

## Il caso ThyssenKrupp

### *Il fatto*

L'incendio avvenuto nella notte tra il 5 e il 6 dicembre **2007** nella linea 5 dello stabilimento di Torino di ThyssenKrupp Acciai Speciali Terni Spa (la **subholding del gruppo multinazionale** ThyssenKrupp AG incaricata della gestione degli stabilimenti italiani di Terni e di Torino), in cui hanno trovato la **morte 7 operai**, fu innescato dalle scintille prodotte dallo sfregamento del nastro di acciaio in lavorazione contro la carpenteria dell'impianto e si alimentò velocemente per il contatto con la carta di lavorazione intrisa d'olio di laminazione, presente in grande quantità anche lungo il pavimento sotto l'impianto cosparso di olio combustibile: le fiamme raggiunsero un tubo flessibile contenente olio idraulico in pressione causandone il cedimento e la nebulizzazione dell'olio a pressione nell'aria determinò istantaneamente la deflagrazione di una violentissima nube di fuoco (c.d. flash fire). L'incendio avvenne anche perché lo stabilimento era in via di dismissione ed era stato lasciato in condizioni non conformi con la normativa antinfortunistica confidando nella buona opera degli operai nel risolvere i problemi che si verificavano costantemente.

### Cap. I - La responsabilità delle persone fisiche

#### *Le contestazioni*

A **tutti gli imputati** è stato contestato ex **art. 437** di aver **omesso**, nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze, **di adottare misure tecniche, organizzative, procedurali di prevenzione e protezione contro gli incendi** previste da specifiche norme prevenzionali (la corretta individuazione e valutazione del rischio; l'adozione di un sistema automatico di rilevazione e spegnimento degli incendi; l'effettiva organizzazione dei percorsi informativi e formativi nei confronti dei lavoratori; la predisposizione di congrue misure di emergenza e la dotazione dei lavoratori di attrezzature idonee; una regolare manutenzione degli impianti).

Tali misure si erano rese ancor più necessarie, anche per fatti e documenti di cui gli imputati erano a conoscenza, perché:

- il piano di emergenza ed evacuazione era del tutto inadeguato, affidava il primo intervento in caso di incendio agli stessi operai privi di una qualsiasi formazione antincendio e non prevedeva l'azionamento di pulsanti di emergenza né l'immediato allarme ai Vigili del fuoco;
- a causa della **disposta chiusura dello stabilimento**, furono ridotti gli interventi di manutenzione e di pulizia sulle linee (con conseguenti perdite di olio dai tubi e accumuli di carta in prossimità e sotto i macchinari e sul pavimento) e c'erano frequenti incendi di varie proporzioni;
- nel marzo 2002 si era verificato un incendio di ampie proporzioni all'interno dello stabilimento di Torino, privo di conseguenze per i lavoratori, ma che aveva condotto a una condanna ai sensi dell'art. 449 (incendio colposo) a carico dell'allora presidente del comitato esecutivo della società per non aver installato un sistema di rilevazione e spegnimento automatico degli incendi;
- nel giugno 2006 nello stabilimento tedesco di Krefeld, su una linea di ricottura e decapaggio identica a quella di Torino, si era sviluppato un incendio dagli effetti distruttivi e devastanti.

A seguito di tale evento:

- la TK Stainless iniziò a sollecitare le diverse società del gruppo ad affrontare con misure adeguate il rischio incendio (allo scopo fu deciso uno stanziamento straordinario di fondi);
- le compagnie di assicurazione avevano valutato il rischio d'incendio talmente elevato da imporre per le linee di ricottura e decapaggio (compresa la linea 5 di Torino) una franchigia ben superiore alla precedente e le diverse relazioni dei consulenti tecnici delle società assicuratrici avevano segnalato alla TK Ast precisi rischi di incendio, raccomandando l'installazione di un sistema di protezione antincendio automatico.

All'**amministratore delegato** sono state contestate ex **artt. 575 e 423**, oltre alle condotte omissive, anche **condotte commissive** consistite nell'aver deciso (in virtù dei poteri decisionali inerenti alla sua posizione apicale, della specifica competenza e della delega possedute in materia di sicurezza del lavoro e prevenzione incendi) di **posticipare gli investimenti** (tra cui quelli antincendio) **per l'adeguamento della linea 5** già messi a disposizione dalla società capogruppo.

Agli **altri soggetti** è stato invece imputato ex **artt. 589 e 449** di **non aver segnalato** a chi di dovere **l'esigenza di adottare le necessarie misure di prevenzione e protezione dagli incendi** non appena avuta conoscenza della loro necessità.

