, R. Bartoli, *La responsabilità medica tra individuale e collettivo: rischi, regole, centri di imputazione*, in *Riv. it. dir. med. leg.*, 2020, 2053 ss.

¹⁰³⁵ Cfr. Cass. pen. Sez. IV, 23 maggio 2013, n. 36399: la Cassazione annullava la condanna del primario per non aver impedito gli abusi sessuali perpetrati dai dipendenti del reparto sui degenti.

¹⁰³⁶ Cfr. G. Fiorinelli, *op. ult. cit.*, 2586.

degente: ipotesi, dunque, più facilmente riconducibile al contesto di impresa di cui si è detto – se non altro, si trattava appunto di un omesso impedimento di un fatto doloso –, piuttosto che all'esito infausto di un trattamento medico, riconducibile invece al paradigma strutturale della responsabilità colposa *ex artt. 589, 590 c.p.*

I limiti del dovere di controllo del medico apicale in relazione a tali illeciti restano, dunque, tuttora inesplorati.

8. *Conclusioni: l'attuale fisionomia della delega di funzioni al di fuori del t.u.s.l.*

Nelle pagine che precedono si è illustrato in che modo la prassi applicativa si confronti con la delega di funzioni in contesti nei quali manca una disposizione simile all'art. 16 d. lgs. 81/2008.

L'indagine ha permesso di evidenziare che, in taluni contesti di impresa, la giurisprudenza tende a riconoscere ormai piena legittimazione ed efficacia a questo atto di organizzazione interna, mutuando parte dei principi sedimentatisi nel contesto antiinfortunistico e, in talune circostanze, richiamando espressamente – in via di interpretazione analogica – proprio l'art. 16 d. lgs. 81/2008.

Sono i settori dell'ambiente e della filiera agroalimentare. In questi casi l'intervento penale ha ad oggetto interessi diffusi e strumentali; passa attraverso la predisposizione di reati, anche contravvenzionali, propri dell'imprenditore – se non persino dell'impresa in sé –, o comunque di altri soggetti intranei all'impresa; è improntato su una netta anticipazione della tutela, che si articola quasi esclusivamente nella predisposizione di reati di pericolo; dal punto di vista soggettivo, si tratta di reati solitamente punibili già a titolo di colpa, salvo alcune rare eccezioni dolose; infine, in tutti questi casi, sono previsti meccanismi estintivi particolari, se non altro, degli illeciti contravvenzionali.

Non sorprende allora che la prassi applicativa si sia spinta ad estendere *de plano* gli approdi interpretativi – e in buona parte normativi – tipici del contesto antiinfortunistico anche per i reati agroalimentari e per gli illeciti in materia ambientale, salvo alcune particolarità che afferiscono, come visto, all'individuazione di un residuo non delegabile, all'eventuale facoltà di subdelega e, nella filiera agroalimentare, alla necessità che l'impresa nella quale si colloca la delega abbia grandi dimensioni.

Viceversa, in altri contesti, pure imprenditoriali, la giurisprudenza di legittimità disconosce qualsiasi rilievo alla delega di funzioni: è questo il caso degli illeciti tributari e della diffamazione a mezzo stampa (ma su questo punto è allo studio una proposta di riforma); sulle ragioni che inducono la giurisprudenza ad adottare un simile approccio si tornerà più approfonditamente nel prossimo capitolo.

Un discorso in parte diverso vale infine per la rilevanza della delega nel comparto medico, laddove, come visto, solo recentemente si sta affacciando un orientamento – non esente da criticità – che apre le porte alla delega di funzioni anche in questo settore.

Insomma: l'analisi sin qui condotta consente di affermare che la delega di funzioni è ormai riconosciuta – con diverse declinazioni – anche al di fuori del t.u.s.l., in contesti, pure imprenditoriali, ove si avverte l'esigenza di una maggiore organizzazione e compartimentazione dei lavori. In linea generale, inoltre, la delegazione ad altri di specifiche funzioni non esonera il garante originario dalla responsabilità per l'eventuale reato che avviene nell'impresa: oltre a dover individuare un soggetto tecnicamente idoneo allo scopo affidato, egli è pur sempre tenuto a esercitare una certa forma di controllo sulle relative attribuzioni.

Restano solo da approfondire le forme e le modalità del dovere controllo gravante sul delegante e, del pari, la natura della sua responsabilità: di questo ci si occuperà nel prossimo capitolo.

Capitolo V. Risultati dell'indagine e prospettive di riforma

SOMMARIO

1. Premessa. - 2. Affinità e divergenze tra le deleghe di funzioni nei vari settori analizzati. - 3. L'esito del trasferimento di funzioni. - 3.1. La creazione di nuove posizioni di garanzia. - 3.2. Il dovere di controllo del delegante e le sue forme di estrinsecazione. - 3.3. I poteri impeditivi del delegante. - 3.4. La colpa del delegante. - 4. Sintesi. La delegabilità di compiti penalmente rilevanti e l'attuale responsabilità del delegante. - 5. Prospettive di riforma. - 5.1. La delega di funzioni nelle Commissioni per la riforma del Codice penale. - 5.1.1. La Commissione Pagliaro. - 5.1.2. La Commissione Grosso. - 5.1.3. La Commissione Nordio. - 5.1.4. La Commissione Pisapia. - 5.2. Le proposte di riforma di parte speciale. - 5.2.1. La proposta di riforma degli illeciti agroalimentari. - 5.2.2. La proposta di riforma della diffamazione a mezzo stampa. - 5.3. Considerazioni finali sulle prospettive di riforma. - 6. Conclusioni.

1. Premessa

Nelle pagine che precedono si è ripercorsa l'attuale fisionomia, teorica e pratica, della delega di funzioni. Nel presente capitolo si cercherà quindi di trarre le conclusioni di quanto sin qui analizzato. A tal fine, è dapprima necessario ripercorrere i principali passaggi dell'indagine, cioè i vari capitoli lungo i quali essa si è snodata.

Nel capitolo iniziale si è anzitutto dato conto dei profili di teoria generale del reato con i quali si interseca la delega di funzioni, della quale si è notata la polifunzionalità: l'istituto in esame è, infatti, conosciuto in diverse aree della dogmatica penalistica, emergendo trasversalmente nei più vari settori di approfondimento.

Contestualmente, si è notato che il problema del trasferimento di funzioni si correla anzitutto a quello dell'individuazione del soggetto gravato dal comando penale. Quindi, l'indagine ha preso le mosse dai reati a soggettività ristretta, dai quali gemmano le prime ricerche in ordine alla possibilità, per il destinatario di una norma penale, di indicare altri soggetti quali responsabili e, di conseguenza, di sottrarsi – almeno parzialmente – al relativo comando.

L'attenzione si è dunque spostata ai reati omissivi, propri e impropri, costituenti una particolare estrinsecazione dei reati a soggettività ristretta. L'indagine qui condotta ha evidenziato che è proprio nel relativo contesto – e segnatamente nel settore dei reati omissivi impropri – che si sono sviluppate le prime, compiute teorizzazioni della delega

di funzioni, in parte coincidenti con gli approfondimenti attinenti alla possibilità di dare luogo a una successione nella posizione di garanzia.

Si è poi notato che la delega di funzioni attiene anche al concorso nel reato, giacché l'interposizione – o comunque la collaborazione – di altra persona con il destinatario principale della norma penale origina una responsabilità condivisa tra più soggetti, determinando appunto la necessaria compresenza, ancorché ideale, di più persone – il preposto e il preponente – nella medesima situazione fattuale.

La compresenza di più persone come destinatari della norma penale riverbera infine i propri effetti anche sul terreno della colpa. Ciò, non solo e non tanto perché tale situazione richiama, all'evidenza, il principio di affidamento – il preponente ben potrebbe confidare nella corretta esecuzione dei compiti da parte del preposto – ma anche perché, per costante interpretazione dottrinale e giurisprudenziale, dalla delega di funzioni ad altri sorge una responsabilità, appunto colposa, *in vigilando* (sull'altrui operato) e *in eligendo* (per la scelta del collaboratore).

Assodata la trasversalità della delega di funzioni a più campi della teoria generale del reato, nel prosieguo della ricerca si è cercato di misurarne la portata pratica nei vari settori ove la stessa può emergere.

A tal fine, si è scelto di muovere anzitutto da un'indagine storica che ha posto l'attenzione sull'evoluzione dell'istituto nella dottrina e nella giurisprudenza e a tale ricostruzione è stato dedicato il secondo capitolo.

In esso, si è notato che, per un lasso di tempo piuttosto rilevante, solo la giurisprudenza, in assenza di qualsiasi indicazione normativa, si è approcciata al tema. Più in particolare, si è osservato che le vicende ove sorgevano i primi problemi di imputazione conseguenti alla delegazione di funzioni riguardavano organizzazioni pluripersonali di lavori più o meno pericolosi, afferendo prevalentemente all'eventuale responsabilità del datore di lavoro per il reato commesso all'interno dell'impresa.

Da tale indagine è emerso che, quantomeno in una prima fase, collocatasi ai primi decenni del Secolo scorso, la giurisprudenza disconosceva qualsiasi efficacia alla delega di funzioni, non ritenendo possibile, in assenza di un'espressa previsione normativa, la traslazione di compiti aventi rilievo penale dall'uno all'altro soggetto all'interno dell'impresa.

Tutt'altro approccio emergeva, invece, già dalla giurisprudenza del secondo dopoguerra. A partire dagli anni Sessanta, emergeva un orientamento – di legittimità e merito – che iniziava ad attribuire alla delega di funzioni un'efficacia determinante nell'escludere la responsabilità penale del delegante (cioè il datore di lavoro) per il reato occorso all'interno dell'impresa. Si è così notato che queste sentenze presentavano tratti ricorrenti che consentono – e consentivano – di delineare una serie di requisiti, più o meno stabili, di validità della delega di funzioni.

Quantomeno dagli anni Settanta, dunque, la delega di funzioni produceva effetti favorevoli per il delegante laddove a) necessaria, cioè dettata da reali esigenze organizzative interne all'impresa (ciò che poi sarà definito come principio di effettività); b) precisa, non essendo sufficiente una interposizione generica di altro soggetto; c) attributiva al delegato di ampi poteri organizzativi, cioè decisionali, e di iniziativa, anche di tipo economico; d) relativa a soggetto tecnicamente idoneo allo svolgimento delle mansioni delegate. Era inoltre necessario che il delegante e) non si ingerisse negli affari attribuiti, ciò sconfessando la stessa delegazione di funzioni; f) non fosse comunque a conoscenza di eventuali inadempienze da parte del delegato; e, per certe sentenze, occorreva che il trasferimento avvenisse g) in un'impresa di grandi dimensioni; h) in forma scritta.

Il ricorrere di tali requisiti determinava l'insorgenza di un dovere di controllo sull'altrui operato in capo al datore di lavoro delegante, la cui corretta attuazione poteva determinarne l'esenzione da responsabilità: ma tale risultato non era sempre raggiunto e risultava, comunque, incerto nella sua declinazione dogmatica, atteso che veniva ravvisata nella delega di funzioni una generica «esimente» per il datore di lavoro.

Terminata l'analisi giurisprudenziale, si è proceduto a un'analoga ricognizione delle principali teorie emerse in dottrina in ordine alla delega di funzioni. A prescindere da quelle posizioni che, come la più risalente giurisprudenza, negavano efficacia alla delega di funzioni, si è osservato che, in un primo momento, era possibile apprezzare una divisione tra ricostruzioni oggettive e soggettive della delega di funzioni.

Stando alla prima ricostruzione, funzionale-obiettiva, la delega di funzioni determinerebbe il trasferimento integrale della funzione dal soggetto qualificato ad un altro soggetto, con conseguente nascita di un nuovo responsabile (il delegato) e perdita di

qualsiasi possibilità di agire in capo al dante incarico (il delegante), privo della posizione penalmente rilevante e, quindi, totalmente esente da responsabilità.

Stando invece alla prospettiva soggettiva, di matrice formale-civilistica, la delega di funzioni avrebbe effetti solo sull'elemento soggettivo del reato, in quanto idonea a escludere – a certe condizioni – la rimproverabilità del delegante per il reato commesso dal delegato.

Una sintesi delle due posizioni veniva proposta dalla teoria della “doppia misura” della delega, per la quale l'adozione di un simile atto determinerebbe – quanto all'elemento oggettivo del reato – la mutazione dell'obbligo del garante originario e l'insorgenza di una nuova posizione di garanzia per il delegato e, al contempo – sul piano dell'elemento soggettivo del reato – il mutamento del coefficiente soggettivo richiesto, dovendo il delegante controllare che il delegato eseguisse correttamente i compiti attribuiti.

Tali posizioni mantenevano la loro validità anche a seguito del riconoscimento normativo della delega di funzioni, per come effettuato con d. lgs. 626/1994, il quale elencava una serie di compiti non delegabili spettanti al datore di lavoro. E, di fatto, nemmeno la successiva ricostruzione della delega di funzioni nel prisma del principio di affidamento – dunque, nel contesto della colpa – apportava sensibili modifiche all'istituto.

Si introduceva così, nel terzo capitolo, l'innovazione legislativa apportata dal d. lgs. 81/2008, i cui artt. 16 e 17 definiscono, per la prima volta, le condizioni di validità ed efficacia della delega di funzioni.

Sulla scorta della precedente indagine storica, si è notato che, di fatto, la riforma del 2008 positivizza l'orientamento giurisprudenziale ormai consolidatosi, nella misura in cui riconosce efficacia a una delega di funzioni che – avendo ad oggetto le materie non rientranti nel “residuo non delegabile” – abbia forma scritta e data certa; intervenga a favore di soggetto tecnicamente capace a svolgere le mansioni attribuite; sia effettiva; fornisca al delegato adeguata autonomia e capacità di spesa.

Soprattutto, si è visto che l'attuale conformazione legislativa della delega di funzioni nel contesto lavorativo impone al datore di lavoro un obbligo di vigilanza sull'altrui operato: il che ha, di fatto, sancito l'accoglimento legislativo della teoria c.d. mista sulla delega di funzioni.

Al contempo, però, si è osservato che l'obbligo di controllo sull'altrui operato presenta confini piuttosto incerti, non risultando chiaro neppure se il dovere di controllare dia origine a una responsabilità commissiva e di natura concorsuale, ovvero se tale dovere, basato su una condotta naturalisticamente omissiva, si collochi alla base di una responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* (soluzione, questa, accolta dalla preponderante dottrina e giurisprudenza).

E si è notato che tale difficoltà trova parziale riscontro nella prassi, laddove non sempre vi è certezza in ordine a) alla precisa fisionomia del dovere di controllo gravante sul delegante b) agli effettivi poteri impeditivi dell'evento che, in tesi, il delegante potrebbe attuare.

Si è poi osservato che la questione è solo parzialmente risolta dall'introduzione, nell'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008, di un meccanismo presuntivo di adempimento del dovere di controllo fondato sull'adozione ed efficace attuazione del modello *ex art. 30 co. 4 d. lgs. 81/2008*. Tale modello ("M.O.G.-81") presenta infatti problematiche intersezioni con il "M.O.G.-231" e non risultano casi pratici nei quali, ravvisata l'adozione del modello, un simile onere sia stato, effettivamente, «inteso assolto», con conseguente esenzione di responsabilità del delegante.

Esaurita l'indagine storica sullo sviluppo della delega di funzioni e sulla sua recezione normativa in quella che può ora essere definita la sua «sede privilegiata», cioè il settore lavorativo, ci si è proposti di verificare se e in che misura la prassi abbia recepito i principi emersi in questo contesto e li abbia trasposti anche in altri settori.

A tal fine, riconosciuto in via preliminare che gli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008 costituiscono, ad oggi, gli unici dati normativi espressamente riferiti ai presupposti di validità e agli effetti penali della delega di funzioni, nel successivo Capitolo IV si è svolta una "mappatura" della delega di funzioni nella prassi applicativa. Si è così proceduto ad analizzare i diversi settori nei quali la giurisprudenza si è confrontata con il trasferimento ad altri di funzioni penalmente rilevanti.

I primi settori sui quali ci si è soffermati – reati ambientali e reati in materia agroalimentare – hanno evidenziato molteplici affinità con il comparto lavorativo. Del resto, in questi casi la tutela penale si articola – oltre che su delitti tendenzialmente colposi – su una serie di reati propri, contravvenzionali, in buona parte di natura omissiva, che insistono su varie fasi della filiera, come avviene nel comparto lavorativo. Non sorprende

allora che gli approdi interpretativi del settore lavorativo siano stati, pressoché integralmente, estesi anche a questi ambiti. Quel che in parte sorprende è, piuttosto, l'espressa individuazione, da parte di alcune pronunce giurisprudenziali, degli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008 come depositari di un «principio generale» di trasferibilità delle funzioni nel sistema penale italiano e, quindi, di quei presupposti come indefettibili elementi necessari di qualsiasi delega penalmente rilevante.

Diversa, invece, la conformazione giurisprudenziale della delega di funzioni nel c.d. «diritto penale commerciale». In questo caso – ove la tutela penale passa attraverso delitti tendenzialmente, se non esclusivamente dolosi –, la prevalente giurisprudenza afferma che la delega di specifiche attribuzioni da taluni amministratori ad altri, regolata dall'art. 2381 c.c., determina l'insorgere di una responsabilità omissiva impropria in capo agli amministratori deleganti, i quali devono impedire che gli amministratori delegati commettano reati: un dovere di impedimento che fonda una responsabilità formalmente dolosa ma che nasconde un'attribuzione di responsabilità sostanzialmente colposa.

Si è quindi osservato che sono del tutto diversi i termini della questione nel settore tributario, sul quale si è poi concentrata l'attenzione: qui, la prassi continua a negare cittadinanza alla delega di funzioni, sul presupposto della radicale intrasferibilità dell'obbligo tributario che costituisce il fondamento delle relative incriminazioni.

Registrata l'anomalia del settore tributario (sulla quale si tornerà immediatamente *infra*), l'indagine si è spostata su un altro comparto nel quale la delega di funzioni non trova piena efficacia: il settore della stampa, ove l'art. 57 c.p. viene costantemente interpretato nel senso che preclude al direttore responsabile di trasferire i suoi doveri di controllo ad altri soggetti inseriti nell'azienda giornalistica. Il discorso cambia invece per le telecomunicazioni, giacché la disciplina della televisione prevede, ancorché implicitamente, un apposito delegato di produzione come soggetto che, appunto, può ricevere le funzioni di controllo della trasmissione.

L'ultimo settore sul quale si è posta l'attenzione è il comparto medicale, ove sta emergendo un orientamento giurisprudenziale che riconosce una certa efficacia all'affidamento di specifiche aree di intervento a un soggetto subordinato al vertice del *team*, il quale rimane, comunque, gravato da un generale dovere di controllo sull'altrui operato.

2. *Affinità e divergenze tra le deleghe di funzioni nei vari settori analizzati.*

Dall'analisi dinamica delle deleghe di funzioni nei vari settori del diritto penale emergono alcuni tratti ricorrenti e alcune peculiarità. Fra i tratti comuni a tutte le deleghe *in action* rientrano sicuramente gli effetti del trasferimento di funzioni, ma su questo profilo si tornerà in seguito, giacché esso attiene, ovviamente, a un'attribuzione di funzioni della quale è certa la validità. Conviene allora dapprima analizzare a quali condizioni sia dato rinvenire, per la prassi giudiziaria, una valida delegazione di attribuzioni ad altri, anche per verificare se sia possibile rinvenire un nucleo duro di presupposti di validità della delega di funzioni comuni a tutti i settori.

Una prima considerazione è davvero basilare: tutte le deleghe di funzioni riguardano un comportamento o un'attività che può essere realizzata anche tramite persone diverse dall'incaricato principale, il quale anzi dà esecuzione all'obbligo penalmente sanzionato proprio attraverso l'interposizione di altre persone, afferenti a lui.

Ne consegue un'ulteriore considerazione: tutte le deleghe di funzioni pertengono a una dimensione organizzata, necessariamente plurisoggettiva, identificabile con l'attività di impresa. È infatti nell'attività di impresa che si inserisce il rischio tipico lavorativo; è nell'attività d'impresa che si inserisce il rischio ambientale; è nell'attività d'impresa che si inserisce il rischio da produzione nella filiera agro-alimentare; è all'impresa societaria che pertengono i problemi di imputazione per gli amministratori non esecutivi rispetto ai reati commessi dai delegati (ivi comprese le annesse questioni in ordine alla c.d. delega tributaria, sulla quale si tornerà immediatamente *infra*). Ma una dimensione di impresa è ormai stata assunta anche dalle aziende giornalistiche e televisive e, in alcuni contesti, dalle strutture ospedaliere.

È quindi possibile affermare che l'esercizio di un'attività in forma imprenditoriale costituisce il primo presupposto logico – sovente, implicito – di una delegazione di funzioni penalmente rilevanti.

A questo si correla l'ulteriore profilo, implicito, dato quantomeno dall'opportunità – se non persino della necessità per l'impresa – di trasferire le funzioni, legislativamente attribuite al solo vertice aziendale, a un grado dell'articolazione aziendale più vicino alla fonte di pericolo o della questione contingente, imprenditoriale, che deve essere affrontata. È infatti in tale dimensione – la migliore allocazione del rischio e, quindi, della responsabilità penale – che si esplica la natura intrinsecamente organizzativa della delega

di funzioni, la quale costituisce, come visto, l'elemento nucleare dell'organizzazione imprenditoriale.

Un primo corollario logico della necessità di trasferire le funzioni a un altro comparto del settore aziendale è fornito dal divieto di ingerenza del delegante nelle attività delegate. Come si è notato, la prassi afferma che l'intromissione del dante incarico negli affari attribuiti al delegato determina, di fatto, l'irrelevanza del trasferimento di funzioni e, quindi, la piena responsabilità del medesimo delegante. Le ragioni di questo condivisibile orientamento sono note: se la delega viene adottata in ragione di un'esigenza di produzione, a cagione della quale il delegante si deve spogliare della diretta gestione del comparto produttivo in esame, allora lo stesso delegante non deve poi introdursi nelle attribuzioni altrui in modo tale da assumere – di fatto – la gestione delle funzioni delegate, giacché tale attività sconfessa, annullandola, la stessa attribuzione di compiti ad altri.

Sotto altro profilo, il divieto di ingerenza negli affari delegati rischia in parte di sovrapporsi con uno dei suoi effetti tipici e, al contempo, si interseca con un ulteriore, trasversale presupposto di validità della delega: la capacità tecnica del soggetto che viene preposto a gestire l'affare che gli viene attribuito.

Riservando l'analisi degli effetti al prosieguo della trattazione, concentriamo l'attenzione sulla necessaria idoneità tecnica del delegato allo svolgimento dei compiti conferiti. È questo un presupposto di validità che costituisce l'altra faccia della medaglia del divieto di ingerenza del delegante nelle funzioni attribuite. Invero, l'eventuale attribuzione di funzioni penalmente rilevanti a soggetti che non dispongono della capacità necessaria per portare a termine i compiti conferiti dà luogo a una delega fittizia, meramente formale, che non può quindi mutare gli assetti di responsabilità dell'originario titolare delle funzioni penalmente rilevanti. Trattandosi di un aspetto che si correla inevitabilmente al divieto di ingerenza, anche l'idoneità tecnica del delegato è annoverabile tra i presupposti necessari del trasferimento di funzioni per come ricavabili dalla prassi giurisprudenziale intersettoriale.

Sulla stessa scia di questi requisiti si colloca l'attribuzione, al delegato, della necessaria capacità organizzativa, e soprattutto di spesa, per adempiere al meglio i compiti che gli sono affidati. Trattasi infatti di un ulteriore, rilevante indice di quella autonomia che, per la giurisprudenza, deve caratterizzare il ruolo del preposto-delegato e che concorre a formare un nucleo duro di presupposti logici della delega di attribuzioni.

Viceversa, la totale mancanza di autonomia del soggetto che riceve l'incarico – quindi, la sua sottoposizione al potere del delegante – preclude nuovamente la corretta traslazione di funzioni: com'è ovvio, laddove il delegato agisce come semplice articolazione operativa, come strumento del dante incarico, quest'ultimo non può dirsi liberato del dovere penalmente rilevante.

Va peraltro anticipato che, sebbene l'autonomia costituisca una conseguenza logica degli altri presupposti sostanziali di validità della delega di funzioni, la prassi non riesce a delinearne con esattezza i contenuti di tale presupposto e a tracciare la linea tra un'eccessiva, patologica etero-direzione del delegante (cioè carenza di autonomia, anche in conseguenza di eventuali ingerenze) e una ordinaria, fisiologica attività di macro-coordinamento che pertiene, in senso ampio, al suo residuo dovere di controllo (sul quale si v. *infra*) e di indirizzare la politica aziendale.

È necessario spendere un'ultima considerazione in ordine ai presupposti sostanziali della delega di funzioni.

Sulla scorta dell'analisi prasseologica condotta nel capitolo precedente – così come dell'indagine storica della delega, che nasce nel contesto degli infortuni sul lavoro – si potrebbe essere indotti a ritenere sussistente un collegamento operativo-funzionale tra il conferimento di funzioni e il reato colposo: cioè a dire, si potrebbe sostenere che il problema della delega di funzioni pertenga esclusivamente al settore delle colpe¹⁰³⁷. In effetti, la delega di funzioni costituisce uno strumento che consente al vertice di impresa di governare il rischio del settore di riferimento – lavorativo; ambientale – e potrebbe così essere attratta al novero di norme di diligenza secondarie e strumentali¹⁰³⁸ a garantire la cooperazione intersoggettiva, cioè a fondare un rimprovero “da” cooperazione colposa¹⁰³⁹.

Una simile posizione sembra, però, provare troppo. È difficile sostenere che la relazione tra delega di funzioni e colpa penale sia esclusiva, nel senso che l'una esiste unicamente laddove ricorre l'altra. Se non altro, è possibile riscontrare ipotesi nelle quali la delega di funzioni interviene a monte della commissione, da parte del delegato, di un reato doloso, il quale viene comunque attribuito al dante incarico, in ragione generalmente

¹⁰³⁷ Cfr. D. Castronuovo, voce *Colpa penale*, cit., 205 ss.

¹⁰³⁸ Sul carattere strumentale delle regole di cautela, cfr., fra altri, G. De Francesco, *In tema di colpa*, cit., 3 ss.; F. Giunta, *La normatività*, cit., 86 ss.; G. Pavich, *La colpa penale*, Milano, Giuffrè, 2013, 133 ss.

¹⁰³⁹ Per tutti, F. Consulich, *Il concorso di persone*, cit., 137 ss.

di una responsabilità da omesso impedimento dell'altrui illecito, *ex artt.* 40 cpv., 110 c.p. Se non altro, ciò è quanto avviene per gli illeciti commessi dagli amministratori delegati nell'attività di impresa; per la delega di funzioni nel settore alimentare; ma è anche quanto potrebbe darsi a seguito della riforma della delega in materia di reati commessi a mezzo della stampa (v. *infra*). Circostanze, queste, che escludono un rapporto di implicazione necessaria tra colpa e delega di funzioni, potendo la delega di funzioni operare anche in relazione a illeciti dolosi. Che poi la stessa si collochi alla base di una forma di responsabilità essenzialmente colposa, in capo al delegante, è un altro discorso, sul quale si tornerà immediatamente in seguito: per il momento, è sufficiente escludere che tra i presupposti sostanziali della delega di funzioni vi sia la realizzazione di un'attività che dà origine a un reato colposo.

A questo nucleo unanimemente condiviso di presupposti sostanziali della delega di funzioni – l'attività in forma essenzialmente imprenditoriale; la necessità di trasferire le funzioni; la capacità tecnica del delegato; il divieto di ingerenza del delegante; l'autonomia, operativa e di spesa, del delegato – si accompagnano poche costanti in ordine ai requisiti formali del trasferimento stesso.

Anzitutto, la delega di funzioni deve essere oggetto di un'espressa accettazione da parte del soggetto che riceve il conferimento dell'incarico. Tale presupposto sancisce la natura bilaterale della delega, che si atteggia essenzialmente a un atto negoziale condiviso da preposto e dante incarico, e non viene più interpretata alla stregua di un gesto direttivo, unilaterale di esclusiva pertinenza di quest'ultimo.

L'accettazione del delegato deve inoltre essere univoca e certa.

È peraltro a partire da questo requisito che è possibile notare una prima discrasia interpretativa in ordine ai vari presupposti di validità formale della delega di funzioni.

Nelle pagine che precedono si è infatti osservato che le divergenze settoriali tra le varie deleghe *in action* possono invece essere ricondotte a due grandi questioni: la forma scritta – e la correlata accettazione espressa dell'incarico – e le grandi dimensioni dell'impresa.

Orbene, la problematica questione della forma della delega – espressamente risolta dall'art. 16 d. lgs. 81/2008 nel senso della sua necessità – è ancora aperta nei vari settori ove tale istituto vive ancora di una ricostruzione fondamentalmente pretoria. Come infatti si è notato, la prassi oscilla tuttora tra pronunce che, in ossequio al principio di

effettività, ritengono sufficiente che la delega, anche non scritta, risulti comunque certa, e diverse sentenze che, invece, richiedono, con maggior rigore, la sua positivizzazione.

La chiara esigenza di certezza sottesa a questo aspetto induce ad accogliere il secondo orientamento. Non sembra infatti che tale aspetto abbia incidenza solo processuale e che, dunque, la certezza così ricercata riverberi i suoi effetti sul mero terreno probatorio.

Vi sono anzi più elementi che militano per la natura sostanziale del requisito formale.

In primo luogo, una considerazione generale: la delega di funzioni incide sulla natura e sulla portata dell'obbligo penale, il quale deriva per necessità da una fonte scritta. La positivizzazione della delega risulta allora un altro corollario logico del principio di legalità e delle annesse esigenze di garanzia, per il delegante ma anche per i controinteressati (cioè il delegato e i soggetti che, con questo, devono interagire).

In secondo luogo, è la stessa esigenza di certezza in ordine all'effettiva ripartizione di ruoli e compiti – dunque, di responsabilità penali – all'interno della struttura imprenditoriale a richiederne una qualche formalizzazione scritta, giacché tale caratteristica rende possibile, se non altro, verificare l'attuale assetto di interessi che viene in esame e, quindi, comprendere a quale livello dell'impresa sia necessario muovere il rimprovero penale per l'illecito occorso. Ma la forma scritta garantisce anche la pubblicità circa l'effettivo riparto di competenze nell'organigramma aziendale, che costituisce un ulteriore presupposto formale di validità della delega di funzioni.

In terzo luogo, la forma scritta sembra l'unico mezzo per garantire certezza in ordine all'avvenuta accettazione, univoca, della delega di funzioni da parte del soggetto preposto.

Conviene peraltro notare che il quesito in ordine alla natura scritta o meno della delega non costituisce l'unico presupposto di validità formale del trasferimento di funzioni oggetto di dibattito giurisprudenziale.

Nell'analisi svolta nel capitolo precedente, si è osservato che, quantomeno in materia ambientale e alimentare, è possibile assistere alla reviviscenza del requisito dimensionale. Vi sono ancora oggi taluni orientamenti di legittimità per i quali la delega di funzioni è ammessa solo laddove giustificata dalle grandi o importanti dimensioni

dell'impresa¹⁰⁴⁰. È questo un dato che si connota per una certa eccentricità, non solo quantitativa – le pronunce che reiterano una tale impostazione, ormai da tempo abbandonata anche nella giurisprudenza lavorativa antecedente al d. lgs. 81/2008 –, ma anche qualitativa. È ormai difficile sostenere che la delega di funzioni possa riverberare i propri effetti esclusivamente in contesti di macro-organizzazione o di elevate dimensioni sociali. Piuttosto, essa costituisce una forma nucleare, essenziale – e basilare – di qualsiasi consesso aziendale, anche ridotto in dimensioni o complessità, e si giustifica razionalmente proprio per la necessità di agevolare il riparto di funzioni endoaziendali; una necessità che pertiene inevitabilmente a qualsiasi tipo di impresa, a prescindere dalle relative dimensioni.

Insomma: comuni le esigenze, comuni le soluzioni.

Ancora, un ulteriore presupposto di validità formale che viene condiviso da tutte le pronunce sul tema concerne la precisione (o specificità) della delega.

Con ciò si intende che la giurisprudenza di legittimità riconosce validità alla delega di funzioni interna all'impresa solo laddove la stessa sia precisa e specifica¹⁰⁴¹; e tale è la precisione richiesta che, per alcune pronunce, essa deve persino escludere un qualsiasi residuo di poteri in capo al delegante¹⁰⁴².

Indubitabile la pregnanza di un simile requisito – non solo formale, ma anche contenutistico –, si devono qui evidenziare anche le sue potenziali implicazioni. La precisione della delega, intesa in questi termini, reca infatti con sé due conseguenze.

La prima è di natura sistematico-definitoria. Poiché la delega deve delimitare con precisione le rispettive competenze interne all'impresa, ne consegue che essa costituisce un atto di autonormazione privata che rappresenta il nucleo duro dell'organizzazione aziendale, perché traccia confini netti – appunto, precisi – tra ciò che spetta a taluni comparti e ciò che, invece, compete ad altri settori dell'organigramma aziendale.

La seconda conseguenza ha una portata ben più ampia. Se davvero la delega, nella sua precisa enucleazione, determina l'esaurimento totale dei poteri di intervento del delegante – il quale si spoglia *tout court* delle proprie attribuzioni e prerogative di intervento –, ci si deve chiedere quale sia il contenuto e la portata del residuo dovere di

¹⁰⁴⁰ Cfr. Cass. pen. Sez. III, 20 gennaio 2023, n. 13784, in materia alimentare; Cass. pen. Sez. III, 23 marzo 2022, n. 27190.

¹⁰⁴¹ O «puntuale ed espressa»: cfr. Cass. pen. Sez. III, 10 aprile 2024, n. 30930, in tema di reati ambientali.

¹⁰⁴² Si v. per es. Cass. pen. Sez. III, 12 febbraio 2020, n. 15941.

controllo che su esso, comunque, grava: ma poiché tale aspetto pertiene agli effetti del trasferimento di funzioni, sul punto si tornerà *infra*.

Resta peraltro da notare che, paradossalmente, la “precisione” della delega non sembra vivere di adeguata specificazione giurisprudenziale. La prassi non contiene infatti alcuna indicazione in ordine agli indici esteriori dai quali si possa inferire quando o come un atto formale di trasferimento di funzioni possa dirsi, di per sé, sufficientemente specifico. È certo, nondimeno, che questo dato si correla all’attribuzione di autonomia – organizzativa e di spesa – dal delegante al delegato. In effetti, solo se le aree di intervento del delegato sono previamente specificate, con analitica indicazione dei poteri – e delle risorse – che ne consentono l’intervento, è possibile ritenere assolto il dovere di specificità che incombe sul dante incarico. Nulla di più, però, proviene dalla ricostruzione giurisprudenziale dell’atto di autonomia negoziale in esame.

A questo punto è possibile tracciare un primo bilancio di quanto sin qui ricostruito.

La delega di funzioni nasce storicamente nel contesto antinfortunistico per poi diffondersi a tutti gli altri settori connotati da una dimensione organizzativo-imprenditoriale. Tale diffusione è stata agevolata dalla condivisione degli stessi principi di matrice giurisprudenziale, sicché è ora possibile enucleare i seguenti tratti presupposti – sostanziali e formali – di validità di tutte le deleghe di funzioni “nel” diritto penale.

La delega di funzioni deve riguardare compiti realizzabili anche da soggetti diversi dall’obbligato principale, e ciò comporta che la stessa si inserisce in un contesto imprenditoriale, ove è necessaria per la migliore organizzazione del lavoro. Inoltre, una volta attribuiti i compiti delegabili (e delegati), il delegante non deve ingerirsi nelle attività conferite al delegato, che è soggetto tecnicamente qualificato per lo scopo, al quale deve essere garantito un apprezzabile grado di autonomia gestionale e di spesa; da un punto di vista formale, la delega è valida laddove frutto di un’espressa concertazione scritta tra delegante e delegato, il quale deve esplicitamente accettare l’incarico conferito, incarico che deve essere oggetto di specifica e analitica descrizione.

Questi elementi formano un nocciolo duro di presupposti nucleari che danno la misura di un atto giuridico valido anche per il diritto penale e ormai di riconosciuta operatività in tutti i contesti di interazione tra diritto penale e attività di impresa: è infatti da anticipare – ma sul punto si tornerà – che anche nel contesto dei reati commessi a

mezzo stampa, pure refrattario all'acquisizione della delega di funzioni, si va affacciando una riforma proprio su questo specifico tema.

Fino a qui, l'unica, rilevante eccezione a quanto qui affermato è costituita dal settore tributario. In questo campo, sebbene ricorrano formalmente tutti i presupposti applicativi della delega di funzioni – essa consente una migliore gestione delle attività imprenditoriali, rappresentando, se non altro, un modo di adempiere l'obbligazione tributaria – la giurisprudenza continua a disconoscere qualsiasi efficacia a simili deleghe conferite – al dipendente o al professionale – dal vertice aziendale per predisporre e trasmettere la dichiarazione fiscale. Si è pure visto che tale avversione è fondata su un unico argomento: la pretesa intrasferibilità dell'obbligo tributario, che si atteggia a dovere personale, pertanto non delegabile, del vertice aziendale¹⁰⁴³. Un argomento che viene impiegato, peraltro, quasi alla stregua di una semplice clausola di stile, nella misura in cui non sono spese, al riguardo, ulteriori considerazioni.

