

TEORIA E PRASSI
DELLA GIUSTIZIA PENALE CONTEMPORANEA

15

Direttori

Alfredo BARGI

Università degli Studi di Palermo

Alfonso Maria STILE

Sapienza Università di Roma

Vincenzo Roberto GAROFOLI

Università degli Studi di Bari "Aldo Moro"

Comitato scientifico

Leonardo FILIPPI

Università degli Studi di Cagliari

Antonio SCAGLIONE

Università degli Studi di Palermo

Enrico Antonio MARZADURI

Università di Pisa

Giulio GARUTI

Università degli Studi di Modena e Reggio Emilia

Giovanni CANZIO

Corte Suprema di Cassazione

Mariavaleria DEL TUFO

Università degli Studi Suor Orsola Benincasa

Stefano MANACORDA

Università degli Studi della Campania Luigi Vanvitelli

Andrea R. CASTALDO

Università degli Studi di Salerno

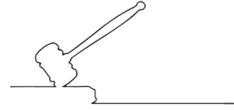
Gennaro Vittorio DE FRANCESCO

Seconda Università degli Studi di Napoli

Piermaria CORSO

Università degli Studi di Milano

TEORIA E PRASSI DELLA GIUSTIZIA PENALE CONTEMPORANEA



La collana avrà di mira l'analisi dei più attuali temi di "diritto vivente", conseguenti all'evoluzione delle fattispecie penali tradizionali e all'introduzione di nuove figure di illecito penale nei diversi settori del diritto (diritto penale commerciale, bancario, ambientale, transazionale, eccetera), non sempre in sintonia con i principi penali generali e con i correlati valori costituzionali, chiamati in causa dalle nuove forme di prevenzione e di repressione poste in campo dal legislatore per contrastare i più diffusi fenomeni criminali.

Nella medesima ottica troveranno ospitalità contributi di ricerca ed analisi di diritto processuale penale, volti a verificare il grado e le caratteristiche del mutato rapporto tra diritto sostanziale e processo penale, del nuovo volto della prova penale determinato dal sottosistema processuale del "doppio binario", e dalla strisciante contaminazione del complessivo sistema processuale in ragione dei nuovi obiettivi del diritto penale securitario.

In tale ambito verrà portata l'attenzione sulla diffusione di "scorciatoie" probatorie e di flessibilità interpretativa che connotano il sistema delle misure di prevenzione, soprattutto di quelle patrimoniali.

I contributi, di carattere non descrittivo ma problematico, saranno incentrati sull'analisi critica della giustizia penale contemporanea, nell'ambito della giurisprudenza nazionale e sovranazionale raffrontate alle diverse teoriche tradizionali e quelle prospettate dai più recenti studi ed approdi della dottrina.

Classificazione Decimale Dewey:

345 (23.) DIRITTO PENALE

ANGELO GIRALDI

**PROFILI PENALI
DELLA SICUREZZA
SUI LUOGHI DI LAVORO
“RISCHI” DI RESPONSABILITÀ OGGETTIVA
E RIMPROVERO PERSONALE**





©

ISBN
979-12-218-1439-2

PRIMA EDIZIONE
ROMA 24 OTTOBRE 2024

*A mamma, papà e Chiara
e alla mia preziosa famiglia*

[Q]uicquid enim iustum sit,
id etiam utile esse censeant,
itemque quod honestum,
idem iustum, ex quo efficitur,
ut, quicquid honestum sit,
idem sit utile

(CICERONE, *De officiis*, II, 10)

[E]άν μή ἔλπηται,
ἀνέλπιστον οὐκ ἐξευρήσει,
ἀνεξερεύνητον ἐόν καὶ ἄπορον

(ERACLITO, *Περὶ φύσεως*, B 18 DK)