### ***Il giudizio di primo grado***

La **Corte d'assise** di Torino, con sentenza 15 aprile 2011 (depositata il 14 novembre 2011), aveva **condannato**:

1. **l'amministratore delegato a 16 anni e 6 mesi** di reclusione per i seguenti delitti (uniti dal vincolo della continuazione ex art. 81, co. 2) di:
  - a. **omissione dolosa di cautele** contro gli infortuni sul lavoro **aggravata dall'evento** (art. 437, co. 2).
  - b. **incendio doloso** (art. 423);
  - c. **omicidio volontario plurimo** (artt. 575 e 81, co. 1);
2. due componenti del cda e del comitato esecutivo (c.d. board); un dirigente con funzioni di direttore dell'area tecnica e servizi e di responsabile della pianificazione degli investimenti in materia di sicurezza antincendio; un dirigente di fatto con funzioni di responsabile dell'area Eas (Ecologia, ambiente e sicurezza) e di responsabile della sicurezza, protezione e prevenzione dello stabilimento; un direttore di stabilimento a pene lievemente inferiori (**tra 13 anni e 6 mesi e 10 anni** di reclusione) per i seguenti delitti di:
  - a. **omissione dolosa di cautele** contro gli infortuni sul lavoro **aggravata dall'evento** (art. 437, co. 2);
  - b. **incendio colposo** (art. 449) aggravato dalla previsione dell'evento (ex art. 61, n. 3);
  - c. **omicidio colposo plurimo** (art. 589, co. 1, 2 [aggravante della colpa specifica] e 4, c.p) aggravato dalla previsione dell'evento.

La **diversa qualificazione soggettiva** del fatto contestato ha avuto due **conseguenze**:

1. l'ascrizione del dolo in capo all'amministratore delegato ha determinato la competenza della corte d'assise;
2. il riconoscimento della responsabilità colposa in capo agli altri dirigenti ha consentito di coinvolgere ex art. 25 septies d.lgs. n. 231/2001 l'ente con conseguente condanna della società per omicidio colposo [\*].

### ***La ricostruzione dell'elemento soggettivo***

I giudici di primo grado hanno ritenuto che:

- **l'amministratore delegato** si è **rappresentato la concreta possibilità** del verificarsi di un incendio e di infortuni anche mortali, desumendola da una serie di circostanze oggettive (tra cui la conoscenza delle condizioni dello stabilimento e dei precedenti incendi; la conoscenza dello stanziamento di fondi per la sicurezza da parte della holding; la partecipazione a meeting e conferenze; la competenza in materia; la consapevolezza dell'incompetenza e della scarsa preparazione dei collaboratori) e che, **pur non avendo avuto di mira l'evento lesivo** per i lavoratori, **abbia accettato il rischio** (nell'irragionevole speranza che non si verificasse), a seguito della deliberazione di posticipare investimenti finalizzati alla prevenzione antincendio in uno stabilimento in via di chiusura, ma tenuto ancora in attività nonostante lo stato di crescente abbandono e insicurezza, e ciò quale prezzo della **preferenza accordata al soddisfacimento dell'interesse patrimoniale rispetto alla salvaguardia della vita e dell'integrità dei lavoratori**. La Corte d'assise ritenne quindi che

l'amministratore delegato abbia fatto all'origine di tutto una valutazione costi benefici; ha previsto l'evento e accettato costi quel che costi a seguito di un bilanciamento dei valori:

- risparmio di spesa conseguito dal non investire nel rinnovo della linea (quantificato in circa 800.000 euro);
- sicurezza dei lavoratori.

Solo l'amministratore delegato, in virtù della sua posizione apicale, aveva il potere di decidere di posticipare l'utilizzo di fondi straordinari antincendio e non esisteva alcun fattore impeditivo né altro soggetto sulla cui diligenza e capacità di azione egli avrebbe potuto confidare perché venissero evitati gli eventi. I due fattori sui quali l'amministratore delegato dichiarava di aver fatto affidamento (la presenza di un impianto antincendio a protezione della centrale oleodinamica nel locale sotterraneo e le capacità dei suoi collaboratori di Torino) sono stati ritenuti dalla Corte insufficienti, considerato che proprio la particolare competenza e professionalità dell'imputato portavano ad escludere che egli potesse ragionevolmente confidare in un impianto oggettivamente inadeguato e nei suoi collaboratori palesemente privi di preparazione tecnica e autonomia gestionale.

Furono evidenziati soprattutto i numerosi fattori indicativi della consapevolezza del rischio e della rappresentazione della probabile verifica dell'evento lesivo (le informazioni possedute e le competenze tecnico-professionali), **fondando la prova dell'elemento volitivo sulla decisione di posticipare gli investimenti** e sull'irragionevolezza della fiducia nella non verifica dell'evento.

Quindi gli omicidi e l'incendio sono stati imputati a titolo di **dolo eventuale**: categoria del dolo in cui vi è rappresentazione della mera possibilità (non certezza) di verifica dell'evento e ciononostante l'agente decide di agire costi quel che costi (tuttavia la Corte d'assise parla di accettazione del rischio);

- gli **altri imputati** si sono rappresentati anch'essi la **concreta previsione di un evento analogo a quello accaduto** (dunque l'evento, sia ai fini del dolo eventuale sia della colpa cosciente, non deve essere previsto in tutta la sua concretezza, ma è sufficiente sia stato previsto nei suoi aspetti essenziali: questo perché in base alla norma sull'errore l'agente deve rappresentarsi il fatto che costituisce reato, cioè i soli lineamenti dai quali dipende la conformità al tipo) ma avevano escluso la possibilità della sua realizzazione, **non volendo né accettando il rischio che esso si verificasse, nella ragionevole speranza di poterlo evitare per l'intervento di altri fattori**. Tale speranza tuttavia era basata su una valutazione fallace perché viziata da colpa per le seguenti ragioni:

- fino ad allora c'erano stati degli eventi semi incendiari in cui gli operai erano riusciti a spegnerli e quindi gli imputati confidavano nel fatto che gli operai sarebbero riusciti a risolvere la questione; tuttavia è impossibile salvarsi dal flashfire, quindi è una speranza viziata per colpa, ma sicuramente secondo la Corte loro non avevano fatto un bilanciamento fondato su di un calcolo economico;
- nella loro posizione completamente dipendente dal vertice aziendale sotto il profilo gerarchico così come sotto il profilo tecnico, potevano fare affidamento sull'esperienza e professionalità dell'amministratore delegato e sul fatto che le scelte e le decisioni dei dirigenti tecnici e dei vertici della società evitassero il verificarsi dell'evento.

Quindi per i medesimi fatti sono stati imputati a titolo di **colpa cosciente**: l'agente si rappresenta come possibile l'evento, ma ritiene per colpa che questo non si verificherà e agisce, ma la previsione è errata per imprudenza, negligenza, imperizia (tuttavia la Corte d'assise parla di accettazione del rischio).

Dunque nella pronuncia di primo grado riveste un ruolo **decisivo il criterio della ragionevole speranza**: la sentenza ha differenziato il giudizio circa la serietà e la ragionevolezza della fiducia nella non verifica dell'evento in relazione alla posizione gerarchica dei singoli imputati (sotto il profilo del loro effettivo potere decisionale e della loro autonomia di spesa).

### *I profili critici*

- La  **differenziazione della responsabilità**: TK è una multinazionale con stabilimenti in tutto il mondo e l'amministratore della società madre Harald Espenhahn non può essere a conoscenza di quanto accade in ogni singolo stabilimento; in più si sosteneva che l'amministratore delegato avesse un'incompleta e inesatta percezione della reale situazione di rischio cui erano esposti i lavoratori: il direttore dello stabilimento provvedeva a far ripulire i locali prima delle abituali visite dell'amministratore delegato. Dunque il responsabile dello stabilimento poteva essere maggiormente a conoscenza delle condizioni dello stabilimento, mentre l'amministratore delegato lo visitava qualche volta l'anno.
- Il dolo eventuale compare di solito in relazione a peculiari ipotesi di offesa alla persona in contesti di base illeciti (aggressioni, rapine, sparatorie, somministrazione di stupefacenti, sequestri di persona), l'inconsueto **ricorso al dolo eventuale in settori di base leciti** appare orientato a un uso stigmatizzante dell'intervento penale e la “valorizzazione giudiziale” di tale istituto nasconde intenti generalpreventivi a fronte di fatti gravissimi e di forti pressioni dell'opinione pubblica (infatti alcuni in dottrina sottolineano che c'è l'espansione del dolo eventuale a opera della giurisprudenza a causa della scarsa efficacia generalpreventiva dei reati colposi). Così facendo si rischia di finire per fare processi alle singole produzioni pericolose che possono mettere in crisi coloro che svolgono tali attività.
- Viene utilizzata la **tesi della previsione negativa** cioè il soggetto si rappresenta inizialmente il pericolo di poter cagionare il danno però non agisce perché ha escluso in concreto la verificabilità dell'evento (assumendosi così, di fatto, l'assenza della previsione, nella misura in cui la previsione iniziale è stata sostituita da una controprevisione o previsione negativa). Tale tesi non soltanto contrasta con il dato letterale della norma (deve sussistere una previsione dell'evento che accompagni l'azione nel suo intero svolgimento e che, in quanto tale, giustifichi il previsto aumento di pena ex art. 61, n. 3), ma sottende una non realistica semplificazione ed idealizzazione della realtà perché la quotidianità della colpa mostra chiaramente che “la sconsideratezza, la superficialità, l'irragionevolezza accreditano forme di previsione sommarie ed irrisolte”.
- La **mera accettazione del rischio** e non accettazione dell'evento. L'accettazione del rischio è intrinseca nell'attività rischiose consentite e quindi si tradurrebbe in una responsabilità oggettiva per mera posizione, senza una valutazione soggettiva: per il mero svolgimento di attività rischiose lecite la proiezione dell'imputazione soggettiva è quella dell'imputazione a titolo di dolo eventuale (ciò verrà criticato fortemente dalla cassazione). Ciò metterebbe a rischio anche il principio di offensività perché la tutela penale verrebbe anticipata eccessivamente. La constatazione obiettiva che l'agente ha accettato di correre un rischio **non è indicativa della sua reale disposizione nei confronti dell'evento**; egli, semplicemente, si trova in uno **stato di dubbio** riguardo alla verificabilità dell'evento e agisce rischiando. Ma il dubbio non è ancora dolo, o perlomeno, non lo è necessariamente (secondo la giurisprudenza maggioritaria il dubbio equivale, quasi sempre, ad accettazione del rischio). L'accettazione del rischio è in realtà un **atteggiamento tipicamente colposo** e non esaurisce il contenuto del dolo eventuale, il quale esige un quid pluris rispetto alla colpa cosciente. Se una persona compie una certa condotta, malgrado la previsione delle sue possibili conseguenze lesive, può segnalare che essa abbia accettato il rischio implicito della verifica di un evento dannoso, ma non può essere di per sé considerato il sintomo dell'accettazione dell'evento in concreto verificatosi.