Cerchiamo allora di saggiarne la tenuta.

L'assunto sul quale riposano gli orientamenti che negano efficacia alla delega di funzioni in materia tributaria identifica implicitamente i relativi illeciti come reati a soggettività ristretta. Come si è visto, sono questi i casi nei quali il comando penale riposa su una qualità personalissima dell'agente, la quale a sua volta corrisponde a un rapporto particolare tra questi e il bene giuridico tutelato dalla singola fattispecie¹⁰⁴⁴. Sono questi, dunque, i casi nei quali solo il titolare della qualifica penalmente rilevante può realizzare l'azione o l'omissione incriminata, senza alcuna possibilità che altri soggetti intervengano nella verifica del reato.

Ora, se tale è la dimensione di simili illeciti, risulta davvero difficile ricondurvi – come invece ritiene, ancorché implicitamente, la giurisprudenza prevalente – i reati tributari. Queste fattispecie presidiano niente più che l'interesse statale al conseguimento dei fondi necessari per il proprio sostentamento e per l'attuazione dei suoi servizi essenziali. Trattasi però di un interesse tendenzialmente obiettivo, fondato su un mero dato di fatto – appunto, la possibilità che lo Stato ottenga il pagamento del debito fiscale –; ma è un dato che non presenta particolari interconnessioni o intersezioni con specifiche qualità del contribuente, risultando piuttosto il flusso monetario dedotto a oggetto della

¹⁰⁴³ Cfr. *ex multis* Cass. pen. Sez. III, 14 ottobre 2024, n. 42822.

¹⁰⁴⁴ G.P. Demuro, *Il bene giuridico proprio*, cit., 845 ss.

prestazione tributaria è un'utilità spersonalizzata. Ne consegue che il relativo adempimento ben può provenire da un soggetto formalmente diverso da quello al quale, invece, si indirizza la prestazione, cioè dalla persona appositamente delegata dal debitore dell'imposta tributaria.

E veniamo a un ulteriore argomento contrario all'unanime prospettiva giurisprudenziale. L'obbligo tributario dà vita a una tipica obbligazione di risultato, poiché quel che rileva è l'obiettiva, tempestiva e corretta esecuzione del pagamento richiesto dalla competente amministrazione, a nulla contando particolari modalità – obiettive o soggettive – di estrinsecazione del pagamento. Anche questa considerazione smentisce che l'obbligazione tributaria possa essere adempiuta esclusivamente dal suo formale obbligato.

A tale ultimo riguardo è possibile sviluppare un'ulteriore osservazione, in parte già anticipata. L'affidamento, a soggetto terzo, della realizzazione e del conseguente invio della dichiarazione fiscale, così come del successivo pagamento dell'importo dovuto all'amministrazione tributaria, può costituire, in concreto, un mezzo al quale il vertice di impresa ricorre per garantire un migliore adempimento dell'obbligo tributario. Non va, infatti, mai dimenticato che le normative in materia fiscale sono ormai giunte a un livello di complessità tecnica che può, in concreto, rendere molto ardua la loro corretta comprensione ai non addetti ai lavori; e in effetti, nella pratica, i titolari di impresa – così come, del resto, i singoli contribuenti – danno specifico mandato a soggetti dotati di elevata competenza tecnica (quali, com'è noto, commercialisti o legali inseriti in appositi studi *multipractice* di consulenza tributaria) proprio al fine di dare corretta attuazione alle normative di settore.

Insomma, la delega di funzioni tributarie è uno strumento necessario per adempiere ai complessi obblighi tributari, i quali hanno ad oggetto la predisposizione e il versamento di una somma di danaro dovuta all'Erario, indipendentemente dal soggetto da cui essa proviene, strumento del quale ci si avvale in strutture imprenditoriali complesse facendo ricorso a esperti di settore. Non si vede allora per quali ragioni la stessa non possa avere alcun effetto in ordine alla responsabilità del titolare dell'impresa, dunque dell'obbligo in esame, al pari di quanto avviene negli altri settori sin qui considerati.

Per produrre effetti anche nel settore tributario, è necessario che l'incarico sia conferito in forma scritta, espressa, precisa, con debita accettazione del delegato, il quale deve essere soggetto tecnicamente idoneo allo scopo e al quale devono essere forniti tutti i poteri necessari per dare attuazione al compito che gli viene conferito: cioè, anche la delega tributaria deve corrispondere ai requisiti formali e sostanziali di cui si è detto

Tanto evidenziato in ordine ai condivisi presupposti della delega di funzioni, e prima di volgere lo sguardo alle conseguenze che si accompagnano a una simile attribuzione – cioè, appunto, conforme alle indicazioni giurisprudenziali sin qui ripercorse –, è solo il caso di precisare cosa comporti, invece, una delegazione di funzioni che non corrisponda a tali requisiti.

In tutti i casi in cui difetti anche uno solo dei presupposti di validità della delega di funzioni – per esempio, la delega è priva dei necessari requisiti formali; si rivolge a un soggetto che non dispone delle necessarie capacità tecniche per adempiere ai compiti attribuiti; non fornisce allo stesso la dovuta libertà organizzativa e di spesa –, i quali sono da ritenersi, per necessità, fra loro cumulativi, è da negarsi qualsiasi efficacia a un simile atto.

In tutte queste ipotesi, pertanto, il dante incarico non potrà andare esente da responsabilità penale per l'illecito occorso nell'articolazione produttiva di riferimento. La predisposizione di una delega di funzioni scorretta – perché fondata su presupposti erranei o comunque non conformi a quanto stabilito in via giurisprudenziale – non è, infatti, suscettibile di incidere sulla posizione del vertice aziendale. Anzi: questi rimarrà direttamente responsabile per le conseguenze lesive dell'attuazione pratica della politica aziendale, quand'anche, appunto, penalmente rilevanti.

Tanto deriva dalla stessa natura della delega di funzioni. Essa – strumento nucleare di coordinamento aziendale – costituisce il primo *step* con il quale il vertice dell'impresa dà attuazione ai suoi doveri organizzativi. In questa ottica, l'erronea predisposizione del primo presidio organizzativo imprenditoriale dà luogo a un'omissione per c.d. "genetica" nel dovere di corretta gestione dell'impresa, dalla quale è possibile trarre un primo indizio circa l'astratta rimproverabilità del vertice aziendale per eventuali carenze gestionali successive, suscettibili di tradursi nella verifica di un fatto-reato. E tale rimproverabilità astratta è destinata a concretizzarsi laddove poi, appunto, l'attuazione di

un'inesatta attribuzione di funzioni di origine a una inefficace presa in carico del rischio e, quindi, a una scorretta gestione dello stesso, dalla quale appunto derivi un illecito.

Non va dimenticato – ma sul punto si tornerà più approfonditamente *infra* – che, anche in occasione di una valida delega di funzioni, il vertice aziendale rimane pur sempre responsabile per quelle violazioni che costituiscano diretta espressione delle scelte di fondo dell'attività imprenditoriale: e tanto conferma, in generale, la responsabilità del vertice per la direzione dell'impresa.

La conclusione qui rassegnata in ordine alla responsabilità del dante incarico anche in occasione di una delega di funzioni invalida è quindi coerente con le linee guida del sistema penale dell'imprenditoria. Va peraltro evidenziato che non si tratta di una forma di responsabilità oggettiva, poiché nulla esclude che il reato si verifichi per circostanze totalmente esorbitanti dai poteri di controllo o di intervento del vertice aziendale, ciò precludendo, ovviamente, alla possibilità di muovere alcun tipo di rimprovero penale.

Un discorso in parte diverso vale invece per il soggetto che riceve l'incarico a mezzo di un atto di trasferimento fondato su presupposti erronei. Contrariamente al vertice aziendale, il quale è comunque responsabile per le conseguenze di una scorretta delegazione di funzioni, costui non potrà essere chiamato, in ogni caso, a rispondere del reato in questione.

Tanto avviene, piuttosto, solo laddove – nonostante l'invalido trasferimento di funzioni – questi abbia assunto una posizione qualificata per la tutela del bene giuridico che viene in esame, cioè a dire abbia assunto la gestione del rischio tipico settoriale in questione, secondo la propria competenza specifica¹⁰⁴⁵. In questo caso, a nulla rileva il vizio genetico dell'atto istitutivo, giacché il soggetto originariamente designato quale incaricato assume comunque l'incarico – dunque, la posizione – penalmente rilevante. L'assunzione spontanea della posizione di garanzia volta all'impedimento del reato anche in assenza di tutte le condizioni necessarie per poter validamente intervenire a tutela del bene giuridico considerato dalla fattispecie penale, bene la cui tutela è oggetto implicito della delega di funzioni, si traduce così nella diretta responsabilità dell'incaricato designato per la lesione che a esso, comunque, deriva.

A quest'ultimo riguardo occorre poi svolgere le seguenti precisazioni conclusive.

¹⁰⁴⁵ Cfr. D. Micheletti, *Il criterio della competenza*, cit., 513 ss.

La responsabilità per la spontanea assunzione della posizione nonostante il vizio dell'atto istitutivo prescinde tanto dall'elemento sul quale il vizio stesso insiste – a nulla rileva che quel che manchi sia l'attribuzione di tutti i poteri di spesa necessari, ovvero la precisa descrizione delle attribuzioni conferite –, quanto dalla percepibilità del medesimo errore da parte dell'incaricato stesso (cioè, dall'evidente scorrettezza dell'attribuzione di funzioni). Dirimente in tal senso è una considerazione basilare: trattandosi di un istituto di natura negoziale, in quanto tale essenzialmente bilaterale, quel che rileva è l'assunzione, spontanea e volontaria, della posizione in esame da parte dell'incaricato.

Va da sé: nulla esclude che l'incaricato receda dall'incarico, così sottraendosi all'obbligo spontaneamente assunto e, quindi, all'eventuale rimprovero penale.

Sotto altro profilo, si deve notare che la responsabilità dell'incaricato non si sostituisce, bensì si aggiunge a quella del vertice aziendale, il quale, comunque, è chiamato a rispondere come concorrente nell'altrui reato. La precisa natura del ruolo del vertice aziendale nella dinamica plurisoggettiva qui descritta – quale concorrente gravato da una posizione di garanzia e, segnatamente, di impedimento dell'altrui reato, ovvero di mero concorrente *ex art. 110 c.p.* – sarà meglio analizzata *infra*.

Terminate anche queste ultime precisazioni, è bene analizzare le conseguenze di un valido trasferimento di funzioni.

3. *L'esito del trasferimento di funzioni.*

L'indagine sin qui condotta ha evidenziato che, a prescindere dal comparto produttivo nel quale si inserisce concretamente la delegazione di attribuzioni, il trasferimento di funzioni produce conseguenze sulla posizione soggettiva delle persone coinvolte nell'accordo. Le principali e più immediate conseguenze che derivano dalla stipulazione di un accordo traslativo di funzioni dotate di rilievo penale sono due.

Da un lato, il delegato diviene principale destinatario dell'obbligo di agire penalmente sanzionato, che assume direttamente, proprio in ragione dell'accettazione dell'incarico. Questo aspetto non sorprende: pertiene anzi alla dimensione più immediata del conferimento di un incarico la traslazione della posizione penalmente rilevante ad altro soggetto, diverso da quello originariamente interessato dal precetto penale.

Dall'altro lato, l'attribuzione di un incarico ad altri produce effetti anche sulla posizione del soggetto che conferisce tale incarico, cioè sul delegante. In effetti,

l'istituzione di un apposito soggetto che, a guisa di strumento, deve garantire l'attuazione pratica della norma, cioè deve impedire che sia commesso un reato, libera – almeno in parte – l'incaricato originario (dunque, il vertice aziendale) dal dovere penale.

A tale effetto liberatorio si accompagna però, per costante prassi giurisprudenziale, una sorta di mutazione funzionale dell'obbligo, che si tramuterebbe in un vero e proprio dovere di impedire l'altrui reato: cioè a dire, in una nuova posizione di garanzia di carattere impeditivo dell'evento-reato e, soprattutto, del sotto-evento intermedio fornito, a sua volta, dalla mancata conformazione al precetto penale da parte dell'incaricato.

È su tali conseguenze e sulle loro implicazioni che occorre ora soffermarsi, anche per focalizzare al meglio le conseguenze dogmatiche di una simile impostazione.

3.1. *La creazione di nuove posizioni di garanzia.*

Come anticipato, la prima conseguenza di una valida delegazione di funzioni consiste nella creazione di due distinte, e innovative, posizioni di garanzia: l'una, "a valle", si correla alla nuova condizione dell'incaricato, il quale è tenuto a impedire la verifica del reato la cui produzione determinerebbe la lesione o messa in pericolo del bene giuridico tipico del settore produttivo di riferimento; l'altra, "a monte", concerne invece la situazione dell'obbligato originario, cioè del vertice aziendale, il quale deve collaborare sinergicamente con – *recte*, vigilare su – il sottoposto (delegato), per impedire che lo stesso possa, con le proprie azioni od omissioni, commettere un illecito.

Concentriamoci dapprima sulla posizione del delegato, sulla quale sono sufficienti davvero poche battute. È infatti pacifico che, in conseguenza dell'accettazione dell'incarico, il soggetto istituito (appunto, il delegato), assuma la posizione di garanzia penalmente sanzionata, posta, in quanto tale, alla base di un dovere impeditivo *ex art. 40 cpv. c.p.*

Invero, con la stipulazione del patto – cioè con la sottoscrizione della delega –, il delegato diviene non solo formalmente responsabile per il bene giuridico che gli viene affidato, ma assume anche tutti i poteri giuridici e fattuali impeditivi dell'evento. Se non altro, è a ciò che si riferisce la necessità che il delegante conferisca al delegato tutti i poteri di spesa e organizzativi necessari per adempiere al meglio al dovere di tutela del bene giuridico in esame. Tanto conferma che il delegato diviene titolare di tutte le

possibilità giuridiche di intervento diretto sulla situazione potenzialmente pericolosa, sulla quale può incidere, appunto avvalendosi dei poteri conferitigli, per impedire la realizzazione dell'evento.

Spostiamo ora l'attenzione sulla posizione del delegante.

Nelle fasi preliminari della presente ricerca, si è visto come, per una prima posizione dottrinale, l'istituzione di un soggetto quale incaricato alla gestione di un determinato settore produttivo recide qualsiasi nesso di implicazione – e, soprattutto, di imputazione penale – tra il dante incarico e il fatto-reato.

Si è pure visto come tale prospettiva sia stata nettamente superata dalla successiva produzione dottrinale e, quantomeno nel settore lavorativo, dalla produzione legislativa, nella misura in cui il d. lgs. 81/2008 prevede un residuo di responsabilità da vigilanza in capo al datore di lavoro-delegante.

Anche la giurisprudenza si è allineata a queste impostazioni. Scorrendo i repertori giurisprudenziali, si apprende che il delegante, gravato da un dovere di sorvegliare le funzioni attribuite al delegato, sarebbe titolare di una posizione di garanzia di natura impeditiva dell'evento-reato che viene in questione; ma è un evento che, come in parte anticipato, comprende anche – per necessità – un sotto-evento intermedio, cioè la scorretta esecuzione dei compiti attribuiti da parte del delegato.

È questa una logica conseguenza del dovere di impedire l'evento principale, cioè il reato tipico del settore produttivo. La verifica di questo illecito passa, infatti, attraverso un'attività – attiva od omissiva – del delegato, sul quale incombe però il controllo del delegante.

Da questo punto di vista, è possibile sostenere che la delega di funzioni determini la creazione di un'ulteriore posizione di garanzia anche per il vertice aziendale, il quale è tenuto non solo o non tanto a impedire il reato – compito, questo, al quale è direttamente chiamato il delegato –, ma a prestare un vero e proprio controllo sulle attività dell'incaricato, per impedirne comportamenti scorretti, eventualmente suscettibili di determinare un illecito; ed è tramite questo controllo che passa (anche) l'impedimento del reato in esame, dunque l'essenza della posizione di garanzia *ex art. 40 cpv. c.p.* Non va infatti dimenticato che il significato della posizione di garanzia, dunque della responsabilità omissiva impropria, attiene proprio all'obbligo di impedire un fatto-reato.

Soccorrono sul punto ulteriori considerazioni.

Si potrebbe anzitutto discutere se una simile posizione di garanzia – inerente cioè all'obbligo di impedire il sotto-evento intermedio – abbia natura originaria, costituendo un residuo intrasferibile della previgente situazione tipica (cioè quella di vertice aziendale, con le annesse incombenze e responsabilità in ordine all'impedimento di eventi-reato), ovvero abbia natura derivata, fondata proprio sulla delega come atto di autonormazione privata.

L'utilità pratica di una simile questione resta tutta da verificare. Assodata l'eventuale sussistenza di un dovere impeditivo, dunque della preconditione necessaria per ricostruire una posizione di garanzia rilevante *ex art. 40 cpv. c.p.*, non si vede infatti quale incidenza possa avere la sua inerenza alle attribuzioni originarie o meno del datore di lavoro.

Piuttosto, è necessario interrogarsi proprio in ordine all'effettiva sussistenza di una posizione di garanzia – dunque, di una responsabilità di tipo omissivo improprio fondata sull'*art. 40 cpv. c.p.* – in capo al vertice aziendale per l'impedimento del reato che afferisce al comparto produttivo di riferimento, per come avvenuto in conseguenza di un'azione od omissione direttamente riferibile al delegato; in altri termini, occorre interrogarsi sul rapporto che intercorre tra il delegante e quello che potrebbe definirsi evento “finale”, e non al sotto-evento di cui si è detto.

A tale riguardo, l'unitaria giurisprudenza propende per una risposta affermativa, nel senso che la delega di funzioni lascerebbe intatto, come residuo intangibile, comunque di pertinenza del vertice aziendale, un generale dovere di controllo anche sulle altrui attribuzioni, prodromico e funzionale all'impedimento dell'altrui reato.

Aderendo a tale impostazione, è anche da tale residuo, per certi versi ribadito e validato proprio dalla predisposizione della delega di funzioni, che deriverebbe, in capo al vertice aziendale, una responsabilità *ex artt. 40 cpv., 110 (o 113) c.p.* anche per il reato materialmente ascrivibile al solo delegato.

Nelle pagine che seguono cercheremo di sondare la tenuta di questa affermazione, analizzando i punti salienti della responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* per comprendere se, effettivamente, il vertice aziendale delegante possa dirsi gravato di un dovere impeditivo dell'evento, fondativo di una posizione di garanzia che si colloca a sua volta alla base di un'imputazione omissiva impropria.

A tal fine, è necessario porre sul tappeto e analizzare due questioni preliminari che attengono all'oggetto del dovere impeditivo e alla natura, attiva od omissiva, della condotta che si vuole attribuire al delegante.

Quanto al primo profilo, occorre chiedersi se il delegante-controllore debba rispondere del medesimo reato commesso dal delegato, ovvero se sia possibile ravvisare un'autonoma forma di responsabilità, eventualmente fondata su un diverso titolo di reato. Il presupposto concettuale del quesito attiene alla pretesa unitarietà del titolo di reato ascrivito ai concorrenti e, quindi, alla circostanza per la quale il concorso di persone riguarderebbe il medesimo reato, e non il medesimo fatto.

Sul punto, la questione è nota: la prevalente giurisprudenza di legittimità predica una concezione unitaria del reato concorsuale, in ossequio alla quale tutti i concorrenti devono rispondere di quello stesso reato che viene in esame¹⁰⁴⁶, senza che sia dato differenziare tra titoli di illecito o responsabilità¹⁰⁴⁷.

La pedissequa applicazione del “dogma” determinerebbe così l'astratta punibilità anche del delegante per il medesimo reato commesso dal delegato. In questo senso, qualora il delegato commettesse un reato doloso, anche il delegante dovrebbe rispondere per non aver – dolosamente – impedito l'altrui reato, con un meccanismo ascrittivo di responsabilità che, in termini di coefficiente soggettivo, sarebbe realisticamente riconducibile al dolo eventuale; ma è bene evidenziare che, come si è osservato in relazione alla responsabilità dei consiglieri non operativi per gli illeciti commessi dall'amministratore delegato, verrebbe qui in esame un dolo eventuale esangue e, di fatto, indistinguibile dalla colpa.

Ora, la dottrina più avveduta ha da tempo evidenziato le ragioni che superano la pretesa unitarietà dell'illecito concorsuale ed è ormai assodato che questa teoria, se mai esistita, debba essere abbandonata. Invero, l'unico elemento unificante le varie condotte concorsuali è il medesimo accadimento materiale, risultando il concorso di persone nel medesimo fatto storico, e non nel medesimo reato, sicché nulla osta a qualificare

¹⁰⁴⁶ Di recente, Cass., Sez. II, 18 settembre 2024, n. 37395; Cass., Sez. I, 15 luglio 2024, n. 35453.

¹⁰⁴⁷ Fatta eccezione per il fatto di lieve entità in materia di stupefacenti ex art. 73 co. 5 d.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309: sul punto v. Cass., Sez. un., 14 dicembre 2023, n. 27727, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 10, 1308 ss., con nota critica di S. Seminara, *Concorso di persone e unità del reato: l'equivoco che non ha fine*.

giuridicamente uno stesso fatto materiale in modo diverso a più soggetti che agiscono in concerto tra loro¹⁰⁴⁸.

Nel prosieguo della trattazione si vedrà in che misura questa precisazione assume rilievo.

Quanto invece al secondo profilo, ci si deve domandare se l'inerzia – in senso ampio e atecnico – del delegante nell'espletamento delle sue funzioni di controllo sia univocamente riconducibile a un'omissione *ex art. 40 cpv. c.p.*¹⁰⁴⁹, ovvero se nella stessa non sia piuttosto ravvisabile un contegno attivo, strutturalmente incompatibile con tale ultima forma di responsabilità.

È questo un aspetto in parte già emerso laddove si è affrontata la responsabilità del datore di lavoro-delegante per l'illecito in materia antiinfortunistica commesso dal delegato.

Sul punto, si era notato che la giurisprudenza non distingue quasi mai la condotta naturalisticamente omissiva del vertice aziendale-delegante da un *aliud agere* che, ancorché determinante una percepibile modificazione esteriore della realtà, potrebbe invece dar vita a una condotta attiva, esorbitante però dal paradigma dell'art. 40 cpv. c.p. E si era pure notato che questo atteggiamento sorprende solo in parte, perché è coerente con l'ormai consolidata ricostruzione dottrinale delle condotte omissive penalmente rilevanti.

Va infatti rammentato che il presupposto logico che riveste di tipicità una simile condotta – cioè: un'azione positiva difforme da quella impeditiva dell'evento – consiste nell'accoglimento di una concezione dell'omissione quale *non facere quod debetur*. Effettivamente, l'omissione appartiene oggi al dover essere: tanto che, con espressione icastica e ricorrente, si afferma che è proprio la doverosità dell'agire che converte l'inerzia – così come qualsiasi altra condotta antidoverosa, cioè insuscettibile di impedire l'evento – in una condotta omissiva, cioè tipica ai sensi dell'art. 40 cpv. c.p.¹⁰⁵⁰.

A questo riguardo, parte della dottrina ha, di recente, proposto un'innovativa ricostruzione della condotta omissiva tipica, da ancorare non tanto alla dimensione

¹⁰⁴⁸ Sul tema, per tutti, S. Seminara, *Sul "dogma" dell'unità*, cit., 789 ss.

¹⁰⁴⁹ Con specifico riferimento all'inerzia del vertice aziendale, N. Selvaggi, *op. cit.*, *passim*.

¹⁰⁵⁰ G. Marinucci, E. Dolcini, G.L. Gatta, *Manuale*, cit., 289-291; F. Palazzo, R. Bartoli, *Corso*, cit., 214; F. Mantovani, *Diritto penale*, cit., 128; G. Fiandaca, E. Musco, *Diritto penale. Parte generale*, cit., 622.

deontica del non *facere quod debetur*, quanto piuttosto all'incidenza causale dell'omissione rispetto alla produzione dell'evento¹⁰⁵¹.

Il punto di partenza di tale prospettiva si ravvisa nella precisa descrizione dell'evento concreto, per come avveratosi secondo il decorso causale accertato giudizialmente. Definito l'evento *hic et nunc* verificatosi, diverrebbe agevole individuare la condotta omissiva autenticamente incidente su tale, specifico esito e, quindi, comprendere se la stessa era dovuta dal garante¹⁰⁵² per poi ricostruirne l'eventuale responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.*, colposa – come, si avverte, avviene nella maggior parte delle ipotesi – ovvero dolosa.

I vantaggi di una simile prospettiva si apprezzerrebbero in punto di legalità del sistema. Adottando un rigido metodo causale, la responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* non sarebbe più ricostruita sulla scorta dell'intuizione giudiziale e si porrebbe un argine alla tendenza prasseologica a convertire condotte – dunque, fattispecie concrete – attive in omologhe condotte omissive¹⁰⁵³, secondo un procedimento logico che segue ottiche di semplificazione probatorio-giudiziale, risultando più semplice, in occasione di decorsi causali complessi, dimostrare un'omissione, in luogo di una condotta commissiva.

La tesi – che muove dalla presa di coscienza dell'esservi ormai, nella prassi, una certa confusione tra condotte commissive e condotte omissive, spesso fra loro sovrapposte – ha l'indubbio pregio di proporre un criterio più nitido per distinguere tra azione ed omissione e, quindi, tra due modelli di responsabilità concepiti come distinti. Essa è illustrata in termini chiari e propone un costante confronto nella giurisprudenza, rispetto alla quale si propone di fornire un contraltare critico-dialogico di sicuro interesse, anche in relazione a questioni problematiche e in parte già emerse nel corso dell'indagine (è il caso della collaborazione intersoggettiva come dimensione fondante un illecito concorsuale, eventualmente colposo: sul punto v. meglio *infra*).

Sembra però vi siano più ombre che luci.

Paradossalmente, infatti, il criterio proposto si espone a critiche in buona parte logicamente sovrapponibili a quelle avanzate all'esistente.

¹⁰⁵¹ D. Brunelli, *Riflessioni sulla condotta*, cit., 61 ss.

¹⁰⁵² D. Brunelli, *op. cit.*, 82-83.

¹⁰⁵³ D. Brunelli, *op. cit.*, 81 ss.

Non è chiaro – e ciò riverbera i propri effetti in punto di complessiva tenuta della legalità del sistema – in che modo sia possibile garantire la corretta descrizione dell'evento *hic et nunc* verificatosi, soprattutto in casi connotati da una certa complessità; a cascata, non è chiaro in che modo sarebbe possibile verificare che la ricostruzione del fatto – dunque, dell'evento concreto-concretissimo, come viene definito – sia stata effettuata correttamente; pertanto, è arduo comprendere in che misura sia possibile individuare con precisione la specifica condotta omissiva che verrebbe in esame.

La questione si complica ulteriormente in contesti di cooperazione e, segnatamente, nei casi ove un soggetto è tenuto a prestare un controllo – più o meno – costante sulle altrui attività: in tali circostanze, risulta davvero arduo comprendere quale porzione dell'omesso controllo – cioè a dire, quale omissione concreta – possa risultare autenticamente causale, dunque tipica *ex art. 40 cpv. c.p.*, rispetto alla realizzazione dell'evento.

Con tali osservazioni non si intende certo accogliere senza remore la teoria dell'*aliud agere* rispetto all'identificazione dell'omissione penalmente rilevante. Anche tale teoria suscita non poche perplessità, nella misura in cui, a guisa di valvola di sfogo di operazioni interpretativo-valutative, può aprire le porte del penalmente rilevante a qualsiasi altra condotta tenuta dal garante per costruirne una responsabilità *ex art. 40 cpv.*

Eppure, è su tale teoria che si sviluppa attualmente il dibattito prasseologico intorno alla responsabilità omissiva.

In tal senso, nell'ottica che muove la presente ricerca – ricostruire, allo stato, la responsabilità del delegante per il fatto illecito commesso dal delegato –, è più opportuno rimanere ancorati al dato pratico, dunque al paradigma concettuale che ravvisa nell'omissione penalmente rilevante un *aliud agere* (non *facere quod debetur*).

Per il momento – e per il prosieguo dell'indagine – è con tale prospettiva, per quanto poco soddisfacente, che occorre confrontarsi.

A questo punto, svolte le necessarie precisazioni in ordine alle principali questioni che attengono alla – presunta – posizione di garanzia del delegante, occorre spostare l'attenzione sui profili più specifici che concorrono a formarne la concreta fisionomia e, a tal fine, è necessario muovere sul dovere di controllo al quale è tenuto il dante incarico.

3.2. *Il dovere di controllo del delegante e le sue forme di estrinsecazione.*

Il dovere di controllo del delegante sulle funzioni attribuite costituisce la prima conseguenza del trasferimento di funzioni all'interno di un contesto organizzato.

Come si è visto, in ogni situazione nella quale un soggetto conferisce ad altri un dovere penalmente sanzionato, l'ordinamento – direttamente in via normativa, come avviene per gli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008, ovvero per interpretazione giudiziale – gli impone di vigilare sulle funzioni conferite, in ciò ritenendolo comunque correlato a tali attività da un residuo insopprimibile di potenziale responsabilità.

Un simile dovere di vigilanza risulta trasversale a, e condiviso da, tutte le posizioni di pregresso dominio sulla situazione di pericolo produttivo – tipico per il settore di riferimento – che viene gestita mediante l'attribuzione di funzioni a mezzo della delega.

Resta peraltro da verificare in che modo, secondo la giurisprudenza, si debba concretamente estrinsecare tale attività di controllo – autentico dovere di diligenza gravante sul dante incarico – e, al contempo, se da un simile dovere sia possibile derivare una posizione di garanzia del vertice-delegante, fondata in quanto tale su autentici poteri impeditivi dell'evento.

Peraltro, poiché l'eventuale disponibilità di un potere impeditivo è questione strettamente dipendente dalla natura del controllo, occorre dapprima concentrare l'attenzione sulle forme di estrinsecazione – dunque, sull'attuazione pratica – del dovere di vigilanza; in questo senso, una volta definite le modalità con le quali esercitare il controllo, si potrà verificare se esse si correlino a poteri impeditivi o meno del delegante. Sul punto, vi è da svolgere un'osservazione preliminare: il controllo al quale è chiamato il delegante si differenzia funzionalmente dall'obbligo di alta vigilanza e organizzazione che grava, in generale, sul vertice del comparto produttivo di riferimento. Un conto, infatti, è esercitare un controllo – vedremo appresso se e quanto invasivo – su singole funzioni attribuite a un soggetto appositamente individuato e inserito in una determinata articolazione produttiva; un conto invece è esercitare una più generale attività di vigilanza sul comparto produttivo in sé e, in tal senso, verificare che le linee guida della politica aziendale siano rispettate e costantemente attuate.

È questa una precisazione solo apparentemente banale, atteso che, se non altro, la convergente giurisprudenza riconduce sovente il dovere di vigilanza del delegante, appunto, a una forma di “alta vigilanza”.

Tuttavia, una simile attività risulta, di fatto, totalmente sovrapposta al più generale dovere di organizzare l'azienda nelle modalità coerenti e funzionali rispetto alle esigenze di produzione. Detta altrimenti, in tali prospettive, risulta davvero difficile enucleare con precisione i contenuti e i confini del dovere di vigilanza, il quale viene diluito nelle più ampie attribuzioni proprie del vertice di impresa.

Questa tendenza, piuttosto diffusa, sorprende fino a un certo punto: la prassi mostra infatti scarsa sensibilità in ordine ai contenuti tipici e ai confini del dovere di vigilanza gravante sul soggetto che conferisce l'incarico al sottoposto.

Ed effettivamente, dall'indagine giurisprudenziale proposta nelle pagine che precedono, si apprende che il dante incarico deve sorvegliare sull'espletamento dei compiti attribuiti al delegato, giacché un simile dovere pertiene alla natura stessa della delega di funzioni e, per certi versi, alla posizione verticistica comunque ricoperta dal primo all'interno dell'impresa; che un simile controllo non può involgere, minuto per minuto, momento per momento, tutte le modalità di svolgimento delle funzioni trasferite, non potendosi richiedere un controllo continuativo delle singole lavorazioni, poiché altrimenti sarebbe sconfessato il significato stesso della delegazione di funzioni e, d'altro canto, verrebbe completamente paralizzato il settore di riferimento; che, piuttosto, il controllo deve riguardare la correttezza della complessiva gestione, da parte del delegato, dei compiti che gli sono stati trasferiti, cioè del fattore di rischio la cui gestione passa al delegato¹⁰⁵⁴.

Si tratta di affermazioni condivisibili anche perché costituenti, in buona misura, nient'altro che conseguenze logico-necessarie di una corretta delegazione di funzioni. Al contempo, però, tali affermazioni – generiche e frutto di scarso approfondimento, nel senso che la tematica del controllo dovuto e delle sue forme di attuazione risulta, sovente, negletta, anche perché probabilmente considerata alla stregua di una questione di fatto il cui scrutinio è totalmente precluso in sede di legittimità – lasciano permanere un rilevante alone di incertezza in ordine alle concrete e precise modalità di estrinsecazione del controllo, cioè agli attuali confini del dovere obiettivo di diligenza incombente sul dante incarico.

¹⁰⁵⁴ Cfr. *ex multis* Cass. pen. Sez. III, 12 settembre 2024, n. 42598; Cass. pen. Sez. IV, 5 ottobre 2023, n. 51455; Cass. pen. Sez. IV, 27 giugno 2023, n. 38912; Cass. pen. Sez. IV, 24 maggio 2022, n. 34943.

Non è chiaro, anzitutto, se la sorveglianza dovuta presupponga la presenza fisica del controllore nel sito produttivo per un certo periodo temporale, ovvero se sia sufficiente un controllo a distanza, eventualmente mediante un sistema interno multilivello, partecipato sinergicamente da più persone.

Non è chiaro se la sorveglianza dovuta possa passare da controlli a campione su vari momenti del ciclo produttivo, ovvero sia necessario un presidio più strutturato, continuativo, fondato su flussi di comunicazioni soggette a periodiche revisioni e costanti aggiornamenti.

Non è chiaro se la sorveglianza dovuta si debba concretamente estrinsecare in riunioni, attività ispettive o altrimenti informative, né se alla stessa debba prendere parte esclusivamente il delegante, ovvero se lo stesso possa affidarsi ad altri collaboratori.

Va da sé: tali incertezze si correlano strettamente alla precisa perimetrazione della condotta, attiva od omissiva, concretamente ascrivibile al controllore-delegante, nella misura in cui diviene difficile, se non altro, individuare quale singola omissione possa aver dato seguito all'evento lesivo da impedire.

I dubbi sulle concrete modalità di esercizio del dovere di controllo si acuiscono laddove si consideri che, di fatto, non è possibile rinvenire sentenze che – oltre a indicare, in generale, quali siano i controlli dirigenti ai quali è tenuto il dante incarico, una volta effettuata una regolare delega di funzioni – riconoscano a) che il delegante ha esercitato il controllo dovuto b) che il deficit organizzativo è esorbitante dalla sua sfera di sorveglianza c) che l'illecito è, quindi, ascrivibile esclusivamente al delegato.

E quand'anche si indugi su simili questioni, rimane l'impressione di un settore – la responsabilità residua del delegante per non aver adeguatamente controllato sulle funzioni attribuite – totalmente dominato dalla “logica del senno del poi”, in ragione della quale sarebbe sempre possibile individuare una più corretta modalità di esercizio del controllo dovuto: quasi a dire che la misura di diligenza concretamente impiegata – cioè, la diligenza impiegata – risulterebbe sempre deficitaria rispetto a quella – doverosa – che è lecito aspettarsi¹⁰⁵⁵.

¹⁰⁵⁵ Per le distinzioni tra “dovere di diligenza” e “diligenza doverosa” cfr. Cass. pen. Sez. VI, 3 dicembre 2024, n. 9906, con nota di D. Quaranta, *Il problema non è la caduta (della valanga), ma l'atterraggio (del sistema di prevenzione): la Cassazione sul disastro di Rigopiano, tra gestione (anticipata) del rischio ed esigibilità della condotta doverosa*, in www.sistemapenale.it, 22 maggio 2025; F. Consulich, *Disastri evitabili e forme della colpa nell'organizzazione pubblica*, in *Cass. pen.*, 2025, 2715 ss.

Lo scarso approfondimento prasseologico che si registra in ordine alla perimetrazione del dovere di controllo – carenza che rammenta, quantomeno in parte, l'*empasse* che si registra in ordine alla responsabilità omissiva degli amministratori non operativi per gli illeciti commessi dagli amministratori delegati – trova parziale soluzione nell'unica disposizione espressa che si propone di regolare le forme di attuazione di un simile obbligo sulle funzioni trasferite.

Ci si riferisce qui all'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008, a mente del quale l'obbligo di vigilanza del datore di lavoro «si intende assolto» in caso di adozione ed efficace attuazione del M.O.G. (-81 o -231, a seconda della sovrapposibilità dei due modelli). Come si è notato, questa disposizione introduce una presunzione di adempimento del dovere di vigilanza che passa attraverso la predisposizione di un sistema di controlli incrociati che, nell'ottica del legislatore, dovrebbe garantire la migliore compliance antiinfortunistica, nell'ottica di prevenire il rischio di verifica dell'infortunio.

