



LA SICUREZZA SUL LAVORO TRA DELEGA LEGISLATIVA E RESPONSABILITÀ DELLE IMPRESE PER LE 'MORTI BIANCHE': LA LEGGE 123/2007 (Seconda Parte)

di GIUSEPPE AMARELLI

1. LE PRINCIPALI NOVITÀ IMMEDIATAMENTE PRECETTIVE DELLA LEGGE N. 123/2007

Il secondo profilo ricco di interesse della legge n. 123/2007 è costituito dalle disposizioni immediatamente precettive affiancate alla delega ed entrate in vigore il 25 agosto 2007 decorsi i tempi ordinari di *vacatio legis*.

Tra queste, due su tutte meritano di essere sottoposte all'attenzione del lettore in questa sede: l'attribuzione al personale ispettivo ministeriale e delle ASL del potere di sospendere l'attività di impresa qualora si riscontri l'impiego di personale in nero in misura eccedente il 20% del totale dei lavoratori regolarmente occupati, reiterate violazioni della disciplina in materia di superamento dei tempi di lavoro, di riposo giornaliero e settimanale ovvero di gravi e reiterate violazioni della disciplina in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro (art. 5); la previsione dell'obbligo di esibire un tesserino di riconoscimento per tutti i lavoratori delle imprese appaltatrici e subappaltatrici (art. 6). Pur non trattandosi di misure penalistiche né in senso stretto né in senso lato (soprattutto la seconda) queste si segnalano per la loro capacità di aumentare sensibilmente gli standard di sicurezza per i lavoratori. Esse costituiscono cioè la più tipica espressione del dover essere della politica criminale quale *extrema ratio* della politica sociale: prima si interviene con disposizioni precettive volte a dettare regole disciplinari utili a ridurre le fonti di rischio per il bene oggetto di tutela e solo in seconda ed ultima istanza si prevede il ricorso alla sanzione penale per le fattispecie connotate da maggiore disvalore sociale ed idoneità offensiva²⁵.

Tuttavia, la prima di queste innovazioni (la sospensione dell'attività di impresa in presenza di gravi e ripetute violazioni²⁶) pone non pochi

problemi di coordinamento con altre disposizioni preesistenti di natura penalistica e non.

Secondo l'art. 5 il personale ispettivo che constatando ripetute e gravi violazioni della normativa antinfortunistica, non ritenendo sufficienti le sanzioni già espressamente previste per quelle violazioni, può discrezionalmente adottare un provvedimento amministrativo interdittivo con finalità cautelari, diretto a sospendere l'attività fonte di pericolo per la sicurezza dei lavoratori.

Ciò significa che una misura interdittiva fortemente restrittiva ed invasiva (qual è quella della sospensione dell'attività di impresa) possa essere adottata in maniera puramente discrezionale ed esclusiva dal personale ispettivo al di fuori delle garanzie di un processo, senza alcun controllo giurisdizionale e, soprattutto, senza alcuna precisa descrizione normativa dei presupposti applicativi. I due requisiti esplicitati dall'art. 5, quello della reiterazione e quello della gravità, appaiono infatti decisamente poco tassativi e determinati e privi di alcuna capacità selettiva.

Inoltre, più d'una perplessità sorge se solo si pensa che accanto a questa disposizione il legislatore nel successivo art. 9 ha predisposto la possibilità di applicare misure interdittive ex d.lgs. n. 231/2001, anche in via cautelare naturalmente, nei confronti degli enti per le due più gravi ipotesi di reati contro la sicurezza sul lavoro (gli artt. 589 e 590, comma 3 c.p.). Le due misure, a ben vedere, presentano più di un punto in comune e sembrano sovrapporsi e confondersi.

A fugare i dubbi non contribuisce la considerazione che il destinatario della sospensione ex art. 5 non sia l'ente collettivo ma l'impresa: è evidente che in ogni caso il destinatario è un soggetto giuridico autonomo rispetto alla persona fisica autore del reato, ed anzi tale scelta allarga

ancor di più le maglie dell'applicabilità delle sanzioni a soggetti giuridici diversi dalla persona fisica, consentendo l'irrogazione anche nei confronti dell'impresa individuale.

Se così stanno le cose, se tali sono le analogie, la misura della sospensione sembra allora del tutto irragionevole perché, pur essendo diretta a colpire l'impresa (anche non collettiva) alla stregua delle altre sanzioni interdittive contenute nel d.lgs. n. 231/2001, soggiace a regole applicative completamente diverse ed elude tutte le garanzie dettate dalla parte generale del decreto in questione per l'applicazione di sanzioni nei confronti di enti collettivi.