Dunque l'imputazione del **dolo eventuale** esige innanzitutto che si dimostri l'**accettazione** non tanto del mero rischio, quanto **dell'evento lesivo**, invece l'affermazione della **colpa cosciente**, pur sempre caratterizzata da una previsione concreta e attuale dell'evento, presuppone che la **fiducia nella non verifica dell'evento si fondi su fattori oggettivi in grado di impedirne la realizzazione**.

Secondo questa diversa impostazione, ciò che distingue il dolo eventuale dalla colpa cosciente non è tanto l'accettazione del rischio di produrre l'evento, quanto “la fisionomia e struttura di tale accettazione”:

- se il rischio è stato accettato per negligenza, imprudenza, imperizia: colpa cosciente;

- se il rischio è stato accettato in seguito a un bilanciamento e a una valutazione comparativa di interessi, quale prezzo (eventuale) per il raggiungimento dell'obiettivo perseguito: dolo eventuale. In questo modo l'**evento**, in quanto **ricompreso nel piano dell'agente**, risulta, oltre che preveduto, **voluta come conseguenza** della propria azione.
- Le **competenze e qualità professionali dell'amministratore delegato** vengono connesse alla **consapevole accettazione dell'evento lesivo** (in realtà sono tali caratteristiche personali che costituiscono il più radicale ostacolo all'accoglimento della tesi accusatoria).
- I **criteri della speranza e della fiducia** (qualificata come seria, fondata, motivata, ragionevole, ecc.) utilizzati:
  - non dovrebbero essere decisivi ai fini dell'esclusione del dolo, siccome non può considerarsi sufficiente una mera presa di distanza sul piano psicologico dall'esito della propria azione per "neutralizzare la consapevolezza" di poter provocare con probabilità o certezza la lesione del bene;
  - non sono in grado di spiegare la ratio dell'aggravamento di pena dell'art. 61 n. 3;
  - non è affatto chiaro come si debbano accertare, né in base a quale parametro.

### *Il giudizio di secondo grado*

La **Corte d'assise d'appello** di Torino, con sentenza 28 febbraio 2013 (depositata il 28 maggio 2013), ha riformato tale verdetto proprio nella parte relativa alla qualificazione soggettiva dei reati di **incendio e omicidio plurimo commessi dall'amministratore delegato**, derubricando il **fatto da doloso a colposo** e rideterminando la pena, anche perché:

- viene ritenuta **assorbita** la fattispecie di **incendio colposo** (art. 449) nel delitto di **omissione dolosa di cautele** contro gli infortuni sul lavoro **aggravata dall'evento** (art. 437 co. 2);
- viene applicato il **concorso formale** tra l'art. 437 co. 2 e l'art. 589, co. 1, 2 e 4;
- vengono differentemente valutate le circostanze aggravanti e attenuanti.

La pena è stata determinata:

- per l'**amministratore delegato** in **10 anni di reclusione**, ritenuta l'**equivalenza delle circostanze** attenuanti di cui agli artt. 62, n. 6 (aver riparato il danno prima del giudizio mediante risarcimento e restituzioni o l'essersi adoperato spontaneamente ed efficacemente per elidere o attenuare le conseguenze dannose o pericolose del reato), e 62-bis (circostanze attenuanti generiche), già riconosciute in primo grado, alle aggravanti di cui agli artt. 589 co. 2 (colpa specifica) e 61 n. 3 (colpa cosciente);
- per i due membri del comitato esecutivo della società in 7 anni di reclusione, **riconosciute le attenuanti generiche** negate in primo grado;
- per i due dirigenti dello stabilimento torinese in 8 anni e 6 mesi di reclusione;
- per il dirigente incaricato della pianificazione degli investimenti in materia di sicurezza antincendio in 9 anni di reclusione.

### *La ricostruzione dell'elemento soggettivo*

I giudici di secondo grado ritengono che la **diversa posizione degli imputati nella gerarchia decisionale non potesse influire sulla ragionevolezza o meno della loro convinzione circa la non verifica dell'evento** perché le decisioni assunte dall'amministratore delegato furono condivise con gli altri dirigenti (che perlomeno non le avversarono).

Inoltre applicano la regola per cui il soggetto versa in **dolo eventuale** quando egli abbia **accettato psicologicamente la realizzazione del fatto**, nel senso che egli avrebbe agito anche se avesse avuto la certezza del verificarsi dell'evento, cioè quando la previsione dell'evento come sicuro non lo avrebbe trattenuto dall'agire ("**agire anche a costo di determinare l'evento**"). Quindi applicano la **c.d. formula di Frank**: «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».