INDICE

- 15 *Elenco delle abbreviazioni*
- 17 *Introduzione*
- 25 **CAPITOLO I**
Diritto penale del rischio e tutela della salute e della sicurezza nell'ambiente di lavoro
- 1.1. Considerazioni introduttive, 25 – 1.2. Il diritto penale tra rischio e sicurezza, 30 – 1.3. Il diritto penale della sicurezza personale e ambientale nell'ambito dell'attività lavorativa, 44 – 1.4. La genesi della tutela antinfortunistica: cenni storici alla salvaguardia della sicurezza sul lavoro tra diritto privato e giustizia penale, 47 – 1.5. L'avvento della protezione contro la malattia professionale e la coniazione di concetti ibridi, 51 – 1.6. L'"autonomia" delle nozioni di infortunio e malattia professionale nel diritto penale, 55 – 1.7. Salute e sicurezza sul lavoro nel contesto extragiuridico: osservazione fenomenologica e presunzione di allarme sociale, 57 – 1.8. (*Segue*): riflessioni sulle tendenze iperboliche di interpretazione dei dati, 67 – 1.9. L'intervento penale tra lo sviluppo di una cultura preventiva e l'esigenza di rifondazione della responsabilità individuale, 73 – 1.10. Il ruolo del bene giuridico nella (s)personalizzazione della responsabilità penale, 80.
- 89 **CAPITOLO II**
Al confine tra oggettivo e soggettivo: evoluzione del rimprovero personale nella visione finalistica della pena
- 2.1. Considerazioni introduttive. Sull'"opportunità" della responsabilità oggettiva, 89 – 2.2. La responsabilità oggettiva e la finalità della pena, 94 – 2.3. La responsabilità c.d. obiettiva in senso stretto: tentativi definitivi, 97 – 2.4.

Profili di responsabilità oggettiva occulta: al confine tra oggettivo e soggettivo, 102 – 2.5. L'evoluzione della responsabilità oggettiva nella complessità dell'agire contemporaneo, 106 – 2.6. L'avvento dei parametri costituzionali: l'art. 27 Cost., 111 – 2.7. La vulnerabilità del principio di personalità: il perdurante rischio di cedimento alla responsabilità oggettiva, 115 – 2.8. Sul recupero della responsabilità oggettiva: cenni e prospettive di carattere generale, 120 – 2.8.1. *Personalizzazione delle ipotesi di responsabilità oggettiva c.d. espressa*, 121 – 2.8.2. *Personalizzazione delle ipotesi di responsabilità oggettiva c.d. occulta o latente*, 123 – 2.8.3. (Segue): *la disciplina dell'imputabilità e l'ignoranza della legge penale*, 124 – 2.8.4. (Segue): *alla ricerca del dolo c.d. colpevole*, 128 – 2.8.5. (Segue): *verso il superamento del tradizionale binomio tra error iuris ed error facti*, 136.

139 CAPITOLO III

Illecito personale e protezione dell'integrità psicofisica in ambito lavorativo: "rischi" di responsabilità oggettiva

3.1. Sui punti di incontro tra il diritto penale e il diritto del lavoro, 139 – 3.2. La tutela penale della sicurezza sul lavoro, 144 – 3.2.1. *Un paradigma di protezione "multilivello": reati di evento (omicidio e lesioni) ed estensione delle circostanze aggravanti*, 146 – 3.2.2. (Segue): *reati di pericolo e anticipazione "oggettivizzante" della tutela penale*, 153 – 3.2.3. (Segue): *l'apparato di tutela contravvenzionale quale base "oggettiva" del rimprovero colposo*, 173 – 3.3. Dalle violazioni in materia di salute e sicurezza alla poliedricità della colpa nell'imputazione dell'evento lesivo, 185 – 3.4. (Segue): *l'eccesso di dilatazione del dovere di diligenza*, 191 – 3.5. (Segue): *fallibilità e re-individuazione della regola cautelare*, 193 – 3.6. Gestione del rischio e procedimentalizzazione della tipicità colposa: tra difetti di organizzazione e vincolo personalistico della condotta, 199 – 3.7. Profili critici delle principali cause di affievolimento del vincolo personalistico nell'imputazione dell'evento lesivo colposo, 205 – 3.7.1. (Segue): *la capacità presuntiva della colpa specifica*, 210 – 3.7.2. (Segue): *la ri-descrizione dell'evento nel paradigma della causalità materiale*, 212 – 3.7.3. (Segue): *rischi elettivi, "autoresponsabilità" e obbligo di vigilanza*, 213 – 3.7.4. (Segue): *dal topos del rischio consentito all'affermazione del rischio condiviso*, 215.

219 CAPITOLO IV

Ai confini dell'*Individualstrafrecht*: l'influenza dell'intelligenza artificiale nell'organizzazione complessa della sicurezza sul lavoro

4.1. Considerazioni introduttive, 219 – 4.2. Approssimazioni definitorie e vulnerabilità del concetto di colpevolezza, 226 – 4.3. L'influenza dei sistemi di intelligenza artificiale sulla colpevolezza quale presupposto della punibilità,

232 – 4.4. Il tentativo di riconoscere un nuovo “modello” di soggetto passivo: l’intelligenza artificiale come vittima di reato, 235 – 4.5. Verso una soggettività attiva strumentale: l’intelligenza artificiale come autrice di reato, 246 – 4.6. L’intelligenza artificiale come strumento di ausilio per l’esercizio della giustizia, 257 – 4.7. L’influenza dei sistemi di intelligenza artificiale sulla colpevolezza quale criterio per la commisurazione della pena in concreto, 259 – 4.8. Osservazioni conclusive, 260.