Ad avvalorare l'impressione della natura sostanzialmente para-penale di questa misura e della sua forte analogia con quelle previste dal d.lgs. n. 231/2001 contribuisce anche la Circolare 22/08/07 nella parte in cui precisa come "Rispetto al presupposto concernente la sussistenza di gravi e reiterate violazioni in materia di sicurezza e salute del lavoro (...) si ritiene opportuno far riferimento alla sanzione che l'ordinamento ricollega alla violazione riscontrata a carico dei soli datori di lavoro e dei dirigenti. Le sole disposizioni sanzionatorie a carico dei responsabili aziendali punite con le pene più gravi (sia di carattere detentive che pecuniario) costituiscono le gravi violazioni cui fa riferimento il Legislatore". La precisazione ivi contenuta circa l'ambito di operatività di questa misura (unicamente le violazioni per le quali la legge prevede sanzioni penali), ribadisce difatti la forte analogia con le sanzioni di cui al d.lgs. n. 231/2001²⁷.

Anzi si assisterebbe al paradosso che mentre per i due reati più gravi in materia di sicurezza sul lavoro (le lesioni aggravate e l'omicidio colposo) l'ente beneficerebbe di tutte le garanzie sia sostanziali che processuali previste dal d.lgs. n. 231/2001 e dalla Costituzione (naturalmente se si condivide l'idea –di recente fatta propria anche dalla giurisprudenza– che la responsabilità degli enti abbia natura penale e non amministrativa), per gli illeciti penali meno gravi l'impresa sarebbe esposta al rischio dell'adozione di un provvedimento analogo gestito in maniera completamente discrezionale dall'ispettore del lavoro ed al di fuori di ogni garanzia processual-penalistica.

In altre parole, una disposizione come l'art. 5, l. n. 123/2007, sebbene sia dettata dalla nobile motivazione di rafforzare la tutela effettiva della sicurezza sul lavoro, finisce con il sostanziarsi in una pericolosa ed irragionevole elusione di alcu-

ne fondamentali garanzie che l'ordinamento con il d.lgs. n. 231/2001 ha voluto espressamente riconoscere anche alle persone giuridiche. Questa, difatti, integrando un'ipotesi manifesta di restrizione della libertà chiamiamola 'personale' dell'impresa alla stessa stregua delle altre disposizioni del d.lgs. n. 231/2001, dovrebbe implicare egualmente la piena operatività del controllo giurisdizionale e la precisa e tassativa predeterminazione dei presupposti e delle condizioni la sua applicabilità²⁸.

Non è da escludersi (nonostante le evidenti differenze per quel che concerne i soggetti destinatari) che una disposizione del genere possa cadere sotto la scure della Corte costituzionale così come di recente è accaduto per le norme in materia di espulsione dello straniero di cui agli artt. 13, comma 5-bis e 14 comma 5-quinquies, d.lgs. n. 286/1998. In quella occasione la Corte costituzionale le sentenze nn. 222 e 223 del 2004 ha ritenuto che il provvedimento di accompagnamento alla frontiera, investendo la libertà personale dello straniero, doveva necessariamente presupporre la piena operatività del controllo giurisdizionale in ossequio a quanto sancito dall'art. 13, comma 3 Cost.²⁹.

4. *L'art. 9 della l. n. 123/2007: gli enti diventano responsabili anche per i delitti di cui agli artt. 589 e 590, comma 3 c.p.* – In ogni caso, la novità sicuramente più significativa della legge n. 123/2007 è costituita dalla inclusione nel catalogo dei reati presupposto della responsabilità 'amministrativa' delle persone giuridiche di cui agli artt. 24 e ss. d.lgs. n. 231/2001³⁰ dei delitti di omicidio colposo (art. 589 c.p.) e lesioni personali colpose gravi o gravissime commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro (art. 590, comma 3 c.p.).

L'art. 9, l. 123/2007, ha difatti ulteriormente ampliato il catalogo dei reati ascrivibili agli enti collettivi annoverandovi per la prima volta degli illeciti colposi; più precisamente esso ha sancito l'inserimento nella c.d. parte speciale del decreto legislativo n. 231/2001 dell'art. 25 *septies* rubricato "Omicidio colposo e lesioni colpose gravi o gravissime, commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro" ai sensi del quale «In relazione ai delitti di cui agli articoli 589 e 590, terzo comma, del codice penale, commessi con violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela dell'igiene e della salute sul lavoro, si applica una sanzione pecuniaria in misura non inferiore a mille quote. Nel caso di condan-



na per uno dei delitti di cui al comma 1, si applicano le sanzioni interdittive di cui all'articolo 9, comma 2, per una durata non inferiore a tre mesi e non superiore ad un anno».