Dunque per la Corte d'assise d'appello è accettazione dell'evento se il soggetto **a seguito di un'opzione** fra obiettivo perseguito dall'amministratore delegato e gli eventi dannosi previsti l'agente, consapevolmente, agisce **accettando l'eventualità di commettere l'azione vietata**. Da ciò deriva che per la Corte non è possibile che egli abbia scelto di agire accettando l'eventualità di commettere l'azione vietata perché agli obiettivi di carattere economico perseguiti dall'amministratore delegato si contrapponevano i danni (di vari milioni di euro) prevedibili conseguenti alla verifica dell'evento: cioè la distruzione degli impianti, il blocco della produzione, il risarcimento dei danni per le morti causate e i danni di immagine verso l'esterno del mercato ma anche all'interno della holding, ecc. I giudici escludono infatti che l'amministratore delegato, imprenditore preparato e razionale, possa aver accettato il verificarsi di un danno di tali dimensioni da annullare completamente l'obiettivo perseguito.

In definitiva, secondo i giudici, **tutti gli imputati**, compreso l'amministratore delegato, benché avessero previsto gli eventi come possibili, fecero prevalere le loro personali valutazioni che essi non si sarebbero verificati, nonostante tutti gli avvisi, gli allarmi che avevano ricevuto e che avevano loro indicato chiaramente il contrario. Essi agirono nella **convinzione che gli eventi sarebbero stati evitati** perché essi confidavano sul fatto che gli operai sarebbero intervenuti spegnendo i focolai (che avveniva ormai abitualmente nello stabilimento di Torino). E tale atteggiamento, per quanto caratterizzato da enorme imprudenza, deve reputarsi ancora colposo.

Dunque nella sentenza di **secondo grado** viene assegnata una **decisa prevalenza alla formula di Frank**: la sentenza ha riconosciuto legittima la convinzione nella non verifica dell'evento in capo a tutti gli imputati in virtù della loro convinzione che l'evento chiaramente previsto sarebbe stato evitato in virtù di determinati fattori impeditivi.

Il **dolo eventuale si distingue nettamente dalla colpa cosciente proprio in forza dell'opzione** compiuta dall'autore tra interessi diversi e opposti. Anche nella colpa cosciente abbiamo la previsione e l'accettazione di un pericolo, ma è il motivo che sta alla base di tale accettazione del rischio a essere diverso:

- nella **colpa cosciente manca proprio la consapevolezza della scelta e della subordinazione di un interesse a un altro** e prevale l'affidamento su particolari capacità o abilità proprie o altrui o sulla presenza nella situazione concreta di elementi oggettivi in grado di evitare la lesione del bene, che induce il soggetto ad agire nella convinzione (erronea) di non causare l'evento: sussiste pur sempre una forma di errore (sulla causalità, sul fatto, sulle proprie abilità e conoscenze), che esclude la volontà. Il soggetto agisce entro una situazione rischiosa e "per trascuratezza, imperizia, insipienza, irragionevolezza o altra biasimevole ragione" non adotta le opportune cautele;
- nel **dolo eventuale** è necessaria una piena consapevolezza e lucidità di pensiero. L'agente **consapevolmente include nel suo piano la possibile realizzazione dell'evento**, senza che questa prospettiva lo distolga dall'azione. **Determinante per l'imputazione del dolo è che il soggetto abbia preso sul serio il pericolo**, confrontandosi con le possibili conseguenze pregiudizievoli del proprio comportamento. Solo in questo caso, infatti, egli è costretto a prendere una decisione, operando un bilanciamento.

La differenza qualitativa tra dolo e colpa è data proprio dal fatto che nel primo l'agente con la sua scelta dimostra quell'ostilità nei confronti dell'ordinamento giuridico, che fonda il rimprovero penale. È evidente che una chiara e corretta rappresentazione di uno specifico evento lesivo costituisce un ostacolo ben più difficile da superare rispetto a una previsione nebulosa, presente soltanto ai margini della coscienza. Chi decide di agire nella consapevolezza di poter violare con il proprio comportamento un bene giuridico è costretto a superare un notevole conflitto interiore ed è proprio sul piano dell'accertamento della concreta motivabilità dell'agente che si manifesta l'utilità della formula di Frank.

### *I profili critici*

- Il ricorso alla formula ipotetica di Frank e, in particolare, al criterio dell'incompatibilità tra obiettivo perseguito dall'agente e verifica dell'evento previsto. I giudici non avrebbero dovuto limitarsi ad affermare che la previsione di un evento come quello concretamente verificatosi era tale da "demotivare ogni imprenditore" [I profili critici, Le sezioni unite\*].
- La scelta di radicare la legittimità della fiducia degli imputati nella non verifica dell'evento sul fatto di aver confidato nell'intervento degli operai, dal momento che proprio tale circostanza aveva condotto i primi giudici a escludere la ragionevolezza di tale convinzione, in quanto risultato della violazione delle più elementari regole precauzionali.
  - sarebbe stato necessario valorizzare la presenza di comportamenti concretamente impeditivi incompatibili con l'accettazione dell'evento (ad es., la predisposizione di misure di emergenza, il rafforzamento del servizio antincendio, la formazione e preparazione del personale).

### *Le sezioni unite*

In seguito all'impugnazione della sentenza di secondo grado, la questione è stata deferita alle **sezioni unite della Corte di cassazione**, al fine di chiarire "se l'irragionevolezza del convincimento prognostico dell'agente sulla non verifica dell'evento comporti la qualificazione giuridica dell'elemento psicologico del delitto in termini di dolo eventuale".