263 *Bibliografia*

315 *Giurisprudenza*

ELENCO DELLE ABBREVIAZIONI

<i>Arch. pen.</i>	Archivio penale
<i>BioLaw</i>	BioLaw Journal – Rivista di BioDiritto
<i>Cass. pen.</i>	Cassazione penale
<i>Criminalia</i>	Criminalia. Annuario di scienze penalistiche
<i>Dig. civ.</i>	Digesto delle discipline privatistiche. Sezione civile
<i>Dig. comm.</i>	Digesto delle discipline privatistiche. Sezione commerciale
<i>Dig. disc. pen.</i>	Digesto delle discipline penalistiche
<i>Dig. disc. pubb.</i>	Digesto delle discipline pubblicistiche
<i>Dir. pen. cont.</i>	Diritto penale contemporaneo
<i>Dir. pen. proc.</i>	Diritto penale e processo
<i>Dir. sic. lav.</i>	Diritto della sicurezza sul lavoro
<i>Diz. dir. pubb.</i>	Dizionario di diritto pubblico
<i>Enc. dir.</i>	Enciclopedia del diritto
<i>Enc. giur.</i>	Enciclopedia giuridica
<i>Foro it.</i>	Il Foro italiano
<i>Foro pen.</i>	Il Foro penale
<i>Giur. cost.</i>	Giurisprudenza costituzionale
<i>Giur. it.</i>	Giurisprudenza italiana
<i>Giur. mer.</i>	Giurisprudenza di merito
<i>Giust. pen.</i>	Giustizia penale
<i>Ianus</i>	Rivista semestrale di studi giuridici Ianus – Diritto e Finanza

<i>Ind. pen.</i>	Indice penale
<i>InDret</i>	InDret. Revista para el Análisis del Derecho
<i>Ig. sic. lav.</i>	Igiene e sicurezza sul lavoro
<i>Jus</i>	Jus – Rivista di scienze giuridiche
<i>Lav. giur.</i>	Il Lavoro nella giurisprudenza
<i>Leg. pen.</i>	La legislazione penale
<i>Mass. giur. lav.</i>	Massimario di giurisprudenza del lavoro
<i>Med. lav.</i>	La medicina del lavoro
<i>Noviss. dig. it.</i>	Novissimo digesto italiano
<i>Osservatorio AIC</i>	Osservatorio dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti
<i>Pen. dir. proc.</i>	Penale diritto e procedura
<i>Quad. cost.</i>	Quaderni costituzionali
<i>Quad. fior.</i>	Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno
<i>Riv. dir. alim.</i>	Rivista di diritto alimentare
<i>Riv. dir. sic. soc.</i>	Rivista di diritto della sicurezza sociale
<i>Riv. giur. lav.</i>	Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale
<i>Riv. inf. mal. prof.</i>	Rivista degli infortuni e delle malattie professionali
<i>Riv. int. fil. psic.</i>	Rivista internazionale di filosofia e psicologia
<i>Riv. it. dir. lav.</i>	Rivista italiana di diritto del lavoro
<i>Riv. it. dir. pen.</i>	Rivista italiana di diritto penale
<i>Riv. it. dir. proc. pen.</i>	Rivista italiana di diritto e procedura penale
<i>Riv. it. med. leg.</i>	Rivista italiana di medicina legale e del diritto in campo sanitario
<i>Riv. it. scienze giur.</i>	Rivista italiana per le scienze giuridiche
<i>Riv. pen.</i>	Rivista penale
<i>Riv. trim. dir. pen. econ.</i>	Rivista trimestrale di diritto penale dell'economia
<i>Riv. trim. dir. proc. civ.</i>	Rivista trimestrale di diritto e procedura civile
<i>Rivista AIC</i>	Rivista dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti
<i>Sist. pen.</i>	Sistema penale
<i>Studi urbinati</i>	Studi urbinati di scienze giuridiche, politiche ed economiche
<i>T.u.s.l.</i>	Testo unico sulla sicurezza nei luoghi di lavoro (d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81)

INTRODUZIONE

Il presente lavoro prende le mosse dal rinnovato interesse del legislatore, nazionale e internazionale, nei confronti del settore della salute e della sicurezza sul lavoro. Come è stato segnalato nel seno della trattazione, la recente Conferenza dell'Organizzazione Internazionale del Lavoro, tenutasi nel giugno 2022, ha annoverato la garanzia di «un ambiente di lavoro sicuro e salubre» tra i “diritti fondamentali” di cui all’art. 2 della Dichiarazione sui principi e diritti fondamentali del lavoro⁽¹⁾. Così, nell’ordinamento italiano, l’art. 1 l. 8 giugno 2023, n. 84 ha provveduto alla ratifica della Convenzione n. 155, sulla salute e la sicurezza dei lavoratori, del 22 giugno 1981 (e del relativo Protocollo, del 20 giugno 2002), nonché della Convenzione n. 187, sul quadro promozionale per la salute e la sicurezza sul lavoro, del 15 giugno 2006.