Ad una prima lettura anche tale opzione politico-criminale dovrebbe essere salutata favorevolmente, presentandosi in apparenza come il segnale del provvidenziale ravvedimento del legislatore rispetto ad una precedente, irragionevole scelta compiuta nel 2001, quando il Governo, disattendendo le indicazioni tassative contenute nella legge delega di cui all'art. 11, della l. n. 300/2000, optò per l'esclusione dei reati in materia di infortuni sul lavoro dal catalogo dei reati presupposto della responsabilità degli enti³¹.

Com'è noto, questi illeciti penali, così come quelli in materia ambientale ed urbanistica –sebene inseriti anche nello schema di decreto legislativo del marzo 2001– furono cancellati con un colpo di spugna dal legislatore delegato in sede di approvazione definitiva, adducendo nella relazione di accompagnamento al decreto motivazioni assolutamente inconsistenti: da un lato fu eccepita l'esistenza di due contrastanti ordini del giorno alle Camere «proprio sul versante dell'ampiezza del catalogo dei reati a cui legare la responsabilità amministrativa degli enti»³²; dall'altro, fu dedotto il «maggiore equilibrio della scelta cd. minimalista» per lo meno nella fase iniziale, «allo scopo di favorire il progressivo radicamento di una cultura aziendale della legalità che, se imposta *ex abrupto* con riferimento ad un ampio novero di reati» avrebbe potuto «fatalmente provocare non trascurabili difficoltà di adattamento»³³.

Parte della dottrina, proprio per tale ragione, bollò nei primi commenti a caldo il decreto n. 231/2001 come un “cannone per sparare ai passerai”, come “la montagna che ha partorito il topolino”, perché pur rappresentando un sofisticato e rivoluzionario sotto-sistema sanzionatorio, finiva per avere un limitatissimo campo di applicazione reale, mancando tra i reati presupposto proprio i tipici reati imputabili alla c.d. ‘colpa d'organizzazione’³⁴.

Inoltre, ad amplificare la contraddittorietà di simile scelta concorre anche il fatto che i criteri di imputazione c.d. ‘sogettivi’ descritti dagli artt. 6 e 7 sono stati modellati per attagliarsi proprio agli illeciti di natura colposa del tipo di quelli lavoristici o ambientali. Come sta dimostrando anche la recente prassi giudiziaria, l'adozione di modelli di organizzazione e gestione non può praticamente mai essere considerata idonea ed

efficace per ridurre il rischio della consumazione di reati dolosi commessi dai vertici, come ad es. la corruzione o le frodi pubbliche³⁵.

La decisione di introdurre nella c.d. parte speciale del decreto n. 231/2001 anche le fattispecie di cui agli artt. 589 e 590, comma 3 c.p., rappresenta quindi il tentativo di sanare con un ragguardevole ritardo (circa sei anni) una precedente e decisamente discutibile valutazione. Più precisamente, il legislatore in tal modo ha inteso fornire un importante segnale del rinnovato impegno in materia di tutela della salute e della sicurezza del lavoro senza voler attendere la più profonda riforma dell'intera materia, delegata, come detto, al Governo dal precedente art. 1 della medesima legge. Ha pensato cioè che una presa di posizione immediata sul fronte caldo della responsabilità da reato degli enti poteva veicolare il messaggio di un giro di vite nei confronti dell'inarrestabile e tragico problema delle ‘morti bianche’ sul lavoro³⁶.

Forse proprio le ‘buone intenzioni’ che hanno animato in questa circostanza il legislatore hanno condizionato la stesura ‘poco ragionata’ ed ‘emergenziale’ del nuovo art. 25 *septies*, il cui testo appare invero opinabile sotto più profili.

Innanzitutto, la sua formulazione letterale desta qualche perplessità circa la sua possibile applicazione nelle aule di giustizia. Il legislatore, dimenticando che questa volta i reati presupposto erano reati colposi, non si è premurato di mutare la struttura delle fattispecie, ma si è limitato a riprodurre lo schema classico delle disposizioni della parte speciale del decreto, stabilendo semplicemente che per i reati di cui agli artt. 589 e 590, comma 3 c.p. si possono applicare all'ente sia sanzioni pecuniarie, sia sanzioni interdittive. Ha omesso di tenere presente che questa norma, proprio perché imperniata su fattispecie incriminatrici colpose, avrebbe dovuto essere costruita diversamente per non porre problemi di coordinamento con i criteri di ascrizione dei reati agli enti descritti dall'art. 5 del d.lgs. n. 231/2001, vale a dire l'interesse o vantaggio dell'ente.