Le sezioni unite, con sentenza 24 aprile 2014 (depositata il 18 settembre 2014), hanno:

- **confermato le parti della sentenza relative alla responsabilità degli imputati** per i seguenti reati:
  - **omissione dolosa di cautele antinfortunistiche (co. 1);**
  - **omicidio colposo aggravato dalla previsione dell'evento;**
  - **incendio colposo aggravato dalla previsione dell'evento;**
- disposto il rinvio ad altro giudice per la sola rideterminazione delle pene, in seguito all'**annullamento senza rinvio** della sentenza impugnata **limitatamente alla ritenuta esistenza della circostanza aggravante di cui all'art. 437 co. 2 e al conseguente assorbimento del reato di cui all'art. 449.**

Questa sentenza Espenhahn delle S.U. è definita "sentenza trattato", come una sentenza di diritto giurisprudenziale.

### *La ricostruzione dell'elemento psicologico*

Le **sezioni unite confermano le conclusioni dei giudici d'appello\*** dunque non fanno applicazione del criterio dell'accettazione di un mero rischio, svalutando l'esigenza di una connessione tra la dimensione psicologica e l'evento lesivo hic et nunc (come hanno fatto i giudici di primo grado) ma applicano il criterio dell'**accettazione di un evento specifico** (come prevede l'art. 43 c.p.): perciò secondo i giudici il dolo eventuale va escluso nel caso di specie. Ne consegue che **non viene distinto l'atteggiamento psichico dei diversi imputati** siccome contribuirono tutti al medesimo processo decisionale, ciascuno secondo il proprio ruolo e le proprie prerogative (come già rilevato dai giudici d'appello). Inoltre le sezioni unite condividono la tesi dei giudici di secondo grado secondo cui è impensabile che le competenze e le qualità professionali dell'agente lo possano aver portato ad accettare l'evento.

Poi la Suprema corte considera corretta l'argomentazione che ha condotto i giudici di secondo grado ad attribuire rilievo al **convincimento**, ancorché gravemente **erroneo**, **che le condizioni dell'impianto fossero tali da consentire ai lavoratori di governare efficacemente i piccoli ricorrenti focolai** (per il motivo per cui l'a.d. non aveva un'esatta percezione della realtà\*).

### ***I profili critici***

- Volendo generalizzare il criterio delle competenze e delle qualità professionali\* (che porta a ritenere “impensabile” che un imprenditore competente accetti quel tipo di evento), si dovrebbe di fatto sempre escludere la configurabilità del dolo eventuale nel settore dell'attività di impresa, posto che nessun imprenditore esperto, abituato a ponderare le proprie decisioni economiche, potrebbe mai perseguire razionalmente l'obiettivo di un risparmio di costi in materia di sicurezza, se posto in rapporto con la certezza di verificazione di un danno economico indubitabilmente maggiore (infatti alcuni in dottrina parlano di “presunzione assoluta di colpa cosciente”).
- Si è rilevato che attraverso la formula ipotetica di Frank cioè sostituendo un atteggiamento psicologico ipotetico a uno reale ignoto si cerca di dedurre la volontà dell'agente da quello che avrebbe potuto essere il comportamento dell'agente in presenza di una diversa previsione (certa invece che solo possibile), con il rischio di basare il giudizio unicamente sulla valutazione della personalità e dei precedenti del reo. Di fatto si formulerebbe un giudizio sul livello di egoismo e insensibilità dimostrato dal soggetto nel preferire il perseguimento dei propri interessi e sulla sua potenziale capacità a delinquere.
- La formula di Frank porta a escludere il dolo nei casi in cui la verificazione dell'evento implichi il fallimento del piano dell'agente. Esigere che il soggetto avrebbe comunque agito a fronte della rappresentazione dell'evento come certo (questo requisito è estraneo persino al dolo intenzionale) rischia di restringere troppo l'ambito di applicazione del dolo eventuale.

### ***L'utilizzo corretto della formula di Frank***

I giudici delle sezioni unite hanno sostenuto che la formula di Frank costituisce il più importante e discusso indicatore del dolo eventuale per **rispondere con sicurezza alla domanda su ciò che l'agente avrebbe fatto se avesse previsto la sicura verificazione dell'evento** (anche se non sono ancora stati chiariti il concreto utilizzo della formula, né i criteri per individuare gli eventuali indicatori della presenza della volontà di agire a ogni costo).

Però l'accertamento del dolo eventuale non può comunque essere affidato esclusivamente alla **formula di Frank** ma essa è **bisognosa di essere integrata con altri criteri**; essa presenta un indubbio valore ermeneutico, nella misura in cui **individua un sintomo del dolo eventuale**, costituito dalla decisione dell'agente di agire comunque, in ogni circostanza e a prescindere dal grado di previsione dell'evento.

La formula ipotetica di Frank va utilizzata per attestare la presa di coscienza del pericolo da parte dell'agente, cioè la sua piena consapevolezza della possibile verificazione di determinate conseguenze pregiudizievoli, dovendosi appunto escludere che egli abbia accettato il rischio in forza di una valutazione superficiale, irragionevole o errata.