Data la vastità della materia e la peculiare prospettiva del diritto penale, si è scelto di circoscrivere l’analisi a quei profili che, con particolare riferimento alle esigenze di colpevolezza, possano comportare un risorgimento delle antiche (ma, in realtà, ancora attuali) ipotesi di responsabilità oggettiva del datore di lavoro e di quei soggetti che, in via formale o senza espressa delega, sono preposti alla sicurezza a tutela dei lavoratori e di eventuali terzi.

(1) Si tratta della prima modifica resasi necessaria dopo che la Dichiarazione dell’Organizzazione internazionale del lavoro sui principi e diritti fondamentali del lavoro è stata adottata nel seno della 86^a Conferenza internazionale del lavoro, tenutasi nel 1998. Il testo attualmente vigente è disponibile all’indirizzo www.ilo.org.

La scelta tematica si deve, per vero, a differenti ordini di ragioni. Considerate le peculiarità che caratterizzano lo specifico ambito in cui si sviluppano le condotte in esame, sono diversi i “luoghi” sistematici del diritto penale che, in vario modo, rischiano di minare l’operatività del principio di personalità della responsabilità individuale. Si considerino, a titolo meramente esemplificativo, i profili di interferenza tra le diverse “forme” in cui si sostanzia l’elemento soggettivo (dolo eventuale, colpa cosciente, colpa semplice, dolo misto a colpa); le problematiche sottese alla posizione di garanzia che incarna, per antonomasia, il datore di lavoro, tenuto conto delle eventuali successioni nell’incarico e della possibilità, oggi regolata espressamente dall’ordinamento, di delegare le funzioni “apicali” a diversi soggetti che operano nell’ambito dell’organizzazione aziendale; la convergenza, sempre più caldeggiata dalla giurisprudenza, tra il reato omissivo e quello commissivo, nel quadro di una generale “gestione del rischio”; le difficoltà sottese alla valutazione degli eventuali fattori causali concomitanti o preesistenti, nell’ambito dell’imputazione dell’evento; gli automatismi cui sovente dà luogo la colpa, in modo particolare quella specifica, in un settore in cui pressoché ogni mancanza dell’imprenditore è sanzionata, quantomeno in via contravvenzionale, dalla legge.

Com’è agevole evincere dal richiamo alle questioni poc’anzi menzionate, ciascuna di esse, così come ogni altra problematica connessa, richiederebbe — o sarebbe quantomeno meritevole di — un separato approfondimento monografico. Si è, dunque, tentato di procedere secondo una tecnica che, dal punto di vista metodologico, riuscisse a coniugare le esigenze di unitarietà della trattazione, senza allontanare, per quanto possibile, la necessaria completezza dell’esposizione. A tal fine, l’analisi è stata incentrata principalmente sulle questioni che, dapprima in termini fenomenologici e poi giuridici, determinano l’insorgere di diverse problematiche nell’ambito del diritto penale c.d. individuale.

È inevitabile che, in un ambito così vasto, composto da diverse “categorie” del diritto penale, i singoli argomenti che saranno oggetto di trattazione siano stati analizzati con profondità e rigore nella sconfinata letteratura che ha contribuito allo sviluppo della disciplina. La richiamata attualità del tema, unitamente ai cambiamenti registrati nella più recente giurisprudenza, giustifica tuttavia la ricerca che ha condotto

a questo studio, con la consapevolezza dei limiti intrinseci che comporta una materia così “umana”⁽²⁾, nonché progredita. Benché, come già avvertiva Terenzio in una delle sue paremie, *nullum est iam dictum quod non dictum sit prius*⁽³⁾, è auspicabile che si mantenga vivo l’interesse per le complesse vicende che caratterizzano la personalità della responsabilità penale. Le considerazioni formulate nel prosieguo, infatti, sono accompagnate dalla speranza di poter contribuire al fecondo dibattito in materia, affinché si mantengano accesi i riflettori sulle esigenze liberaldemocratiche che la nostra materia è ancora chiamata a garantire.