Come si è notato¹⁰⁵⁶, anche questo profilo sconta uno scarso approfondimento pratico, probabilmente dovuto al fatto che l'implementazione di un M.O.G.-81 – al pari, realisticamente, del M.O.G.-231 – è ancora poco diffusa; pure le pronunce favorevoli a estendere la delega di funzioni anche all'esterno del contesto lavorativo non si spingono sino al punto di surrogare l'eventuale M.O.G. interno all'impresa con i controlli dovuti. Resta però il fatto che il sistema nel suo complesso offre quantomeno un'alternativa – per quanto orientativa – per regolare una questione tutt'ora aperta e foriera di criticità, perché involgente l'esatta perimetrazione della responsabilità – allo stato, ancora improntata sul paradigma penale – del dante incarico, tenuto a prestare un'attività di controllo che rimane incerta nelle sue forme di estrinsecazione.

Sotto altro profilo occorre verificare se – e quale – sia il contenuto del dovere di controllo del delegante e, segnatamente, se lo stesso, una volta spogliatosi delle funzioni penalmente rilevanti, sia ancora fornito di poteri autenticamente impeditivi dell'evento-reato.

3.3. *I poteri impeditivi del delegante.*

Spostiamo allora l'attenzione sull'eventuale sussistenza, in capo al delegante, di poteri impeditivi dell'evento.

¹⁰⁵⁶ Cfr. Cap. III.

In realtà, il punto fondamentale attiene solo in parte al rapporto tra il dovere di vigilanza e la responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* del delegante.

Occorre infatti chiedersi anzitutto se il soggetto che trasferisce l'incarico, dopo averlo trasferito, mantenga comunque poteri direttamente impeditivi dell'evento, ovvero se le sue attribuzioni residue abbiano natura solo indirettamente impeditiva.

Va da sé: dirimente è interrogarsi circa la rilevanza dei poteri sollecitatori – o di intervento mediato – nello spettro dell'*art. 40 cpv. c.p.*

La questione può essere riassunta nei termini che seguono. La ricostruzione dottrinale del potere di impedimento *ex art. 40 cpv. c.p.* oscilla tra posizioni rigide, per le quali un simile potere ricorre solo laddove il bene tutelato è tutto «nelle mani» del garante – il quale può interrompere immediatamente, con il proprio intervento, il decorso causale che porta alla produzione del reato – e posizioni intermedie che, con diverse sfumature, riconducono a una simile situazione anche poteri decisionali o sollecitatori – dunque, poteri di intervento indiretti – volti a stimolare un'iniziativa altrui.

Più netta è la posizione della giurisprudenza di legittimità. Scorrendo i massimari, si apprende che il potere-dovere di impedire l'evento ha ormai subito una trasformazione funzionale alla stregua della quale sarebbe tipico *ex art. 40 cpv. c.p.* anche un qualsiasi potere di natura meramente sollecitatoria; e ciò, a maggior ragione, in contesti di organizzazione plurisoggettiva, laddove l'intreccio di più competenze consentirebbe di ripartire singole porzioni del potere impeditivo, ciò fondando una posizione di garanzia plurisoggettiva che sottopone a minaccia di pena i vari soggetti coinvolti nella produzione – *recte*, omesso impedimento – concausale dell'evento.

Ovviamente, in tale prospettiva, l'interrogativo di partenza ha risposta positiva: posto che la responsabilità omissiva *ex art. 40 cpv. c.p.* si può innestare anche su poteri di impedimento mediati o indiretti, tra i quali sono annoverabili i doveri-poteri di vigilanza, e posto che il delegante deve, comunque, sorvegliare sulle altrui attribuzioni, è relativamente semplice riconoscere la posizione di garanzia del delegante e, quindi, la sua responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento, cioè per il reato che viene in essere.

Tanto precisato, ben si comprende perché, di fatto, la prassi non fornisca indicazioni particolari né effettui specifici approfondimenti in ordine alla sussistenza di un potere impeditivo in capo al delegante. Anzi: è quasi data per implicita la possibilità

di riscontrare, in ogni caso, un certo potere impeditivo dell'evento in capo al delegante, per come correlato alla posizione verticistica comunque ricoperta dal dante incarico all'interno della struttura organizzativa, a prescindere dalla natura e dagli effetti dei poteri di intervento.

Ora, se una simile incertezza risulta di per sé criticabile – si ha infatti l'impressione di un'attribuzione di responsabilità fondamentalmente vaga quanto al suo contenuto –, resta comunque il fatto che questa posizione, fondata sull'espresso rilievo penale anche dei poteri di intervento mediati nell'alveo dell'art. 40 cpv. c.p., stride frontalmente con il dato testuale di questa stessa disposizione¹⁰⁵⁷.

Né a tali criticità sopperisce l'innesto dell'art. 110 c.p., secondo cadenze argomentative che richiamano la teoria dell'esecuzione – *rectius*, in questo caso, dell'omissione – frazionata. La combinazione tra le due disposizioni sembra piuttosto suscettibile di stimolare ulteriori criticità, nella misura in cui determina l'interazione tra due disposizioni che non brillano certo per determinatezza, con inevitabili conseguenze, se non altro, in punto di prevedibilità della sanzione penale, oltre che di possibilità di ricostruire con sufficiente precisione la catena di responsabilità all'interno del comparto produttivo di riferimento.

Siffatta disarticolazione del potere impeditivo – privato dei suoi tratti essenziali tipici e dissolto su più centri di coinvolgimento nel fatto – non è, quindi, condivisibile.

Né è condivisibile, soprattutto, l'inclusione di poteri mediati nello spettro della responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.*

Si deve anzi fermamente predicare la rilevanza esclusiva di poteri direttamente impeditivi dell'evento ai fini di una simile forma di responsabilità.

E allora, per comprendere cioè se il delegante possa rispondere per non aver impedito l'evento, *ex art. 40 cpv. c.p.*, occorre verificare se, dopo aver disposto delle proprie funzioni tramite una valida delegazione di attribuzioni, il garante originario risulti ancora titolare di simili poteri.

A tal fine, diviene necessario interrogarsi sulle azioni che, nell'immediatezza, il delegante può adottare per scongiurare il rischio di verifica dell'evento.

¹⁰⁵⁷ Sulla crisi della legalità penale anche in ragione di interpretazioni creative giurisprudenziali, v. F. Palazzo, *Legalità penale vs. creatività giudiziale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 975 ss.; più di recente, sull'interpretazione della norma penale, S. Bonini, *Criteri di interpretazione della legge penale. Il banco di prova dei delitti di falsa incolpazione*, Napoli, 2024.

In linea teorica, viene anzitutto in esame l'eventuale revoca della delega (sia questa con contestuale riassunzione dei compiti trasferiti o con loro assegnazione ad altri). È questo probabilmente il potere di intervento più evidente, nella sua modalità di esercizio, con il quale il delegante potrebbe intervenire sulla catena causale che conduce all'evento.

Sembra peraltro difficile che un simile intervento possa esplicare effetti immediatamente, autenticamente impeditivi dell'evento. Va infatti riconosciuto che, al più, la revoca della delega è suscettibile di innescare un meccanismo – più o meno complesso – che può condurre all'intervento immediato sul pericolo: viene dunque in esame un atto meramente prodromico all'impedimento dell'evento, insuscettibile però, in quanto tale, di fondare una responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.*

Un ulteriore intervento che potrebbe essere attuato consiste nell'esercizio di poteri di sostituzione dell'altrui inerzia, per come eventualmente residuanti in capo al delegante ad onta dell'attribuzione di funzioni ad altri.

A questo punto, la questione si fa più complicata e impone di svolgere alcune distinzioni.

In via preliminare, occorre riconoscere che vi sono settori connotati da un rapporto più diretto e immediato tra il dante incarico e la situazione di pericolo da fronteggiare, per come delegata ad altri: è il caso, quantomeno in via ipotetica, del primario che, delegata la gestione un intervento ad altro medico, rimanga in sala operatoria a sorvegliare sul buon andamento dello stesso, ovvero del direttore del periodico, il quale potrebbe disporre di poteri di “blocco” della pubblicazione, attivati i quali sarebbe ovviamente scongiurato il rischio di una diffamazione. Sembra peraltro trattarsi di casi ormai recessivi e probabilmente destinati a perdere di qualsiasi rilievo, atteso che l'organizzazione dei vari comparti produttivi si muove ormai verso la dissoluzione del procedimento lavorativo in più livelli di responsabilità e di interazione chiamati a collaborare sinergicamente tra loro.

In secondo luogo, potrebbero darsi casi nei quali la delega di funzioni contiene un'espressa regolamentazione dell'esercizio di poteri di intervento da parte del dante incarico nella situazione di pericolo la cui gestione è stata affidata; regolamentazione che potrebbe prevedere eventuali forme di sostituzione o di diretto coinvolgimento nelle funzioni altrui.

In tali circostanze – delle quali, peraltro, nemmeno si ha notizia –, è nondimeno dubbio riconoscere un'autentica delegazione di funzioni. Il trasferimento di cui qui si tratta presuppone infatti l'attribuzione di pressoché totale autonomia organizzativa e di spesa al delegato, alla quale si accompagna un mero dovere di sorveglianza in capo al dante incarico. Se tali sono gli estremi fondativi di una delegazione di funzioni, occorre concludere che l'eventuale *override* del delegante sul delegato esula dallo schema legale di cui si sta trattando, e determina la sussunzione di quella situazione a un diverso trasferimento di funzioni – sia una delega di esecuzione, nell'ambito della quale il delegante esercita poteri di correzione, ovvero una delega di gestione – che reca con sé diversi problemi e, coerentemente, diverse soluzioni.

Non può poi prescindersi dallo svolgere un'ulteriore considerazione di carattere logico. L'eventuale potere di sostituzione del delegante sarebbe distonico rispetto alla delega di cui si sta trattando, giacché costituirebbe una manifesta ingerenza nelle funzioni delegate. Si è già visto però in che misura l'ingerenza del delegante determini la pratica irrilevanza della delega di funzioni.

Risulta così quantomeno dubbio che il delegante – ancorché identificabile con il vertice aziendale –, pure tenuto a sorvegliare sul corretto esercizio delle funzioni trasferite, possa dirsi effettivamente titolare di poteri impeditivi che consentono un intervento immediatamente salvifico per il bene giuridico in considerazione.

D'altronde, l'inserimento di un soggetto intermedio nella catena di tutela del bene giuridico, in una posizione di maggiore prossimità rispetto a quello stesso bene tutelato, rende più difficile l'intervento diretto e immediato di un soggetto che si trova, comunque, in una posizione di maggior distanza dal pericolo. E ciò, a prescindere dal rilievo per il quale una simile posizione risulta, comunque, sovraordinata, giacché quel che conta in questo caso è l'interposizione di un filtro – appunto, il delegato – tra il presunto interventore e l'oggetto dell'intervento.

Le perplessità in ordine alla disponibilità, in capo al dante incarico, di poteri direttamente impeditivi dell'evento aumentano laddove si consideri che alla delega di funzioni si accompagna inevitabilmente l'attribuzione di tutti i poteri di organizzazione e di spesa necessari per adempiere al meglio ai compiti assegnati. Tale osservazione sembra recidere eventuali possibilità di intervento diretto, da parte del delegante, sulla situazione di pericolo che il delegato è chiamato a gestire: se la gestione di una simile situazione di

rischio viene trasferita a un soggetto tecnicamente idoneo – potenzialmente titolare di conoscenze e competenze persino superiori a quelle proprie del dante incarico – al quale vengono assegnati tutti i poteri di intervento e di spesa necessari per fronteggiare il rischio, si fatica a comprendere in che misura il dante incarico potrebbe oggettivamente intervenire, sostituendosi a questi, per impedire la verifica dell'evento e, contestualmente, si fatica a comprendere che tipo di azioni immediate potrebbero essere, a tal fine, adottate.

Sulla scorta di queste considerazioni, è da escludersi che il delegante possa dirsi titolare di poteri autonomamente impeditivi dell'evento: ne consegue l'esclusione di una sua responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.*

Nelle pagine che seguono si vedrà in che misura una simile conclusione, allo stato, lascia immutata la possibilità di ricostruire altrimenti la responsabilità del dante incarico per l'illecito plurisoggettivo che viene in questione.

3.4. *La colpa del delegante.*

Ci si deve infine soffermare brevemente sul coefficiente soggettivo che anima la responsabilità del delegante in relazione all'illecito occorso.

Si è già visto che i criteri di imputazione soggettiva dell'illecito al dante incarico ricalcano gli schemi della colpa, come pure si è già visto che la colpa del delegante si articola essenzialmente lungo due direttrici: la colpa in eligendo e, soprattutto, la colpa in vigilando. Il rimprovero che si muove al delegante si innesta così sui due diversi momenti nei quali si scansiona il coinvolgimento del dante incarico nell'attribuzione delle funzioni: la selezione dell'incaricato e la successiva sorveglianza sull'esercizio, da parte di costui, delle funzioni assegnate.

In termini generali, anche questi profili soffrono uno scarso approfondimento da parte della giurisprudenza di settore, la quale non indugia mai sui tratti tipici – obiettivi e subiettivi – dell'illecito colposo tipico del delegante. Detta altrimenti, le pronunce che si interessano del tema non propongono alcuna ricostruzione autonoma delle regole cautelari alle quali il delegante deve conformare la propria condotta; dello standard obiettivo di diligenza che è lecito attendersi; delle modalità con le quali identificare la prevedibilità dell'evento; del rapporto tra le condotte tenute dal delegante e l'evento-reato; del canone di diligenza soggettivamente dovuto per espletare al meglio il potere-

dovere di scelta del delegato e, analogamente, del canone di diligenza alla stregua del quale espletare la sorveglianza; delle eventuali condizioni particolari che potrebbero recidere il nesso tra la violazione obiettiva del dovere di diligenza e la rimproverabilità soggettiva del dante incarico, incidendo così sull'evitabilità dell'evento medesimo.

I tratti tipici della colpa del delegante, sia questa in eligendo o in vigilando, vanno quindi ricostruiti secondo il paradigma ordinario dell'illecito colposo.

In entrambi i casi, pertanto – e posto che sembra doversi ricorrere alle lenti focali della colpa generica, difettando specifiche disposizioni orientative della diligenza dovuta –, le regole cautelari orientative della diligenza dovuta andranno ricostruite secondo le massime di esperienza tipiche del settore.

Allo stesso modo, il metro di paragone per valutare la difformità della condotta tenuta dall'agente concreto da quella che era lecito attendersi sarà dato dal professionista medio del settore di riferimento, il quale gestisce in maniera accorta e perita la propria unità produttiva¹⁰⁵⁸.

Ancora, in assenza di ulteriori indicazioni normative o giurisprudenziali, l'addebito colposo potrà fondarsi anche sulla ricorrenza di una mera colpa "lieve", non essendo richiesta, allo stato, un più pregnante coefficiente soggettivo: la diligenza da impiegare in concreto sarà, quindi, dipendente dalle specifiche mansioni conferite e dalla particolare natura del comparto produttivo che viene in esame.

Tanto precisato in termini generali, cerchiamo di focalizzare l'attenzione su entrambi i profili di colpa che qui ci occupano.

La prima fase della delegazione di funzioni, cioè la selezione dell'incaricato, desta relativamente poche preoccupazioni. In questo caso, il delegante è tenuto a verificare l'attitudine al ruolo e l'idoneità tecnico-professionale dell'incaricato svolgendo gli ordinari controlli tipici del momento – per esempio, l'analisi del curriculum –, anche avvalendosi di appositi collaboratori, esterni o interni alla propria struttura produttiva. Va da sé: anche in questo caso, la diligenza dovuta in questa sede valutativa sarà strettamente dipendente dalla natura e dalla complessità delle funzioni che vengono attribuite, così come dal profilo professionale o esperienziale del soggetto che viene selezionato.

¹⁰⁵⁸ Sul tema, da ultimo, G.P. Demuro, *L'agente modello alla prova della giurisprudenza*, in www.sistemapenale.it, 8 luglio 2025.

Questioni più particolari possono invece insorgere in relazione alla vigilanza sulle funzioni che vengono conferite. Portiamo allora l'attenzione sul secondo segmento della responsabilità colposa del delegante, che attiene essenzialmente all'omesso impedimento di un illecito altrui¹⁰⁵⁹.

Anche in questo caso la diligenza obiettiva dovrà essere parametrata sul soggetto che, nel comparto produttivo di riferimento, adotta le migliori precauzioni per adempiere al meglio al proprio dovere di vigilanza.

In ottica più particolare, stante l'assenza di precise indicazioni normative in ordine alle modalità con le quali il delegante possa assolvere al dovere di controllo, si ritiene di poter individuare un valido parametro obiettivo di diligenza nel M.O.G., la cui adozione, ai sensi dell'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008, determina una presunzione di assolvimento del dovere di vigilanza. Ovviamente, al di fuori del comparto antiinfortunistico – laddove vige, come visto, una presunzione legale –, la presenza di un M.O.G. idoneo allo scopo potrà essere, al più, indice di un primo assolvimento del dovere obiettivo di diligenza, senza però che tale eventualità comporti, allo stato, l'esenzione di responsabilità del vertice aziendale.

Sotto altro profilo, resta aperta la possibilità che, nell'assolvimento del dovere di vigilanza, il dante incarico si affidi a collaboratori esterni, inseriti o meno nel comparto aziendale, ovvero predisponga una serie di flussi informativi, più o meno costanti, in ordine all'esecuzione pratica dei compiti delegati.

È infine da verificare a quali condizioni possa dirsi esclusa la responsabilità colposa del delegante per il fatto commesso dal delegato nell'esercizio delle funzioni attribuitegli: cioè, essenzialmente, in quali circostanze il comportamento alternativo lecito risulti inesigibile¹⁰⁶⁰.

Tale questione pertiene più propriamente alla fase dinamica della vigilanza sulle mansioni attribuite, giacché i profili di responsabilità che possono insorgere dall'assegnazione dell'incarico attengono essenzialmente alla scelta di un soggetto incapace di adempiere alle mansioni trasferite.

Tanto precisato, e fermo restando il rilievo del caso fortuito o della forza maggiore, eventuali cause di esclusione della colpa del dante incarico per l'evento lesivo

¹⁰⁵⁹ Più in generale, A. Massaro, *La responsabilità colposa*, cit., 2013.

¹⁰⁶⁰ Per una recente analisi sui rapporti tra inesigibilità e colpa, S. Prandi, *L'inesigibilità*, cit., 1035 ss.

comunque occorso nonostante l'avvenuta vigilanza potranno essere ricondotte a comportamenti manifestamente devianti rispetto alla norma – o financo criminali – da parte del delegato stesso, come nel caso in cui questi realizzi un'attività autonoma, totalmente esorbitante dalle mansioni attribuite, ovvero alteri i flussi informativi con i quali rendiconta al vertice aziendale sull'esecuzione delle funzioni che gli sono state assegnate.

4. *Sintesi. La delegabilità di compiti penalmente rilevanti e l'attuale responsabilità del delegante.*

Cerchiamo ora di trarre le fila di quanto sin qui ricostruito.

Risulta ormai assodata, in giurisprudenza, la piena delegabilità di compiti penalmente rilevanti e, quindi, la possibilità di trasferire la posizione soggettiva considerata dalla fattispecie che viene in esame. Va peraltro notato che, ad onta della presenza, nel sistema, di un modello legale di trasferimento di funzioni, le condizioni alle quali un simile atto produce i propri effetti sono solo in parte mutate dagli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008, costituendo l'esito finale di una lunga elaborazione giurisprudenziale dell'istituto.

D'altro canto, se le condizioni di validità della delega – dunque, la sua componente “statica” – suscitano poche problematiche ricostruttive, un discorso diverso vale per gli effetti del trasferimento stesso.

Come si è visto, la prevalente dottrina e la costante giurisprudenza di legittimità inquadrano il fenomeno successorio in esame nell'alveo della responsabilità omissiva ex art. 40 cpv. c.p., nella misura in cui, si sostiene, la delega di funzioni ad altro soggetto a) determinerebbe l'insorgenza di una nuova posizione di garanzia, appunto in capo al delegato b) lascerebbe comunque immutato un dovere di sorveglianza del delegante sulle funzioni trasferite.

Non solo. Fermo restando che il dovere di vigilanza sulle funzioni trasferite – al pari dell'obbligo di selezionare con la dovuta diligenza il collaboratore adatto – origina una responsabilità colposa, occorre evidenziare che, nella ricostruzione offerta dalla giurisprudenza maggioritaria, il dovere di sorveglianza del delegante si collocherebbe a fondamento di una responsabilità di natura omissiva e concorsuale, nella misura in cui il delegante è gravato del dovere di impedire l'altrui reato.

Questi sono gli estremi lungo i quali si muove, allo stato, la responsabilità da delega: nonostante un valido trasferimento di funzioni, il dante incarico rimane comunque titolare di una posizione di garanzia, funzionalmente diversa da quella originaria, in quanto basata sul dovere di controllare l'altrui attività, ma – si ritiene – avente ad oggetto l'impedimento dell'altrui reato, e fondante, in quanto tale, un addebito colposo, riconducibile anche solo alla colpa "lieve".

Ora, una simile ricostruzione, fondata sull'intersezione tra il dovere impeditivo *ex art. 40 cpv. c.p.*, il fenomeno concorsuale – *ex art. 110 c.p. o*, a seconda dell'illecito di parte speciale che viene in essere, *ex art. 113 c.p.* – e una forma di responsabilità di natura colposa suscita qualche perplessità.

Quel che non convince attiene alla natura omissiva impropria della dedotta responsabilità del delegante.

Anche a voler prescindere dalla dubbia conformazione della condotta – naturalisticamente omissiva da mancato controllo *tout court*, ovvero solo normativamente omissiva in quanto fondata su un *aliud agere* – che si vuole ascrivere al delegante, e anche a voler prescindere dall'incerta declinazione del dovere di controllo, essenzialmente vago nelle sue forme esteriori di manifestazione, ciò che perprime è lo stesso presupposto logico-giuridico di una siffatta responsabilità, del quale è evidente il difetto.

Non è infatti dato ravvisare un'autentica posizione di garanzia, in capo al dante incarico, quale conseguenza dell'attribuzione ad altri di funzioni penalmente sanzionate. A escludere una tale evenienza – dunque, una responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* – soccorre la ricostruzione del presunto potere impeditivo per come svolta nelle pagine che precedono. Dall'*excursus* condotto in ordine alle astratte possibilità di intervento del dante incarico si è appreso che, una volta attribuite ad altri le funzioni penalmente rilevanti, il delegante rimane titolare di un mero dovere di vigilanza sulle altrui attività: gli unici poteri dei quali rimane titolare consentono, al più, un intervento mediato, indiretto o sollecitatorio, in quanto pertengono funzionalmente a un semplice dovere di sorvegliare sulle altrui condotte.

Il fatto è che l'obbligo di sorveglianza non può tradursi in un dovere impeditivo dell'evento, in quanto risulta ontologicamente estraneo al paradigma *ex art. 40 cpv.*

c.p.¹⁰⁶¹. Da esso non è, quindi, possibile trarre alcun obbligo giuridico, per il delegante-sorvegliante, di impedire l'evento-reato materialmente commesso dal delegato, né, più in generale, alcuna forma di responsabilità omissiva impropria per l'omesso impedimento dell'altrui reato. Una simile responsabilità presuppone, piuttosto, un'espressa tipizzazione mediante la predisposizione di specifiche fattispecie – omissive e proprie – di parte speciale, non potendosi altrimenti ricorrere alla clausola di equiparazione causale¹⁰⁶².

Escluso allora di poter ricondurre la responsabilità del delegante secondo le scadenze prefissate dagli artt. 40 cpv.-110 c.p., occorre chiedersi se sia possibile ricostruire altrimenti l'eventuale responsabilità del delegante per il reato commesso dal delegato nell'esercizio delle funzioni attribuite.

A tale riguardo, sembra potersi ricondurre il coinvolgimento del delegante allo schema, concorsuale, della agevolazione – si intende, colposa¹⁰⁶³ – del reato commesso dal delegato. Con una precisazione: con l'espressione qui impiegata non ci si riferisce propriamente a quelle autonome ipotesi di reato nelle quali, appunto, viene sanzionata l'agevolazione colposa di uno specifico reato altrui. Piuttosto, in questa sede, il termine “agevolazione colposa” identifica niente più che la pietra di paragone con la quale misurare il coinvolgimento, oggettivo e soggettivo, del delegante nella dinamica concorsuale che qui ci occupa, cioè – stando quantomeno alla dottrina più recente – una forma di partecipazione tipica all'illecito altrui¹⁰⁶⁴, la quale, per parte della dottrina, potrebbe persino estrinsecarsi in un contegno omissivo¹⁰⁶⁵.

In effetti – posto che l'interazione tra delegante e delegato origina una situazione concorsuale, riconducibile di per sé al paradigma *ex* artt. 110 ss. c.p. – si potrebbe proporre una diversa ricostruzione della responsabilità del delegante, eventualmente

¹⁰⁶¹ I. Leoncini, *Obbligo di attivarsi*, cit., 353 ss.; L. Bisori, *L'omesso impedimento*, cit., 1366 ss.; G. Fiandaca, *Il reato*, cit., 181 ss.

¹⁰⁶² I. Leoncini, *op. cit.*, 382.

¹⁰⁶³ Sul tema, in generale, M. Spasari, voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir.*, I, 1958, 895 ss.; L. Stortoni, *Agevolazione e concorso di persone nel reato*, Padova, 1981; F. Albeggiani, *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984; F. Pazienza, *Le fattispecie plurisoggettive di apparente partecipazione*, Padova, 1988; più di recente, F. Argirò, voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir. - I tematici. Vol. II. Il reato colposo*, 2021, 20 ss.

¹⁰⁶⁴ Cfr. F. Argirò, *Le fattispecie tipiche di partecipazione. Fondamento e limite della responsabilità concorsuale*, Napoli, 2012.

¹⁰⁶⁵ È la posizione di F. Albeggiani, *op. cit.*, 77-78; per la tesi contraria, F. Argirò, *op. cit.*, 278.

sussumibile, *de jure condito*, in una fattispecie esclusivamente concorsuale, a titolo soggettivo di responsabilità eventualmente differenziato quanto alla posizione specifica del delegante.

Per illustrare tale proposta ricostruttiva, procediamo per gradi. La predisposizione di una delega di funzioni determina la creazione di un vincolo di collaborazione sinergico tra delegante e delegato, in funzione del quale – sebbene sia esclusa la disponibilità di poteri impeditivi dell'evento in capo al dante incarico, il che estromette una sua qualche responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* – i due soggetti sono tenuti a cooperare sinergicamente tra loro per impedire la verifica di un reato.

La prima e più immediata conseguenza di tale condizione è in parte già stata anticipata. Come osservato in relazione alla responsabilità del datore di lavoro-delegante per il reato commesso dal delegato, è possibile affermare che la delega di funzioni assume una dimensione costitutiva di quegli «obblighi eterotropi» di interazione che, laddove correlati alla realizzazione, “a valle”, di un reato colposo, determinano la sussistenza di un'ipotesi concorsuale *ex art. 113 c.p.*¹⁰⁶⁶: e tale ipotesi concorsuale risulta, di per sé, autosufficiente, non necessitando cioè alcuna eterointegrazione normativa con l'ipotesi *ex art. 40 cpv. c.p.*

Del resto, in simili situazioni l'omessa neutralizzazione di un contegno colposo altrui configura un momento particolare di una più ampia condotta commissiva, e ciò consente di sanzionare autonomamente anche la violazione di tale obbligo di interazione nello spettro dell'*art. 113 c.p.*, appunto, senza che sia necessario interrogarsi in ordine alla sussistenza di una posizione di garanzia, dunque di una responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.*¹⁰⁶⁷.

Ora, tale conclusione può essere trasposta anche negli altri settori connotati, da un lato, dalla predisposizione di una delega di funzioni da parte del vertice aziendale in favore di un collaboratore e, dall'altro lato, dalla realizzazione “a valle” di un reato colposo. Per esemplificare, può essere il caso di un illecito ambientale, sia questo contravvenzionale ovvero un'ipotesi di inquinamento (o financo disastro) colposo: in ambedue i casi, il dante incarico-delegante è titolare di specifici doveri di interazione in

¹⁰⁶⁶ L. Cornacchia, *Concorso di colpe*, cit., 520; per la violazione di regole cautelari relazionali come coefficiente logico della cooperazione colposa, cfr. F. Consulich, *Il concorso di persone*, cit., 163 ss.

¹⁰⁶⁷ F. Consulich, *op. ult. cit.*, 284-285.

ragione dei quali deve attivarsi, appunto collaborando sinergicamente con il delegato, per evitare la realizzazione dell'evento-reato, senza però rivestire un'autonoma posizione di garanzia in ordine a quello specifico fatto.

Allo stesso modo, riteniamo che tale soluzione possa estendersi anche ai casi – per vero, più sporadici – nei quali la delega di funzioni si innesta sulla realizzazione, “a valle”, di un reato doloso.

Fermo restando che, anche in questo caso, non è dato ravvisare in capo al dante incarico un'autentica posizione di garanzia, per difetto dei necessari poteri impeditivi, e detto che le ipotesi nelle quali ricorre una simile evenienza risultano recessive, sono dirimenti, a tal fine, due considerazioni.

La prima attiene alla condotta che può essere contestata al delegante il quale viene meno ai propri doveri di vigilanza. Al pari di quanto proposto in relazione all'omologa condotta del delegante nello spettro del concorso colposo – condotta, di fatto, perfettamente sovrapponibile e coincidente con quella che viene qui tenuta dal dante incarico, il quale riveste la medesima posizione –, anche in questo caso sembra possibile ricondurre il contributo del dante incarico a un'ipotesi prevalentemente commissiva, nel cui contesto i momenti omissivi sono contingenti, peculiari e, di fatto, irrilevanti.

La seconda concerne il coefficiente soggettivo che anima la responsabilità del delegante e il suo riverbero nella dinamica concorsuale. Si è già visto che il delegante risponde – a titolo di colpa¹⁰⁶⁸ – per l'erronea selezione del collaboratore o per la scorretta vigilanza sull'esercizio, da parte di questi, dei compiti che gli sono stati attribuiti. Orbene, una simile responsabilità colposa rimane ferma anche laddove il delegato commetta un

¹⁰⁶⁸ Non sembra potersi ricostruire altrimenti – cioè, secondo gli estremi di una responsabilità dolosa – il coinvolgimento soggettivo del delegante nell'illecito commesso dal delegato. Se non altro, tale prospettiva, peraltro mai affacciata tra gli interpreti, è contrastata da un inconfutabile elemento di natura logica: la predisposizione di un soggetto quale delegato – dunque, quale soggetto tecnicamente idoneo allo scopo – costituisce il primo passaggio con il quale il delegante dà mostra di volersi conformare al più generale dovere di gestire al meglio i rischi annessi al settore produttivo di riferimento. La manifesta volontà di conformarsi, dunque di tenere fede ai presidi cautelari che vengono in esame, preclude allora la configurabilità di una responsabilità dolosa. D'altro canto, l'eventuale delegazione “fraudolenta”, cioè effettuata in favore di un mero prestanome, non avrà alcuna efficacia esimente per il dante incarico, il quale anzi potrà rispondere, se del caso, di una maggior pena, in considerazione degli indici *ex art. 133 c.p.*, per l'illecito comunque occorso nel comparto produttivo.

reato doloso, stante la possibilità di ascrivere uno stesso fatto storico a titolo differenziato a entrambi i concorrenti¹⁰⁶⁹.

Sulla scorta di queste considerazioni, è possibile proporre una ricostruzione alternativa della responsabilità del dante incarico che, esulando dallo spettro dell'art. 40 cpv. c.p., consenta comunque di tenere insieme il suo coinvolgimento materiale – un contributo naturalisticamente facilitante la realizzazione del reato – e soggettivo – il coefficiente colposo – nel fatto concorsuale che viene in esame, secondo le indicazioni che, sul punto, si traggono comunque dalla giurisprudenza in materia, e a prescindere dalla natura dolosa o colposa dello stesso reato.

Resta ovviamente aperto un quesito di fondo attinente alle modalità (e all'opportunità stessa) di sanzionare – peraltro, nella stessa misura nella quale viene sanzionato l'autore materiale del reato – la violazione di un dovere di vigilanza sulle altrui funzioni, oltretutto laddove un simile controllo sia, di fatto, svincolato da poteri autenticamente impeditivi dell'evento. Ma poiché tali considerazioni concernono eventuali prospettive di riforma, il loro esame sarà riservato alle pagine che seguono.

Peraltro, prima di indugiare su tali aspetti, è doveroso portare l'attenzione su un altro profilo problematico della responsabilità del delegante: le modalità con le quali esercitare il la sorveglianza dovuta sulle funzioni delegate.

Nelle pagine che precedono si è visto come un simile dovere risulti essenzialmente indefinito quanto a forme di estrinsecazione. Allo stato, tale vaghezza può trovare un parziale correttivo nel sistema nel suo complesso, e segnatamente nell'impiego di un M.O.G. – o di un simile sistema di controlli interni all'impresa – per come richiamato dall'art. 16 co. 3 d. lgs. 81/2008.

Ovviamente, l'eventuale predisposizione di un modello organizzativo fondante un sistema di controlli incrociati interni al comparto produttivo – con flussi informativi che involgano, in particolare, funzioni delegate – non potrebbe avere alcuna efficacia esimente la responsabilità del delegante, come avviene invece nel settore antinfortunistico.

¹⁰⁶⁹ Sul tema, G.P. Demuro, *Il difficile*, cit., 2672 ss.; S. Seminara, *Concorso di persone e unità del reato*, cit., 1307 ss.; A. Morelli, *Diversi titoli di reato per un medesimo fatto concorsuale?*, in *Arch. pen.*, 2023, 25 ss.; S. Seminara, *Sul "dogma" dell'unità*, cit., 789 ss.; S. De Flammeneis, *Il contributo colposo*, cit., 1430 ss.

Tale circostanza potrebbe però elevarsi a indice normativo-valutativo per verificare in che misura l'agente concreto tenga un contegno difforme da quello che è lecito – doveroso – attendersi. Detta altrimenti: la predisposizione di un M.O.G. per favorire la vigilanza sulle funzioni delegate può essere suscettibile di integrare il compendio preventivo-cautelare minimo alla stregua della quale comporre l'agente-modello di riferimento e, quindi, valutare il discostamento colposo dell'agente concreto da questo.

Certo, un simile correttivo interpretativo non sarebbe risolutivo, giacché non porterebbe particolare chiarezza o precisione nelle concrete modalità di controllo. Esso consentirebbe però di avere maggiore chiarezza in un settore altrimenti dominato da incertezze e aporie ricostruttive.

5. *Prospettive di riforma.*

Nelle pagine che precedono si è posta attenzione allo stato attuale del dibattito dottrinale e, soprattutto, giurisprudenziale in ordine alla delega di funzioni nel diritto penale. Occorre ora spostare l'attenzione su eventuali prospettive de jure condendo e verificare se, e in che misura, sia opportuno intervenire in materia con una riforma organica dell'istituto.

A tal fine, conviene subito notare che, in passato, la delega di funzioni è stata al centro di due proposte di riforma del Codice penale, nelle quali si era prospettata l'introduzione di una disciplina di parte generale.

Conviene del pari notare che, allo stato, sono allo studio due distinte proposte di legge volte a introdurre un'esplicita regolamentazione della delega di funzioni nel settore agroalimentare e in quello dei reati commessi a mezzo stampa.

È dunque su questi profili che occorre ora concentrare l'attenzione. Nelle prossime pagine si analizzeranno dapprima le proposte di riforma di parte generale e, quindi, le proposte di riforma di parte speciale; concluso l'exkursus, si trarranno alcune conclusioni in ordine ai relativi progetti di innovazione legislativa.

5.1. *La delega di funzioni nelle Commissioni per la riforma del Codice penale.*

Tra le varie proposte di riforma del Codice penale – tutte, com'è noto, esitate in un nulla di fatto¹⁰⁷⁰ –, in relativamente poche occasioni i compilatori hanno paventato l'introduzione di una disciplina di parte generale espressamente riferita alla delega (o, comunque, al trasferimento) di funzioni.

Vediamoli ora separatamente.

5.1.1. *La Commissione Pagliaro.*

Il primo progetto di riforma del Codice penale contenente un'espressa disciplina della delega di funzioni, sul quale occorre soffermare inizialmente l'attenzione, è quello elaborato dalla Commissione Pagliaro, nominata con D.M. 8 febbraio 1988 e autrice di un Progetto di riforma presentato all'attenzione del legislatore nell'ottobre 1991¹⁰⁷¹.

L'istituto in esame trovava sede nell'art. 11 dell'articolato normativo; detta disposizione, dedicata ai «reati omissivi» e collocata sistematicamente nel Libro II, concernente «il reato», seguiva la disciplina del soggetto attivo (art. 9) e del rapporto di causalità (art. 10).

In tale contesto, l'art. 11 precisava (co. 1) che l'obbligo giuridico determinante la parificazione dell'omissione all'azione poteva essere solo un «obbligo giuridico attuale di garanzia», ciò sottendendo la necessaria correlazione tra l'effettiva, contingente titolarità dell'obbligo e il fatto non impedito e, soprattutto (co. 2), chiariva che l'obbligo di garanzia penalmente rilevante è solo quello realmente impeditivo.