Entrambi questi requisiti, che rappresenterebbero i c.d. criteri di imputazione oggettiva del fatto alla persona giuridica, sembrano invero essere costruiti sulla base del modello di illecito doloso e difficilmente appaiono adattabili al modello di illecito colposo³⁷, sostanzandosi (come peraltro è stato affermato da una recente pronuncia della Suprema Corte che, tra le altre cose, ha ribadito che essi non rappresentano una mera *endiadi* ma, *par contre*, una coppia di concetti



autonomi ed alternativi) il primo nella valutazione *ex ante* della corrispondenza o meno tra l'interesse soggettivo della persona fisica autore del reato e quello della società, ed il secondo nell'accertamento *ex post* del vantaggio effettivamente ottenuto dall'ente in seguito alla commissione del reato³⁸.

È allora di tutta evidenza come risulti arduo dimostrare in sede processuale che la morte colposa o la lesione colposa aggravata del lavoratore sia stata realizzata tanto nel convergente interesse *ex ante* della persona fisica e di quella giuridica, quanto nel vantaggio *ex post* dell'ente. Pur estendendo al massimo il campo semantico di questi due termini appare improbabile che l'interprete riesca a farci rifluire i due reati di cui agli artt. 589 e 590, comma 3 c.p. senza incorrere in una evidente forzatura.

Tra i due, forse, la giurisprudenza potrebbe fare leva sul secondo (il vantaggio) per sostenere l'attribuibilità all'ente di fatti colposi, asserendo che l'omissione delle regole cautelari abbia determinato un oggettivo vantaggio patrimoniale per l'ente che ha sostenuto spese ridotte in materia di sicurezza³⁹.

In realtà, anche una simile interpretazione dell'art. 5 stridrebbe con il suo tenore letterale in forza del quale i due requisiti (interesse o vantaggio) dovrebbero essere accertati non con riferimento alla causa che può averli originati, vale a dire alla violazione delle norme anti-infortunistiche, ma con riguardo all'evento morte o lesione grave del lavoratore.

Attenendosi alla lettera della legge sarebbe invece estremamente ostico ascrivere tali reati alla società, essendo impossibile dimostrare processualmente, oltre ogni ragionevole dubbio, che la morte di un lavoratore sia stata realizzata nell'interesse o nel vantaggio dell'ente per il quale lavorava!

L'unico modo per ritenere sussistente la presenza di tali requisiti (*recte*, del requisito del vantaggio) in relazione ai delitti colposi di cui agli artt. 589 e 590, comma 3, c.p. senza ricorrere a forzature ermeneutiche (come probabilmente avverrà nella giurisprudenza) sarebbe quello di strutturare diversamente tali fattispecie-presupposto, prevedendo espressamente che l'ente ne risponda solo quando si dimostri che la causazione del decesso o della lesione del lavoratore sia dipesa dalla violazione di norme antinfortunistiche, violazione attuata nel suo interesse o vantaggio. I criteri di ascrizione della responsabilità dovrebbero cioè essere ancorati anziché all'e-

vento verificatosi in seguito alla violazione della regola cautelare, alla precedente condotta colposa non diligente. La responsabilità dell'ente dovrebbe essere legata alla dimostrazione dell'omesso rispetto della regola cautelare per ragioni di interesse o di vantaggio, vale a dire, o per la previsione a monte di risparmiare costi e tempi nell'esercizio delle attività d'impresa (interesse) o per il conseguimento a valle di un oggettivo ritorno economico (vantaggio).

Non è difficile prevedere che l'art. 25-*septies*, non precisando alcun criterio speciale per effettuare un felice coordinamento tra i reati ivi previsti ed i presupposti stabiliti dall'art. 5, porrà più di un problema quando inizierà ad essere contestato alle aziende.

In secondo luogo la nuova disposizione suscita più di un fondato dubbio per quanto concerne la legittimità costituzionale della sua sanzione edittale. Il precetto secondario dell'art. 25 *septies* primo comma infatti si limita a disporre che per i reati di omicidio o lesioni colpose gravi o gravissime si debba applicare all'ente la sanzione pecuniaria non inferiore a mille quote, si limita dunque a fissare per questi reati unicamente il minimo edittale e non anche il massimo.

Il problema è che se si legge questa norma in combinato disposto con l'art. 10 comma 2, d.lgs. n. 231/2001, ci si rende conto che il minimo edittale di cui al 25 *septies* corrisponde con il massimo edittale individuato da una disposizione di parte generale volta a fissare il tetto massimo delle sanzioni pecuniarie non oltrepasabile nelle fattispecie di parte speciale. Se dunque il minimo ed il massimo edittale coincidono, ne risulta che i delitti di cui agli artt. 589 e 590, comma 3 c.p. sono sanzionati con una pena fissa e che in entrambi i casi il giudice sarà tenuto ad applicare sempre e comunque la medesima pena pecuniaria di mille quote, a prescindere dalle modalità della condotta e dalla entità dell'evento (morte o lesioni), non potendo né scendere al di sotto per espressa statuizione del 25 *septies*, né andare al di sopra per esplicita statuizione dell'art. 10.

