

PRINCIPIO DI EFFETTIVITÀ E RESPONSABILITÀ PENALE ‘IN CONCRETO’ DEL
DATORE DI FATTO NEL SETTORE DELLA SICUREZZA SUL LAVORO*

Elio Lo Monte**

L’art. 299 del TUSL (Testo unico sulla sicurezza sul lavoro, D. Lgs. n. 81/2008) stabilisce che: «Le posizioni di garanzia relative ai soggetti di cui all'articolo 2, comma 1, lettere 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». Le ipotesi disciplinate alle lettere richiamate dall’art. 2 fanno riferimento, rispettivamente, alle figure del datore di lavoro, del dirigente e del preposto che ne specificano le competenze professionali e le capacità.

La *ratio* dell’art. 299 evocato è quella di evitare ‘slittamenti’ della responsabilità penale o di ‘scaricare’ su altri soggetti, attraverso formalità burocratiche o deleghe superficiali, il ruolo di ‘garante’ assegnato dalla legge.

Si tratta delle stesse questioni affrontate in tema di delega di funzioni in cui il titolare di determinati obblighi – come ipotizzato dalla norma incriminatrice – trasferisce ad altri soggetti talune operazioni dal cui mancato o errato espletamento discendono conseguenze rilevanti sul piano penalistico. Un problema questo particolarmente complesso, affrontato in origine dalla giurisprudenza, dal momento che qualunque soluzione deve far convivere diverse e, molto spesso, opposte esigenze: si pensi al rapporto tra il principio di responsabilità personale e la realtà di organizzazioni complesse. In altri termini il funzionamento stesso della struttura imprenditoriale, spesso non poco articolata, richiede, sempre più frequentemente, l'affidamento di importanti compiti a collaboratori interni e/o esterni, da un lato; dall'altro, va salvaguardata, comunque, la piena operatività del sistema penale. Attraverso l'istituto della delega si evita di far ricadere sul destinatario dell'obbligo giuridico – personalmente tenuto ad adempiere – un cospicuo numero di atti imposti dalla legge col rischio di rallentare o, addirittura, bloccare l'attività decisionale e di indirizzo dell'operatore economico. Valga per tutti l'esempio di una impresa di medio-grandi dimensioni: qualora il titolare dell'impresa fosse tenuto ad adempiere, in prima persona, tutte le operazioni, non solo finanziarie ma anche amministrative e contabili,

* Intervento svolto in occasione del seminario di approfondimento in Diritto penale parte speciale su “I rischi di ‘slittamento’ della responsabilità penale: l’esempio del settore lavoristico”, tenutosi presso l’Università degli Studi di Salerno il 20/11/2025.

** Professore ordinario di Diritto penale presso il Dipartimento di Scienze Giuridiche (Scuola di Giurisprudenza) dell’Università degli Studi di Salerno.

che accompagnano la vita dell'azienda potrebbe verificarsi la trasformazione della funzione imprenditoriale in una mera attività amministrativa. Da altro punto di vista, la delegabilità delle funzioni rischia uno 'slittamento' della responsabilità verso il basso con, conseguente, aggiramento del comando giuridico che ha individuato in un determinato soggetto il referente ultimo della disposizione.

Al fine di far convivere le opposte esigenze (funzionamento dell'intrapresa e rispetto dei principi in tema di responsabilità penale) il legislatore – accogliendo la lunga elaborazione giurisprudenziale – ha fissato all'art. 16 del D. Lgs. n. 81/2008 i requisiti fondamentali per il trasferimento dei poteri e dei compiti spettanti a determinate figure soggettive.

Nella stessa ottica si iscrive l'art. 299 TULS che ha, infatti, codificato la c.d. 'clausola di equivalenza' ed ha recepito un principio già affermato già dalla Corte di cassazione nella più alta composizione (Sezioni Unite, 01/07/1992, n. 9874, Giuliani, Rv. 191185 – 01), prevedendo, appunto, che le posizioni di garanzia relative al datore di lavoro, dirigente e preposto gravino altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti prima richiamati. Secondo la giurisprudenza invocata l'individuazione dei destinatari delle norme antinfortunistiche deve fondarsi non già sulla qualifica rivestita, bensì sulle funzioni in concreto esercitate, con assoluta prevalenza rispetto alla carica attribuita al soggetto (cioè, alla sua funzione formale). Così, ad esempio, ai fini dell'individuazione della responsabilità del presidente di una USL in materia di prevenzione igienico-sanitaria non si può prescindere dal far riferimento alla struttura organizzativa della USL stessa in relazione alla ripartizione interna e funzionale delle singole competenze (si veda, ad esempio, la decisione di cui Cass. pen., Sez. III, 05/07/1997, n.1405, Medulla).