In tal senso, l'articolato normativo precisava che il titolare dell'obbligo di garanzia è la persona che, munita dei relativi poteri, è giuridicamente tenuta ad impedire l'evento offensivo degli interessi affidati alla sua tutela: ed è proprio da tale riferimento agli

¹⁰⁷⁰ Sui tentativi di riforma e di (ri)codificazione, la letteratura è ormai vastissima. Ci si limita qui a richiamare, *inter alia*, i più recenti contributi di G. Fiandaca, *Intorno a dottrine e interpretazione penalistiche dal Codice Rocco a oggi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 1279 ss.; S. Seminara, *Codice penale, riserva di codice e riforma dei delitti contro la persona*, *ivi*, 2020, 421 ss.; A. Fiorella, *La codificazione penale in Italia e le sue prospettive di riforma*, in www.archiviopenale.it, 6 giugno 2019.

¹⁰⁷¹ La relazione è disponibile al [link](https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/pubblicazioni_studi_ricerche_testo_selezionato?contentId=SPS31492) https://www.giustizia.it/giustizia/page/it/pubblicazioni_studi_ricerche_testo_selezionato?contentId=SPS31492. I lavori della Commissione Pagliaro avevano stimolato ampio interesse dottrinale anche prima della presentazione dell'elaborato e dell'annessa relazione finale. Sul tema, G. Marinucci, E. Dolcini, *Note sul metodo della codificazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 385 ss.; C.E. Paliero, *Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*, *ivi*, 510 ss.

«interessi affidati» alla tutela altrui che si ricava la rilevanza della delega di funzioni, sebbene della stessa non venisse previsto o definito alcun presupposto di validità e/o limite applicativo.

A tale precisazione conseguiva un'opportuna distinzione di tali doveri impeditivi dagli obblighi di sorveglianza, oggetto di un'autonoma previsione (co. 3) in ragione della quale veniva stabilito, appunto, che il titolare dell'obbligo di sorveglianza è chi, privo dei poteri impeditivi, è comunque tenuto a «sorvegliare» per conoscere della commissione di reati e ad informare di eventuali disfunzionalità – o pericoli – il titolare del bene o il garante. Il coordinamento di tali due disposizioni lasciava intendere che, trasferite le funzioni ad altri, il dante incarico sarebbe stato titolare di un mero dovere di sorveglianza o di attivazione, insuscettibile però di fondarne un'autonoma responsabilità per omesso impedimento dell'evento.

Tanto veniva confermato, a contrario, dall'espressa previsione – nella parte speciale dell'articolato – di una specifica fattispecie contravvenzionale di omessa sorveglianza nel contesto economico (art. 114), consistente nel fatto di chi, non adempiendo al proprio obbligo giuridico di sorveglianza, ostacola l'impedimento, da parte del garante, di reati commessi nell'attività di impresa.

5.1.2. *La Commissione Grosso.*

Il secondo progetto di riforma del Codice penale sul quale occorre soffermarsi è quello elaborato dalla Commissione Grosso. Presentato nel 2000 dopo lavori preparatori protrattisi per circa due anni – la Commissione veniva istituita con D.M. del 1° ottobre 1998 – e approvato nella seduta del 26 maggio 2001, tale articolato normativo, di buona fattura tecnica¹⁰⁷², prevedeva un'esplicita e innovativa disciplina delle posizioni di garanzia nell'ambito di organizzazioni complesse che, prendendo in parte le mosse da quanto elaborato in precedenti tentativi di riforma¹⁰⁷³, partecipava a una più ampia riscrittura della «responsabilità per omissione».

L'impegno era stato appositamente stimolato dal legislatore, il quale, con un documento programmatico del 15 luglio 1999, aveva espressamente richiesto di

¹⁰⁷² È quanto condivisibilmente affermato da A. Pagliaro, *Il reato nel progetto della Commissione Nordio*, in *Cass. pen.*, 2005, 4 ss.

¹⁰⁷³ Per un'analisi delle precedenti proposte di riforma, cfr. I. Leoncini, *op. ult. cit.*, 382 ss.; G. Vassalli, *Riforma del codice penale: se, come e quando*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 10 ss.

selezionare le figure di reato omissivo «per la più penetrante incidenza dei comandi di agire nella sfera di libertà dei destinatari e per il peculiare rischio di forzatura dei criteri della responsabilità personale». A tal fine, in espressa controtendenza rispetto alla «clausola generale di rinvio 'in bianco'» contenuta nel codice Rocco, i compilatori avevano intrapreso «una strada alternativa: quella di una tendenziale tipizzazione delle posizioni di garanzia rilevanti, operata dal diritto penale secondo suoi specifici criteri»¹⁰⁷⁴.

È dunque su queste premesse che il Progetto Grosso – contenente un'inedita enunciazione dei principi generali del Codice penale¹⁰⁷⁵ – si proponeva di riscrivere totalmente la responsabilità penale per omissione¹⁰⁷⁶. Nella proposta legislativa, tale forma di responsabilità, contenuta nel Capo III del Titolo II, si articolava in nove distinte disposizioni che introducevano un catalogo chiuso di posizioni di garanzia¹⁰⁷⁷, tra loro interconnesse e relative, per quanto qui rileva – oltre che alle posizioni di garanzia in generale (art. 16) – alle posizioni di protezione di soggetti incapaci (art. 17) o, più in generale, di persone o beni (art. 20), alle posizioni di controllo su fonti di pericolo (art. 21), ad adempimenti da tenere nell'ambito di organizzazioni complesse (art. 22) e, infine, alle relative posizioni di garanzia (art. 23).

Più in particolare, l'articolato normativo precisava che (art. 16) le posizioni di garanzia rilevanti per la responsabilità penale avrebbero dovuto essere stabilite dalla legge con disposizione espressa, al pari dei doveri a esse inerenti, i quali avrebbero dovuto essere determinati in conformità alla disciplina speciale delle situazioni considerate.

¹⁰⁷⁴ Tutte le citazioni sono tratte dalla Relazione preliminare al Progetto di riforma effettuata al 12 settembre 2000, per come reperibile al [link](https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wp?facetNode_1=3_1&facetNode_2=4_57&previousPage=mg_1_12&contentId=SPS31488#) https://www.giustizia.it/giustizia/it/mg_1_12_1.wp?facetNode_1=3_1&facetNode_2=4_57&previousPage=mg_1_12&contentId=SPS31488#.

¹⁰⁷⁵ Sul tema, A. Pagliaro, *I principi generali del Progetto Grosso e le tendenze del diritto penale*, in C. de Maglie, S. Seminara (a cura di), *La riforma del Codice penale. La parte generale. Atti del Convegno di Pavia, 10-12 maggio 2001*, Milano, 2001, 15 ss.

¹⁰⁷⁶ Per un commento all'articolato normativo, F. Giunta, *La responsabilità per omissione*, in G. De Francesco (a cura di), *Un nuovo progetto di codice penale: dagli auspici alla realizzazione?*, Torino, 2001, 61 ss.; F.M. de Martino, *La responsabilità penale negli organismi complessi (una proposta della Commissione Grosso)*, in *Ind. pen.*, 2002, 130 ss.; D. Pulitanò, *La riforma del codice penale: un cammino possibile?*, in *La riforma del codice penale*, cit., 260.

¹⁰⁷⁷ Esprime un giudizio complessivamente positivo su tale elencazione I. Leoncini, *Le «posizioni di garanzia» nel Progetto preliminare di riforma della Parte generale del codice penale*, in A.M. Stile, U. Giuliani (a cura di), *La riforma della parte generale del codice penale. La posizione della dottrina sul progetto Grosso*, Napoli, 2003, 183 ss.

Un'espressa previsione legislativa (art. 20) riconduceva a tali doveri i compiti di vigilanza e protezione «di persone determinate o di determinati beni» per come assunti da un soggetto specifico, «tenuto ad impedire (...) delitti di terzi in danno della persona ovvero sui beni» oggetto della protezione, al pari di «eventi lesivi» per la persona presa in carico; e una diversa disposizione (art. 21) precisava che il soggetto, a qualsiasi titolo, deputato al «controllo di cose pericolose o fonti di pericolo» sarebbe stato «tenuto ad impedire» eventi dannosi o pericolosi «per la vita o l'integrità fisica, o disastri costituenti delitto contro la incolumità pubblica o contro l'ambiente».

Soprattutto, il Progetto Grosso introduceva specifici adempimenti di garanzia nell'alveo di organizzazioni complesse (art. 22), le quali erano tenute ad «adottare e attuare modelli organizzativi idonei ad evitare che vengano commessi reati con inosservanza di disposizioni pertinenti all'attività dell'organizzazione, o comunque nell'interesse dell'organizzazione, da persone agenti per essa». Tali modelli organizzativi – in buona misura confluiti nella predisposizione dei M.O.G.-231 – dovevano essere «elaborati sulla base della verifica e valutazione delle situazioni che comportano rischi di violazioni della legge penale», dovevano «prevedere misure materiali e organizzative e protocolli di comportamento atti a garantire lo svolgimento dell'attività nel rispetto della legge, ed a scoprire ed eliminare tempestivamente eventuali situazioni irregolari o di rischio» e dovevano prevedere una serie di requisiti funzionali a gestire al meglio il rischio-reato tipico delle organizzazioni in questione.

A tale riguardo, già scorrendo la relazione di accompagnamento al progetto di riforma, è possibile apprezzare una particolare connessione logica – in parte, peraltro, già emersa nelle pagine che precedono – tra i modelli organizzativi per come definiti all'art. 22 della proposta di riforma e le posizioni di garanzia nelle organizzazioni complesse, non a caso, affrontate nel successivo art. 23 della medesima proposta di elaborato. È infatti la stessa relazione di accompagnamento a porre in evidenza che il tema dei modelli organizzativi «si intreccia con altri snodi fondamentali per la costruzione di un adeguato sistema di responsabilità penale e non: da un lato, con la questione della responsabilità delle stesse organizzazioni (...); dall'altro lato, con questioni attinenti ai presupposti 'soggettivi' della responsabilità, cioè alle condizioni nelle quali il verificarsi di eventi penalmente sanzionati possa essere attribuito a colpa del soggetto indicato dalla legge come garante».

Interessante notare come tale disposizione, sebbene pensata «con precipuo riferimento alla responsabilità dell'organizzazione», avesse diretto rilievo anche per la responsabilità delle persone fisiche, rispetto alla quale costituiva «una premessa: l'indicazione di un obiettivo cui i diversi garanti sono chiamati a cooperare, nell'ambito di ruoli e competenze differenziati».

Effettivamente, l'art. 23 – inerente, appunto, alle posizioni di garanzia nell'ambito di organizzazioni complesse –, nel trattare della spartizione di ruoli e competenze in organizzazioni complesse, introduceva una generale tipizzazione legislativa dei ruoli e dei compiti assunti nell'ambito di un'organizzazione.

Anzitutto, colui che, per legge, statuto o per una posizione di fatto, aveva il potere di direzione di un'organizzazione, sarebbe stato espressamente «tenuto ad assicurarne l'osservanza, adottando le misure di sua competenza necessarie a tal fine». Allo stesso modo, il soggetto incaricato di svolgere «funzioni di consulenza tecnica o di controllo» era tenuto a svolgerle in modo da assicurare, per quanto di sua competenza, gli adempimenti stessi, così come i «preposti a specifiche attività» erano tenuti ad assicurare lo svolgimento delle medesime attività.

È in tale contesto che l'art. 23 dell'elaborato finale della Commissione Grosso introduceva un'espressa disciplina della delega di funzioni¹⁰⁷⁸.

Più nel dettaglio, tale forma di coordinamento lavorativo sarebbe stata «ammessa indipendentemente dalle dimensioni dell'organizzazione» e la sua adozione non avrebbe, comunque, escluso «i doveri di controllo in conformità al modello organizzativo adottato»; inoltre, per espressa previsione legislativa, il delegato sarebbe stato «tenuto a segnalare al delegante eventuali necessità di intervento, ai fini dell'osservanza della legge, che eccedono i propri poteri».

Portiamo ora brevemente l'attenzione sulle osservazioni svolte, sul punto, nella Relazione del settembre 2000.

Anzitutto, la validità della delega di funzioni non sarebbe stata subordinata a «forme particolari», risultando la relativa questione rimessa a profili di stretta natura probatoria. Allo stesso modo, l'eventuale idoneità del delegato non sarebbe stato

¹⁰⁷⁸ Sul tema v. anche A. Gullo, *Il reato proprio*, cit., 160 ss.

«requisito della delega», concernendo, al più, il «diverso profilo della eventuale *culpa in eligendo* del delegante»¹⁰⁷⁹.

Sotto altro profilo, il modello di delega prospettato nella parte generale del Progetto di codice assumeva «come inevitabile la scissione fra potere decisionale e sapere tecnico», e proprio su tale scissione si inseriva la posizione di garanzia gravante sul detentore di potere, il quale avrebbe assunto «l'impegno di assicurare che i saperi specialistici occorrenti siano reperiti e funzionino».

Dunque, la delega come strumento – *recte*, istituto di parte generale – funzionale e necessario per la riuscita dell'impresa, secondo un modello nel quale «la cooperazione di soggetti qualificati» è «modalità necessaria» per il corretto assolvimento di un più generale dovere di corretta gestione di un'organizzazione complessa, che passa necessariamente per «la costruzione di un idoneo modello di cooperazione dell'intera struttura» sociale. Ed è per questo che il garante di vertice deve adottare decisioni organizzative, avvalendosi per il resto del contributo di soggetti che dispongono della conoscenza e dell'esperienza necessaria e utile allo scopo; ed è per questo, prosegue la relazione, che «porre limitazioni specifiche alla delega di ciò che altri possano fare, e fare meglio», sarebbe senza senso.

Va da sé: in tale sistema, «la posizione di garanzia del soggetto al vertice» è destinata a trovare «un più solido ancoraggio ed una precisa delimitazione, rispetto al rischio di scivolamento verso una 'responsabilità di posizione'», nella misura in cui eventuali «carenze di sicurezza, o esiti lesivi che ne siano derivati, potranno essere ascritti a responsabilità personale del soggetto al vertice, solo in quanto siano causalmente ricollegabili a carenze colpose nell'esercizio dei suoi poteri non delegati di decisione e organizzazione generale». E proprio tale forma di responsabilità si sarebbe collegata alla realizzazione dell'illecito da parte del delegato, nei termini di un concorso di persone, pure interessato della proposta di riforma¹⁰⁸⁰.

¹⁰⁷⁹ Anche la colpa era al centro di una rilevante proposta di riforma: sul tema, G. Forti, *Sulla definizione della colpa nel progetto di riforma del codice penale*, in *La riforma del codice penale*, cit., 67 ss.

¹⁰⁸⁰ Sul concorso di persone nel Progetto Grosso, cfr. C. Pedrazzi, *La disciplina del concorso di persone*, in *La riforma del Codice penale*, cit., 163 ss.; S. Seminara, *Appunti in tema di tentativo e di concorso di persone nel reato*, ivi, 229 ss.

5.1.3. *La Commissione Nordio.*

Anche l'elaborato redatto dalla Commissione Nordio per la Riforma del Codice penale (2004) conteneva un'espressa regolamentazione del trasferimento di funzioni e, in specie, dei suoi effetti in ordine alla responsabilità penale dei soggetti coinvolti.

Tale proposta – solo in parte coerente con il prodotto finale della Commissione Grosso –, al pari di quanto emerso già nei lavori conclusivi della Commissione Pagliaro, si conformava esplicitamente ai primissimi approfondimenti dogmatici effettuati sul punto, nella misura in cui prevedeva l'espressa esclusione della responsabilità penale del trasferente in presenza di un valido trasferimento di funzioni.

Ma procediamo per gradi. Come nel caso della Commissione Grosso, anche la Commissione Nordio inseriva il trasferimento di funzioni nel più ampio e articolato contesto delle posizioni di garanzia penalmente rilevanti, in buona misura trattate all'art. 11 dell'elaborato finale, contenente la regolamentazione di «condotta, evento, nesso di causalità».

In parte diversa risultava la ricostruzione del trasferimento di funzioni, descritta al successivo art. 12 e più prossima a quella proposta dalla Commissione Pagliaro.

In tale disposizione, contenente l'elencazione e la disciplina degli obblighi di impedimento e di intervento nelle organizzazioni complesse, si evidenziava anzitutto che (co. 1) l'amministratore, il dirigente o il preposto all'attività di un'organizzazione complessa assume – nei soli confronti degli specifici soggetti e degli specifici interessi di riferimento – l'obbligo giuridico di impedire l'offesa dei beni tutelati penalmente, messi a rischio dall'attività dell'organizzazione o di uno dei suoi appartenenti, nei soli limiti delle funzioni specificamente esercitate al momento del fatto.

Quindi, si aggiungeva (co. 2) che la legge stabilisce i casi nei quali il soggetto risponde non quale titolare dell'obbligo giuridico di impedimento, ma per non aver sorvegliato o non essere intervenuto per impedire reati commessi da altri.

È dopo queste precisazioni che (co. 3) veniva introdotto il trasferimento di funzioni, il quale, determinando la responsabilità penale del delegato, escludeva la responsabilità del trasferente solo laddove «effettivo e lecito»; tale disposizione aggiungeva poi che la liceità non veniva esclusa «dalle ridotte dimensioni dell'ente» e, al contempo, che la «punibilità» del trasferente era esclusa nei limiti e per la durata del trasferimento. A margine di tali disposizioni, si precisava che (co. 4), salva diversa

disposizione di legge, il trasferente avrebbe risposto «per l'organizzazione difettosa delle funzioni trasferite», secondo l'ordinaria disciplina codicistica.

È da notare che – ancora una volta, sviluppando le indicazioni provenienti dal Progetto Pagliaro –, pure introducendo un'espressa menzione del trasferimento di funzioni e dei suoi effetti, il Progetto Nordio non prendeva posizione sui relativi presupposti di validità, ma teneva ferma l'esclusione di responsabilità del trasferente.

E tale esclusione involgeva, per esplicita decisione legislativa, il solo segmento della punibilità, ciò innovando rispetto ai precedenti progetti di riforma (ma anche, per certi versi, rispetto al complessivo dibattito giurisprudenziale e dottrinale di cui si è dato conto).

5.1.4. *La Commissione Pisapia.*

Veniamo infine all'ultima proposta di riforma contenente un'espressa regolamentazione della delega di funzioni: il Progetto Pisapia, presentato al Ministero della Giustizia nel maggio 2007 per come elaborato dall'omonima Commissione istituita con D.M. del 30 luglio 2006¹⁰⁸¹.

Sul punto, è interessante anzitutto notare che, nell'articolato, la delega di funzioni trovi sostanzialmente la medesima collocazione sistematica già conosciuta nel Progetto Pagliaro e nel Progetto Nordio, nella misura in cui viene inserita in un art. 13 (co. 3) dedicato a «soggetto attivo, condotta, evento e nesso di causalità».

Allo stesso modo, nell'articolato predisposto dalla Commissione Pisapia, il non impedire l'evento viene equiparato al cagionarlo purché a) sia stato violato un obbligo – ancora una volta – «attuale» di garanzia del bene giuridico b) il titolare dell'obbligo sia «in possesso dei poteri giuridici e di fatto idonei ad impedire l'evento» c) l'obbligo di garanzia sia «istituito dalla legge», ferma restando la possibilità, nei limiti di questa, di una sua eventuale integrazione o specificazione a mezzo di regolamenti, provvedimenti della pubblica autorità, ordini o financo atti di autonomia privata.

È dunque su tale sfondo – nel quale, appunto, l'obbligo di garanzia, previsto per legge, si correla espressamente a poteri impeditivi attuali, siano questi giuridici o fattuali

¹⁰⁸¹ In generale B. Romano, *La riforma del codice penale nel progetto della Commissione Pisapia*, in *Ind. pen.*, 2008, 473 ss.

– che si colloca l'introduzione di un'esplicita disciplina normativa dedicata proprio alla delega di funzioni.

Più nel dettaglio, e con specifico riferimento alla delega di funzioni (co. 3), il progetto normativo mirava a esplicitare «i presupposti del legittimo trasferimento degli obblighi di garanzia dal titolare originario ad altri soggetti», stabilendo che il trasferimento può avvenire «sulla base di un provvedimento della pubblica autorità o di atti di autonomia privata». Al contempo, inoltre, esso prevedeva che «la violazione degli obblighi giuridici di mera vigilanza [fosse] punibile solo in quanto espressamente prevista dalla legge come reato».

Risulta evidente, allora, la continuità tra il Progetto Pisapia e il Progetto Pagliaro. Oltre a ricalcare parte della collocazione sistematica e del retroterra concettuale che muove simili elaborazioni dogmatiche, entrambi i progetti, pure trattando della delega di funzioni, non ne esplicitano i presupposti costitutivi – i quali vengono essenzialmente lasciati all'elaborazione dottrinale o giurisprudenziale –, ma si interessano esclusivamente dei relativi effetti; entrambi i progetti propongono un'autonoma incriminazione – nel primo caso financo espressa e confluita in un reato contravvenzionale – della violazione dell'obbligo di vigilanza, il quale viene definitivamente separato dall'obbligo di impedimento (quindi, dalla posizione di garanzia).

5.2. *Le attuali proposte di riforma “di parte speciale”.*

Spostiamo ora l'attenzione sulle proposte di intervento riservate a due specifici settori nei quali, allo stato, è dibattuta la rilevanza penale della delega di funzioni come strumento del quale il vertice di impresa può avvalersi per andare esente, a certe condizioni, da responsabilità penale.

Trattasi, come in parte anticipato, degli illeciti agroalimentari e della diffamazione commessa a mezzo stampa: mentre nel primo caso la proposta di riforma mira essenzialmente a positivizzare quel che già oggi è riconosciuto in via pretoria, ben diverso è il significato del secondo intervento, che ha respiro più ampio e contiene uno specifico riferimento all'eventuale delega delle funzioni di controllo da parte del direttore responsabile di giornale.

5.2.1. La proposta di riforma degli illeciti agroalimentari.

All'art. 6 del d.d.l. per la riforma degli illeciti agroalimentari – avanzata nella XVIII Legislatura e già esaminata dal Consiglio dei Ministri nel febbraio 2020 –, si propone l'introduzione di un innovativo art. 1-bis nella l. 283/1962¹⁰⁸², contenente l'espressa regolamentazione della delega di funzioni.

Tale disposizione non si discosta sensibilmente da quanto prevedono gli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008 in materia di salute e sicurezza sul lavoro. In effetti, gli elementi costitutivi della delega agroalimentare – che può essere emessa dal titolare di un'impresa alimentare, ovvero dal soggetto che ne esercita i poteri gestionali, decisionali e di spesa – sono individuati, dal co. 1 dell'art. 1-bis, a) nell'atto scritto avente data certa b) nel possesso, da parte del delegato, di tutti i requisiti di professionalità ed esperienza occorrenti in relazione alla specifica natura delle funzioni delegate c) nell'attribuzione al delegato di tutti i poteri di organizzazione, gestione e controllo richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate d) dall'attribuzione contestuale della necessaria autonomia di spesa e) dall'accettazione per iscritto da parte del delegato. A tali requisiti si aggiunge, al co. 2, l'adequata e tempestiva pubblicità della delega stessa.

Va poi notato che, ai sensi del co. 3, la delega di funzioni «non esclude l'obbligo di vigilanza a carico del titolare» in ordine al corretto svolgimento delle funzioni trasferite, come pure va notato che, sul punto – in una piena adesione a quanto stabilito in materia antinfortunistica – l'obbligo di vigilanza «si intende assolto in caso di adozione ed efficace attuazione del modello di organizzazione e gestione» ex art. 6-bis d. lgs. 231/2001: disposizione della quale si propone l'introduzione e che contiene la precisa indicazione degli elementi costitutivi di un inedito “M.O.G. agroalimentare”¹⁰⁸³.

¹⁰⁸² Come in parte anticipato, la disciplina degli illeciti alimentari è, ormai da tempo, al centro di vari progetti di riforma. Sul tema, fra i tanti, F. Donelli, *Contravvenzioni e prescrizioni: il nuovo istituto in diritto penale alimentare, appunti per una virtuosa sedimentazione normativa e uno sguardo al futuro*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 93 ss.; L. Tumminello, *Sicurezza alimentare e salute pubblica al bivio della «nocività» degli alimenti: spunti critici sul d.d.l. n. 2427 del 2020*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2022, 204 ss.; C. Cucinotta, *I reati alimentari tra riforme abortite e progetti di riforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1527 ss.; D. Castronuovo, *La riforma dei reati a tutela della salute pubblica e della sicurezza alimentare. Appunti sul d.d.l. 2427*, in *www.sistemapenale.it*, 14 dicembre 2020.

¹⁰⁸³ Segnatamente, l'art. 5 del d.d.l. prevede l'introduzione di un novello art. 6-bis nel corpo del d. lgs. 231/2001. Tale disposizione mira a specificare il contenuto del M.O.G. ex art. 6 d. lgs. 231/2001 stesso, nella misura in cui prevede espressamente che, nei casi di cui all'articolo 6, il M.O.G. idoneo ad assumere efficacia esimente o attenuante della responsabilità amministrativa degli enti che operano come imprese alimentari deve essere adottato ed efficacemente attuato assicurando l'applicazione di un sistema aziendale

Infine, il d.d.l. introduce la possibilità, per il delegato – ma «previa intesa con il titolare» –, di «delegare specifiche funzioni in materia di sicurezza degli alimenti e di lealtà commerciale» alle stesse condizioni previste per la primigenia delega “alimentare”. Anche in questo caso, come avviene in materia antinfortunistica, la subdelega «non esclude l'obbligo di vigilanza a carico del delegante» sullo svolgimento delle funzioni trasferite; e, allo stesso modo, la proposta legislativa preclude un'eventuale, ulteriore subdelega.

Prima di prendere commiato dalla proposta di riforma in materia agroalimentare e concentrare l'attenzione sulla proposta di riforma della diffamazione a mezzo stampa, è il caso di evidenziare che l'unica, parziale difformità che qui si registra rispetto alla disciplina antinfortunistica, esplicitamente assunta a modello legale di questa, si ravvisa nell'individuazione del potenziale delegante: esclusivamente il datore di lavoro nel d. lgs. 81/2008, il titolare dell'impresa alimentare o il soggetto che ne esercita i tipici poteri gestionali, decisionali e di spesa nella proposta di riforma della l. 283/1962, quasi a confermare che la delega di funzioni può interessare qualsiasi soggetto in qualche modo inserito nell'articolazione imprenditoriale, dunque in una posizione giuridica necessariamente relazionale, dalla quale discendono specifici obblighi di attivarsi.

Per il resto, la proposta di riforma non contiene sostanziali innovazioni rispetto al d. lgs. 81/2008 e, soprattutto, rispetto all'elaborazione giurisprudenziale dell'istituto nel settore agroalimentare – aspetto del quale si è già trattato supra –, fatta eccezione per

per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici, previsti a livello nazionale e sovranazionale, relativi a) al rispetto dei requisiti relativi alla fornitura di informazioni sugli alimenti; b) alle attività di verifica sui contenuti delle comunicazioni pubblicitarie al fine di garantire la coerenza degli stessi rispetto alle caratteristiche del prodotto; c) alle attività di vigilanza con riferimento alla rintracciabilità, ossia alla possibilità di ricostruire e di seguire il percorso di un prodotto alimentare attraverso tutte le fasi della produzione, della trasformazione e della distribuzione; d) alle attività di controllo sui prodotti alimentari, finalizzate a garantire la qualità, la sicurezza e l'integrità dei prodotti e delle loro confezioni in tutte le fasi della filiera; e) alle procedure di ritiro o di richiamo dei prodotti alimentari importati, prodotti, trasformati, lavorati o distribuiti non conformi ai requisiti di sicurezza degli alimenti; f) alle attività di valutazione e di gestione del rischio, compiendo adeguate scelte di prevenzione e di controllo; g) alle periodiche verifiche sull'effettività e sull'adeguatezza del modello. Nella proposta legislativa, inoltre, si prevede che questi modelli organizzativi, avuto riguardo alla natura e alle dimensioni dell'organizzazione e del tipo di attività svolta, devono in ogni caso prevedere a) idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività ivi prescritte; b) un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, la valutazione, la gestione e il controllo del rischio, nonché un sistema disciplinare idoneo a sanzionare il mancato rispetto delle misure indicate nel modello; c) un idoneo sistema di vigilanza e di controllo sull'attuazione del modello e sul mantenimento nel tempo delle condizioni di idoneità delle misure adottate.

l'espressa, e opportuna, esclusione delle «grandi dimensioni» dell'impresa come requisito di validità della delega agroalimentare: elemento talvolta emergente nella prassi giurisprudenziale, ma privo di qualsiasi valore, nella misura in cui, come visto, le esigenze di produzione che impongono l'articolazione del lavoro su più centri di imputazione ben possono presentarsi anche in relazione a imprese (agroalimentari e non solo) di più ridotte dimensioni.

Tanto precisato, dal testo della proposta di riforma emerge, ancora una volta, una dimensione tendenzialmente plurisoggettiva della delega di funzioni: il che corrobora quanto sostenuto in ordine all'opportuna ricostruzione delle conseguenti responsabilità penali alla luce del fenomeno concorsuale.

5.2.2. La proposta di riforma della diffamazione a mezzo stampa.

La proposta di riforma della responsabilità dell'art. 57 c.p. si inserisce nel più ampio contesto di un'organica riforma della diffamazione a mezzo stampa, oggetto del d.d.l. A.S. 466 (XIX Legislatura).

Sul punto, l'articolato normativo – che, tra le altre, propone una definitiva equiparazione espressa tra quotidiano online e stampato e mira a introdurre una pena esclusivamente pecuniaria per la diffamazione a mezzo stampa – all'art. 2 prevede l'integrale sostituzione dell'art. 57 c.p. attraverso una puntuale disciplina della delega delle funzioni di controllo nel quotidiano.

In particolare, il nuovo art. 57 c.p., «fatta salva la responsabilità dell'autore della pubblicazione, e fuori dei casi di concorso», introdurrebbe la responsabilità, «a titolo di colpa», del direttore o vicedirettore responsabile che «omette di esercitare ... il controllo necessario a impedire che con la pubblicazione, la trasmissione o la messa in rete siano commessi reati», con la previsione di una riduzione di pena «di un terzo rispetto a quella prevista per il delitto commesso» e (co. 2) con espressa esclusione della pena accessoria dell'interdizione dalla professione di giornalista per il dirigente che omette un simile controllo.

Ma le innovazioni che qui interessano si collocano nei successivi co. 3 e 4, laddove viene disciplinata la delega alle funzioni di controllo del direttore del periodico. In questo caso, si prevede che (co. 3) «il direttore o il vicedirettore responsabile, in relazione alle dimensioni organizzative e alla diffusione del quotidiano, del periodico, dell'agenzia di

stampa o del prodotto editoriale registrato, può delegare, con atto scritto avente data certa e accettato dal delegato, le funzioni di controllo a uno o più giornalisti professionisti idonei a svolgere le funzioni di controllo» e (co. 4) che «la delega di funzioni non esclude l'obbligo di vigilanza in capo al direttore o al vicedirettore responsabile (...) in ordine al corretto espletamento da parte del delegato delle funzioni trasferite».

In sede di primo commento, parte della dottrina¹⁰⁸⁴ ha auspicato un'espressa limitazione della colpa del controllore alle sole ipotesi di colpa grave, come avviene ormai nei vari settori ove ricorre una forma di responsabilità colposa e, al contempo, la futura inclusione di deleghe anche in favore dei titolisti.

A queste corrette osservazioni ci permettiamo di aggiungere qualche perplessità in ordine all'espressa limitazione della delega di funzioni a quelle sole agenzie di stampa connotate da grandi dimensioni o da elevata diffusione del prodotto editoriale. È questo un requisito che, ovviamente, ricalca quelle «grandi dimensioni» dell'impresa le quali, in passato, costituivano presupposto di efficacia della delega di funzioni in materia antinfortunistica. Si è già visto però per quali ragioni una simile delimitazione dimensionale non convinca; le stesse criticità già illustrate, sul punto, valgono anche nel contesto della stampa.

Analoghe perplessità involgono il silenzio legislativo in ordine alle modalità con le quali il direttore responsabile – o altro delegante – possa adempiere al dovere di controllo che gli spetta. Sul punto, sarebbe stato opportuno un intervento chiarificatore, non foss'altro per via della particolare latitudine che, per costante giurisprudenza, assume il dovere di controllo del vertice della testata giornalistica.

In tal senso, l'opportuna introduzione di una delega al controllo anche in tale materia – laddove francamente, come già notato, non si ravvisavano alcune ragioni a sostegno della costante avversione giurisprudenziale mostrata sul punto – stride frontalmente con una simile carenza. Non può allora che auspicarsi un'opportuna interpolazione di questa proposta legislativa.

¹⁰⁸⁴ Sul quale si v. G. Amarelli, *I progetti di riforma in materia di diffamazione a mezzo stampa: brevi note a margine*, in www.sistemapenale.it, 24 aprile 2024.

5.3. *Considerazioni finali sulle prospettive di riforma.*

Cerchiamo ora di tirare le fila delle proposte di riforma susseguitesì sulla delega di funzioni.

Tra gli anni Novanta e l'inizio degli anni Duemila, la delega di funzioni stava affacciandosi sul dibattito penalistico come possibile istituto di parte generale.

In tale contesto, essa veniva attratta nell'alveo concettuale di una responsabilità omissiva (tendenzialmente impropria), in quanto ritenuta pertinente alla questione, più generale, dell'eventuale trasferimento delle posizioni di garanzia. I progetti di riforma convergevano inoltre nello svincolare l'obbligo impeditivo – fondante un'autentica, autonoma posizione di garanzia – dal mero obbligo di vigilanza, il quale sarebbe stato invece assoggettato ad autonoma sanzione solo laddove espressamente previsto e collocato alla base di una ben individuata responsabilità penale; tanto che, come visto, si proponeva persino l'introduzione di uno specifico, autonomo reato inerente alla violazione dell'obbligo di sorveglianza.

Tutte le proposte di riforma “di parte generale” della delega di funzioni sono, malauguratamente, rimaste lettera morta. Nessuno degli interventi auspicati dalle varie Commissioni che si sono interessate del tema è stato, infatti, trasposto negli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008.

Piuttosto, tali disposizioni hanno introdotto presupposti di validità innovativi rispetto ai progetti di modifica del Codice penale; non distinguono tra l'obbligo (impeditivo) di garanzia e il dovere di vigilanza sulle funzioni trasferite, il quale, riprendendo parte dei contributi delle Commissioni per la Riforma del Codice penale, ben avrebbe potuto essere stato assoggettato a un'autonoma sanzione, ovvero beneficiare di un'eventuale riduzione frazionata della pena; e introducono un innovativo collegamento funzionale tra la disciplina del t.u.s.l. e il sistema di governance societaria previsto dal d. lgs. 231/2001 per le organizzazioni complesse, in minima parte emergente dall'elaborato redatto dalla Commissione Grosso).

Esauritasi la spinta alla riforma della parte generale – e, quantomeno allo stato, alla riforma tout court del Codice penale –, e trascorso qualche anno rispetto alle relative proposte legislative, le attuali prospettive di intervento in materia di delega di funzioni si presentano più settoriali e in buona parte modellate sulla disciplina medio tempore introdotta nel settore antinfortunistico.

In tal senso, la proposta di riforma in materia agroalimentare ricalca pienamente il modello legale previsto dal t.u.s.l., financo prevedendo l'introduzione, nel d. lgs. 231/2001, di un autonomo M.O.G. agroalimentare al quale correlare il dovere di controllo – e, soprattutto, l'omologa presunzione di assolvimento del medesimo obbligo di sorveglianza – sulle funzioni delegate.

In parte difforme dallo schema accolto dal t.u.s.l. è, invece, la bozza legislativa involgente la delega di funzioni nello spettro dell'art. 57 c.p. Essa sembra infatti muoversi in un contesto di elaborazione dell'istituto, per certi versi, più embrionale, perché ancora invischiato nelle logiche delle «grandi dimensioni» dell'impresa – in questo caso – giornalistica, e ancora determinante una responsabilità da controllo essenzialmente vaga nelle sue modalità esteriori di effettuazione, non essendo qui previsto alcun riferimento ai modelli di governance del rischio di impresa conosciuti dal d. lgs. 231/2001.

Complessivamente, le due proposte di riforma di parte speciale sono condivisibili.

Esse introducono infatti un opportuno riferimento alla delega di funzioni, consentendone definitivamente l'acquisizione anche in settori ulteriori al t.u.s.l. (e ciò ha un particolare rilievo nel settore della stampa, atteso che nel contesto agroalimentare la giurisprudenza si era già prodigata a tal fine) che, ragionevolmente, potrà determinarne la diffusione pure in altri comparti e, contestualmente, focalizzano l'attenzione su alcuni presupposti di validità della delega che costituiscono ormai patrimonio condiviso e incontestabile di un valido trasferimento di funzioni (l'atto scritto con data certa e l'espressa accettazione del delegato, al pari del residuo dovere di vigilanza sulle funzioni trasferite).

In un'ottica più generale, però, simili previsioni sono destinate a suscitare alcune perplessità che, in una prospettiva *de jure condito*, inducono a cercare diverse soluzioni per la responsabilità “da” e “per” delega di funzioni.

Il primo rischio che si cela dietro l'introduzione settoriale di specifiche disposizioni in materia di trasferimento di funzioni concerne potenziali discrasie normative – dunque, applicative – discendenti dalle peculiari modalità dell'intervento che si sceglie di effettuare. Rischio plasticamente espresso proprio dalla previsione, pressoché contestuale, di due diversi interventi in materia di delega, che si propongono nondimeno di introdurre due discipline tra loro in massima parte incoerenti. Invero, anche a prescindere dalla previsione di differenti presupposti di validità, quel che non convince è

la difformità in punto di conseguenze della responsabilità per delega di funzioni: non si comprende infatti perché il direttore responsabile di testata giornalistica possa beneficiare di una riduzione di pena per essere venuto meno ai propri doveri di controllo, laddove – nella stessa situazione sostanziale – il delegante “alimentare” (al pari del datore di lavoro delegante) viene, invece, chiamato a rispondere dello stesso titolo di reato, della stessa responsabilità, che grava sull'autore materiale del reato medesimo.