Nel primo capitolo, dopo una breve analisi del contesto di “rischio” in cui opera il diritto penale contemporaneo, sono state formulate diverse considerazioni circa la deriva securitaria che, oggi con ancor più vigore, caratterizza la politica criminale. Così delineato il contesto di riferimento, è stata esaminata la genesi della tutela antinfortunistica nell’ordinamento italiano, la quale, nel corso dello scorso secolo, ha subito una notevole evoluzione. Nel diritto extrapenale, infatti, ha visto la luce una particolare sensibilità nei confronti degli eventi lesivi accidentali occorsi in ambiente lavorativo, fino ad arrivare a racchiudere nelle maglie più ampie della “salute e della sicurezza sul lavoro” anche il concetto di malattie professionali. Trasportando i risultati dell’analisi nella disciplina penale, si è avuto modo di ribadire l’autonomia concettuale di elementi — talvolta costitutivi del reato o di una sua circostanza — quali l’infortunio e la stessa infermità, tenendo in considerazione che, tanto in giurisprudenza quanto nelle altre scienze, si riscontra una generale tendenza alla fusione delle due fenomenologie all’interno di un’unica nozione di carattere misto.

Sulla base di questa ricostruzione, si è poi esaminato il quadro extragiuridico di riferimento, con particolare enfasi sui dati statistici più recenti che, ad eccezione del periodo di emergenza pandemica, confermano una sostanziale decrescita degli eventi nefasti sul lavoro a partire dalle ultime decadi del XX secolo. Per tale ragione, tentando di mantenere le distanze da pericolosi automatismi, si è giunti a ridimensionare l’allarme sociale che, con troppa sollecitudine, pretende di giustificare

(2) «Enseño derecho penal porque, dentro del derecho, es el más humano, aunque también sea el más inquietante». Così F. MANTOVANI, *Conversaciones. Por Jesús Barquín Sanz y Miguel Olmedo Cardenete*, in *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, n. 5, 2003, p. 2.

(3) PUBLIO TERENCE AFRO, *Eunuchus*, 41.

interventi legislativi o giurisprudenziali inadeguati, o comunque lesivi dei principi cardine del diritto penale in uno Stato costituzionale. Con riferimento a questi ultimi, le corrispondenti tendenze securitarie o paternaliste — tra le altre — permettono di riscoprire le caratteristiche fondanti della responsabilità individuale, che, troppo spesso abusata, richiede forse un intervento di “aggiornamento”, affinché, parallelamente allo sviluppo di una cultura preventiva extrapenale, possa rimanere — anche nella complessità dell’agire contemporaneo — ancorata a un effettivo rischio per il bene giuridico meritevole di tutela.

Prima di addentrarsi nella ricerca dei profili di responsabilità oggettiva (e, quindi, “impersonale”) intrisi nelle maglie della sicurezza sul lavoro, nel secondo capitolo si è reso necessario analizzare le diverse forme di manifestazione della prima, la quale, trovando le sue radici nell’ormai superato canone del *versari*, si è evoluta fino a riaffermare le sue “ingiustizie” nei codici che, come quello italiano, ne legittima(va)no espressamente l’esistenza. Così, dopo aver brevemente accennato il carattere “opportunistico” della responsabilità c.d. obbiettiva, se ne è evidenziato lo stretto vincolo con la finalità che si sceglie di attribuire alla sanzione penale. In quest’ottica, infatti, ogni tentativo definitorio che possa racchiuderne le caratteristiche, siano esse intese in senso stretto o ampio, è logicamente da riferire allo scopo che la pena si prefigge. Parlare, ad esempio, di preterintenzione e analizzare l’“opportunità” della relativa disciplina (cioè della più grave pena comminata per l’evento ulteriore non voluto) non sono valutazioni che possono prescindere dall’obiettivo che la maggiore pena intende raggiungere.

A valorizzare una simile impostazione è efficacemente intervenuta la Costituzione, i cui parametri hanno dato luogo a una rilettura complessiva del sistema penale, fino a rappresentare oggi un vincolo indiscutibile per l’interprete che, trovandosi dinanzi a potenziali effetti oggettivizzanti (*rectius*, distortivi) della responsabilità “personale”, deve *a fortiori* farsi garante di una ferma opposizione, senza potervi cedere. Queste ipotesi, tuttavia, non sempre godono di espressa (e quindi rintracciabile) previsione normativa: esistono, come nell’insegnamento della migliore dottrina, forme di responsabilità oggettiva c.d. occulta che, a diverso titolo e in diverso modo, si attanagliano nelle strutture del diritto penale e meritano, pertanto, di essere stigmatizzate. Si pensi, in questo senso, alle