La giurisprudenza, invero, ha affermato che l'estensione della posizione di garanzia si fonda sul 'principio di effettività' (tra le altre, Cass. pen., Sez. IV, 20/02/2019, n. 22079, Cavallari, Rv. 276265 - 01; Cass. pen., Sez. IV, 04/04/2017, n. 22606, Minguzzi, Rv. 269973 - 01; Cass. pen., Sez. IV, 28/02/2014, n. 22246, Consol, Rv. 259224 - 01) con la conseguenza che assume la posizione di garante colui il quale di fatto si accolla e svolge i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto, indipendentemente dalla sua funzione nell'organigramma dell'azienda (da ultimo, Cass. pen., Sez. IV, 22/7/2025, n. 26841, in <https://olympus.uniurb.it>, fattispecie in tema di ustioni mortali dell'incaricato della gestione di un barbecue, con responsabilità penale a carico del datore di lavoro di fatto; Cass. pen., Sez. IV, 10/04/2019, n. 31863, Agazzi, Rv. 276586 - 01), di talché l'individuazione dei destinatari degli obblighi posti dalle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro deve fondarsi non già sulla qualifica rivestita, bensì sulle funzioni in concreto esercitate, che prevalgono, quindi, rispetto alla carica attribuita al soggetto,

ossia alla sua funzione formale (Cass. pen., Sez. IV, 12/01/2017, n. 18090, Amadessi, Rv. 269803 - 01).

Come affermato in un'altra decisione (Cass. pen., Sez. IV, 07/02/2012, n. 10704, Corsi, Rv. 252676 - 01) la posizione di garanzia, quindi, può essere generata sia da una 'investitura formale' che dall'esercizio di fatto delle funzioni tipiche delle diverse figure di garante, secondo un criterio di ordine sostanziale e funzionalistico. E tutto ciò si ribadisce amplia il novero dei soggetti responsabili e, quindi, assicura una maggiore tutela all'interesse di riferimento.

La giurisprudenza di legittimità, con orientamento costante – certamente da condividere – ha così spostato l'attenzione sui criteri di individuazione del soggetto penalmente responsabile, ragionando proprio sulle finalità dell'art. 299 TULS di contrastare pratiche evasive in ambito aziendale (si pensi alle ipotesi di frammentazione formale delle responsabilità ancorché con mantenimento del controllo gestionale in concreto).

I giudici di legittimità hanno ribadito, più volte, che il fatto di impartire ordini e direttive sullo svolgimento dell'attività lavorativa è ritenuto elemento dimostrativo della qualifica datoriale anche di fatto (cfr. *ex multis* Cass. pen., Sez. IV, 28/02/2014, n. 22246, Rv. 259224) secondo cui: «In materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, in base al principio di effettività, assume la posizione di garante colui il quale di fatto si accolla e svolge i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto, il che non vale, tuttavia, a rendere efficace una delega priva dei requisiti di legge».

Nello stesso solco si muove altra giurisprudenza quando sostiene che in tema di distacco di manodopera avvenuto al di fuori dei casi previsti del D. Lgs. n. 276/2003, art. 30, co. 1, gli obblighi di prevenzione e protezione dei lavoratori, di cui al d. lgs. n. 81/2008, gravano, ai sensi dell'art. 299 dello stesso decreto, sia sul distaccante fittizio, il quale mantiene la qualifica di datore di lavoro in senso formale a norma dell'art. 2 TUSL sia su colui presso il quale i lavoratori sono distaccati, il quale assume la qualifica di datore di lavoro di fatto (cfr. in proposito Cass. pen., Sez. IV, 14/06/2018, n. 49593, Rv. 274042 – 02), pertanto in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, in base al principio di effettività, assume la posizione di garante colui il quale di fatto si accolla e svolge i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto, il che non vale, tuttavia, a rendere efficace una delega priva dei requisiti di legge.

Dalle disposizioni di cui all'art. 299 TULS deriva che l'assunzione degli obblighi relativi alla posizione di garanzia prescinde da qualunque formalizzazione del rapporto di lavoro, radicandosi sul mero espletamento in linea di fatto delle funzioni proprie del datore di lavoro, indipendentemente dalla regolarità o meno, sotto il profilo civilistico, contributivo, fiscale, e

via scorrendo, di tale assetto fattuale (Cass. pen., Sez. III, 23/1/2025, n. 13809, in <https://www.italgiure.giustizia.it>).

L'orientamento della giurisprudenza di legittimità merita ampio apprezzamento in considerazione nella misura in cui si fa carico delle reali esigenze di tutela del lavoratore, evitando che i soggetti realmente responsabili dell'organizzazione e dell'andamento dell'impresa possano far ricadere su altri soggetti gli obblighi di sicurezza. Un fenomeno, quello della sicurezza, che presenta dati in continua crescita; le denunce di infortunio sul lavoro pervenute complessivamente all'Inail nei primi dieci mesi dell'anno sono state 497.341 in aumento dell'1,2% rispetto alle 491.439 di gennaio-ottobre 2024. I casi mortali denunciati sono stati 896 contro 890 (+0,7%)!