E veniamo così al punto nodale della questione: il titolo di responsabilità gravante sul dante incarico all'esito di un valido trasferimento di funzioni.

Entrambe le proposte di parte speciale non introducono, sul punto, sensibili variazioni all'esistente, limitandosi al più – come per la proposta in materia di diffamazione a mezzo stampa – a prevedere un'opportuna riduzione di pena per la colpa in vigilando. Peraltro, tale responsabilità rimane attratta nelle maglie di una responsabilità omissiva impropria che sembra, per vero, riecheggiare una strisciante ipotesi di responsabilità obiettiva, nella misura in cui si assume, come visto, che il garante originario, gravato da un mero dovere di sorveglianza, potrebbe sempre intervenire per evitare la produzione dell'evento, anche a prescindere dall'effettiva disponibilità di un reale potere impeditivo.

Le ragioni che inducono a cercare, già allo stato, soluzioni alternative a una simile forma di responsabilità sono già state illustrate; interrogiamoci quindi su eventuali prospettive di riforma che potrebbero interessare questo settore, per come emergenti da una lettura sinergica dei vari moti riformatori che hanno interessato – e vanno interessando – la responsabilità “da” e “per” delega di funzioni.

Anzitutto, una presa d'atto: è ormai assodata la trasversale rilevanza penale della delega di funzioni in tutti i settori economici complessi, così come sono ormai definiti gli elementi nucleari che – fondando un nucleo duro di presupposti di validità della delega – consentono al vertice di impresa di trasferire ad altri le funzioni penalmente rilevanti. Né si ravvisano ragioni per separare concettualmente – e per “settore” – le varie deleghe di funzioni, tutte, comunque, valide e già riconosciute dalla prassi, con presupposti applicativi in larga parte condivisi. Il primo segmento della proposta ricostruttiva qui avanzata concerne allora l'inserimento, nella parte generale del Codice penale, di un'espressa disciplina che ammette il trasferimento di funzioni purché ricorrano le condizioni – formali e sostanziali – enucleate nelle pagine che precedono. Va da sé: un

simile trasferimento può essere attuato da soggetti istituzionalmente collocati in posizioni di rilievo interne all'impresa (dunque, l'amministratore, il dirigente o il preposto all'attività di un'organizzazione complessa), come ritenuto nel Progetto Nordio.

A questo punto, il discorso si sposta sugli effetti che un simile trasferimento – rispetto al quale non sembrano apprezzarsi limitazioni contenutistiche – è suscettivo di produrre in ordine alla responsabilità dei soggetti coinvolti e, segnatamente, sul rilievo del dovere di sorveglianza nella responsabilità del delegante.

Orbene, mutuando parte delle considerazioni già avanzate, risulta innegabile la diversità concettuale tra il dovere di sorveglianza e l'obbligo di impedire l'evento. Tale diversità non può non riverberarsi in una ricostruzione differenziata delle relative responsabilità e, segnatamente, nel riconoscimento di un minor disvalore oggettivo nel fatto del controllore che venga meno ai propri doveri di sorveglianza, rispetto al fatto di chi, gravato di un'autentica posizione di garanzia fondata sul dovere di impedire un evento, venga meno a tale, fondamentale obbligo. Va da sé: una simile diversità ricostruttiva deve fondarsi su un'analitica indicazione delle posizioni di controllo (o sorveglianza) e di impedimento dalle quali, rispettivamente, insorga una simile responsabilità.

In ottica di riforma, risulta quindi quantomeno opportuno recuperare la proposta ricostruttiva proveniente dalla Commissione Grosso di definire analiticamente le posizioni di garanzia, di protezione e di controllo come distinte, autonome ipotesi di responsabilità penale.

Tanto precisato, spostiamo l'attenzione, più nel dettaglio, sulla responsabilità da mancato assolvimento del dovere di sorveglianza, vero punto critico della responsabilità del delegante.

Il primo profilo sul quale occorre qui soffermare l'attenzione concerne le modalità con le quali esercitare la vigilanza dovuta sulle altrui attribuzioni. La proposta che si muove in tal senso attiene all'implementazione di modelli organizzativi interni all'impresa (appunto, il M.O.G. richiesto dagli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008 dalla proposta di riforma in materia agroalimentare): tanto sarebbe coerente con quel dovere di organizzazione prudente – e di predisposizione di un sistema di controlli aziendali – che,

allo stato, costituisce una dinamica essenziale del diritto penale dell'impresa¹⁰⁸⁵. In tal senso, allora, si propone di inserire una presunzione di assolvimento del dovere di controllo laddove l'impresa sia strutturata secondo un valido sistema di valutazione e prevenzione del rischio, idoneo a prevenire un risultato lesivo analogo a quello in concreto verificatosi.

Il secondo profilo attiene invece alla qualifica della responsabilità del delegante gravato da un dovere di controllo. Se allo stato non sembra potersi esulare, come visto, da una ricostruzione del coinvolgimento del delegante nel reato altrui secondo un'ottica schiettamente concorsuale, in una prospettiva di riforma sembra più ragionevole introdurre un'autonoma fattispecie di responsabilità del delegante per l'agevolazione – si intende, colposa – dell'altrui reato.

Il terzo e ultimo profilo sul quale si deve portare l'attenzione riguarda la natura della responsabilità del dante incarico per essere venuto meno al dovere di sorveglianza.

Sul punto, sono sufficienti poche battute conclusive: è infatti pacifico che si tratti di una responsabilità colposa, da culpa in vigilando.

È pure pacifico che il disvalore della condotta di chi viene meno ai doveri di controllo sia inferiore a quello proprio del soggetto che, con la sua condotta, dà origine al reato da impedire. Tale difformità ben si presta a essere colta dalla previsione di una riduzione di pena – da operare su quella conseguente al reato commesso – in favore del delegante, secondo quanto previsto dal d.d.l. di riforma in materia di diffamazione a mezzo stampa.

Talune ragioni inducono a inoltre circoscrivere la responsabilità – colposa – del delegante ai soli casi di colpa grave.

Anche a prescindere dal fatto che, più di recente, in questa direzione si va muovendo la struttura dell'addebito colposo, soprattutto in contesti di elevata specificazione tecnica, il punto è confermato da un inscalfibile elemento di natura logica. Si fatica infatti a comprendere perché, dopo aver affidato un incarico sanzionato penalmente a un soggetto tecnicamente idoneo allo scopo, rispetto al quale sono stati svolti gli accertamenti necessari nella fase di selezione, il dante incarico debba dirsi

¹⁰⁸⁵ Sul punto cfr. anche F. Consulich, *Controllo del comportamento economico deviante ed evoluzione del diritto penale d'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2024, 1 ss.

gravato di un dovere di controllo che lo espone a responsabilità penale anche per colpa lieve, cioè per una minima divergenza dalla media diligenza che era lecito attendersi.

D'altro canto, se è pur vero che il dovere di controllo preclude logicamente all'operatività del principio di affidamento, proprio l'assegnazione dell'incarico a soggetto capace a svolgere le funzioni in esame riverbera i propri effetti sul coefficiente soggettivo del delegante, inducendo, segnatamente, a circoscrivere l'area del penalmente rilevante ai soli casi di crassa violazione della diligenza dovuta.

Infine, due ultime note sulla posizione del delegato.

Oltre a dover collaborare sinergicamente con il delegante per la migliore gestione del rischio produttivo di riferimento – ciò comportando l'insorgenza, oltre che di un dovere impeditivo del reato, di specifici doveri di comunicazione con il dante incarico –, non si ravvisano ragioni per precludere al delegato la possibilità di disporre, a sua volta, di ulteriori deleghe ad altri soggetti. Con una precisazione: come avviene nel t.u.s.l., sembra più opportuno limitare, per una sola volta, tale passaggio.

Volendo riassumere, è possibile compendiare quanto sin qui sostenuto in una proposta di articolato normativo di parte generale che si muova nei seguenti termini:

«La delega di funzioni è l'atto scritto, avente data certa, con il quale il soggetto titolare di una posizione di garanzia all'interno di organizzazioni complesse trasferisce ad altro soggetto, tecnicamente idoneo allo scopo, i poteri, di fatto e di diritto, di impedire l'evento pregiudizievole per il bene giuridico tutelato. A tal fine, il delegante deve conferire al delegato l'autonomia organizzativa e di spesa necessaria allo scopo perseguito con la delega.

L'espressa accettazione della delega determina l'assunzione dell'obbligo impeditivo da parte dell'incaricato.

Il delegato deve comunicare al dante incarico le eventuali disfunzioni annesse all'espletamento dei compiti che gli sono attribuiti, per adempiere i quali, previa intesa con il delegante, può, a sua volta, delegare specifiche funzioni ad altro soggetto; in quest'ultimo caso, non sono ammesse ulteriori deleghe.

A seguito di una valida ed efficace delega di funzioni, il dante incarico è tenuto a sorvegliare sul corretto esercizio delle funzioni trasferite.

Il dante incarico risponde, a titolo di colpa grave, della mancata o carente sorveglianza sulle altrui attività, se si verifica il reato che determina l'aggressione al bene giuridico tutelato dalle attività trasferite. La pena prevista per il dante incarico è diminuita.

Il dovere di controllo si intende assolto in caso di adozione e corretta implementazione di un modello organizzativo ex art. 6 d. lgs. 231/2001 idoneo a prevenire la commissione di reati del tipo di quello verificatosi».

6. Conclusioni.

Giunti a questo punto, è possibile trarre le fila di quanto sin qui analizzato.

La delega di funzioni costituisce uno strumento essenziale per la corretta organizzazione aziendale e, di conseguenza, per una migliore spartizione del carico di responsabilità all'interno di strutture complesse.

Allo stato, essa è riconosciuta – cioè, ritenuta validamente operante e foriera di conseguenze penalmente rilevanti, eventualmente escludenti la responsabilità del dante incarico – in quasi tutti i settori che compongono il c.d. diritto penale dell'impresa. I suoi presupposti applicativi ricalcano essenzialmente quanto previsto dagli artt. 16 e 17 d. lgs. 81/2008, elevati a parametri di riferimento inter-ordinamentali per la valida predisposizione di una delega di funzione e a loro volta costituenti la positivizzazione di una lunga elaborazione giurisprudenziale e solo in parte dottrinale.

Le conseguenze pratiche di tale istituto di matrice prasseologica vengono attualmente attratte nell'alveo concettuale della responsabilità omissiva impropria, nel senso che, per costante giurisprudenza – e per la pressoché totale dottrina che si è interessata del tema – la delega di funzioni a) determina la creazione di una nuova posizione di garanzia, per come gravante in capo al soggetto che assume l'incarico b) comporta una mutazione funzionale dell'obbligo impeditivo originario spettante al dante incarico, il quale diviene, in conseguenza della delega, titolare di una posizione di controllo sull'altrui operato. Tale posizione di controllo si collocherebbe alla base di una responsabilità colposa – non qualificata quanto al grado – ex art. 40 cpv. c.p., nell'ambito della quale il dante incarico sarebbe incaricato di impedire l'eventuale commissione del reato da parte del delegato. Per questa forma di responsabilità – la quale, peraltro, poggia su un dovere di sorveglianza essenzialmente incerto e vago nelle sue modalità di estrinsecazione – non è, allo stato, prevista alcuna diminuzione di pena.

Nelle pagine che precedono si sono illustrate le ragioni che inducono una diversa ricostruzione del coinvolgimento del delegante nel fatto-reato materialmente commesso dal delegato, stante l'attuale insostenibilità di una responsabilità *ex art. 40 cpv. c.p.* della quale difettano i presupposti costitutivi, giacché – se non altro – non è dato ravvisare, in capo al dante incarico spogliatosi delle funzioni, alcun potere autenticamente impeditivo dell'evento; segnatamente, la proposta interpretativa che, *de jure condito*, si è ritenuto di avanzare si muove esclusivamente all'interno del paradigma concorsuale, ben potendosi ravvisare – esclusivamente – un concorso colposo del delegante nel fatto – doloso o colposo – del delegato.

La proposta non esclude peraltro un intervento riformatore che metta ordine in materia. Tra le varie alternative che si pongono sul tappeto, i tempi sembrano maturi per la ripresa di quelle proposte di riforma che miravano a introdurre, nella parte generale del Codice penale, un'espressa disciplina della delega di funzioni.

Una simile soluzione – utile anche per evitare farraginose e inutili forme di particolarismi che creerebbero difformità settoriali di disciplina – dovrebbe unire i tratti migliori delle varie proposte susseguitesì negli anni, proponendo una forma di responsabilità autonoma del delegante, fondata sul mancato rispetto degli obblighi di sorveglianza sulle altrui attribuzioni, conseguenti a una delega di funzioni conforme ai parametri di validità tratti dall'elaborazione giurisprudenziale e normativa di cui si è detto.

Tale responsabilità – auspicabilmente limitata alla colpa grave –, strutturalmente assimilabile a un'ipotesi di agevolazione colposa dell'altrui illecito, dovrebbe inoltre sussistere solo “a valle” di uno scorretto funzionamento dei controlli interni all'impresa.

È il caso di evidenziare che, al contempo, il controllo dovuto sulle attribuzioni delegate – dunque, sul corretto assolvimento dei compiti conferiti – dovrebbe auspicabilmente conformarsi a modelli organizzativi essenzialmente ricavabili da quelli che si possono desumere dal d. lgs. 231/2001, stante l'elevata compenetrazione logica tra tali discipline.

Solo in questo modo si potrebbe conseguire il giusto punto di equilibrio tra la necessità di evitare indebiti scivolamenti “verso il basso” della responsabilità penale e, al contempo, l'ovvia preoccupazione di non indugiare in attribuzioni di responsabilità

obiettive, fondate sulla mera posizione verticistica ricoperta all'interno di un comparto produttivo.

Da queste considerazioni esula qualsiasi valutazione in ordine all'attuale necessità – in un'ottica rispondente a criteri di sussidiarietà ed *extrema ratio* – di mantenere la responsabilità del delegante nell'alveo del penalmente rilevante.

È questo un aspetto di dubbia opportunità, se non altro per quanto attiene a quei settori che, pure interessati da problemi di imputazione qui ormai noti – è il caso, su tutti, della responsabilità del direttore di giornale per l'omesso controllo sulla diffamazione commessa dal giornalista della sua struttura editoriale –, non si connotano per l'aggressione a beni giuridici di particolare rilievo, e rispetto ai quali risposte sanzionatorie di natura interdittiva, amministrativa o civile, sembrano più opportune.

A questo punto, il discorso potrebbe allargarsi alle questioni attinenti ai limiti e al significato dell'intervento penale, soprattutto in relazione alle responsabilità del soggetto che, inserito in un'organizzazione reticolare, strutturata su più livelli di azione, ricopra una posizione di controllo sulle altrui funzioni. Simili questioni – di indubbio rilievo, soprattutto in un momento storico nel quale il pendolo della punibilità¹⁰⁸⁶ oscilla drasticamente nell'area interventista della pan-penalizzazione¹⁰⁸⁷ – non sono però destinate trovare risposta in questa sede.

D'altro canto, un approfondimento siffatto porterebbe la presente ricerca ben oltre gli obiettivi che ci si è proposti, determinando uno sconfinamento eccessivo – un'indebita ingerenza! – in altrui attribuzioni.

Fuor di metafora, e volendo concludere, la presente ricerca si proponeva di delineare, a guisa di *screening* medica, l'attuale conformazione della delega di funzioni nella prassi e nella cultura penale, per comprenderne portata e limiti, e di verificare se, nel caso, siano prospettabili eventuali interventi migliorativi.

Pur non volendo attribuire a questa ricerca risultati che non le pertengono, si ritiene che un simile obiettivo sia stato, quantomeno in parte, raggiunto: tanto consente di prendere definitivo congedo dall'oggetto dell'indagine.

¹⁰⁸⁶ È l'icastica espressione di M. Donini, *Punire e non punire. Un pendolo storico divenuto sistema*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 1301 ss.

¹⁰⁸⁷ Tendenza che trova un drammatico esempio nell'emanazione dell'ennesimo “decreto sicurezza”. Su questo tema, per tutti, S. Zirulia, *Il “decreto sicurezza” 2025 interrompe il processo di adeguamento del Codice Rocco alla Costituzione. Criticità e possibili rimedi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2025, 217 ss.

Bibliografia

- ABBADESSA P., *Il nuovo diritto delle società*. Liber amicorum di Gian Franco Campobasso, diretti da ABBADESSA P., PORTALE G.B., Padova, 2006.
- ACCINNI G.P., *Fatti di bancarotta e responsabilità penale degli amministratori senza delega*, in *Riv. soc.*, 1992, 1510 ss.
- AIMI A., *Il dolo eventuale alla luce del caso Thyssen-Krupp*, in *Dir. pen. cont.*, 9 novembre 2014.
- ALAGNA R., *Il datore di lavoro: concetto e posizione di garanzia*, in *Sicurezza nel lavoro, colpa di organizzazione e impresa*, a cura di CURI F., Bologna, 2009, 85 ss.
- ALBEGGIANI F., *I reati di agevolazione colposa*, Milano, 1984.
- ALDROVANDI P., *Orientamenti dottrinali e giurisprudenziali in materia di delega di compiti penalmente rilevanti*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1995, 699 ss.
- ID., *Concorso nel reato colposo e diritto penale dell'impresa*, Milano, 1999.
- ID., *La responsabilità amministrativa degli enti per i reati in materia di salute e sicurezza sui luoghi di lavoro alla luce del D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81*, in *Ind. pen.*, 2009, 495 ss.
- ALEO S., *Causalità, complessità e funzione penale: per un'analisi funzionalistica dei problemi della responsabilità penale*, Milano 2003.
- ALESSANDRI A., SEMINARA S., *Diritto penale commerciale. Volume I: i principi generali*, 2° ed., Torino, 2024.
- ALESSANDRI A., *Reati d'impresa e modelli sanzionatori*, Milano 1984.
- ID., *Il primo comma dell'art. 27 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di BRANCA M., PIZZORUSSO S., Bologna-Roma, 1991.
- ID., voce *Impresa (responsabilità penali)*, in *Dig. disc. pen.*, Torino 1992.
- ID., *Parte generale*, in PEDRAZZI C., ALESSANDRI A., FOFFANI L., SEMINARA S., SPAGNOLO G., *Manuale di diritto penale dell'impresa*, Bologna 1998, 1 ss.
- ID., *Corporate governance nelle società quotate: riflessi penalistici e nuovi reati societari*, in *Giur. comm.*, 2002, 521 ss.
- ID., *Alcune considerazioni generali sulla riforma*, in *Il nuovo diritto penale delle società: d. lgs. n. 61/2002*, a cura di ALESSANDRI A., Milano, 2002, 3 ss.
- ID., *La riforma dei reati societari: alcune considerazioni provvisorie*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 993 ss.
- ID., *Attività d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 534 ss.
- ID., *Un esercizio di diritto penale simbolico: la c.d. tutela penale del risparmio*, in *Scritti per Federico Stella*, vol. II, Milano, 2007, 925 ss.
- ID., *Diritto penale e attività economiche*, Bologna, 2010.
- ID., *Novità penalistiche nel codice della crisi di impresa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1820 ss.
- ALIMENA F., *Appunti di teoria generale del reato*, Milano, 1938.
- ALTAVILLA E., voce *Stampa (reati di)*, in *N. Dig. It.*, Torino 1939.
- AMARELLI G., *La nuova procedura estintiva delle contravvenzioni in materia di sicurezza alimentare*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 70 ss.
- AMARELLI G., *I progetti di riforma in materia di diffamazione a mezzo stampa: brevi note a margine*, in www.sistemapenale.it, 24 aprile 2024.
- AMATI E., MAZZACUVA N., *Diritto penale dell'economia*, 6° ed., Milano 2023.
- AMATO GIUS., *Le novità normative in tema di "delega di funzioni"*, in *Cass. pen.*, 2009, 2096 ss.
- AMENDOLA G., *Smaltimento dei rifiuti e legge penale*, Napoli, 1985.
- ID., *La tutela penale dell'inquinamento idrico: manuale operativo*, Milano, 1987.
- AMODIO S., *Responsabilità del dirigente e dei preposti in relazione al «dovere di sicurezza»*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, 295 ss.

BIBLIOGRAFIA

- AMBROSETTI E.M., MEZZETTI E., RONCO M., *Diritto penale dell'impresa*, 5° ed., Bologna 2022.
- ANGIONI F., *Contenuto e funzioni del concetto di bene giuridico*, Milano, 1983.
- ID., *Il concorso colposo e la riforma del diritto penale*, in *Arch. pen.*, 1983, 67 ss.
- ID., *Note sull'imputazione dell'evento colposo con particolare riferimento all'attività medica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Milano, 2006, 1329 ss.
- ANTOLISEI F., *L'evento e il nuovo Codice penale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1932, 18 ss.
- ID., *Il rapporto di causalità nel diritto penale*, Padova, 1934.
- ID., *Manuale di diritto penale. Leggi complementari*, vol. I, a cura di C.F. Grosso, 15° ed., Milano, 2018.
- ID., *Manuale di diritto penale. Leggi complementari. Vol. II – Reati fallimentari, reati ed illeciti amministrativi in materia tributaria, di lavoro, ambientale ed urbanistica. Responsabilità degli enti*, a cura di A. Rossi, Torino, 15° ed., 2022, 413 ss.
- ARGIRÒ F., *Le fattispecie tipiche di partecipazione. Fondamento e limite della responsabilità concorsuale*, Napoli, 2012.
- ID., voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. II. Il reato colposo*, Milano, 2021, 20 ss.
- ASTORINA MARINO P., *L'accertamento del dolo. Determinatezza, normatività e individualizzazione*, Torino, 2018.
- ATTILI V., *L'agente-modello "nell'era della complessità": tramonto, eclissi o trasfigurazione?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 1240 ss.
- BAJNO R., *L'evoluzione della giurisprudenza in materia di tutela delle acque*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1978, 828 ss.
- ID., *Commento alla legge 31 dicembre 1982, n. 979. Disposizioni per la difesa del mare*, in *Leg. pen.*, 1983, 504 ss.
- ID., voce *Ambiente (tutela dell')* nel diritto penale, in *Dig. disc. pen.*, 4° ed., Torino, 1987, 166 ss.
- ID., *La tutela dell'ambiente nel diritto penale*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 341 ss.
- BANDINI S., STALLONE G., ZANACCA A., *Le condotte punite dall'art. 73 d.P.R. 309/1990. Le aggravanti e attenuanti*, in *I reati in materia di stupefacenti. Fattispecie monosoggettive. Criminalità organizzata. Profili processuali*, a cura di G. Insolera, G. Spangher, L. Della Ragione, Milano, 2019, 217-267.
- BARACHINI F., *La gestione delegata nella società per azioni*, Milano, 2006.
- ID., *Delega gestoria e disciplina dei "flussi informativi": poteri, doveri e responsabilità*, in www.la-legislazionepenale.eu, 7 aprile 2016.
- BARRESI F., *Attività di gestione di rifiuti non autorizzata*, in *Il nuovo diritto penale dell'ambiente*, a cura di L. Cornacchia, N. Pisani, Bologna, 2018, 506 ss.
- BARTOLI R., PELISSERO M., SEMINARA S., *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Torino, 3° ed., 2024.
- BARTOLI R., *Colpevolezza: tra personalismo e prevenzione*, Torino, 2005.
- ID., *Il problema della causalità penale: dai modelli unitari al modello differenziato*, Torino, 2010.
- ID., *La responsabilità penale da esposizione dei lavoratori ad amianto*, in *Dir. pen. cont.*, 25 gennaio 2011.
- ID., *Luci ed ombre nella sentenza delle Sezioni unite sul caso Thyssenkrupp*, in *Giur. it.*, 2014, 2565 ss.
- ID., *La responsabilità medica tra individuale e collettivo: rischi, regole, centri di imputazione*, in *Riv. it. dir. med. leg.*, 2020, 2053 ss.
- ID., voce *Fonti della colpa*, in *Enc. Dir. – I tematici II: il reato colposo*, Milano, 2021.
- ID., *Il nodo irrisolto della sentenza Franzese e le conseguenze nefaste nei processi d'amianto*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 1071 ss.
- ID., *Considerazioni sulla colpa grave in ambito sanitario a partire dall'esperienza del diritto penale pandemico*, in www.sistemapenale.it, 18 marzo 2024.
- BASENGHI F., *La ripartizione intersoggettiva degli obblighi prevenzionistici*, in *La sicurezza del lavoro*, a cura di L. Galantino, Milano, 1996, 89 ss.
- ID., *Gli attori organizzativi: diritti e doveri*, in *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda*, a cura di BASENGHI F., GOLZIO L.E., ZINI A., Padova, 2009, 197 ss.

BIBLIOGRAFIA

- BASILE E., *r.d. 16 marzo 1942, n. 267*, in *Codice penale commentato*, IV, diretto da DOLCINI E., GATTA G.L., 5° ed., Milano, 2021, 805.
- BATTAGLINI G., *Le norme del diritto penale e i loro destinatari*, Roma 1910.
- ID., *Diritto penale. Parte generale*, Padova, 1949.
- BELFIORE E., *Profili penali dell'attività medico-chirurgica in équipe*, in *Arch. pen.*, 1986, 273 ss.
- ID., *La responsabilità del datore di lavoro e dell'impresa per infortuni sul lavoro: profili di colpevolezza*, in *Arch. pen.*, 2011, 2 ss.
- BELLAGAMBA F., *Adempimento dell'obbligo di vigilanza da parte del delegante e sistema di controllo di cui all'art. 30, comma 4, T.U. n. 81/2008: punti di contatto e possibili frizioni*, in *La tutela penale della sicurezza sul lavoro*, a cura di CASAROLI G., GIUNTA F., GUERRINI R., MELCHIONDA A., Pisa, 2015, 65 ss.
- BELLAVISTA G., *Il problema della colpevolezza*, Palermo, 1942.
- BERNASCONI C., *Il reato ambientale*, Pisa, 2008.
- ID., *La problematica latitudine del debito di sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *Giust. pen.*, 2014, 276 ss.
- ID., *Deflazione processuale mediante istituti di diritto penale sostanziale*, in *www.discrimen.it*, 16 febbraio 2023, 8 ss.
- BERNHARDT M., *Der Einfluss persönlicher Verhältnissse auf die Strafbarkeit der Teilnehmer*, Breslavia, 1909.
- BETTIOL G., *Sul reato proprio*, Milano, 1939.
- ID., *Sulla nozione di autore del reato*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1939, 132 ss.
- ID., *In tema di partecipazione colposa a delitto doloso*, in *Giur. it.*, 1946, 182 ss.
- ID., *Das Problem des Rechtsgutes in der Gegenwart*, in *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 72, 1960.
- BINDING K., *Die Normen und Ihre Übertretung*, I, Lipsia, 1919.
- ID., *Das Amtsverbrechen und seine legislatorische Behandlung*, in *Der Gerichtssaal*, 64.
- BIRITTERI E., *Salute pubblica, affidamento dei consumatori e diritto penale. Limiti e prospettive di tutela nel settore alimentare tra individuo ed ente collettivo*, Torino, 2023.
- BISORI L., *L'omesso impedimento del reato altrui nella dottrina e giurisprudenza italiane*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1339 ss.
- BONELLI F., *Gli amministratori di s.p.a. dopo la riforma delle società*, Milano, 2004.
- BLAIOTTA R., *Causalità giuridica*, Torino, 2010.
- ID., *L'educazione sentimentale del giudice. A proposito di giustizia, amianto, vittime diffuse*, in *www.sistemapenale.it*, 15 giugno 2021.
- ID., voce *Sicurezza del lavoro e reati colposi*, in *Enc. dir., I tematici*, Vol. I – Il reato colposo, Milano, 2021, 1175 ss.
- ID., *Diritto penale e sicurezza del lavoro*, Torino, 2023.
- BOBBIO N., voce *Norma giuridica*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XI, Torino 1965.
- BONINI S., *Problemi e prospettive della responsabilità penale nell'impresa e della delega di funzioni alla luce dei d. lgs. 626/1994 e 242/1996 in materia di sicurezza sul lavoro*, in *Arch. giur.*, 1997, 575 ss.
- ID., *Criteri di interpretazione della legge penale. Il banco di prova dei delitti di falsa incolpazione*, Napoli, 2024.
- ID., *Posizioni di garanzia «originarie» e «derivate» nel diritto penale del lavoro: i punti aperti in un microsistema costituzionalmente organico*, in *Dir. sic. lav.*, 2025, 154.
- BORGHI M., *Nodi problematici e incertezze applicative dell'art. 113 c.p. In particolare, la controversa configurabilità di un concorso colposo in reato doloso*, in *www.diritto penale contemporaneo.it*, 14 marzo 2016.
- BORTOLOTTO G., *Infortuni sul lavoro e malattie professionali*, Milano, 1937.
- BOSCARELLI M., *Contributo alla teoria del "concorso di persone nel reato". Le fattispecie di concorso*, Padova, 1958.

BIBLIOGRAFIA

- BRASCHI S., *Il nuovo Regolamento sui servizi digitali: quale futuro per la responsabilità degli Internet Service Provider?*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 367 ss.
- BREDA E.L., *La figura dell'amministratore di fatto nei reati fallimentari. L'ipotesi della gestione di fatto di società "schermo"*, in *Le Società*, 2025, 3, 330 ss.
- BRICCHETTI R., PISTORELLI L., *La bancarotta e gli altri reati fallimentari*, Milano, 2017.
- BRICCHETTI R., *Un obbligo di garanzia "leggero" che pone numerosi interrogativi*, in *Guid. dir.*, 2007, 35, 78 ss.
- BRICOLA F., *Dolus in re ipsa. Osservazioni in tema di oggetto e di accertamento del dolo*, Milano, 1960.
- ID., *Aspetti problematici del c.d. rischio consentito nei reati colposi*, in *Bollettino dell'Istituto di diritto e procedura penale dell'Università di Pavia*, 1960-1961.
- ID., *Il costo del principio «societas delinquere non potest» nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, 951 ss.
- ID., *Tipologia delle frodi nella normativa penale sugli alimenti*, in *Problemi penali in tema di frodi alimentari* (Atti del Quarto Simposio di studi di diritto e procedura penali, promosso dalla Fondazione Avv. Angelo Luzzani, Varenna, 5-7 giugno 1969), 1971, 84 ss.
- ID., voce *Teoria generale del reato*, in *Noviss. dig. it.*, vol. XIV, Torino 1973.
- ID., *Alcune considerazioni sulla responsabilità penale per l'inquinamento idrico*, in *Ecologia e disciplina del territorio. Atti del convegno di Pontremoli*, Quaderni ISGEA, 5, Milano, 1976, 221 ss.
- ID., *Responsabilità penale per il tipo e il modo di produzione*, in AA. VV., *La responsabilità dell'impresa per i danni all'ambiente e ai consumatori*, Milano, 1978.
- ID., *Luci ed ombre nella prospettiva di una responsabilità penale degli enti (nei Paesi della C.E.E.)*, in *Giur. Comm.*, 1979, I, 659 ss.
- ID., *Lo statuto penale dell'impresa: profili costituzionali*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da DI AMATO A., Padova 1990, 117 ss.
- BRUNELLI D., *Riflessioni sulla colpa con previsione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1278 ss.
- ID., *Riflessioni sulla condotta nel reato omissivo improprio*, Pisa, 2023.
- BRUNELLI R., *Aspetti penali della sicurezza sul lavoro*, in *Stud. Urb.*, 2006, 291 ss.
- ID., *La delega di funzioni e l'esercizio di fatto di poteri direttivi*, in *Le nuove regole per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, a cura di Zoppoli L., Pascucci P., Natullo G., 2° ed., Milano, 2010, 276 ss.
- BRUSCO C., *La delega di funzioni alla luce del D. Lgs. n. 81 del 2008 sulla tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *Giur. Mer.*, 2008, 2767.
- ID., *Rischio e pericolo, rischio consentito e principio di precauzione. La c.d. "flessibilizzazione" delle categorie del reato*, in *Criminalia*, 2012, 383 ss.
- ID., *Responsabilità medica penale: le Sezioni Unite applicano le regole sulla responsabilità civile del prestatore d'opera*, in *Dir. pen. proc.*, 2018, 646 ss.
- CADOPPI A., VENEZIANI P., *Elementi di diritto penale. Parte speciale. Volume I. Introduzione e analisi dei titoli*, 7° ed., Milano, 2023.
- CADOPPI A., *Il reato omissivo proprio, I, profili introduttivi e politico-criminali*, Padova 1988.
- ID., *Il reato omissivo proprio, II, profili dogmatici, comparatistici e de lege ferenda*, Padova 1988.
- CAGLI S., *Condotta della vittima e analisi del reato. Profili problematici di teoria generale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1148 ss.
- CALCAGNO R., *Reato omissivo improprio e responsabilità contrattuale tra 'contatto sociale' e contratto: riflessioni sul principio di legalità*, in *Cass. pen.*, 2014, 3559 ss.
- CALVO E., *Diffamazione e proporzione del trattamento sanzionatorio: il dialogo tra Cassazione e Corte Costituzionale*, in *www.archiviopenale.it*, 22 giugno 2021
- CAMAIONI S., *Il concorso di persone nel reato*, Milano, 2009.
- CAMPOBASSO G.F., *Diritto commerciale. Vol. 2. Diritto delle società*, a cura di CAMPOBASSO M., Milano, 2020.
- CANEPA A., *L'imputazione soggettiva della colpa*, Torino 2011.

- CANESTRARI S., *L'illecito penale preterintenzionale*, Milano 1989.
- ID., *I soggetti responsabili. La delega di funzioni e la responsabilità a titolo di concorso di persone nei reati tributari*, in *I reati in materia fiscale*, a cura di CORSO P., STORTONI L., Torino, 1990, 135 ss.
- ID., voce *Responsabilità oggettiva*, in *Dig. disc. pen.*, vol. XII, Torino 1997.
- ID., *Dolo eventuale e colpa cosciente*, Milano, 1999.
- ID., «*Rischio d'impresa*» e imputazione soggettiva nel diritto penale fallimentare, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 548 ss.
- ID., *La doppia misura della colpa nella struttura del reato colposo*, in *Ind. pen.*, 2012, 21 ss.
- ID., Dolus eventualis in re licita: *limiti e prospettive*, in *Ind. pen.*, 2013, 23 ss.
- CANZI E.M., *La responsabilità penale degli amministratori tra delega di funzioni e procura endoconsiliare in materia di sicurezza sul lavoro*, in *Soc.*, 2025, 67 ss.
- CAPUTO M., *Dalla teoria dei "segnali d'allarme" alla realtà dell'imputazione dolosa nel concorso dell'amministratore non esecutivo ai reati di bancarotta*, in *Riv. soc.*, 2015, 905 ss.
- ID., *La mossa dello struzzo: i segnali di allarme tra willful blindness e dolo come volontà*, in *Giur. it.*, 2016, 2250 ss.
- CAPUTO M., *Colpa penale del medico e sicurezza delle cure*, Torino, 2017.
- ID., *Le Sezioni Unite alle prese con la colpa medica: nomofilachia e nomopoiesi per il gran ritorno dell'imperizia lieve*, in *Riv. it. dir. med. leg. (e dir. sanit.)*, 2018, 345 ss.
- ID., *Misura e grado della colpa*, in *disCrimen*, 16 dicembre 2021.
- ID., voce *Colpa medica*, in *Enc. dir. – I tematici*, vol. II, Milano, 2021, 152 ss.
- CARACCIOLI I., GIARDA A., LANZI A., *Diritto e procedura penale tributaria. Commentario alla legge 7 agosto 1982 n. 516*, Padova, 1989.
- ID., *Colpa per imperizia, colpa per inosservanza di leggi e caso fortuito*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 558 ss.
- ID., voce *Omissione (dir. pen.)*, in *Noviss. dig. it.*, Vol. XI, Torino, 1965, 896 ss.
- ID., *Problemi penalistici in materia di inquinamento idrico da stabilimenti industriali*, in *Responsabilità in tema di tutela dell'ambiente. Atti del convegno C.I.D.I.S.*, Jesolo, 30 maggio-1 giugno 1985, Padova, 1986, 55 ss.
- ID., *La responsabilità di amministratori, sindaci e direttori generali di società di capitali per reati tributari. Profili sostanziali*, in *Fisco*, 1990, 7240.
- CARLETTI E., *Note sull'operatività della delega della «funzione sicurezza» nella struttura aziendale complessa*, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1985, IV, 628 ss.
- CARNELUTTI F., *Infortuni sul lavoro: studi*, vol. I, Roma, 1913.
- ID., *Infortuni sul lavoro: studi*, vol. II, Roma, 1914.
- ID., *Teoria generale del reato*, Palermo, 1933.
- CAROLI P., *Testa o croce o testa e croce? La prassi applicativa del dolo alternativo tra Germania e Italia*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 1023 ss.
- ID., *Il comportamento gravemente colposo del lavoratore e la responsabilità del datore di lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. cont.*, 2019, 241 ss.
- ID., *Il problema, antico ma sempre attuale, della responsabilità penale del medico*, in www.archiviopenale.it, 19 febbraio 2021.
- ID., *Continua la "saga" della "colpa medica": riflessioni a prima lettura sulla proposta della Commissione d'Ippolito*, in www.archiviopenale.it, 23 gennaio 2025.
- CARRIERO M.F., *L'Ingerenz-Theorie alla luce di nuove (e più sofisticate) derive giurisprudenziali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 957 ss.
- CASSANI C., *La struttura della bancarotta: dichiarazione di fallimento e altre procedure concorsuali*, in *Diritto penale dell'economia*, Vol. II, a cura di CADOPPI A., CANESTRARI S., MANNA A., PAPA M., Milano, 2017, 1646 ss.
- CASTALDO A.R., *L'imputazione oggettiva nel delitto colposo di evento*, Napoli, 1989.
- ID., *La concretizzazione del «rischio giuridicamente rilevante»*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 1096 ss.