Tenendo presente che già in passato i giudici del Palazzo della Consulta hanno affermato che «in linea di principio, previsioni sanzionatorie fisse non appaiono in armonia con il volto costituzionale del sistema penale, salvo che appaiano proporzionate alla intera gamma di comportamenti riconducibili allo specifico tipo di reato», difficilmente una cornice edittale di questo tipo⁴⁰ potrà andare esente da una futura censura di ille-

gittimità costituzionale per manifesta irragionevolezza⁴¹. Essa difatti equipara *quoad poenam* situazioni dal disvalore sociale sensibilmente diverso, quali l'omicidio colposo e la lesione colposa aggravata, situazioni peraltro già valutate diversamente sotto il profilo della dannosità dai rispettivi articoli del codice penale 589 e 590, comma 3⁴².

In conclusione, sulla scorta di quanto detto, la parte immediatamente precettiva della l. n. 123/2007 sembra presentare alcune macroscopiche imperfezioni che potrebbero depotenziarne la capacità di incidere positivamente sulla definizione di migliori standard di sicurezza per la salute, l'integrità e la vita dei lavoratori e, soprattutto, potrebbero alimentare qualche problema di raccordo con disposizioni già esistenti o ancora da emanare.

In ogni caso, per valutare appieno l'effettivo grado di miglioramento della normativa *de qua* si dovrà attendere l'emanazione (oramai prossima dopo la tragedia di Torino) dei decreti legislativi da parte dell'Esecutivo, fermo restando che nuovi ed altri problemi potrebbero sorgere ove mai venissero sollevate questioni di legittimità costituzionale nei confronti della legge delega a causa della manifesta genericità ed indeterminatezza di molti suoi punti fondamentali⁴³.

²⁵ Per questa accezione della politica criminale come strumento sussidiario di una buona politica sociale cfr. F. v. LISZT, *Der Zweckgedanke im Strafrecht*, in *Strafrechtliche Vorträge und Aufsätze*, 1905, tr. it. *La teoria dello scopo nel diritto penale*, a cura di A.A. Calvi, Milano 1962; H. ZIPF, *Kriminalpolitik* (1980), trad. it. A. Bazzoni, *Politica criminale*, Milano, 1989, p. 5 ss., spec. p. 46 e p. 273.

²⁶ Per un primo commento sull'art. 5, legge n. 123/2007 con specifico riferimento alla sospensione dell'attività di impresa si rinvia ad A. CORRADO, *Sospensione immediata di ogni attività se l'impresa impiega personale irregolare*, in *Guida al dir.*, n. 35, 2007, p. 35 ss.

²⁷ A. SCARCELLI, *Commento all'art. 5*, in <http://www.sicurezzaonline.it/leggi/leggen/leggen2007/leggen2007doc/leggen2007leg/leg20070803123a5.htm>.

²⁸ Oltre a ciò, questa nuova misura di cui all'art. 5 pone degli ulteriori problemi per quel che concerne il suo coordinamento con l'analoga ipotesi di sospensione di cui all'art. 36 bis della l. 248/06. Com'è stato notato nei primi commenti a caldo, dal tenore della norma e dalla Lettera Circolare del 22/08/07 che ha precisato che "il provvedimento in questione trova applicazione per tutte le attività imprenditoriali che esulano dal campo di applicazione del citato art. 36 bis e quindi al di fuori dell'ambito dell'edilizia" si desumerebbe che nell'ambito dei cantieri edili debba continuare a trovare applicazione l'art. 36 bis.