### ***L'accertamento del dolo***

Per quanto concerne, infine, il momento decisivo dell'**accertamento** del dolo, la Cassazione ritiene che la formula di Frank sia la base di partenza e che essa debba essere integrata dall'analisi e **valutazione delle circostanze esterne** che possono assumere **valore sintomatico ai fini dell'esistenza di un determinato atteggiamento psichico** e da cui è possibile inferire l'esistenza della rappresentazione e della volontà, sulla base delle comuni massime di esperienza. Da tempo si è consolidato il metodo basato sull'utilizzo di dati obiettivi ed esteriori (denominati indici o indicatori), capaci di fornire una dimensione riconoscibile dei reali processi interiori e della loro proiezione finalistica. Tutta la problematica della teoria non soltanto del dolo eventuale, ma del dolo in generale risente fortemente della difficile dialettica tra “dimensione interiore” e “dimensione esteriore”. A maggior ragione occorre avere consapevolezza del fatto che il **carattere necessariamente indiziario** dell'accertamento del dolo **non deve indurre a confondere inammissibili schemi presuntivi** con l'inevitabile semplificazione probatoria né a considerare per ciò solo il dolo “oggettivo” ovvero basato sul solo rischio oggettivo.

Si è soliti distinguere gli **elementi sintomatici**, o indicatori, **del dolo** in due categorie:

1. quelli di **carattere oggettivo** (relativi alle circostanze esteriori in cui si è svolto il fatto), ad es.: modalità della condotta; durata e reiterazione della condotta; condotta precedente e successiva al fatto; liceità o illiceità del contesto; interesse e valore socialmente attribuito alla condotta e suo scopo; tipo e livello di rischio; grado di probabilità di verificazione dell'evento; gravità del possibile danno e rango del bene minacciato; grado di visibilità del pericolo; tempo a disposizione per comprendere una determinata situazione; esistenza e disponibilità di misure di impedimento dell'evento;
2. quelli di **carattere soggettivo** (riconducibili all'autore) ad es.: causale del delitto; indole del reo; particolari capacità e attitudini; competenze e qualifiche; livello di cultura e intelligenza; comportamento dell'agente in circostanze analoghe; presenza di fattori che diminuiscono la percepibilità del rischio (quali alcol, droghe e stati emotivi o passionali); vicinanza emotiva tra reo e vittima; abitudine e propensione al rischio; adozione di un comportamento diretto ad evitare l'evento.

Attraverso di essi il giudice deve accertare:

- se il soggetto agente abbia avuto **coscienza del rischio, rappresentandosi l'eventualità di cagionare l'evento**;
- se vi sia stata la **volizione del fatto**, ossia la **consapevole accettazione dell'evento quale conseguenza della propria condotta**.

Anche la pronuncia delle **sezioni unite** riserva ampio spazio al complesso tema dell'accertamento del dolo e propone un catalogo degli **indicatori** ritenuti **più significativi** e affidabili. Per la loro importanza spiccano (non soltanto nel caso in esame, ma anche nell'ambito del recente dibattito dottrinale):

- **il fine e la motivazione della condotta**, sotto lo specifico aspetto della loro compatibilità e congruenza con l'evento inteso quale prezzo da pagare per il conseguimento del risultato;
- la **formula di Frank**, definito dagli stessi giudici il più importante e discusso indicatore del dolo eventuale.

La Suprema corte sottolinea che **un singolo indicatore**, per quanto indiziante, va utilizzato con cautela e **non** può essere ritenuto **di per sé sufficiente a ricostruire il processo decisionale dell'imputato**. Al giudice spetta il delicato compito di valutare ogni singolo indicatore alla luce del quadro complessivo, avvalendosi di tutti i possibili, alternativi strumenti di indagine, nella consapevolezza che nei casi di incertezza (assai frequenti, data la scarsità del materiale probatorio disponibile) occorre attenersi al principio di favore per l'imputato in virtù della regola di giudizio dell'oltre ogni ragionevole dubbio.

### ***Le teorie del rischio obiettivo***

Sono teorie tese a spostare l'attenzione dalla sfera interiore sugli aspetti obiettivi della condotta, specialmente sul ruolo dell'elemento del rischio. Nelle loro manifestazioni più estreme, tali orientamenti spiccatamente normativi e oggettivistici sostengono la necessità di abbandonare l'idea del dolo come stato mentale e fatto psichico accertabile, ricercando invece un parametro più normativo-sociale. Il dolo viene concepito come mera rappresentazione e consapevolezza del rischio e **l'accettazione di un rischio elevato implica l'accettazione dell'evento**, soprattutto in presenza di condotte ritenute intollerabili o irragionevoli secondo standard socionormativi. L'assunzione di un rischio, che nessuna persona ragionevole e giudiziosa accetterebbe, legittima da sola l'imputazione del dolo, fornendo il comportamento esteriore un valido indice della presa di posizione interiore.

## Cap. II - La responsabilità delle persone giuridiche

L'introduzione, nel nostro sistema giuridico, di questa inedita responsabilità da reato delle persone giuridiche è avvenuta con il **d.lgs. n. 231/2001** ed ha rappresentato una svolta epocale. Una responsabilità diretta, autonoma ed eventualmente concorrente con quella dell'autore materiale del fatto di connessione (o reato-presupposto), che può dirsi, al contempo, personale e intrasmissibile, stante la regola posta dall'art. 27, ai sensi del quale dell'obbligazione per il pagamento della sanzione pecuniaria risponde soltanto l'ente con il suo patrimonio o con il fondo comune. Dunque la responsabilità dell'ente è su un binario diverso rispetto a quella della persona fisica: esse sono autonome anche se quella dell'ente dipende da un reato commesso dalla persona fisica (art. 8).