- CASTRONUOVO D., *La tutela della sicurezza del lavoro nel sistema del diritto penale complementare tedesco*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2001, 787 ss.
- ID., *Depenalizzazione e modelli di riforma penale: il “paradigma” del sistema di illeciti in materia di alimenti*, in *Ind. pen.*, 2001, 295 ss.
- ID., *Le definizioni legali del reato colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 495 ss.
- ID., *La contestazione del fatto colposo: discrasie tra formule prasseologiche d'imputazione e concezioni teoriche della colpa*, in *Cass. pen.*, 2002, 3836 ss.
- ID., *Le «dimensioni parallele» del diritto penale tra codice e leggi complementari*, in *Cass. pen.*, 2002, 3231 ss.
- ID., *La responsabilità degli enti collettivi per omicidio e lesioni alla luce del d.lgs. n. 81 del 2008*, in *La prevenzione dei rischi e la tutela della salute in azienda. Il Testo Unico e le nuove sanzioni*, a cura di BASENGHI F., GOLZIO L.E., ZINI A., Milano, 2008, 181 ss.
- ID., *La colpa penale*, Milano 2009.
- ID., *Principio di precauzione e diritto penale. Paradigmi dell'incertezza nella struttura del reato*, Roma, 2012.
- ID., *La colpa “penale”. Misura soggettiva e colpa grave*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2013, 1723 ss.
- ID., *Fenomenologie della colpa in ambito lavorativo. Un catalogo ragionato*, in *Dir. pen. cont.*, 2016, 216 ss.
- ID., *Profili relazionali della colpa nel contesto della sicurezza sul lavoro. Autoresponsabilità o paternalismo penale?*, in www.archiviopenale.it, 29 maggio 2019.
- ID., *La riforma dei reati a tutela della salute pubblica e della sicurezza alimentare. Appunti sul d.d.l. 2427*, in www.sistemapenale.it, 14 dicembre 2020.
- ID., voce *Colpa penale*, in *Enc. Diritto – I tematici II: il reato colposo*, Milano, 2021.
- ID., *Misura soggettiva, esigibilità e colpevolezza colposa: passi avanti della giurisprudenza di legittimità in tema di individualizzazione del giudizio di colpa*, in *Giur. it.*, 2021, 2218 ss.
- ID., *Le fonti della disciplina penale della sicurezza del lavoro: un sistema a più livelli*, in *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, a cura di CASTRONUOVO D., CURI F., TORDINI CAGLI S., TORRE V., VALENTINI V., 3° ed., Torino, 2023, 3 ss.
- CATALDI E., voce *Infortuni sul lavoro. II) Prevenzione degli infortuni sul lavoro*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma 1990.
- CATENACCI M., *Appunti sulle tecniche «incrociate» di tutela nel diritto penale dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 341 ss.
- ID., *«Beni» e «funzioni» oggetto di tutela nella legge «Merli» sull'inquinamento delle acque*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1996, 1219 ss.
- CATERINI M., *Effettività e tecniche di tutela nel diritto penale dell'ambiente*, Napoli, 2017.
- CAVALLINI S., *La bancarotta patrimoniale tra legge fallimentare e codice dell'insolvenza. Disvalore di contesto e soluzioni negoziali della crisi nel sistema penale concorsuale*, Milano, 2019, 136 ss.
- CELESTINO L., *Organizzazione dell'impresa, delega e responsabilità penale*, in *Dir. prat. lav.*, 1988, 676 ss.
- ID., *La delega di funzioni e l'attribuzione di incarichi*, in *Dir. prat. lav.*, 1988, 1230 ss.
- CENTONZE F., *Ripartizione di attribuzioni aventi rilevanza penalistica e organizzazione aziendale. Un nuovo orientamento della giurisprudenza di legittimità*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 364 ss.
- ID., *La Suprema Corte di Cassazione e la responsabilità omissiva degli amministratori non esecutivi dopo la riforma del diritto societario*, in *Cass. pen.*, 2008, 103 ss.
- ID., *Controlli societari e responsabilità penale*, Milano, 2009.
- ID., *Il problema della responsabilità penale degli organi di controllo per omesso impedimento degli illeciti societari. Una lettura critica della recente giurisprudenza*, in *Riv. soc.*, 2012, 340 ss.
- CERQUA L.D., *Le deleghe nel diritto penale tributario*, in *Le deleghe di poteri*, a cura di GUTIERREZ B.M., Milano, 2004, 229 ss.

BIBLIOGRAFIA

- CHIARAVIGLIO P., *La responsabilità dell'amministratore delegante fra «agire informato» e poteri di impedimento*, in *Soc.*, 2010, 886 ss.
- ID., *Osservazioni penalistiche 'a prima lettura' sul progetto di Codice della crisi e dell'insolvenza*, in www.penalecontemporaneo.it, 10 maggio 2018.
- CHNITER A., *Personalità del rimprovero e responsabilità dell'amministratore non operativo per omesso impedimento dell'altrui reato*, in www.sistemapenale.it, 15 giugno 2023.
- CICALA M., *La tutela dell'ambiente nel diritto amministrativo, penale e civile*, Torino, 1976.
- CINGARI F., *Tipizzazione e individuazione del soggetto attivo nei reati propri: tra legalità ed effettività delle norme penali*, in *Ind. pen.*, 2006, 273 ss.
- ID., *Causalità psichica e massime di esperienza: un modello differenziato di causalità?*, in *Dir. pen. proc.*, 2009, 767 ss.
- ID., *I delitti di contraffazione e alterazione nel settore alimentare*, in *Illeciti punitivi in materia agro-alimentare*, a cura di Gargani A., Torino, 2021, 179 ss.
- CIVELLO G., *La "colpa eventuale" nella società del rischio. Epistemologia dell'incertezza e "verità soggettiva" della colpa*, Torino, 2013.
- ID., *Il principio del sibi imputet nella teoria del reato. Contributo allo studio della responsabilità penale per fatto proprio*, Torino 2017.
- COCCO G., *Il ruolo delle procedure concorsuali e l'evento dannoso nella bancarotta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 67 ss.
- COCITO F., *Commento alla legge degli infortuni sul lavoro*, 3° ed., Torino, 1918.
- COGNETTA G., *La cooperazione nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1980, 81 ss.
- COMPOSTELLA R., *La responsabilità del preposto nel quadro delle nuove norme sulla sicurezza sul lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2021, 691 ss.
- COMPOSTELLA R., *La riforma dei reati ambientali introdotta – a sorpresa – dal decreto-legge 8 agosto 2025, n. 116. Note di (primissima) lettura ed aspetti controversi*, in *Giur. pen. (web)*, 1 settembre 2025.
- CONSULICH F., *Nolo cognoscere. Il diritto penale dell'economia tra nuovi responsabili e antiche forme di responsabilità "paracolpevole": spunti a partire dal nuovo art. 236 bis l.f.* in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, 615 ss.
- ID., *Vigilantes puniri possunt. I destini dei componenti dell'organismo di vigilanza tra doveri impeditivi e cautelare relazionali*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2015, 444 ss.
- ID., *Il giudice e il mosaico. La tutela dell'ambiente, tra diritto dell'Unione e pena nazionale*, in www.la legislazione penale.eu, 27 luglio 2018.
- ID., *Lo statuto penale delle scriminanti. Principio di legalità e cause di giustificazione: necessità e limiti*, Torino, 2018.
- ID., *Il diritto di Cesare. Lo stato del diritto penale tributario al volgere del decennio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 1353 ss.
- ID., *Il diritto penale fallimentare al tempo del codice della crisi: un bilancio provvisorio*, in www.la legislazione penale.eu, 20 maggio 2020.
- ID., voce *Rischio consentito*, in *Enc. Dir. I Tematici, Reato colposo*, Milano, 2021, 1102 ss.
- ID., *Errare comune est. Il concorrente colposo, il nuovo protagonista del diritto penale d'impresa (e non solo)*, in www.la legislazione penale.eu, 28 marzo 2022.
- ID., *Il concorso di persone nel reato colposo*, Torino, 2023.
- ID., *La lunga marcia del diritto penale tributario, dalla periferia al centro del sistema penale*, in *Cass. pen.*, 2023, 3477 ss.
- ID., *Controllo del comportamento economico deviante ed evoluzione del diritto penale d'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2024, 3 ss.
- ID., *Le posizioni di garanzia nel diritto penale economico*, in *Giur. comm.*, 2024, 699 ss.
- ID., *Manuale di diritto penale del lavoro*, Torino, 2024.
- ID., *Colpa e folla: dalla Cassazione l'anatomia della disorganizzazione penalmente rilevante*, in *Giur. it.*, 2025, 881 ss.

BIBLIOGRAFIA

- ID., *Disastri evitabili e forme della colpa nell'organizzazione pubblica*, in *Cass. pen.*, 2025, 2715 ss.
- ID., *Ente negligente e rimprovero pubblico. Breve anatomia del giudizio di colpa applicato alle organizzazioni complesse*, in www.la legislazione penale.eu, 9 dicembre 2025.
- CONTENTO G., *La responsabilità senza colpevolezza nella prassi giurisprudenziale*, in *Responsabilità oggettiva e giudizio di colpevolezza*, a cura di STILE A.M., Napoli, 1989, 535 ss.
- ID., *Interpretazione estensiva e analogia*, in *Le discrasie tra dottrina e giurisprudenza in diritto penale*, a cura di STILE A.M., Napoli, 1991.
- CONTI L., *Diritto penale commerciale*, 1° ed., Torino, 1965.
- ID., *Diritto penale commerciale*, 2° ed., Torino, 1980.
- CONTRI F., *Note a margine di un'inedita (e discussa) condanna del R.L.S. per omicidio colposo*, in *Dir. sic. lav.*, 2023, 33 ss.
- COPPOLA R., *La posizione di garanzia nel rapporto di ospitalità: il caso Vannini*, in www.archiviopenale.it, 11 ottobre 2021.
- CORN E., *Il principio di precauzione nel diritto penale. Studio sui limiti all'anticipazione della tutela penale*, Torino, 2013.
- ID., *Responsabilità medica e deficit organizzativi della struttura sanitaria: superare il c.d. scudo penale Covid-19 e migliorare il progetto d'Ippolito*, in www.archiviopenale.it, 19 agosto 2025.
- CORNACCHIA L., *Il concorso di cause colpose indipendenti: spunti problematici (Parte I)*, in *Ind. Pen.*, 2001, 645 ss.
- ID., *Il concorso di cause colpose indipendenti: spunti problematici (Parte II)*, in *Ind. Pen.*, 2001, 1063 ss.
- ID., *Concorso di colpe e principio di responsabilità penale per fatto proprio*, Torino 2004.
- ID., *La cooperazione colposa come fattispecie per inosservanza di cautele relazionali*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Napoli, 2011, 828 ss.
- ID., *Competenze ripartite: il contributo dei criteri normativi alla individuazione dei soggetti penalmente responsabili*, in *Ind. pen.*, 2013, 263 ss.
- ID., *Posizioni di garanzia nell'ambito della sicurezza agroalimentare*, in *Cass. pen.*, 2013, 3275 ss.
- ID., *Responsabilità penale da attività sanitaria in équipe*, in *Riv. it. med. leg.*, 2013, 1212 ss.
- ID., *Responsabilità penale negli organi collegiali. Il reato funzionalmente plurisoggettivo*, Torino, 2021.
- ID., voce *Cooperazione colposa (nel diritto penale contemporaneo)*, in *Dig. disc. pen.*, agg., XI, Torino, 2021, 180 ss.
- ID., *Diritto penale dell'ambiente. Diritto penale d'impresa e reati ecologici*, Bologna, 2024, 18 ss.
- CORRIAS LUCENTE G., *Le testate telematiche registrate sono sottratte al sequestro preventivo. Qualche dubbio sulla 'giurisprudenza legislativa'*, in *Dir. informazione e informatica*, 2015, 1041 ss.
- COSTAGLIOLA G.C., *I destinatari degli obblighi di sicurezza e degli organi di vigilanza nella normativa a tutela del lavoro*, in *Riv. pen. ec.*, 1993, 243 ss.
- CRESPI A., *La responsabilità penale nel trattamento medico-chirurgico con esito infausto*, Palermo, 1955.
- ID., *Reato plurisoggettivo e amministrazione pluripersonale della società per azioni*, in *Jus*, 1957, 161 ss., ora in *Studi di diritto penale societario*, Milano, 2010, 75 ss.
- ID., *Gestione d'impresa e responsabilità penale: curiosità e stravaganze dell'accertamento giudiziale*, in *Riv. soc.*, 1979, 599 ss.
- ID., *I reati societari: una normativa tormentata e maltrattata*, in *Riv. soc.*, 1992, 514 ss., ora in *Studi di diritto penale societario*, 3° ed., Milano, 2018, 4 ss.
- ID., *La giustizia penale nei confronti dei membri degli organi collegiali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 1147 ss., ora in *Studi di diritto penale societario*, 3° ed., Milano, 2018, 31 ss.
- ID., *Le false comunicazioni sociali: una riforma faceta*, in *Riv. soc.*, 2001, 1359 ss.
- ID., *Note minime sulla posizione di garanzia dell'amministratore delegante nella riforma introdotta dal d. lgs. n. 6/2003*, in *Riv. soc.*, 2009, 1419 ss.
- CRIVELLIN E., *La delega di funzioni tra dottrina, giurisprudenza e interventi legislativi*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2009, 500 ss.

- CUCINOTTA C., *I reati alimentari tra riforme abortite e progetti di riforma*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 1527 ss.
- ID., *Punti fermi e questioni aperte nella responsabilità penale degli amministratori senza delega*, in *Giur. comm.*, 2023, 801 ss.
- ID., *Sul concetto di pericolo per la salute e sui rapporti sistematici tra i reati alimentari di cui agli artt. 439 ss. c.p.*, in *www.archiviopenale.it*, 24 ottobre 2024.
- CULOTTA A., DI LECCE M., COSTAGLIOLA G.C., *Prevenzione e sicurezza nei luoghi di lavoro: la disciplina giuridica vigente*, 5° ed., Milano, 1998.
- CULOTTA A., *Il nuovo sistema sanzionatorio in materia di sicurezza ed igiene del lavoro e le responsabilità penali in caso di attività date in appalto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 960 ss.
- ID., *Successione nella "posizione di garanzia" e responsabilità per violazione delle norme prevenzionali del delegante e del delegato alla sicurezza*, in *Riv. crit. dir. lav.*, 1997, 846 e ss.
- CUELLI C., *La responsabilità penale dello psichiatra*, Napoli, 2013.
- ID., *Il concorso colposo nel delitto doloso e la svolta "garantista" della Cassazione*, in *Giur. it.*, 2019, 1920 ss.
- CURI F., *Colpa di organizzazione e impresa: tertium datur*, in *Sicurezza nel lavoro. Colpa di organizzazione e impresa*, a cura di CURI F., Bologna, 2009, 127 ss.
- ID., *L'imprenditore persona giuridica: il 'sistema 231' nel combinato disposto con il testo unico salute e sicurezza sul lavoro*, in *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, a cura di CASTRONUOVO D., CURI F., TORDINI CAGLI S., TORRE V., VALENTINI V., 3° ed., Milano, 2023, 181 ss.
- CUSTODERO O., *Aspetti del sistema penale a tutela dell'attività lavorativa*, in *Ind. pen.*, 1990, 763 ss.
- ID., *Riflessi penalistici delle responsabilità nella gestione dell'impresa*, in *Riv. soc.*, 1990, 467 ss.
- D'ALESSANDRO F., *La delega di funzioni nell'ambito della tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro, alla luce del decreto correttivo n. 106/2009*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2010, 1125 ss.
- ID., *Pericolo astratto e limiti-soglia. Le promesse non mantenute del diritto penale*, Milano, 2012.
- ID., *La riforma delle false comunicazioni sociali al vaglio del Giudice di legittimità: davvero penalmente irrilevanti le valutazioni mendaci?*, in *Giur. it.*, 2015, 2211 ss.
- ID., voce *Delega di funzioni (diritto penale)*, in *Enc. Dir. – Annali IX*, Milano 2016, 241 ss.
- D'ANGELO N., *Infortuni sul lavoro e responsabilità penale*, Bologna, 2009.
- DE BLASIS S., *Precisa enucleazione della posizione di garanzia come criterio selettivo nel reato omissivo improprio*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 461 ss.
- DE CUPIS V., voce *Successione nei diritti e negli obblighi*, in *Enc. dir.*, XLIII, Milano, 1990, 1250 ss.
- DE FLAMMINEIS S., *Omesso impedimento delle violenze sessuali in famiglia: esigenze dogmatiche e di politica criminale*, in *Cass. pen.*, 2008, 3234 ss.
- ID., *Il contributo colposo ad un reato doloso tra modello concorsuale e imputazione monosoggettiva*, in *Dir. pen. proc.*, 2019, 1430 ss.
- DE FRANCESCO G.A., *Lex specialis – Specialità ed interferenza nel concorso di norme penali*, Milano, 1980.
- ID., *Programmi di tutela e ruolo dell'intervento penale*, Torino, 2004.
- ID., *Il concorso di persone e il dogma causale: rilievi critici e proposte alternative*, in *Cass. pen.*, 2012, 3913 ss.
- ID., *Brevi riflessioni sulle posizioni di garanzia e sulla cooperazione colposa nel contesto delle organizzazioni complesse*, in *www.laegislazionepenale.eu*, 3 febbraio 2020.
- ID., *In tema di colpa. Un breve giro d'orizzonte*, in *www.laegislazionepenale.eu*, 3 febbraio 2021.
- DE FRANCESCO G.V., *Sulla misura soggettiva della colpa*, in *St. urb.*, 1977/1978, 273 ss.
- ID., *Il 'modello analitico' fra dottrina e giurisprudenza: dommatica e garantismo nella collocazione sistematica dell'elemento psicologico del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 134 ss.
- DE MAGLIE C., *L'etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002.

- DE MARTINO F.M., *La responsabilità penale negli organismi complessi (una proposta della Commissione Grosso)*, in *Ind. pen.*, 2002, 111 ss.
- ID., *Il reato collegiale. Profili di dommatica e di politica criminale*, Napoli, 2020.
- DE SANTIS G., *Il regime della responsabilità penale in materia di sicurezza del lavoro dopo il “correttivo” (d.lgs. 106/2009) al T.U.S. (d.lgs. 81/2008)*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2010, 127 ss.
- ID., *Il nuovo volto del diritto penale dell’ambiente*, Roma, 2016.
- DE SIMONE G., *Sicurezza sul lavoro e responsabilità da reato dell’ente*, in *La tutela penale della sicurezza sul lavoro*, a cura di CASAROLI G., GIUNTA F., GUERRINI R., MELCHIONDA A., Pisa, 2015, 207 ss.
- DE VERO G., *La responsabilità penale delle persone giuridiche*, Milano, 2008.
- ID., *Il nesso causale e il diritto penale del rischio*, in *Evoluzione e involuzioni delle categorie penalistiche*, a cura di DE FRANCESCO G.A., GARGANI A., Milano, 2017.
- DE VITA A., *La delega di funzioni nel sistema penale. Il paradigma della sicurezza sul lavoro*, Napoli, 2008, 122 ss.
- ID., *La delega di funzioni*, in *Salute e sicurezza sul lavoro*, a cura di NATULLO G., Milano, 2015, 354 ss.
- ID., *Condizioni e limiti di operatività della delega di funzioni nel diritto penale dell’impresa. La cessione a terzi del “debito di sicurezza” e la trasmutazione del datore di lavoro da debitore a garante del debito*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, a cura di CATENACCI M., D’ASCOLA V.N., RAMPIONI R., Roma, 2021, 1509 ss.
- DELITALA G., *Studi sulla bancarotta*, Padova, 1935, ora in DELITALA G., *Diritto penale. Raccolta degli scritti*, Vol. II, Milano, 1976, 871 ss.
- ID., *Brevi riflessioni sulla figura del vice-direttore responsabile*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1956, 148 ss.
- ID., *Titolo e struttura della responsabilità penale del direttore responsabile per reati commessi sulla stampa periodica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, 544 ss.
- ID., *Contributo alla determinazione della nozione giuridica del reato di bancarotta*, in DELITALA G., *Diritto penale. Raccolta degli scritti*, vol. II, Milano, 1976, 276 ss.
- DELL’ANDRO R., *La fattispecie plurisoggettiva in diritto penale*, Milano, 1956.
- ID., voce *Capacità penale*, in *Enc. dir.*, vol. VI, Milano, 1960, 113 ss.
- DELLA RAGIONE L., RICCI M., *La controversa configurabilità della responsabilità penale dell’organismo di vigilanza per gli incidenti sul lavoro*, in *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione: dalla responsabilità penale individuale alla «colpa» dell’ente*, a cura di STILE A.M., FIORELLA A., MONGILLO V., Napoli, 2014, 137 ss.
- DELLA NOCE P., *Differenze di contenuto e responsabilità tra delega di funzioni e delega gestoria*, in *Dir. giust.*, 2023, 8 ss.
- DELOGU A., *L’asseverazione dei modelli di organizzazione e gestione della sicurezza sul lavoro di cui all’art. 30 del d. lgs. 81/2008: analisi e prospettive*, in *Dir. sic. lav.*, 2018, 7 ss.
- DEMURRO G.P., *Il bene giuridico proprio quale contenuto dei reati a soggettività ristretta*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 847 ss.
- ID., *Tipicità ed offesa del bene giuridico nelle fattispecie proprie del diritto penale dell’economia*, in *Riv. it. dir. pen. ec.*, 1999, 825 ss.
- ID., *Il concorso colposo in delitto doloso, alla luce dei principi di colpevolezza e frammentarietà*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 946 ss.
- ID., *Il difficile cammino verso la differenziazione dei titoli di responsabilità tra i concorrenti*, in *Giur. it.*, 2024, 2672 ss.
- ID., *L’agente modello, alla prova della giurisprudenza*, in www.sistemapenale.it, 8 luglio 2025.
- DI AMATO A., *Diritto penale dell’impresa. Parte generale*, Napoli, 2020.
- DI GIOVINE G., *L’evoluzione della giustizia penale sull’ambiente*, in *Ind. pen.*, 1973, 336 ss.
- ID., *La tutela delle acque dall’inquinamento*, Milano, 1977.
- DI GIOVINE O., *La nuova legge delega per la depenalizzazione dei reati minori tra istanze deflative e sperimentazione di nuovi modelli*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1047 ss.
- ID., *Il contributo della vittima nel delitto colposo*, Torino, 2003.

- ID., *Sicurezza sul lavoro, malattie professionali e responsabilità degli enti*, in *Cass. pen.*, 2009, 1325 ss.
- ID., *A proposito delle Sezioni unite della Corte di Cassazione “Mariotti” sulla colpa medica e a margine del libro di Matteo Caputo su “colpa medica e sicurezza delle cure” (Giappichelli, 2017)*, in *Riv. it. dir. med. leg. (e dir. sanit.)*, 2018, 837 ss.
- ID., *Vedere e immaginare (controfattuali). Il ragionamento causale nella sentenza Franzese*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 1019 ss.
- DI FLORIO M., *La cooperazione nel delitto colposo: una fattispecie con una (problematica) funzione incriminatrice*, in *www.archiviopenale.it*, 12 marzo 2021.
- ID., *La colpa e i suoi statuti differenziati nel codice penale. Un confronto con il sistema penale tedesco*, in *www.la legislazione penale.eu*, 29 maggio 2024.
- DI LANDRO A.R., *Vecchie e nuove linee ricostruttive in tema di responsabilità penale nel lavoro medico d'équipe*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2005, 228 ss.
- DI MARTINO A., *Il nesso causale attivato da condotte omissive tra probabilità, certezza e accertamento*, in *Dir. pen. proc.*, 2003, 50 ss.
- ID., *Concorso di persone*, in DE FRANCESCO G.A., *Le forme di manifestazione del reato*, in *Trattato teorico-pratico di diritto penale*, vol. II, Torino, 2011, 157 ss.
- DI VETTA G., *La responsabilità da reato degli enti nella dimensione transnazionale*, Torino, 2023.
- DIAMANTI F., *Diritto penale alimentare e tecnica legislativa. Uno studio sulla decodificazione*, Torino, 2024.
- DIOTALLEVI L., *La Corte di cassazione sancisce l’“equiparazione” tra giornali cartacei e telematici ai fini dell’applicazione della disciplina in materia di sequestro preventivo: un nuovo caso di “scivolamento” dalla “nomofolachia” alla “nomopoiesi”?*, in *Giur. cost.*, 2015, 1055 ss.
- DOLCINI E., *Responsabilità oggettiva e principio di colpevolezza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 863 ss.
- DONELLI F., *Contravvenzioni e prescrizioni: il nuovo istituto in diritto penale alimentare, appunti per una virtuosa sedimentazione normativa e uno sguardo al futuro*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 93 ss.
- DONINI M., *La partecipazione al reato tra responsabilità per fatto proprio e responsabilità per fatto altrui*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1984, 175 ss.
- ID., *Illecito e colpevolezza nell'imputazione del reato*, Milano, 1991.
- ID., *Il delitto contravvenzionale. “Culpa iuris” e oggetto del dolo nei reati a condotta neutra*, Milano, 1993.
- ID., *Teoria del reato. Una introduzione*, Padova, 1996.
- ID., *La causalità omissiva e l'imputazione “per l'aumento del rischio”. Significato teorico e pratico delle tendenze attuali in tema di accertamenti eziologici probabilistici e decorsi causali ipotetici*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 32 ss.
- ID., *Dolo e prevenzione generale nei reati economici*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1999, 1 ss.
- ID., *Il volto attuale dell'illecito penale. La democrazia penale tra differenziazione e sussidiarietà*, Milano, 2004.
- ID., *Imputazione oggettiva dell'evento. “Nesso di rischio” e responsabilità per fatto proprio*, Torino, 2006.
- ID., *Modelli di illecito penale minore. Un contributo alla riforma dei reati contro la salute pubblica*, in *La riforma dei reati contro la salute pubblica. Sicurezza del lavoro, sicurezza alimentare, sicurezza dei prodotti*, a cura di DONINI M., CASTRONUOVO S., Padova, 2007, 201 ss.
- ID., voce *Imputazione oggettiva*, in *Enc. dir.*, Annali, Milano, 2010.
- ID., *L'elemento soggettivo della colpa. Garanzie e sistematica*, in *Reato colposo e modelli di responsabilità*, a cura di DONINI M., ORLANDI R., Bologna, 2013, 231 ss.
- ID., *Il dolo eventuale: fatto-illecito e colpevolezza*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 21 febbraio 2014.
- ID., *Prassi e cultura del reato colposo. La dialettica tra personalità della responsabilità penale e prevenzione generale*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 13 maggio 2019.
- ID., *Nesso di rischio: il disvalore azione-evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 25 ss.
- ID., *Punire e non punire. Un pendolo storico divenuto sistema*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 1301 ss.
- ID., *Diritto penale. Parte generale. Vol. I*, Milano, 2024.

BIBLIOGRAFIA

- EPIDENDIO T., *Diritto giurisprudenziale e causalità*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 1273 ss.
- ESPOSITO C., *Lineamenti di una dottrina del diritto*, Fabiano, 1930.
- EUSEBI L., *In tema di accertamento del dolo: confusioni tra dolo e colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1987, 1064 ss.
- ID., *Il dolo come volontà*, Brescia, 1993.
- ID., *Appunti sul confine tra dolo e colpa nella teoria del reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1057 ss.
- ID., *La prevenzione dell'evento non voluto. Elementi per una rivisitazione dogmatica dell'illecito colposo e del dolo eventuale*, in *Studi in onore di Mario Romano*, vol. II, Milano, 2011, 963 ss.
- ID., *Formula di Frank e dolo eventuale in Cass., S.U., 24 aprile 2014*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 632 ss.
- FALCINELLI D., *Atlante dei garanti e sicurezza sul lavoro. I doveri di informazione nella cogestione del rischio*, in *Cass. pen.*, 2014, 3458 ss.
- ID., *Elogio dell'inesigibilità. Le scusanti come metodo di scrittura costituzionale dell'illecito penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 895 ss.
- FASANI F., *"Menare l'orso (marsicano) a Modena". Una piccola sfida nella lotta al populismo penale*, in www.sistemapenale.it, 10 ottobre 2023.
- FASSI E., *Responsabilità omissiva impropria degli amministratori non esecutivi. Ricognizione della fattispecie e (ri)affermazione dei formanti costitutivi del dolo da parte della Suprema Corte*, in *Riv. dott. comm.*, 2022, 672 ss.
- FEDELE V., *Una pronuncia in tema di requisiti essenziali della delega di funzioni in materia ambientale*, in *Cass. pen.*, 2004, 4204 ss.
- FIANDACA G., TESSITORE G., *Diritto penale e tutela dell'ambiente*, in AA. VV., *Materiali per una riforma del sistema penale*, Milano, 1984, 25 ss.
- FIANDACA G., MUSCO E., *Diritto penale. Parte generale*, 9° ed., Bologna, 2024.
- FIANDACA G., *Il comportamento alternativo lecito*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1975, 1598 ss.
- ID., *Il reato commissivo mediante omissione*, Milano, 1979.
- ID., *Il bene giuridico come problema teorico e come criterio di politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1982, 3 ss.
- ID., *Reati omissivi e responsabilità penale per omissione*, in *Arch. pen.*, 1983, 3 ss.
- ID., *È "ripartibile" la responsabilità penale del direttore della stampa periodica? (nota a Corte Cost. n. 198/1982)*, in *Foro It.*, 1983, 568 ss.
- ID., *Problematica dell'osceno e tutela del buon costume. Profili penali, costituzionali e politico-criminali*, Padova, 1984.
- ID., *Perdita di legittimazione del diritto penale?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 43 ss.
- ID., voce *Omissione (dir. pen.)*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1994.
- ID., *Le Sezioni Unite tentano di diradare il "mistero" del dolo eventuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1938 ss.
- ID., *Intorno a dottrine e interpretazione penalistiche dal Codice Rocco a oggi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2023, 1279 ss.
- FIMIANI L., *Giudizio esplicativo e concorso di cause in tema di responsabilità penale del medico*, in *Giur. it.*, 2023, 409 ss.
- FIORAVANTI L., *Delega di funzioni, doveri di vigilanza e responsabilità penale*, in *Giur. it.*, 1993, II, 769 ss.
- ID., voce *Televisione, stampa ed editoria. I reati televisivi*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1999.
- IORELLA A., MASUCCI M., *Gestione dell'impresa e reati fallimentari*, Torino, 2014.
- IORELLA A., *Il trasferimento di funzioni nel diritto penale dell'impresa*, Firenze, 1985.
- ID., *Sui rapporti tra il bene giuridico e le particolari condizioni personali*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di STILE A.M., Napoli, 1985, 193 ss.

BIBLIOGRAFIA

- ID., voce *Responsabilità penale*, in *Enc. Dir.*, XXXIX, Milano, 1988, 1289 ss.
- ID., *I principi generali del diritto penale dell'impresa*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da GALGANO F., XXV, *Il diritto penale dell'impresa*, a cura di CONTI L., Padova, 2001, 141 ss.
- ID., *Le strutture del diritto penale. Questioni fondamentali di parte generale*, Torino, 2018.
- ID., *La codificazione penale in Italia e le sue prospettive di riforma*, in www.archiviopenale.it, 6 giugno 2019.
- FIORINELLI G., *La dimensione organizzativa della professione sanitaria tra categorie della responsabilità medica e paradigmi del diritto penale d'impresa*, in *Cass. pen.*, 2019, 2573 ss.
- FLICK G.M., *Gli obiettivi della commissione per la riforma del diritto societario*, in *Riv. soc.*, 2000, 1 ss.
- FLORA G., *Profili penali in materia di imposte dirette e I.V.A.*, Milano, 1979.
- ID., *I soggetti penalmente responsabili nell'impresa societaria*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, II, Milano 1991, 544 ss.
- ID., voce *La legge penale tributaria*, in *Dig. disc. pen.*, vol. VII, Torino, 1993, 384 ss.
- ID., *Verso una nuova «stagione» del diritto penale fallimentare?*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, 892 ss.
- ID., *La “tela di Penelope” della legislazione penale tributaria*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2017, 476 ss.
- ID., *Profili penali della delega per la riforma fiscale*, in *Dir. pen. proc.*, 2023, 1413 ss.
- FOFFANI L., *Rilievi critici in tema di riforma del diritto penale societario*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, 1193 ss.
- FONDAROLI D., *La tutela dell'ambiente: considerazioni in merito al sistema “punitivo”*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2023, 413 ss.
- FORNASARI G., *Il principio di inesigibilità nel diritto penale*, Padova, 1990.
- FORTI G., *Colpa ed evento nel diritto penale*, Milano, 1990.
- ID., *Sulla definizione della colpa nel progetto di riforma del codice penale*, in *La riforma del codice penale. La parte generale*, a cura di DE MAGLIE C., SEMINARA S., Milano, 2002, 67 ss.
- FRAGASSO B., *La Cassazione sul caso Vannini: i rapporti tra omicidio mediante omissione e omissione di soccorso aggravata dall'evento morte in un noto caso di cronaca*, in www.sistemapenale.it, 6 marzo 2020.
- FRANK R., *Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich nebst dem Einführungsgesetz*, 8° ed., Tubinga, 1931.
- FRANZHEIM H., *Teilnahme an unvorsätzlicher Haupttat*, Berlino, 1961.
- FROSALI R.A., *Sistema penale italiano*, vol. III, Torino, 1958.
- GALLO M., *La teoria dell'azione “finalistica” nella più recente letteratura tedesca*, Milano, 1950.
- ID., *Il concetto unitario di colpevolezza*, Milano, 1951.
- ID., *La legittimità costituzionale dell'art. 57 n. 1 c.p. e un problema di efficacia delle pronunce di rigetto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1956, 455 ss.
- ID., *Sulla censurabilità dell'art. 57 n. 1 c.p. dopo la sentenza n. 3 della Corte Costituzionale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1957, 99 ss.
- ID., *Lineamenti di una teoria sul concorso di persone nel reato*, Milano, 1957.
- ID., voce *Capacità penale*, in *Noviss. dig. it.*, Padova, 1958, 880 ss.
- ID., voce *Colpa penale*, in *Enc. dir.*, VII, Milano, 1960, 624 ss.
- ID., *Diritto penale italiano. Appunti di parte generale*, Vol. I, 3° ed., Torino, 2021.
- GAMBARDELLA M., *Il “ritorno” del delitto di false comunicazioni sociali: tra fatti materiali rilevanti, fatti di lieve entità e fatti di particolare tenuità*, in *Cass. pen.*, 2015, 1723 ss.
- ID., *Condotte economiche e responsabilità penale*, Torino, 2020, 190 ss.
- ID., *La nuova disciplina della crisi d'impresa e il sistema del diritto penale fallimentare*, in *Cass. pen.*, 2021, 1910 ss.
- GARAVENTA N., *Orientamenti giurisprudenziali in materia di delitti colposi commessi con violazione delle norme antiinfortunistiche*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, 201 ss.