«Ciò posto, non bisogna trascurare l'effetto paradossale che deriverebbe dall'inapplicabilità dell'art. 5 comma 1 all'ambito dell'edilizia, infatti, così ragionando in un settore dove il fattore sicurezza dei lavoratori è maggiormente esposto a pericolo si impedirebbe l'applicazione dell'istituto, che, giova ricordare, è per sua natura teleologicamente orientato a rimuovere proprio tali situazioni di esposizione a pericolo. Orbene, una siffatta interpretazione porterebbe ad una ingiustificata disparità di trattamento e minorata tutela nel settore edile, così esponendo la norma a censure sotto il profilo della legittimità costituzionale. Inoltre, non va trascurata la diversa portata ed ambito applicativo delle due figure di sospensione che, a ben vedere, si differenziano non poco. Infatti, mentre la sospensione *ex art. 36 bis* opera nel solo settore dei lavori edili e prescinde dalla qualifica di imprenditore, tanto è vero che è applicabile anche alle ipotesi di lavori in economia, l'altra figura di sospensione presuppone proprio tale qualità e, per come è costruita, risulta applicabile a qualsiasi datore di lavoro purché imprenditore. Allora, proprio tali differenze sostanziali dovrebbero far escludere un rapporto di specialità in senso stretto tra le due norme e a dispetto del tenore letterale condurre ad una interpretazione adeguatrice e costituzionalmente orientata della fattispecie che porti a colmare i citati vuoti di tutela applicando anche in ambito di edilizia la sospensione *ex art. 5 l. 123/07*, ovviamente nell'ipotesi non contemplata dall'art. 36 bis quale quella di sospensione per gravi e reiterate violazioni della disciplina in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, ciò in quanto la norma risulta applicabile a tutti gli imprenditori senza distinzione di sorta. Pertanto, se un datore di lavoro, purché imprenditore (art. 2082 cc), commette gravi e reiterate violazioni della disciplina in materia di tutela della salute e della sicurezza sul lavoro, questo potrà essere destinatario del provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale.

In altri termini, secondo tale ricostruzione, nell'ambito delle lavorazioni edili, oltre alla sospensione dell'attività imprenditoriale *ex art. 5 l. 123/07*, può essere adottata anche la sospensione dei lavori *ex art. 36-bis* (anche per il semplice "quisque de populo", datore non imprenditore) nelle ulteriori due



ipotesi contemplate dalla norma. Tale ricostruzione risulterebbe coerente con il generale sistema di tutele, che in ambito di attività maggiormente pericolose appresta più ampi mezzi di tutela, consentendo la sospensione dei lavori ex art. 36 bis che ha un più ampio raggio operativo proprio perché applicabile anche a chi non è imprenditore. Nell'applicazione pratica occorrerà verificare se ci saranno ulteriori diverse precisazioni ministeriali, infatti, l'orientamento espresso nella lettera Circ del 22/08/07 fino a quando non risulterà superato da diversi/difformi indirizzi ministeriali, costituisce una precisa presa di posizione dell'Amministrazione in ordine ad una determinata problematica operativa e come tale è da considerare vincolante per tutto il personale, come peraltro recentemente ribadito dalla Lettera Circolare della DGAI del 16/07/07". In questi termini cfr. A. SCARCELLI, *Commento all'art. 5*, cit.

²⁹ C. cost., sent. 15 luglio 2004, n. 222, in *Cass. pen.*, 2004, p. 3979; C. cost., sent. 15 luglio 2004, n. 223, *ivi*, p. 3990, con nota di GALLUCCI. In argomento cfr. E. MARZADURI, *Sul rispetto dei diritti fondamentali della persona nella disciplina dell'espulsione*, in *Leg. pen.*, 2002, p. 1024 ss.

³⁰ La bibliografia in materia di responsabilità da reato degli enti è ormai amplissima, si rinvia, senza pretese di esaustività, a C. DE MAGLIE, *Principi generali e criteri di attribuzione della responsabilità*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1348 ss.; G. DE VERO, *Struttura e natura giuridica dell'illecito di ente collettivo. Luci ed ombre nell'attuazione della delega legislativa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, p. 1126 ss.; S. GENNAI - A. TRAVERSI, *La responsabilità degli enti*, Milano, 2001, *passim*; C.E. PALIERO, *Il d. lgs. 8 giugno 2001, n. 231: da ora in poi, societas delinquere (et puniri) potest*, in *Corr. giur.*, 2001, p. 845 ss.; C. PIERGALLINI, *Sistema sanzionatorio e reati previsti dal codice penale*, in *Dir. pen. proc.*, 2001, p. 1353 ss.; P. SFAMENI, *La società non potrà più "mascherare" i reati commessi nel suo interesse*, in *Dir. giust.*, 2001, p. 9; A. ALESSANDRI, *Riflessioni penalistiche sulla nuova disciplina*, in AA.Vv., *La responsabilità amministrativa degli enti*. D. lgs. 8 giugno 2001, n. 231, Milano, 2002, p. 25 ss.; AA.Vv., *Responsabilità degli enti per gli illeciti amministrativi dipendenti da reato*, a cura di G. Garuti, Padova, 2002, *passim*; C. DE MAGLIE, *Etica e il mercato. La responsabilità penale delle società*, Milano, 2002, *passim*; A. GARGANI, *Imputazione del reato agli enti collettivi e responsabilità penale dell'intraneo: due piani irrelati?*, in *Dir. pen. proc.*, 2002, p. 1061 ss.; M. GUERNELLI, *La responsabilità delle persone giuridiche nel diritto penale-amministrativo interno dopo il d. legis. 8 giugno 2001, n. 231, (Prima parte e seconda parte)*, in *Studium iuris*, 2002, p. 281 ss. e 425 ss.; V. MAIELLO, *La natura (formalmente amministrativa, ma sostanzialmente penale) della responsabilità degli enti nel d. lgs. n. 231/2001: una « truffa delle etichette » davvero innocua?*, in *Riv. trim. dir. pen. eco.*, 2002, p. 879 ss.; A. MANNA, *La c.d. responsabilità amministrativa delle persone giuridiche: un primo sguardo d'insieme*, *ivi*, 2002, p. 502 ss.; M.A. PASCULLI, *Questioni insolite ed eccessi di delega nel D. L.vo N. 231/01*, in *Riv. pen.*, 2002, p. 739 ss.; P. PATRONO, *Verso la soggettività penale di società ed enti*, in *Riv. trim. dir. pen. eco.*, 2002, p. 183 ss.; M. PELLISSERO - G. FIDELBO, *La "nuova" responsabilità amministrativa delle persone giuridiche*, in *Leg. pen.*, 2002, p. 575 ss.; D. PULITANO, *La responsabilità "da reato" degli enti: i criteri di imputazione*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2002, p. 415 ss.; nonché, dello stesso Autore, *Responsabilità amministrativa dipendente da reato delle persone giuridiche*, (voce), in *Enc. dir.*, Aggiornamento, Vol. VI, 2002, p. 953 ss.; M. ROMANO, *La responsabilità amministrativa degli enti, società o associazioni: profili generali*, in *Riv. soc.*, 2002, p. 395 ss.; A. CARMONA, *La responsabilità degli enti: alcune note sui reati presupposto*, in *Riv. trim. dir. pen. eco.*, 2003, p. 995 ss.; F. GIUNTA, *Attività bancaria e responsabilità*