BIBLIOGRAFIA

- GARGANI A., Ubi culpa, ibi omissio. *La successione di garanti in attività inosservanti*, in *Ind. pen.*, 2000, 581 ss.
- ID., *Imputazione del reato agli enti collettivi e responsabilità penale dell'intraneo: due piani correlati?*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 1061 ss.
- ID., *Il danno qualificato dal pericolo. Profili sistematici e politico-criminali dei delitti contro l'incolumità pubblica*, Torino, 2005.
- ID., *Delitti commessi con violazione delle norme sulla tutela della sicurezza del lavoro: responsabile "per definizione" la persona giuridica?*, in *Studi in onore di Mario Romano*, Vol. III, Napoli, 2011.
- ID., *La "flessibilizzazione" giurisprudenziale delle categorie classiche del reato di fronte alle esigenze di controllo penale delle nuove fenomenologie di rischio*, in *www.la legislazione penale.eu.*, 1 novembre 2011.
- ID., *Posizioni di garanzia nelle organizzazioni complesse: problemi e prospettive*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2017, 508 ss.
- ID., *Lo strano caso dell'"azione colposa seguita da omissione dolosa". Uno sguardo critico alla sentenza "Vannini"*, in *disCrimen*, 18 novembre 2020.
- ID., *Impedimento plurisoggettivo dell'offesa. Profili sistematici del concorso omissivo nelle organizzazioni complesse*, Pisa, 2022.
- ID., *Profili della responsabilità collettiva da reato colposo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2022, 48 ss.
- GEMMA G., *La legislazione a tutela delle acque dagli inquinamenti tra repressione e consenso*, in *Pol. dir.*, 1977, 72 ss.
- GENTILE G., «Se io avessi previsto tutto questo...». *Riflessioni storico-dogmatiche sulle formule di Frank*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 30 ottobre 2013.
- GENTILE C., *Il diritto di cronaca deve sempre prevalere sulla tutela della reputazione?*, in *Cass. pen.*, 2022, 3025 ss.
- GIAMPIETRO F., GIAMPIETRO P., *Commento alla legge sull'inquinamento delle acque e del suolo*, Milano, 1978.
- GIARDA A., SEMINARA S., *Premessa*, in *I nuovi reati societari*, a cura di GIARDA A., SEMINARA S., Padova, 2002, 3 ss.
- GISMONDI A., *Ancora sulla responsabilità penale dei preposti di un ente collettivo per le infrazioni di leggi concernenti il lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1935, 633 ss.
- GIULIANI A., *Dirigenti, preposti e delega di funzioni*, in *La nuova sicurezza in azienda. Commentario al Titolo I del D. lgs. 81/2008*, a cura di SANTORO PASSARELLI G., Milano, 2008, 134 ss.
- GIULIANI U., *Il reato omissivo*, Napoli, 1961.
- GIUNTA F., *Illiceità e colpevolezza nella responsabilità colposa. La fattispecie*, Padova, 1993.
- ID., *Il diritto penale dell'ambiente in Italia: tutela di beni o tutela di funzioni?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1097 ss.
- ID., *La normatività della colpa penale. Lineamenti di una teorica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 86 ss.
- ID., *La posizione di garanzia nel contesto della fattispecie omissiva impropria*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 620 ss.
- ID., *I tormentati rapporti fra colpa e regola cautelare*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 1295 ss.
- ID., *La responsabilità per omissione*, in *Un nuovo progetto di codice penale: dagli auspici alla realizzazione?*, a cura di DE FRANCESCO G.A., Torino, 2001, 70 ss.
- ID., *La vicenda delle false comunicazioni sociali. Dalla selezione degli obiettivi di tutela alla cornice degli interessi in gioco*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2003, 602 ss.
- ID., *Lineamenti di diritto penale dell'economia*, vol. I, 2° ed., Torino, 2004.
- ID., *Controllo e controllori nello specchio del diritto penale societario*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2006, 597 ss.
- ID., voce *Tutela dell'ambiente (diritto penale)*, in *Enc. dir., Annali*, II, 2008, 1151 ss.

- ID., *I modelli di organizzazione e gestione nel settore antinfortunistico*, in *Modelli organizzativi ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001 e tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*, a cura di FONDAROLI D., ZOLI C., Torino, 2014, 1 ss.
- ID., *La legalità della colpa*, in *Criminalia*, 2018, 149 ss.
- GRANOCCHIA N., *Concorso di persone e delitti in materia di stupefacenti: nonostante aderiscano alla concezione monistica le Sezioni unite pervengono alla differenziazione dei titoli di reato*, in www.archiviopenale.it, 31 ottobre 2024.
- GRASSO G., *Organizzazione aziendale e responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento*, in *Arch. pen.*, 1982, 744 ss.
- ID., *Il reato omissivo improprio: la struttura obiettiva della fattispecie*, Milano, 1983.
- GRASSO G., *Responsabilità dei concorrenti a titolo differenziato e l'uovo di Colombo del principio di specialità: tra dogmi antichi e nuove prospettive*, in www.sistemapenale.it, 13 gennaio 2025.
- GRECO E., *Gestione del rischio clinico e attività medica svolta in regime di plurisoggettività. Imputazione dell'evento per colpa e delega di funzioni in ambito sanitario*, in *Riv. it. dir. med. leg.*, 2018, 1028 ss.
- ID., *Per una lettura sostanzialistica degli obblighi d'impedimento nelle strutture pluripersonali complesse. Contenuto e limiti della posizione di garanzia del «medico competente» alla luce dell'emergenza epidemiologica da Covid-19*, in *Riv. it. med. leg.*, 2020, 2069 ss.
- GRECO N., LAZZARO F., *La tutela delle acque dall'inquinamento*, Milano, 1977.
- GRILLO C.M., *Sicurezza ed igiene del lavoro: nuovo apparato sanzionatorio e primi problemi*, in *Cass. pen.*, 1995, 2720 ss.
- GRISPIGNI F., *Il delitto del non imputabile nel concorso di più persone in uno stesso reato (Appunti di critica giuridica)*, in *La scuola positiva nella dottrina e nella giurisprudenza penale*, I, 1911, 1 ss.
- ID., *L'omissione nel diritto penale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1934, 16 ss.
- ID., *L'evento come elemento costitutivo del reato*, in *Annali di diritto e procedura penale*, 1934, 857 ss.
- ID., *Diritto penale italiano*, II, Milano, 1947.
- ID., *Diritto penale italiano. Vol. I - Introduzione e parte prima. Le norme penali sinteticamente considerate*, Milano, 1950.
- GROSSO C.F., voce *Responsabilità penale*, in *Noviss. Dig. It.*, vol. XV, Torino, 1968, 707 ss.
- ID., (a cura di), *Responsabilità e processo nei reati tributari (l. 7 agosto 1982, n. 516)*, Milano, 1986.
- ID., *Quale diritto penale tributario per gli anni novanta*, in *Il diritto penale alla svolta di fine millennio. Atti del convegno in ricordo di Franco Bricola*, Bologna, 18-20 maggio 1995, Torino, 1998, 150 ss.
- GROSSO S., *Alla ricerca di una prospettiva di individuazione delle regole cautelari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2016, 170 ss.
- GROTTO M., *Morti da amianto e responsabilità penale: problemi di successione nella posizione di garanzia*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2011, 561 ss.
- ID., *Principio di colpevolezza, responsabilità soggettiva e colpa specifica*, Torino, 2013.
- ID., *Per una lettura costituzionalmente orientata dell'indelegabilità della valutazione dei rischi per la salute e la sicurezza dei lavoratori*, in *Cass. pen.*, 2016, 2184 ss.
- GUARINIELLO R., *Il diritto penale del lavoro nell'impatto con le direttive Cee*, in *Dir. pen. proc.*, 1997, 210 ss.
- GUERINI T., *Le modifiche al d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, in *Il nuovo diritto*, cura di GIUNTA F., MICHELETTI D., Milano, 2010, 131 ss.
- GUGGIARI M., *Le contravvenzioni: il regime giuridico ed i meccanismi premiali*, in *Il sistema penale in materia di sicurezza del lavoro*, a cura di MANNA A., Padova, 2023, 223 ss.
- GUIDI D., *L'attività medica in équipe alla luce della recente elaborazione dottrinale e giurisprudenziale*, in *Medicina e diritto penale*, a cura di CANESTRARI S., GIUNTA F., GUERRINI R., PADOVANI T., Pisa, 2009, 216 ss.
- GULLO A., *La delega di funzioni: brevi note a margine di un problema irrisolto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 1508 ss.
- ID., *Il reato proprio. Dai problemi tradizionali alle nuove dinamiche di impresa*, Milano, 2005.

BIBLIOGRAFIA

- HELPER M., *Il concorso di più persone nel reato. Problemi aperti del sistema unitario italiano*, Torino, 2013.
- IACOVIELLO F.M., *Processo di parti e prova del dolo*, in *Criminalia*, 2010, 499 ss.
- IAGNEMMA C., *Il reato omissivo improprio nel quadro di un approccio sistemico all'evento offensivo*, in *Criminalia*, 2020, 319.
- IAVARONE C., *La crisi del dolo nel diritto penale dell'economia (dimenticata, in itinere, la formula di Frank?)*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2021, 465 ss.
- INGRASSIA A., *La Suprema Corte e il superamento di una responsabilità di posizione per amministratori e sindaci: una decisione apripista?*, in *Dir. pen. cont.*, 14 febbraio 2013.
- INSOLERA G., voce *Concorso di persone nel reato*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1988.
- ID., *Il concorso di persone nei reati fallimentari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 826 ss.
- JORI D., *Organizzazione dell'impresa e responsabilità penali*, Firenze, 1981.
- JOACHIM H.H., *Sulla dottrina dell'imputazione obiettiva dell'evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 745 ss.
- KARSTEDT H.P., *Der Begriff der Amtsdelikte im geltenden Strafrecht und seine Reform*, Lipsia, 1931.
- KAUFMANN ARM., *Lebendiges und totes in Bindings Normentheorie*, Gottinga, 1954.
- ID., *Die Dogmatik der Unterlassungsdelikte*, Gottinga, 1959.
- ID., *Methodische Probleme der Gleichstellung des Unterlassens mit der Begehung*, in *Juristische Schulung*, 1961.
- KOHLER J., *Deliktsteilnehmer und persönliche Beziehungen*, in *Goldammer's Archiv für Strafrecht*, 1904.
- LA CUTE G., *Manuale di diritto penale del lavoro*, Napoli, 1983.
- LA ROSA M., *Teoria e prassi del controllo 'interno' ed 'esterno' sull'illecito dell'ente collettivo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 1297 ss.
- LAGEARD G., GEBBIA M., *Il divieto di subdelega sui doveri di sicurezza è solo un mito da sfatare?*, in *Amb. e sic.*, 2009, 30 ss.
- LANGER W., *Das Sonderverbrechen. Eine dogmatische Untersuchung zum Allgemeinen Teil des Strafrechts*, Berlino, 1972.
- LANZI A., ALDROVANDI P., *Diritto penale tributario*, 3° ed., Milano, 2020.
- LANZI A., *Taluni aspetti della responsabilità dell'ente in relazione ai reati che riguardano la sicurezza nel lavoro. Colpa di organizzazione e impresa*, a cura di CURI F., Bologna, 2009.
- LATAGLIATA A.R., voce *Concorso di persone (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, vol. VIII, Milano, 1961, 568 ss.
- ID., voce *Cooperazione nel delitto colposo*, in *Enc. dir.*, X, Milano, 1962, 615 ss.
- ID., *I principi del concorso di persone nel reato*, Napoli, 1964.
- LEONCINI I., *Obbligo di attivarsi, obbligo di garanzia e obbligo di sorveglianza*, Torino, 1999.
- ID., *Le «posizioni di garanzia» nel Progetto preliminare di riforma della Parte generale del codice penale*, in *La riforma della parte generale del codice penale. La posizione della dottrina sul progetto Grosso*, a cura di STILE A.M., GIULIANI U., Napoli, 2003, 183 ss.
- ID., *L'obbligo di impedire l'infortunio*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza sui luoghi di lavoro*, a cura di GIUNTA F., MICHELETTI D., Milano, 2010, 113 ss.
- LEOSCO A., *Trattato teorico-pratico della responsabilità penale nella legislazione infortuni sul lavoro*, Torino, 1931.
- LO MONTE E., *L'illecito penale tributario tra tecniche di tutela ed esigenze di riforma*, Padova, 1996.
- ID., *Osservazioni in tema di delega al professionista nell'adempimento degli obblighi tributari in margine ad una recente decisione della Suprema Corte*, in *Rass. trib.*, 1997, 432 ss.

BIBLIOGRAFIA

- ID., *Uno sguardo sullo schema di legge delega per la riforma dei reati in materia di ambiente: nuovi «orchestrali» per vecchi «spartiti»*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2008, 56 ss.
- ID., *La responsabilità per lo scarico non autorizzato di acque reflue in pubblica fognatura*, in *Cass. pen.*, 2021, 2514 ss.
- LOSAPPIO G., *Plurisoggettività eventuale colposa. Un'introduzione allo studio nei delitti causali di evento in senso naturalistico*, Bari, 2012.
- MADEO A., *Vendita di sostanze alimentari in cattivo stato di conservazione: reato di pericolo o di danno?*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, 77 ss.
- ID., *Evoluzione della normativa europea sulla sicurezza alimentare e assenza di una disciplina armonizzata delle frodi alimentari: una proposta de jure condendo*, in *www.lalegislazionepenale.eu*, 19 aprile 2024.
- MAGGIORE G., *Principi di diritto penale. Vol. I. Parte generale*, Bologna, 1943.
- MAIANI G., *In tema di reato proprio*, Milano, 1965.
- MANCUSO A., *Il concorso a titolo diverso soggettivo e lo sgretolamento del dogma dell'unitarietà del reato concorsuale: alcune riflessioni critiche*, in *www.lalegislazionepenale.eu*, 28 maggio 2019.
- MANES V., *Realismo e concretezza nell'accertamento dell'idoneità del modello organizzativo*, in *Giur. comm.*, 2021, 658 ss.
- MANNA A., PLANTAMURA V., *Una svolta epocale per il diritto penale ambientale italiano?*, in *Dir. pen. proc.*, 2007, 1075 ss.
- MANNA A., *Il diritto penale del lavoro tra istanze pre-moderne e prospettive post-moderne*, in *Arch. pen.*, 2011, 408.
- ID., *Problemi vecchi e nuovi della diffamazione a mezzo stampa*, in *Arch. pen.*, 2012, 993 ss.
- MANNO M.A., *Non è colpa mia! Alla ricerca della colpevolezza perduta nella responsabilità "da reato" degli enti collettivi*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2018, 123 ss.
- MANTOVANI F., FLORA G., *Diritto penale*, 12° ed., Padova, 2023.
- MANTOVANI F., *Concorso e conflitto di norme nel diritto penale*, Bologna, 1966.
- ID., voce *Colpa*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1988.
- ID., *L'obbligo di garanzia ricostruito alla luce dei principi di legalità, di solidarietà, di libertà e di responsabilità penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 341 ss.
- MANTOVANI M., *Il principio di affidamento nella teoria del reato colposo*, Milano, 1997.
- MANZINI V., *Trattato di diritto penale*, vol. I, 5° ed., Torino, 1981.
- MARCHI I., *Deleghe di funzione, autonomia privata e responsabilità penale nelle strutture aziendali complesse del settore alimentare*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 220 ss.
- MARINI E., *Emissioni in atmosfera e sanzioni penali: questioni (ancora) controverse sull'impianto contravvenzionale previsto dal testo unico ambientale*, in *Lexambiente*, 2021, 1559 ss.
- MARINI G., *"Rischio consentito" e tipicità della condotta. Riflessioni*, in *Scritti in memoria di Renato Dell'Andro*, Bari, 1994, vol. II, 539 ss.
- MARINUCCI G., MARRUBINI G., *Profili penalistici del lavoro medico-chirurgico in équipe*, in *Temi*, 1968, 217 ss.
- MARINUCCI G., DOLCINI E., GATTA G.L., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, 14° ed., Milano, 2025.
- MARINUCCI G., DOLCINI E., *Note sul metodo della codificazione penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 385 ss.
- MARINUCCI G., voce *Consuetudine (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, vol. IX, Milano, 1961.
- ID., *La colpa per inosservanza di leggi*, Milano, 1965.
- ID., *Il reato come "azione". Critica di un dogma*, Milano, 1971.
- ID., *Non c'è dolo senza colpa. Morte della 'imputazione oggettiva dell'evento' e trasfigurazione nella colpevolezza?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 3 ss.
- ID., *Innovazioni tecnologiche e scoperte scientifiche: costi e tempi di adeguamento delle regole di diligenza*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 29 ss.
- ID., *Causalità reale e causalità ipotetica nell'omissione impropria*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 523 ss.

BIBLIOGRAFIA

- ID., *La responsabilità colposa: teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, 1 ss.
- MARRA G., *Legalità ed effettività delle norme penali*, Torino, 2002.
- ID., *Prevenzione mediante organizzazione e diritto penale. Tre studi sulla tutela della sicurezza sul lavoro*, Torino, 2009.
- ID., *I modelli di organizzazione e di gestione e la responsabilità amministrativa degli enti per gli infortuni sul lavoro*, in *Le nuove regole per la salute e sicurezza dei lavoratori*, a cura di ZOPPOLI L., PASCUCCI P., NATULLO G., Milano, 2010, 604 ss.
- MARTIELLO G., *L'odierno "statuto causale" della responsabilità del medico in ambito penale*, in *disCrimen*, 15 dicembre 2022.
- MARTUFI A., *Eterointegrazione penale e norme europee. Il caso della legislazione penale alimentare*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2012, 695 ss.
- ID., *La definizione anticipata delle contravvenzioni alimentari all'indomani della riforma Cartabia: tra compliance e logiche punitive*, in *www.sistemapenale.it*, 14 giugno 2023.
- MASERA L., *Il modello causale delle Sezioni unite e la causalità omissiva*, in *Dir. pen. proc.*, 2006, 498 ss.
- MASSARI E., *La norma penale*, S.M. Capua Vetere, 1913.
- ID., *Obbligazione penale oggettivamente unica con pluralità di obbligati*, in *Per il cinquantenario della «Rivista penale» fondata e diretta da Luigi Lucchini*, Città di Castello, 1925, 3 ss.
- MASPERO M., D'AVIRRO A., *231 e ambiente. Una recente decisione della Cassazione sul contenuto del modello per la prevenzione dei reati ambientali*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2023, 619 ss.
- MASPERO M., *La responsabilità dell'ente per inquinamento ambientale, disastro ambientale e omessa bonifica. Sistemi di gestione ambientale, flussi informativi interni e le attività di controllo dell'organismo di vigilanza*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2021, 121 ss.
- MASSI S., *Il problema della responsabilità penale del sanitario tra incertezze giurisprudenziali e insufficienze legislative*, in *Cass. pen.*, 2024, 2093 ss.
- MASSARO A., *"Concretizzazione del rischio" e prevedibilità dell'evento nella prospettiva della doppia funzione della colpa*, in *Cass. Pen.*, 2009, 157 ss.
- ID., *La responsabilità colposa per omesso impedimento di un fatto illecito altrui*, Napoli, 2013.
- ID., *Colpa penale e attività plurisoggettive nella più recente giurisprudenza: principio di affidamento, cooperazione colposa e concorso colposo nel delitto doloso*, in *www.lalegislazionepenale.eu*, 8 maggio 2020.
- ID., voce *Omissione e colpa*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. II: Reato colposo*, Milano, 2021, 872 ss.
- MATTHEUDAKIS M.L., *Prospettive e limiti del principio di affidamento nella "stagione delle riforme" della responsabilità penale colposa del sanitario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 1220 ss.
- ID., *L'imputazione colpevole differenziata. Interferenze tra dolo e colpa alla luce dei principi fondamentali in materia penale*, Bologna, 2020.
- ID., *Scenari recenti di riforma della responsabilità penale colposa in ambito sanitario: cerchi concentrici intorno alla colpa grave*, in *Resp. medica*, 2024, 447 ss.
- MAZZACUVA N., voce *Evento*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1990.
- ID., *Ancora qualche riflessione in tema di responsabilità penale dei membri del collegio sindacale*, in *Dir. dif.*, 2022, 42 ss.
- MAZZANTI E., *I delitti contro la salute pubblica in materia agro-alimentare*, in *Illeciti punitivi in materia agro-alimentare*, a cura di Gargani A., Torino, 2021, 123 ss.
- MELCHIONDA A., *La responsabilità penale dei sindaci di società commerciali: problemi attuali e prospettive di soluzione*, in *Ind. pen.*, 2000, 47 ss.
- ID., *Genesi, sviluppo e caratteri attuali del diritto penale dell'economia*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2023, 486 ss.
- MELZI D'ERIL C., *Contrordine compagni: le Sezioni Unite estendono le garanzie costituzionali previste per il sequestro degli stampati alle testate on-line registrate*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 9 marzo 2016.
- MENGHINI A., *Actio libera in causa*, Padova, 2015.

BIBLIOGRAFIA

- MERENDA I., *Sulla responsabilità penale dell'amministratore senza delega. Alcune considerazioni dopo la riforma del diritto societario*, in *Cass. pen.*, 2011, 1181 ss.
- ID., *Concorso di persone e unità del titolo di reato: le Sezioni Unite si pronunciano sul fatto di lieve entità in materia di cessione di stupefacenti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2024, 1507 ss.
- MEZZETTI E., *Colpa per assunzione*, in *Scritti in memoria di Giuliano Marini*, a cura di VINCIGUERRA S., DASSANO F., Napoli, 2010, 513 ss.
- ID., *Spunti di riflessione su composizione e requisiti dell'Organismo di Vigilanza ai sensi del d. lgs. n. 231 del 2001*, in *Corporate Criminal Liability and compliance programs. Vol. I: Liability ex crimine of legal entities in member states*, a cura di FIORELLA A., STILE A.M., Napoli, 2013, 421 ss.
- ID., *Autore del reato e "divieto di regresso" nella società del rischio*, Napoli, 2021.
- MICHELETTI D., *I reati propri esclusivi del datore di lavoro*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza sui luoghi di lavoro*, a cura di GIUNTA F., MICHELETTI D., Milano 2010, 207 ss.
- ID., *La posizione di garanzia nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2011, 173 ss.
- ID., *La responsabilità esclusiva del lavoratore per il proprio infortunio. Studio sulla tipicità passiva nel reato colposo*, in *Criminalia*, 2014, 323 ss.
- ID., *Il criterio della competenza sul fattore di rischio concretizzatosi nell'evento. L'abbrivio dell'imputazione colposa*, in *Criminalia*, 2015, 509 ss.
- ID., *La responsabilità penale del medico tra colpa generica e colpa specifica*, in *disCrimen*, 8 maggio 2019.
- ID., *Attività medica e colpa penale. Dalla prevedibilità all'esperienza*, Napoli, 2021.
- MILITELLO V., *Rischio e responsabilità penale*, Milano, 1988.
- ID., *La colpevolezza nell'omissione: il dolo e la colpa del fatto omissivo*, in *Cass. pen.*, 1998, 609 ss.
- MINGHELLI D., *Dimensioni dell'impresa ed efficacia della delega di funzioni*, in *Mass. giur. lav.*, 1982, 851 ss.
- ID., *Ancora in tema di delega di funzioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1988, 728 ss.
- MINICUCCI G., *I delitti di bancarotta al crocevia tra continuità e palingenesi*, in *disCrimen*, 24 aprile 2020.
- MOCCIA S., *Dalla tutela dei beni alla tutela di funzioni: tra illusioni postmoderne e riflessi illiberali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 343 ss.
- MONGILLO V., *Delega di funzioni e diritto penale dell'impresa nell'ottica dei principi e del sapere empirico-criminologico*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2005, 325 ss.
- ID., *Il trasferimento di posizioni di garanzia nell'impresa tra diritto penale e processo*, in *Cass. pen.*, 2005, 3978 ss.
- ID., *La delega di funzioni in materia di sicurezza del lavoro alla luce del D. Lgs. 81/2008 e del decreto 'correttivo'. Condizioni di ammissibilità e dovere di vigilanza del delegante*, in www.penalecontemporaneo.it, 9 gennaio 2012.
- ID., *Il dovere di adeguata organizzazione della sicurezza tra responsabilità penale individuale e responsabilità da reato dell'ente. Alla ricerca di una plausibile differenziazione*, in *Infortuni sul lavoro e doveri di adeguata organizzazione: dalla responsabilità penale individuale alla «colpa» dell'ente*, a cura di STILE A.M., FIORELLA A., MONGILLO V., Napoli, 2014, 39 ss.
- ID., *La responsabilità penale tra individuo ed ente collettivo*, Torino, 2018.
- ID., *La privatizzazione delle fonti di diritto penale: criteri di autodisciplina e di autocontrollo*, in *Illeciti punitivi in materia agroalimentare*, a cura di GARGANI A., Torino, 2021, 49 ss.
- ID., *Imputazione oggettiva e colpa tra "essere" e normativismo: il disastro di Viareggio*, in *Giur. it.*, 2022, 953 ss.
- ID., *La colpa di organizzazione: enigma ed essenza della responsabilità "da reato" dell'ente collettivo*, in *Cass. pen.*, 2023, 704 ss.
- ID., *Il "particolarismo" cangiante del diritto penale tributario: riflessioni introduttive sul d. lgs. n. 87/2024*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 1558 ss.
- MONTAGNA A., *Sulle condizioni di operatività della delega di funzioni*, in *Cass. pen.*, 2007, 2965 ss.
- MORANDI F., *Sulla responsabilità penale d'impresa per inquinamento idrico*, in *Riv. it. dir. pen. ec.*, 1989, 120 ss.

BIBLIOGRAFIA

- MORANDI F., *Primi interventi di riforma dei reati in materia di lavoro*, in *Riv. it. dir. pen. ec.*, 1995, 477 ss.
- MORELLI A., *Diversi titoli di reato per un medesimo fatto concorsuale?*, in www.archiviopenale.it, 25 gennaio 2023, 25 ss.
- MORGANTE G., *Le posizioni di garanzia nella prevenzione antinfortunistica in materia d'appalto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 90-91.
- ID., *La tutela penale della sicurezza del lavoro: dal pericolo al rischio*, in *Stud. iuris*, 2009, 643 ss.
- ID., *Spunti di riflessione su diritto penale e sicurezza del lavoro nelle recenti riforme legislative*, in *Cass. pen.*, 2010, 3319 ss.
- ID., *Tempus non regit actum. La parabola discendente del principio di affidamento nella successione "patologica" tra garanti*, in www.la legislazione penale.eu, 16 ottobre 2017.
- ID., *La ripartizione volontaria dei doveri di sicurezza tra garanti "innominati": le deleghe di funzioni*, in www.archiviopenale.it, 19 aprile 2021.
- MORO A., *La capacità giuridica penale*, Padova, 1939.
- ID., *La subiettivazione della norma penale*, Bari, 1942.
- MOTTA I.V., *Sui profili di legittimità della pena detentiva per il reato di diffamazione a mezzo stampa: la Corte di Cassazione offre nuovi spunti sul delicato bilanciamento tra la libertà di espressione e la tutela della reputazione individuale*, in *Cass. pen.*, 2021, 3653 ss.
- MUCCIARELLI F., *La normativa sullo smaltimento dei rifiuti, dei policlorodifenili e dei policlorotrifeni e dei rifiuti tossici e nocivi e i suoi rapporti con la normativa sull'inquinamento idrico*, in *Leg. pen.*, 1983, 587 ss.
- ID., *Le contravvenzioni dell'art. 1, d.l. 429/82: qualche osservazione tra scelte legislative e questioni applicative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1990, 1082 ss.
- ID., *Autoriciclaggio e concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2018, 2206 ss.
- ID., *Le "nuove" false comunicazioni sociali: note in ordine sparso*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 18 giugno 2015.
- ID., *Risvolti penalistici del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: lineamenti generali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1190 ss.
- ID., *Forma della condotta, spiegazione causale come premessa logica: le notazioni originarie di Carlo Enrico Paliero*, in *Studi in onore di Carlo Enrico Paliero*, Milano, 2022, 679 ss.
- ID., *Crisi d'impresa e insolvenza: verso un nuovo assetto della disciplina penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2022, 1001 ss.
- ID., *Mercato finanziario e tutela penale*, in www.la legislazione penale.eu, 13 febbraio 2024.
- MUSCO E., ARDITO F., *Diritto penale tributario*, 4° ed., Bologna, 2021.
- MUSCO E., *La contestazione dei reati colposi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 330 ss.
- ID., voce *Stampa (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1990.
- ID., *I nuovi reati societari*, 3° ed., Milano, 2007.
- MUSCO E., ARDITO F., *Diritto penale fallimentare*, Bologna, 2018.
- NAGLER J., *Teilnahme am Sonderverbrechen*, Lipsia, 1903.
- NATALINI A., *La circostanza aggravante per frodi concernenti alimenti o bevande con denominazione o specificità protetta (art. 517-bis c.p.). Contraffazione di IGP o DOP agro-alimentari (artt. 517-quater e 517-quinquies c.p.)*, in *Illeciti punitivi in materia agro-alimentare*, a cura di GARGANI A., Torino, 2021, 235 ss.
- NISCO A., *Controlli sul mercato finanziario e responsabilità penale. Posizioni di garanzia e tutela del risparmio*, Bologna, 2009.
- ID., *La delega di funzioni nel testo unico sulla sicurezza del lavoro*, in *Sicurezza nel lavoro, colpa di organizzazione e impresa*, a cura di CURI F., Bologna 2009, 110 ss.
- ID., *Delega di funzioni e reati tributari*, in *Profili critici del diritto penale tributario*, a cura di BORSARI R., Padova 2013, 51 ss.

BIBLIOGRAFIA

- ID., *Posizioni di garanzia e sicurezza sul lavoro. Note a margine delle Sezioni Unite Thyssenkrupp*, in *Ordine pubblico e sicurezza nel governo della città*, a cura di CURI F., Bologna, 2016.
- NOBILE M., *Diniego di perizia e utilizzazione di «indagini tecniche» svolte in sede amministrativa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 1021 ss.
- NUVOLONE P., *Il diritto penale della stampa*, Milano, 1951.
- ID., *Il diritto penale del fallimento e delle altre procedure concorsuali*, Milano, 1955.
- ID., *Il problema della responsabilità oggettiva nei reati di stampa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1950, 455 ss.
- ID., *La responsabilità penale del direttore di giornale nel quadro della teoria della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1966, 1125 ss.
- ID., voce *Stampa*, in *Noviss. dig. it.*, XVIII, Torino, 1967.
- ID., *Problemi generali di diritto penale in materia di tutela giuridica della sicurezza del lavoro*, in *Riv. giur. industria*, 1969, 44 ss.
- ID., *Il diritto penale della stampa*, Padova 1971.
- ID., *I pretori e l'inquinamento delle acque*, in *Ind. pen.*, 1971, 312 ss.
- ID., *La delinquenza ecologica in Italia*, in *Ind. pen.*, 1978, 15 ss.
- ID., *Relazione di sintesi*, in *Responsabilità penale in materia di lavoro nelle aziende. Atti del convegno di Parma del 5 giugno 1981*, Milano, 1982.
- ID., *La responsabilità penale degli amministratori e sindaci di società di capitali in materia tributaria e valutaria*, in *Riv. guardia fin.*, 1981, ora in *Il diritto penale degli anni settanta*, 1982, 542 ss.
- ID., *Profili soggettivi del reato tributario*, in *Ind. pen.*, 1984, 5 ss.
- ONORATO P., *I soggetti passivi dell'obbligo di sicurezza nei luoghi di lavoro: recenti previsioni normative e possibili generalizzazioni*, in *Cass. pen.* 1999, 355 ss.
- ORLANDI R., *Concorso nel reato e tipicità soggettiva eterogenea. Il concorso colposo nel reato doloso*, in www.archiviopenale.it, 3 giugno 2020.
- ID., *Posizione di garanzia e formante giurisprudenziale: alla ricerca della "legalità perduta" del reato omissivo improprio*, in *Cass. pen.*, 2025, 3939 ss.
- ORSINA A., *La responsabilità da reato dell'ente. Tra colpa di organizzazione e colpa di reazione*, Torino, 2024.
- ID., *Un ripensamento del paradigma punitivo degli enti alla luce della colpa di reazione e del suo coordinamento con la colpa di organizzazione*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2025, 293 ss.
- PACILEO V., *La responsabilità del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza per infortunio del lavoratore. Un caso che fa discutere*, in www.sistemapenale.it, 16 settembre 2025.
- PADOVANI T., *Il grado della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, 878 ss.
- ID., *Il momento consumativo dei reati commessi col mezzo della stampa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 806 ss.
- ID., *Le ipotesi speciali di concorso nel reato*, Milano, 1973.
- ID., *Reato proprio del datore di lavoro e persona giuridica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979, 1179 ss.
- ID., *Il problema dei soggetti nel diritto penale del lavoro*, in *Legisl. pen.*, 1981, 415 ss.
- ID., *I soggetti responsabili per i reati tributari commessi nell'esercizio dell'impresa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1985, 367 ss.
- ID., voce *Reati contro l'attività lavorativa*, in *Enc. Dir.*, XXXVIII, Milano 1987, 1204 ss.
- ID., *Infortuni sul lavoro. III) Prevenzione degli infortuni sul lavoro – dir. pen.*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma 1990.
- ID., *sub art. 30*, in *Il sistema radiotelevisivo pubblico e privato*, a cura di ROPPO E., ZACCARIA R., Milano, 1991, 502 ss.
- ID., *Diritto penale del lavoro*, in *Diritto del lavoro*, a cura di PERA G., Padova, 1991, 604 ss.
- ID., *Diritto penale del lavoro. Profili generali*, 4° ed., Milano, 1994.
- ID., *Il nuovo volto del diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1996, 1157 ss.

BIBLIOGRAFIA

- ID., *Il crepuscolo della legalità nel processo penale*, in *Ind. pen.*, 1999, 535 ss.
- ID., *Il destino sistematico e politico-criminale delle contravvenzioni e le riforme del diritto penale del lavoro in Italia*, in *Modelli di riforma del diritto penale complementare*, a cura di DONINI M., Milano 2003, 155 ss.
- ID., *La concezione finalistica dell'azione e il concorso di persone nel reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 393 ss.
- ID., *La delega di funzioni tra vecchio e nuovo sistema di prevenzione antiinfortunistica*, in *Cass. pen.*, 2011, 1581 ss.
- ID., *La tragedia collettiva delle morti da amianto e la ricerca di capri espiatori*, in *Riv. it. med. leg. (e del diritto in campo sanitario)*, 2015, 383 ss.
- PAGLIARO A., *Il delitto di bancarotta*, Palermo, 1957.
- ID., *Il fatto di reato*, Palermo, 1960.
- ID., *Responsabilità penale tributaria e fatto del dipendente*, in *Boll. tribut.*, 1984, 283 ss.
- ID., *Problemi generali del diritto penale dell'impresa*, in *Ind. pen.*, 1985, 17 ss.
- ID., *Diversi titoli di responsabilità per uno stesso fatto concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 3 ss.
- ID., *Imputazione obiettiva dell'evento*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1999, 779 ss.
- ID., *I principi generali del Progetto Grosso e le tendenze del diritto penale*, in *La riforma del Codice penale. La parte generale. Atti del Convegno di Pavia, 10-12 maggio 2001*, a cura di DE MAGLIE C., SEMINARA S., Milano, 2001, 15 ss.
- ID., *Il reato nel progetto della Commissione Nordio*, in *Cass. pen.*, 2005, 4 ss.
- ID., *Principi di diritto penale, parte generale*, 9° ed., Milano, 2020.
- PALAZZO F.C., BARTOLI R., *Corso di diritto penale. Parte generale*, 10° ed., Torino, 2024.
- PALAZZO F.C., *Valori costituzionali e diritto penale*, in *L'influenza dei valori costituzionali sui sistemi giuridici contemporanei*, a cura di PIZZORUSSO A., VARANO V., Milano, 1985, 531 ss.
- ID., *Concorso mediante omissione in omicidio preterintenzionale: un caso e un problema "delicati"*, in *St. iuris*, 1996, 1108 ss.
- ID., *Morti da amianto e colpa penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 185 ss.
- ID., *Obblighi prevenzionistici, imputazione colposa e discrezionalità giudiziale*, in *Dir. pen. proc.*, 2016, 1550 ss.
- ID., *Legalità penale vs. creatività giudiziale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2022, 975 ss.
- PALIERO C.E., PIERGALLINI C., *La colpa di organizzazione*, in *Resp. amm. soc. enti*, 2006, 168 ss.
- PALIERO C.E., *Le fattispecie «causalmente orientate» sono davvero a forma libera? (tipicità e accertamento del nesso di causalità)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, 1499 ss.
- ID., *La causalità dell'omissione: formule concettuali e paradigmi prasseologici*, in *Riv. it. med. leg.*, 1992, 821 ss.
- ID., *Metodologie de lege ferenda: per una riforma non improbabile del sistema sanzionatorio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1992, 510 ss.
- ID., *L'autunno del patriarca. Rinnovo o trasmutazione del diritto penale dei codici?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 1228 ss.
- ID., *Problemi e prospettive della responsabilità penale dell'ente nell'ordinamento italiano*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1996, 1173 ss.
- ID., *La fabbrica del Golem. Progettualità e metodologia per la parte generale di un Codice penale dell'Unione Europea*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 466 ss.
- ID., *Il d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi, societas delinquere (et puniri) potest*, in *Corr. giur.*, 2001, 847 ss.
- ID., *La società punita: del come, del perché e del per cosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2008, 1516 ss.
- ID., *Le posizioni di garanzia*, in AA.VV., *Riscrivere il codice penale. I fondamenti*, Pisa 2014.
- ID., *Causalità e probabilismo: la "svolta Franzese" tra punti fermi e questioni aperte*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 981 ss.
- ID., (a cura di), *Il sistema penale*, Torino, 2024.

BIBLIOGRAFIA

- PALOMBI E., *La delega di funzioni nel diritto penale dell'impresa*, in *Giust. pen.*, II, 1985, 679 ss.
- ID., *La delega di funzioni*, in *Trattato di diritto penale dell'impresa*, diretto da DI AMATO A., Padova, 1990, 267 ss.
- ID., *Il nuovo sistema sanzionatorio in materia di sicurezza ed igiene del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1995, 387 ss.
- ID., *L'esigenza di prevenire il rischio lavorativo*, in *Dir. pen. proc.*, 1996, 1525 ss.
- PANAGIA S., *La tutela dell'ambiente naturale nel diritto penale d'impresa*, Milano, 1993.
- ID., *Tendenze e controtendenze nel diritto penale del lavoro: i dd.lgs. nn. 626/1994 e 494/1996*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 185 ss.
- PANNAIN R., *La responsabilità penale per i reati commessi col mezzo della stampa*, in *Arch. pen.*, 1958, 210 ss.
- ID., *Manuale di diritto penale. Parte generale*, I, Torino, 1962.
- PAOLONI L., *Le sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commodum, ibi et incommodum?*, in *Cass. pen.*, 2015, 3454 ss.
- PAONE V., *I reati in materia di inquinamento*, Torino, 1993.
- ID., *La tutela dell'ambiente e l'inquinamento da rifiuti*, Milano, 2008.
- ID., *Delega di funzioni e reati ambientali: la responsabilità penale del delegante nel rispetto del dettato costituzionale*, in *Amb. e sviluppo*, 2020, consultato in www.lexambiente.it, 11 dicembre 2020.
- ID., *Delega di funzioni e responsabilità residua del delegante*, in *Amb. e sviluppo*, 2025, 759 ss.
- PAONESSA C., *Obbligo di impedire l'evento e fisiognomica del potere impeditivo*, in *Criminalia*, 2012, 638 ss.
- ID., *Problemi risolti e questioni ancora aperte nella recente giurisprudenza in tema di debito di sicurezza e delega di funzioni*, in *La tutela penale della sicurezza sul lavoro. Luci e ombre del diritto vivente*, a cura di CASAROLI G., GIUNTA F., GUERRINI R., MELCHIONDA A., Pisa 2015, 35 ss.
- PAZIENZA F., *Le fattispecie plurisoggettive di apparente partecipazione*, Padova, 1988.
- PATERRA B., *L'individuazione del soggetto attivo di reati in materia di sicurezza sul lavoro alla luce della distinzione tra delega di funzioni e delega gestoria*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2025, 19 ss.
- PATRONO P., *Inquinamento industriale e tutela dell'ambiente*, Padova, 1980.
- ID., *Diritto penale dell'impresa e interessi umani fondamentali*, Padova, 1993.
- PAVICH G., *La colpa penale*, Milano, Giuffrè, 2013.
- PECORELLA G., *Societas delinquere potest*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, 367 ss.
- PEDRAZZI C., ALESSANDRI A., FOFFANI L., SEMINARA S., SPAGNOLO G., *Manuale di diritto penale dell'impresa*, 2° ed., Bologna, 2000.
- PEDRAZZI C., *Il concorso di persone nel reato*, Palermo, 1952.
- ID., *Gestione d'impresa e responsabilità penali*, in *Riv. soc.*, 1962, 220 ss., ora in PEDRAZZI C., *Diritto penale. III. Scritti di diritto penale dell'economia. Problemi generali. Diritto penale societario*, Milano 2003, 605 ss.
- ID., *I reati societari in regime di amministrazione collegiale*, in *Studi in onore di Francesco Antolisei*, vol. II, Milano, 1966, 427 ss., ora in *Scritti di diritto penale. Vol. III. Scritti di diritto penale dell'economia. Problemi generali. Diritto penale societario*, Milano, 2003, 699 ss.
- ID., *Interessi economici e tutela penale*, in *Bene giuridico e riforma della parte speciale*, a cura di STILE A.M., Napoli 1985, 293 ss., ora in PEDRAZZI C., *Diritto penale. Vol. III. Scritti di diritto penale dell'economia. Problemi generali. Diritto penale societario*, Milano, 2003, 187 ss.
- ID., *Profili problematici del diritto penale d'impresa*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1988, 125 ss.
- ID., *Reati commessi dal fallito*, in PEDRAZZI C., SGUBBI F., *Reati commessi dal fallito. Reati commessi da persone diverse dal fallito*, Bologna, 1995, ora in *Scritti di diritto penale. Vol. IV*, Milano, 2003, 437 ss.
- ID., *Tramonto del dolo?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2000, 1265 ss.

BIBLIOGRAFIA

- ID., *Corporate governance e posizioni di garanzia: nuove prospettive?*, in AA. VV., *Governo dell'impresa e mercato delle regole. Scritti giuridici per Guido Rossi*, II, Milano, 2002, 1367 ss.
- ID., *La disciplina del concorso di persone*, in *La riforma del codice penale. La parte generale*, a cura di DE MAGLIE C., SEMINARA S., Milano, 2002, 163 ss.
- PELISSERO M., *Il concorso nel reato proprio*, Milano, 2004.
- ID., *Il concorso doloso mediante omissione. Tracce di responsabilità di posizione*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e d'impresa (un dialogo con la giurisprudenza)*, a cura di R. Bartoli, Firenze, 2010, 359 ss.
- PENCO E., *Limiti-soglia e responsabilità colposa. Il ruolo incerto delle soglie quantitative, dalla colpa specifica al rischio consentito*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 195 ss.
- PERETTI-GRIVA D.R., *Infortuni del lavoro e malattie professionali*, Torino, 1937.
- PERIN A., *Colpa penale relazionale e sicurezza nei luoghi di lavoro*, in www.dirittopenalecontemporaneo.it, 4 maggio 2012.
- ID., *L'imputazione oggettiva dell'evento per omissione impropria. Argomenti a favore della "diminuzione di chances"*, in www.archiviopenale.it, 22 agosto 2018.
- ID., *Prudenza, dovere di conoscenza e colpa penale*, Napoli, 2020.
- PERINI C., *Il concetto di rischio nel diritto penale moderno*, Milano, 2010.
- ID., *La legislazione penale tra "diritto penale dell'evento" e "diritto penale del rischio"*, in *Legisl. pen.*, 2012, 117 ss.
- PESCI S., *Violazione del dovere di vigilanza e colpa per organizzazione alla luce dell'estensione alla sicurezza del lavoro del D. lgs. n. 231/2001*, in *Cass. pen.*, 2008, 3967 ss.
- PETROCELLI B., *L'antigiuridicità*, Padova, 1945.
- ID., *Principi di diritto penale*, Napoli, 1955.
- PETROZZI A., *Colpevolezza o solvibilità: quale criterio per la responsabilità del delegante?*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 1051 ss.
- PETTOELLO MANTOVANI L., *Responsabilità per fatto altrui. Ai confini tra diritto civile e diritto penale*, Milano, 1952.
- ID., *Il concetto ontologico del reato. Struttura generale. La colpa*, Milano 1954.
- ID., *La tutela penale dell'attività lavorativa*, Milano, 1964.
- PFLEIDERER K., *Die Garantenstellung aus vorangegangenem Tun*, Berlino, 1968.
- PICCALUGA A., *La posizione di garanzia datoriale del consiglio di amministrazione tra delega di funzioni e delega di gestione*, in www.sistemapenale.it, 29 gennaio 2025.
- PIERDONATI M., *Crisi dell'impresa e responsabilità penale del vertice nelle società: verso nuovi 'equilibri' giurisprudenziali*, in *Dir. pen. proc.*, 2013, 965 ss.
- ID., *Le modifiche al diritto penale dell'ambiente introdotte con il d.l. n. 105/2023*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 584 ss.
- PIERGALLINI C., *Attività produttive e imputazione per colpa: prove tecniche di diritto penale del rischio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1997, 1473 ss.
- ID., *Danno da prodotto e responsabilità penale*, Milano 2004.
- ID., *Il paradigma della colpa nell'età del rischio: prove di resistenza del tipo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 1684 ss.
- ID., *Paradigmatica dell'autocontrollo penale (dalla funzione alla struttura del 'modello organizzativo' ex d.lgs. 231/2001)*, in *Studi in onore di Mario Romano*, III, Milano, 2011, 2056 ss.
- ID., voce *Colpa (diritto penale)*, in *Enc. Diritto – Annali X*, Milano, 2017, 222 ss.
- PIERGALLINI F., *Il "caso Ciontoli/Vannini": un enigma ermeneutico 'multichoice'*, in *disCrimen*, 25 giugno 2020.
- PIETROCARLO E., *Bancarotta da operazioni dolose e responsabilità degli amministratori non esecutivi per bancarotta fraudolenta: alcune importanti precisazioni della Cassazione in punto di elemento soggettivo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 350 ss.

- PIOLETTI U., *Fattispecie soggettiva e colpevolezza nel delitto colposo. Linee di una analisi dogmatica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1991, 529 ss.
- PIRAS P., *Svanisce il concorso colposo nel reato doloso*, in *www.dirittopenalecontemporaneo.it*, 1 marzo 2019.
- PISANI N., *Controlli sindacali e responsabilità penale nelle società per azioni. Posizioni di garanzia societarie e poteri giuridici di impedimento*, Milano, 2003.
- ID., *Profili penalistici del testo unico sulla salute e sicurezza sui luoghi di lavoro*, in *Dir. pen. proc.*, 2008, 829 ss.
- ID., *Posizioni di garanzia e colpa d'organizzazione nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2009, 123 ss.
- ID., *La "colpa per assunzione" nel diritto penale del lavoro. Tra aggiornamento scientifico e innovazioni tecnologiche*, Napoli, 2012.
- ID., *Crisi di impresa e diritto penale*, Bologna, 2018.
- ID., voce *Colpa per assunzione*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. 2: Reato colposo*, a cura di M. Donini, Milano, 2021, 233 ss.
- PISAPIA G.D., *Contributo alla determinazione del concetto di capacità nel diritto penale*, in *Studi di diritto penale*, Padova, 1956, vol. I, 1 ss.
- ID., *La nuova disciplina della responsabilità per reati commessi a mezzo stampa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1958, 304 ss.
- ID., *Riflessioni sulla tutela penale della sicurezza del lavoro*, in *Studi in onore di Gaetano Scherillo*, III, Milano 1972, 1095 ss.
- PISTORELLI L., *Breve rassegna della giurisprudenza tributaria in materia di delega di funzioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1992, 749 ss.
- PIVA D., *Delega di funzioni: oneri probatori, presunzioni e regole di esperienza*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2006, 719 ss.
- ID., *La responsabilità del 'vertice' per organizzazione difettosa nel diritto penale del lavoro*, Napoli, 2011.
- ID., *Spunti per una riscoperta della colpa per assunzione*, in *DisCrimen*, 9 settembre 2020.
- ID., *Le componenti impulsive della condotta. Tra imputabilità, (pre)colpevolezza e pena*, Napoli, 2020.
- ID., *Sicurezza sul lavoro: delega gestoria e delega di funzioni in ambito societario*, in *IUS Lavoro*, 16 marzo 2023.
- POGGI D'ANGELO M., *La delega di funzioni in materia ambientale*, in *Cass. pen.*, 2016, 680 ss.
- POLI P.F., *La colpa grave. I gradi della colpa tra esigenze di extrema ratio ed effettività della tutela penale*, Milano, 2021.
- ID., *Attività medica in équipe: c'è spazio per il principio di affidamento?*, in *Giur. it.*, 2021, 1205 ss.
- PONTEPRINO G., *"Violenza sportiva" e responsabilità penale. Dalla scriminante tacita del "rischio consentito" ad un più rigoroso riscontro della "colpa"*, in *www.la legislazione penale.eu*, 8 novembre 2023.
- ID., *Il concorso morale nel reato. Il problematico riscontro della causalità psichica*, Torino, 2024.
- ID., *La tenuta del "paradigma Francese" in ambito omissivo: un garantismo ancora illusorio?*, in *Dir. pen. proc.*, 2025, 624 ss.
- ID., *Concorso morale nel reato: gli elastici confini della compartecipazione psichica*, in *Giur. it.*, 2025, 1417 ss.
- PRANDI S., *Alla ricerca del fondamento: le posizioni di garanzia fattuali fra vecchie e nuove perplessità*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 654 ss.
- ID., *L'inesigibilità nel prisma della colpa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2024, 1035 ss.
- PROSDOCIMI S., *Tutela del credito e tutela dell'impresa nella bancarotta prefallimentare*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1999, 133 ss.
- PROVERA A., *Il giudizio esplicativo incerto impedisce il giudizio predittivo. I due momenti dell'accertamento del nesso causale omissivo secondo una recente pronuncia di legittimità*, in *Riv. it. med. leg.*, 2022, 1109 ss.

BIBLIOGRAFIA

- PROVERBIO D., *Brevi note in tema di responsabilità penale degli amministratori senza delega*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 571 ss.
- PROVOLO D., *sub art. 57 c.p.*, in FORTI G., RIONDATO S., SEMINARA S., *Commentario breve al codice penale*, 7° ed., Padova, 2024.
- PULITANÒ D., *L'errore di diritto nella teoria del reato*, Milano, 1976.
- ID., *La teoria del bene giuridico tra codice e Costituzione*, in *Quest. crim.*, 1981, 111 ss.
- ID., *Posizioni di garanzia e criteri d'imputazione personale nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1982, IV, 178 ss.
- ID., *Organizzazione dell'impresa e diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav. e prev. soc.*, 1985, IV, 3 ss.
- ID., voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1992.
- ID., voce *Inosservanza di norme di lavoro*, in *Dig. disc. pen.*, Torino, 1993.
- ID., *Quale riforma del diritto penale del lavoro?*, in *Riv. it. dir. lav.*, 1994, 275 ss.
- ID., voce *Igiene e sicurezza del lavoro (tutela penale)*, in *Dig. disc. pen. (agg.)*, I, Torino, 2000, 388 ss.
- ID., *La responsabilità da reato degli enti: i criteri di imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 415 ss.
- ID., *La riforma del diritto penale societario, fra dictum del legislatore e ragioni del diritto*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 934 ss.
- ID., *La riforma del codice penale: un cammino possibile?*, in *La riforma del codice penale. La parte generale*, a cura di DE MAGLIE C., SEMINARA S., Milano, 2002, 260 ss.
- ID., *Il diritto penale fra vincoli di realtà e sapere scientifico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, 822 ss.
- ID., *Amministratori non operativi e omesso impedimento di delitti commessi da altri amministratori*, in *Soc.*, 2008, 899 ss.
- ID., *Sicurezza sul lavoro: le novità di un decreto poco correttivo*, in *Dir. pen. proc.*, 2010, 102 ss.
- ID., *Responsabilità degli enti e reati colposi*, in *La responsabilità da reato degli enti collettivi. A dieci anni dal d. lgs. n. 231/2001*, a cura di STILE A.M., MONGILLO V., STILE G., Napoli, 2013, 251 ss.
- QUARANTA D., *Il problema non è la caduta (della valanga), ma l'atterraggio (del sistema di prevenzione): la Cassazione sul disastro di Rigopiano, tra gestione (anticipata) del rischio ed esigibilità della condotta doverosa*, in www.sistemapenale.it, 22 maggio 2025.
- RAFFAELE S., *La permanente inafferrabilità del dolo eventuale*, in *Giur. it.*, 2024, 1180 ss.
- RAMACCI L., *La nuova disciplina dei rifiuti. Commento organico al quadro normativo ed al sistema delle sanzioni dopo il "Testo unico ambientale"*, Piacenza, 2006.
- RAMACCI L., *Tutela dell'ambiente e delega di funzioni nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Amb. e sviluppo*, 2008, 17 ss.,
- RAMERI S., *Dell'impresa e dei responsabili per mancata denuncia d'infortunio degli operai sul lavoro*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1916, 264 ss.
- ID., *Il concorso di più persone in un reato*, Milano, 1949, 124 ss.
- RENDE D., *Saggio di una teoria sul reato collegiale*, in *Pensiero giuridico penale*, 1943, 44 ss.
- RICCIO L.A., *Osservazioni sulla nuova disciplina dell'inquinamento idrico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, 1040 ss.
- RINALDI R., *L'analogia e l'interpretazione estensiva nell'applicazione della legge penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1994, 195 ss.
- RISICATO L., *La partecipazione mediante omissione a reato commissivo. Genesi e soluzione di un equivoco*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1996, 1267 ss.
- ID., *Il concorso colposo tra vecchie e nuove incertezze*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1998, 132 ss.
- ID., *Combinazione e interferenza di forme di manifestazione del reato. Contributo ad una teoria delle clausole generali di incriminazione suppletiva*, Milano, 2001.
- ID., *La causalità psichica tra determinazione e partecipazione*, Torino, 2007.
- ID., *L'attività medica di équipe tra affidamento ed obbligo di controllo reciproco. L'obbligo di vigilare come regola cautelare*, Torino, 2013.

BIBLIOGRAFIA

- ID., *Colpa e comunicazione sociale del rischio sismico tra regole cautelari "aperte" e causalità psichica*, in *Giur. it.*, 2016, 1228 ss.
- ID., voce *Cooperazione colposa*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. I: Reato colposo*, Milano, 2021, 339 ss.
- ID., voce *art. 113 c.p.*, in *Commentario breve al Codice penale*, FORTI G., RIONDATO S., SEMINARA S., *Commentario breve al codice penale*, 7° ed., Padova, 2024.
- ROEDER H., *Exklusiver Täterbegriff und Mitwirkung am Sonderdelikt*, in *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, 1957.
- ROIATI A., *Il medico in posizione apicale tra culpa in vigilando e responsabilità da posizione*, in *Ind. pen.*, 2007, 727 ss.
- ROMANO B., *La riforma del codice penale nel progetto della Commissione Pisapia*, in *Ind. pen.*, 2008, 473 ss.
- ID., *L'ambiente e la legge penale: obblighi comunitari e prospettive di riforma*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2009, 717 ss.
- ROMANO M., GRASSO G., *Commentario sistematico del codice penale*, vol. II, 4° ed., 2012.
- ROMANO M., *Profili penalistici del conflitto d'interessi dell'amministratore di società per azioni*, Milano, 1967.
- ID., *Osservazioni sul nuovo diritto penale tributario*, in *Dir. prat. trib.*, 1983, 754 ss.
- ID., *Societas delinquere non potest (nel ricordo di Franco Bricola)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1995, 1031 ss.
- ID., *Commentario sistematico del codice penale*, Vol. I, 3° ed., Milano, 2004.
- ID., *Dolo eventuale e Corte di cassazione a Sezioni unite: per una rivisitazione della c.d. accettazione del rischio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 559 ss.
- RONCO M., *La riscoperta della volontà nel dolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2014, 1953 ss.
- ID., *Riflessioni sulla struttura del dolo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 589 ss.
- ROSSI A., *I profili penalistici del codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza: luci ed ombre dei dati normativi, in un contesto programmatico. I 'riflessi' su alcune problematiche in campo societario*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2019, 1153 ss.
- ROSSI F., *Un'introduzione al problema dell'"ignoranza deliberata" nella teoria dell'elemento soggettivo del reato*, in www.lalegislazionepenale.eu, 27 settembre 2022.
- ROXIN C., *Kriminalpolitik und Strafrechtssystem*, Berlino, 1970.
- ID., *Täterschaft und Tatherrschaft*, 7° ed., Berlino-New York, 2000.
- RUDOLPHI H.J., *Die Gleichstellungsproblematik der unechten Unterlassungsdelikte und der Gedanke der Ingerenz*, Gottinga, 1966.
- RUGA RIVA C., *L'ambiente in Costituzione: cambia qualcosa per il penalista?*, in www.sistemapenale.it, 16 febbraio 2023.
- ID., *Diritto penale dell'ambiente*, Torino, 2024.
- ID., *Il c.d. decreto terra dei fuochi sui rifiuti: tra Greta, Dracone e Tafazzi*, in www.sistemapenale.it, 8 settembre 2025.
- RUSSO A., *Delega di funzioni e obblighi del datore di lavoro non delegabili*, in *Il testo unico della salute e sicurezza sul lavoro dopo il correttivo (d. lgs. 106/2009)*, a cura di TIRABOSCHI M., FANTINI L., Milano 2009, 337 ss.
- SABIA R., *Responsabilità dell'ente e paradigmi di validazione. Indicazioni di policy per una riforma del 'sistema 231' nel quadro della compliance ex ante*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2025, 338 ss.
- SALCUNI G., *Il dolo eventuale fra determinatezza e colpevolezza*, in www.lalegislazionepenale.eu, 15 marzo 2018.
- SAMMARCO G., voce *Incolunità pubblica (reati contro la)*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971.
- SANCHEZ VERA J., *Pflichtdelikte und Beteiligung*, Berlino-New York, 1999.
- SANTAMARIA D., voce *Evento*, in *Enc. dir.*, vol. XVI, Milano, 1967, 118 ss.

BIBLIOGRAFIA

- SANTARELLI F., *Unità e differenziazione dei titoli di reato nel caso di cessione e acquisto di stupefacenti commesso da più persone*, in *Cass. pen.*, 2022, 1542 ss.
- SCARCELLA A., *La delega di funzioni prima e dopo il T.U.S. 81/08, continuità evolutiva e novità legislative nell'analisi comparativa*, in *Responsabilità penale e rischio nelle attività mediche e di impresa*, a cura di BARTOLI R., Firenze, 2011, 350 ss.
- SCAROINA E., *La delega di funzioni in materia tributaria tra dogmi e principi fondamentali del diritto penale*, in *Dir. pen. cont.*, 9 aprile 2017.
- SCHÜNEMANN B., *Grund und Grenzen der unechten Unterlassungsdelikten*, Gottinga, 1971.
- ID., *Unternehmenskriminalität und Strafrecht*, Berlino, 1979.
- SCHUMANN H., *Strafrechtliches Handlungsunrecht und das Prinzip der Selbstverantwortung der Anderen*, Tubinga, 1986.
- SCOGNAMIGLIO R., voce *Lavoro. I) Disciplina costituzionale*, in *Enc. Giur. Treccani*, Roma, 1990.
- SCOLETTA M.M., *Idem crimen. Dal "fatto" al "tipo" nel concorso apparente di norme penali*, Torino, 2023.
- SCORDAMAGLIA I., *La tutela penale delle acque*, in *Il nuovo diritto penale dell'ambiente*, a cura di CORNACCHIA L., PISANI N., Bologna, 2018, 426 ss.
- SECCI M., *La ripartizione della responsabilità penale per gli infortuni sul lavoro ed il problema della esigibilità del controllo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, 1165 ss.
- SELVAGGI N., *La tolleranza del vertice d'impresa tra 'inerzia' e 'induzione al reato'. La responsabilità penale ai confini tra commissione e omissione*, Napoli, 2012.
- SEMERARO P., *Il concorso mediante omissione nel reato*, in *Ind. pen.*, 2006, 584 ss.
- SEMINARA S., *Riflessioni sulla condotta istigatoria come forma di partecipazione al reato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1983, 1123 ss.
- ID., *Tecniche normative e concorso di persone nel reato*, Milano, 1987.
- ID., *La responsabilità penale degli operatori su internet*, in *Dir. informatica*, 1998, 745 ss.
- ID., *Riforma del diritto penale societario: attuata la delega*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, 671 ss.
- ID., *Appunti in tema di tentativo e di concorso di persone nel reato*, in *La riforma del codice penale. La parte generale*, a cura di DE MAGLIE C., SEMINARA S., Milano, 2002, 229 ss.
- ID., *Considerazioni penalistiche sul disegno di legge in tema di tutela del risparmio*, in *Dir. pen. proc.*, 2004, 503 ss.
- ID., *Falso in bilancio: la disciplina italiana nel quadro europeo ed internazionale*, in *Criminalia*, 2006, 431 ss.
- ID., *False comunicazioni sociali e false valutazioni in bilancio: il difficile esordio di una riforma*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2015, 1498 ss.
- ID., *La riforma dei reati di false comunicazioni sociali*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, 803 ss.
- ID., *Codice penale, riserva di codice e riforma dei delitti contro la persona*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2020, 421 ss.
- ID., *Diritto penale commerciale. Vol. II. I reati societari*, 2° ed., Torino, 2021.
- ID., *Accessorietà e fattispecie plurisoggettiva eventuale nel concorso di persone nel reato. Considerazioni sul senso di una disputa dottrinale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 421 ss.
- ID., *Sul "dogma" dell'unità del reato concorsuale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2021, 789 ss.
- ID., *Concorso di persone e unità del reato: l'equivoco che non ha fine*, in *Dir. pen. proc.*, 2024, 1307 ss.
- SERENI A., *Una discutibile sentenza in tema di inquinamento idrico e trasferimento di funzioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 145 ss.
- ID., *Istigazione al reato e autoresponsabilità. Sugli incerti confini del concorso morale*, Padova, 2000.
- ID., *Amministratori non esecutivi, sindaci e omesso impedimento del fatto altrui. Problemi irrisolti di teoria generale del reato*, in *Studi in onore di Lucio Monaco*, Urbino, 2020, 1085 ss.
- SERRAINO F., *Il problema della configurabilità del concorso di persone a titoli soggettivi diversi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 466 ss.
- SEVERINO DI BENEDETTO P., *La cooperazione nel delitto colposo*, Milano, 1988.

BIBLIOGRAFIA

- SILVA C., *Responsabilità colposa e principio di affidamento. La controversa applicazione nell'attività medica di équipe*, in *Studi in onore di Mauro Ronco*, Torino, 2019, 465 ss.
- SGUBBI F., *Responsabilità penale per omesso impedimento dell'evento*, Padova, 1975.
- ID., *Tutela penale di interessi diffusi*, in *Quest. Crim.*, 1975, 439 ss.
- ID., *Il reato come rischio sociale. Ricerche sulle scelte di allocazione dell'illegalità penale*, Bologna, 1990.
- ID., *I reati in materia di sicurezza e igiene del lavoro: connotati del sistema*, in *Ambiente, salute, sicurezza, Per una gestione integrata dei rischi da lavoro*, a cura di MONTUSCHI L., Torino 1997, 259 ss.
- SIRACUSA L., *La tutela penale dell'ambiente. Bene giuridico e tecniche di incriminazione*, Milano, 2007.
- SMURAGLIA C., *La sicurezza sul lavoro e la sua tutela penale*, 3° ed., Milano, 1974.
- ID., *Diritto penale del lavoro*, Milano, 1980.
- SOPRANI P., *Sicurezza e prevenzione nei luoghi di lavoro*, Milano, 2001.
- ID., *DVR, POS e DUVRI: distinzioni e regolamento di confini*, in *Sic. lav.*, 2023, 177 ss.
- SPAGNOLO G., *Diritto penale tributario*, in PEDRAZZI C., ALESSANDRI A., FOFFANI L., SEMINARA S., ID., *Manuale di diritto penale dell'impresa*, Bologna, 1998, 730 ss.
- SPASARI M., *Profili di teoria generale del reato in relazione al concorso di persone nel reato colposo*, Milano, 1956.
- ID., *L'omissione nella teoria della fattispecie penale*, Milano, 1957.
- ID., voce *Agevolazione colposa*, in *Enc. dir.*, vol. I, Milano, 1958, 895 ss.
- ID., *Dalla fattispecie plurisoggettiva eventuale al concorso nel medesimo reato. Appunti di dommatica esegetica*, in *Scritti in memoria di R. Dell'Andro*, II, Bari, 1994.
- SPIRITO D., *Datore di lavoro-imprenditore e tipicità dei soggetti nelle fattispecie omissive improprie colpose*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, 1165 ss.
- SPINA M., *Il "caso Vannini". Brevi note su azione, omissione e obblighi di garanzia*, in www.archiviopenale.it, 16 ottobre 2020.
- SQUILLACI E., *Intrecci cooperativi e infortuni sul lavoro. Il "caso" del responsabile del servizio di prevenzione e protezione*, in www.archiviopenale.it, 1 settembre 2025.
- STELLA F., PULITANÒ D., *La responsabilità penale dei sindaci di società per azioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1990, 551 ss.
- STELLA F., *Omissione di controllo e inadeguata valutazione della illiceità penale di uno scritto diffamatorio da parte del Direttore responsabile di un periodico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1962, 244 ss.
- ID., *Leggi scientifiche e spiegazione causale nel diritto penale: il nesso di condizionamento fra azione ed evento*, 3° ed., Milano, 2000.
- ID., *Criminalità d'impresa: lotta di sumo e lotta di judo*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 459 ss.
- ID., *Commento all'art. 40 c.p.*, in CRESPI A., STELLA F., ZUCALÀ G., *Commentario breve al Codice penale*, 3° ed., Padova, 1999, 149 ss.
- ID., *Criminalità di impresa: nuovi modelli d'intervento*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, 1999, 1254 ss.
- ID., *Etica e razionalità nella recente sentenza sulla causalità delle Sezioni unite della Suprema Corte di cassazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 767 ss.
- ID., *Giustizia e modernità. La protezione dell'innocente e la tutela delle vittime*, 3° ed., Milano, 2003.
- ID., *La costruzione giuridica della scienza: sicurezza e salute negli ambienti di lavoro*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2003, 55 ss.
- ID., *Causalità omissiva, probabilità, giudizi controfattuali. L'attività medico-chirurgica*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Milano, 2006, 1923 ss.
- STORTONI L., *Profili penali delle società commerciali come imprenditori*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, 1171 ss.
- ID., *Agevolazione e concorso di persone nel reato*, Padova, 1981.
- STRATENWERTH G., *L'individualizzazione della misura di diligenza nel delitto colposo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1986, 635 ss.

- SUMMERER K., *Causalità ed evitabilità, formula della condicio sine qua non e rilevanza dei decorsi causali atipici nel diritto penale*, Pisa, 2013.
- ID., *Il nesso tra colpa ed evento nella giurisprudenza più recente*, in www.la legislazione penale.eu, 11 maggio 2022.
- ID., *La decisione collegiale illecita: profili di responsabilità individuale e collettiva*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2022, 160 ss.
- ID., *Tipicità soggettiva. Il dolo e la colpa nel fatto*, Torino, 2024.
- TORDINI CAGLI S., *Sfere di competenza e nuovi garanti: quale ruolo per il lavoratore?*, in www.la legislazione penale.eu, 3 gennaio 2020.
- ID., *I soggetti responsabili*, in CASTRONUOVO D., CURI F., TORDINI CAGLI S., TORRE V., VALENTINI V., *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, 3° ed., Torino 2023, 75 ss.
- ID., *La delega di funzioni*, in CASTRONUOVO D., CURI F., TORDINI CAGLI S., TORRE V., VALENTINI V., *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, 3° ed., Torino 2023, 127 ss.
- ID., *I delitti di comune pericolo*, in CASTRONUOVO D., CURI F., TORDINI CAGLI S., TORRE V., VALENTINI V., *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, 3° ed., Torino 2023, 259 ss.
- TORRE V., *La "privatizzazione" delle fonti nel diritto penale. Un'analisi comparata dei modelli di responsabilità penale nell'esercizio dell'attività di impresa*, Bologna, 2013.
- ID., voce *Organizzazioni complesse e reati colposi*, in *Enc. dir. – I tematici. Vol. 2: Reato colposo*, a cura di M. Donini, Milano 2021, 897 ss.
- ID., *Compliance penale e normativa tecnica*, in www.archiviopenale.it, 23 febbraio 2022.
- ID., *La valutazione del rischio e il ruolo delle fonti private*, in CASTRONUOVO D., CURI F., TORDINI CAGLI S., TORRE V., VALENTINI V., *Diritto penale della sicurezza sul lavoro*, 3° ed., Torino, 2023, 37 ss.
- ID., *Le contravvenzioni del T.U.S.L.*, in CASTRONUOVO D., CURI F., TORDINI CAGLI S., TORRE V., VALENTINI V., *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, 3° ed., Torino, 2023, 223 ss.
- TORTORELLI M., *La persona giuridica 'garante' della sicurezza sul lavoro. La responsabilità dell'ente tra nodi insoluti e ricerca dell'effettività*, Roma, 2022.
- TRAVERSI A., *I reati tributari in materia di imposte dirette e Iva*, Milano, 1986.
- TRIMBOLI A., *Destinatari della normativa antinfortunistica: garanti originari e delegati*, in *Cass. pen.*, 2008, 3401 ss.
- TROYER L., *Brevi osservazioni in merito all'evoluzione giurisprudenziale in tema di concorso omissivo degli amministratori senza delega nel reato di bancarotta fraudolenta*, in *Riv. dott. comm.*, 2005, 929 ss.
- TRUCCO C., *Responsabilità penale nell'impresa: problemi di personalizzazione e delega*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1985, 763 ss.
- TUMMINELLO L., *Sicurezza alimentare e salute pubblica al bivio della «nocività» degli alimenti: spunti critici sul d.d.l. n. 2427 del 2020*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2022, 204 ss.
- TUNESI S., *La responsabilità per carenze organizzative e strutturali in ambito sanitario: prospettive politico-criminali*, in *Riv. it. dir. med. leg.*, 2017, 1375 ss.
- VALBONESI C., *La colpa grave come limite di tipicità: un dialogo fra l'ordinamento italiano e spagnolo alla ricerca di un nuovo punto di equilibrio del rimprovero colposo*, in *Ind. Pen.*, 2021, 201 ss.
- ID., *Prima tipicità della condotta colposa nelle attività rischiose lecite*, Napoli, 2023.
- VALENTINI V., *Le contravvenzioni speciali*, in CASTRONUOVO D., CURI F., TORDINI CAGLI S., TORRE V., VALENTINI V., *Sicurezza sul lavoro. Profili penali*, 3° ed., Torino, 2023, 379 ss.
- VALENZANO A.S., *Appunti in tema di trasferimento di funzioni*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2001, 961 ss.
- VALLINI A., *Gerarchia in ambito ospedaliero ed omissione colposa di trattamento terapeutico*, in *Dir. pen. proc.*, 2000, 1629 ss.
- VANNINI O., *I reati commissivi mediante omissione*, Roma, 1916.
- ID., *È ammissibile la partecipazione colposa al reato colposo?*, in *Riv. pen.*, 1925, 33 ss.

BIBLIOGRAFIA

- ID., *Concorso nel reato mediante omissione*, in *Raccolta di alcuni scritti minori*, Milano, 1952, 295 ss.
- VASSALLI G., *Sulla illegittimità costituzionale dell'art. 57 c.p. n. 1 c.p.*, in *Giur. cost.*, 1956, 218 ss.
- ID., *Libertà di stampa e tutela penale dell'onore*, Roma 1966.
- ID., voce *Colpevolezza*, in *Enc. Giur. Treccani*, VII, Roma, 1988.
- ID., *Riforma del codice penale: se, come e quando*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, 10 ss.
- VENAFRO E., voce *Reato proprio*, in *Dig. disc. pen.*, Padova, 1996.
- VENEZIANI P., *Infortuni sul lavoro e responsabilità per omesso impedimento dell'evento: problemi attuali*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 1998, 493 ss.
- ID., *Regole cautelari "proprie" e "improprie" nella prospettiva delle fattispecie colpose causalmente orientate*, Milano, 2003.
- ID., *Il nesso tra omissione ed evento nel settore medico: struttura sostanziale ed accertamento processuale*, in *Studi in onore di Giorgio Marinucci*, vol. II, Milano, 2006, 1970 ss.
- ID., *Causalità della colpa e comportamento alternativo lecito*, in *Reato colposo e modelli di responsabilità*, a cura di DONINI M., ORLANDI O., Bologna, 2013, 993 ss.
- ID., *Deleghe di funzioni e culpa in vigilando nella prospettiva della sicurezza del lavoro*, in *disCrimen*, 17 luglio 2024.
- VERGINE A.L., BUZZI F., *A proposito di una singolare ipotesi di colpa professionale*, in *Cass. pen.*, 1983, 1453 ss.
- VIGANÒ F., *Riflessioni sulla cosiddetta "causalità omissiva" in materia di responsabilità medica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 1679 ss.
- ID., *Il rapporto di causalità nella giurisprudenza penale a dieci anni dalla sentenza Franzese*, in *Dir. pen. cont.*, 2013, 280 ss.
- VIGLIONE A., *La delega al professionista non basta ad escludere il reato di omessa dichiarazione del contribuente*, in *Soc.*, 2014, 989 ss.
- VILLANI E., *Trasferimento di funzioni e "presunzione di delega"*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2004, 1005 ss.
- ID., *Alle radici del concetto di 'colpa di organizzazione' nell'illecito dell'ente da reato*, Napoli, 2016.
- VINCIGUERRA S., *Sulla partecipazione atipica mediante omissione a reato proprio (in tema di concorso del custode alla sottrazione di cose pignorate commessa dal proprietario)*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, 311 ss.
- ID., *La responsabilità penale dei direttori e collaboratori*, in *Il Fisco*, 1983, 2538 ss.
- VITARELLI T., *Delega di funzioni e responsabilità penale*, Milano, 2006.
- ID., *Profili penali della delega di funzioni*, Milano, 2008.
- ID., *Infortuni sul lavoro e responsabilità degli enti: un difficile equilibrio normativo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2009, 695 ss.
- ID., *La disciplina della delega di funzioni*, in *Il nuovo diritto penale della sicurezza sul lavoro*, a cura di GIUNTA F., MICHELETTI D., Milano, 2010, 40 ss.
- ID., *Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione: mero consulente o vero e proprio garante?*, in *Studi in onore di Antonio Fiorella*, a cura di CATENACCI M., D'ASCOLA V.N., RAMPIONI R., Roma, 2021.
- VOLK K., *Sistema penale e criminalità economica*, Napoli 1998.
- VON BELING E.R., *Die Lehre vom Verbrechen*, Tubinga, 1906.
- WELZEL H., *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, 11 ed., Berlino, 1969.
- ZAGREBELSKY V., *Disciplina penale dell'omissione di apparecchiature dirette a prevenire infortuni sul lavoro*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1969, 749 ss.
- ID., *Omissione o rimozione dolosa di cautele contro infortuni del lavoro*, in *Enc. dir.*, XXX, Milano 1980, 5 ss.
- ZALIN M., *Efficacia della delega di funzioni nel diritto penale dell'ambiente*, in *Riv. trim. dir. pen. ec.*, 2002, 694 ss.

BIBLIOGRAFIA

ZIRULIA S., *Esposizione a sostanze tossiche e responsabilità penale*, Milano, 2018.

ID., *Il “decreto sicurezza” 2025 interrompe il processo di adeguamento del Codice Rocco alla Costituzione. Criticità e possibili rimedi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2025, 217 ss.