ex crimine degli enti collettivi, *ivi*, 2004, p. 1 ss.; G. DE SIMONE, *La responsabilità da reato degli enti nel sistema sanzionatorio italiano: alcuni aspetti problematici*, *ivi*, 2004, p. 657 ss.; AA.Vv., *La responsabilità degli enti: un nuovo modello di giustizia "punitiva"*, a cura di G.A. De Francesco, Torino, 2004; S. VINCI-GUERRA - M. CERESA GASTALDO - A. ROSSI, *La responsabilità dell'ente per il reato commesso nel suo interesse*, Torino, 2004; AA.Vv., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, a cura di G. Lattanzi, Milano, 2005; A. COSSEDDU, *Responsabilità da reato degli enti collettivi: criteri di imputazione e tipologia delle sanzioni*, in *Riv. trim. dir. pen. eco.*, 2005, p. 1 ss.; L. FORNARI, *La confisca del profitto nei confronti dell'ente responsabile di corruzione: profili problematici*, *ivi*, 2005, p. 65 ss.; M.A. PASCULLI, *La responsabilità 'da reato' degli enti collettivi nell'ordinamento italiano*, *cit.*; G. AMARELLI, *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2006, p. 151 ss.; E. SCAROINA, *Il problema del gruppo di imprese. Societas delinquere non potest*, Milano, 2006; L. STORTONI - D. TASSINARI, *La responsabilità degli enti: quale natura? Quali soggetti?*, in *Ind. pen.*, 2006, p. 7 ss. Da ultimo, un'interessante indagine storica sul tema è stata svolta da G. MARINUCCI, *La responsabilità penale delle persone giuridiche. Uno schizzo storico-dogmatico*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2007, p. 445 ss.

³¹ In argomento cfr. *Guida dir.*, n. 42, 2000, p. 14 ss.; nonché il nostro 'Crisi' del diritto penale societario e prospettive di riforma, *cit.*, p. 291 ss.

³² Testualmente, *La Relazione al decreto legislativo*, in www.giustizia.it.

³³ L'inconsistenza di questi argomenti è evidente. Innanzi tutto, la presenza di due ordini del giorno diversi tra Camera e Senato non può rappresentare un « così marcato contrasto » tale da giustificare una quasi completa disapplicazione della legge delega. Ciò è vieppiù confermato in questo caso dal fatto che la relazione allo schema del decreto legislativo utilizzava lo stesso identico argomento per giustificare e motivare la scelta diametralmente opposta: « La contraddittorietà degli ordini del giorno non può integrare, ad avviso del Governo, un valido ostacolo alla piena ed integrale attuazione delle disposizioni contenute nella legge delega. Anzi, va rilevato che, sotto questo profilo, la delega ha efficacemente preso atto della circostanza che i settori della tutela ambientale, del territorio e della sicurezza del lavoro costituiscono, in uno con i fenomeni di corruzione e di frode, il terreno elettivo della criminalità d'impresa, sì che una limitazione dell'intervento ai soli illeciti previsti negli strumenti da ratificare non si sarebbe sottratta alla censura di un intervento di riforma miope sul versante della politica criminale ».

Altrettanto illogico è il secondo argomento addotto dal Governo a sostegno della scelta minimalista in base al quale è da ritenersi inopportuna « l'imposizione di una cultura aziendale della legalità *ex abrupto* con riferimento ad un ampio novero di reati » poiché può comportare « non trascurabili difficoltà di adattamento ». La sua infondatezza è dimostrabile con una ovvia considerazione: l'imposizione in maniera non coercitiva e violenta di una cultura della legalità non può mai essere considerata inopportuna. Qualunque sia il modo in cui venga realizzata ed in qualsiasi ambiente debba essere inserita, essa non può trovare limiti di sorta, anche se si tratta di imporla in una realtà così particolare quale è quella aziendale. Quello dell'inopportunità della sua imposizione *ex abrupto* può essere, al più, un giudizio che può condizionare le disposizioni transitorie della nuova disciplina, al fine di consentirne l'entrata in vigore nella maniera più armonica possibile con il sistema preesistente. Non può certo rappresentare, invece, un giudizio in grado di influenzare il con-

tenuto e la portata di ben ponderate scelte politico-criminali: se, infatti, è ritenuto necessario il ricorso ad un intervento penale (o pseudo-penale), il suo contenuto non può essere condizionato dal timore di creare difficoltà di adattamento per i destinatari.

³⁴ Insieme ai reati in materia antinfortunistica furono espunti dalla 'parte speciale' del decreto anche i reati ambientali, paesaggistico-urbanistici e contro l'incolumità pubblica. Sul punto si veda C. PIERGALLINI, *Sistema sanzionatorio e reati previsti dal codice penale*, in *Dir. proc. pen.*, 2001, 1356.

³⁵ Sul punto cfr. R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Responsabili anche gli enti coinvolti*, in *Guida dir.*, n. 35, 2007, p. 40.

³⁶ In senso analogo cfr. M. GRASSI - A. GUERRIERO, *Omicidi e lesioni nell'interesse dell'ente?*, in <http://www.complianceaziendale.com/2007/08/sicurezza-sul-lavoro-e-responsabilit.html>.

³⁷ R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Responsabili anche gli enti coinvolti*, cit., p. 41.

³⁸ Cass., Sez. II, 20 dicembre 2005, Jolly Mediterraneo S.r.l., n. 3615. Sull'autonomia concettuale dei criteri dell'interesse e del vantaggio cfr. O. DI GIOVINE, *Responsabilità degli enti per i reati commessi nel loro interesse o a loro vantaggio*, in AA.Vv., *Reati e responsabilità degli enti. Guida al d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231*, cit., p. 62 ss., la quale precisa che i due concetti sono distinti e separati, in quanto il primo ha una spiccata indole soggettiva ed è suscettibile di valutazione *ex ante*, mentre il secondo ha una natura oggettiva ed opera *ex post*. In argomento, on specifico riferimento al criterio dell'interesse, si veda da ultimo N. SELVAGGI, *L'interesse dell'ente collettivo quale criterio di ascrizione della responsabilità da reato*, Napoli, 2006.

³⁹ La maggiore adattabilità del criterio del vantaggio rispetto a quello dell'interesse ad una interpretazione estensiva nel caso di reati colposi è evidenziata da O. DI GIOVINE, *Responsabilità degli enti*, cit., p. 63.

⁴⁰ Ovviamente un simile discorso presuppone come premessa teorica la convinzione che la responsabilità in questione sia una vera e propria responsabilità penale. Sul punto sia consentito rinviare al nostro *Profili pratici della questione sulla natura giuridica della responsabilità degli enti*, cit., p. 151 ss.

⁴¹ Così Corte cost., 2 aprile 1980, n. 50, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1981, p. 725, con nota di C.E. PALIERO, *Pene fisse e Costituzione: argomenti vecchi e nuovi*; in argomento C. ESPOSITO, *Le pene fisse e i principi costituzionali di eguaglianza, personalità e rieducatività della pena*, in *Giur. cost.*, 1963, p. 664; G. FIANDACA - E. MUSCO, *Diritto penale. Parte generale*, III^a ed., Bologna 1995, p. 662. Nello stesso senso cfr. C. Cost., sent. n. 299, 1992.

⁴² In tal senso si rinvia a R. BRICCHETTI - L. PISTORELLI, *Esclusione solo in caso di lesioni lievi*, in *Guida dir.*, n. 35, p. 45.

⁴³ Per i limiti entro cui deve essere esercitata la delega in materia penale si rinvia a quanto detto in precedenza alla nota n. 23.