Il d.lgs. deriva da un'influenza del legislatore delle comunità europee del 1995 in seguito ad una convenzione per la tutela degli interessi finanziari della CE.

Secondo l'art. 1 di tale decreto i **destinatari** di questa forma di responsabilità sono tutti gli enti forniti di personalità giuridica e le società e associazioni anche prive di personalità giuridica (sono esclusi: lo Stato, gli enti pubblici territoriali, gli enti pubblici non economici e gli enti che svolgono funzioni di rilievo costituzionale).

Deve esserci un **collegamento tra l'agire illecito e la società**. Tale collegamento consiste in:

1. un collegamento oggettivo (art. 5):
  - la responsabilità dell'ente sorge per connessione con la realizzazione di un reato della **persona fisica collegata all'ente per un particolare rapporto funzionale** (soggetti apicali o, a certe condizioni, dai subordinati);
  - l'illecito deve essere commesso per un **interesse** o un **vantaggio** dell'ente, e non per un interesse esclusivamente proprio o di terzi;
- la responsabilità dell'ente non può sorgere in relazione alla commissione di qualunque reato della persona fisica, infatti l'ambito di applicazione (in continua evoluzione) di questo decreto è elencato negli artt. 24 ss: sono solo queste **fattispecie espressamente previste che possono fare nascere la responsabilità** dell'ente (individuazione dei reati c.d. presupposti). L'omicidio volontario non è reato presupposto; lo è l'omicidio colposo con violazione delle normative antinfortunistiche (introdotto peraltro all'inizio del 2007) contestato nel primo grado agli altri imputati: da questo illecito scattò la responsabilità da reato dell'ente. Nel d.lgs. c'è una parte generale (ad es. principio di irretroattività) e una parte speciale (tutti i reati-presupposto).
2. un collegamento soggettivo: **colpa d'organizzazione**. La nostra normativa prende ispirazione dal contesto anglosassone e infatti prevede un **modello di organizzazione e gestione** (MOG): un documento nel quale sono individuate tutte le misure necessarie per evitare che l'ente ponga in essere comportamenti illeciti (i reati presupposto) e se l'ente dimostra che il documento è stato adottato, attuato ed è efficace, andrà esente da responsabilità (es. per evitare il reato presupposto di riciclaggio, le misure sono: tracciamento delle entrate dei conti della società);

Il **giudice** che accerta la responsabilità della persona giuridica è **lo stesso** che accerta la responsabilità penale delle persone fisiche: c'è il **simultaneus processus**, infatti nel caso di specie il processo delle persone giuridiche è andato avanti seguendo il processo delle persone fisiche davanti al giudice penale; però la Cassazione anche in questa sentenza non arriva mai a dire che si tratta di una responsabilità penale.

Le **sanzioni** previste dal d.lgs. sono **pecuniarie** la cui determinazione avviene secondo il **meccanismo delle quote** che si articola in due fasi:

1. il giudice fissa l'ammontare del **numero delle quote** (mai inferiore a 100 né superiore a 1000) in base alla valutazione della **gravità del fatto**, del grado di responsabilità dell'ente (adozione di modelli organizzativi, codici etici, sistemi disciplinari), di condotte riparatorie e riorganizzative (sanzioni disciplinari) dopo la commissione del reato;
2. il giudice determina il **valore monetario della singola quota** (minimo 258 euro; massimo 1549 euro) sulla base delle **condizioni economiche e patrimoniali** della persona giuridica.

- La somma finale è data dalla moltiplicazione tra l'importo della singola quota e il numero complessivo di quote (minimo 25.800 euro; massimo 1.549.000 euro).

Ci sono poi **sanzioni interdittive**, **confisca** (una vera e propria pena che consente di procedere per equivalente sui beni dell'ente) e la **pubblicazione della sentenza** di condanna.

## Introduzione

L'imputato in questo caso è la società controllata ThyssenKrupp acciai speciali Terni (società facente parte del gruppo multinazionale ThyssenKrupp AG a cui era attribuita la gestione degli stabilimenti di Terni e di Torino): all'esito del **giudizio di primo grado**, ne è stata affermata la **responsabilità amministrativa ai sensi dell'art. 25-septies**, co. 1, del d.lgs. n. 231/2001. Tale comma prevede che: in relazione al delitto di cui all'art. 589 c.p. (omicidio colposo), commesso con violazione dell'art. 55, co. 2 (ossia con la mancata effettuazione della valutazione dei rischi, considerata violazione solo in specifiche aziende), del d.lgs n. 81/2008 (attuativo della legge delega n. 123/2007) si applica una **sanzione pecuniaria in misura pari a 1.000 quote**. Inoltre sempre nello stesso comma è previsto che: si applicano anche le **sanzioni interdittive** di cui all'art. 9, co. 2 (ossia l'interdizione dall'esercizio dell'attività; la sospensione o la revoca delle autorizzazioni, licenze o concessioni; il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio; l'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi e l'eventuale revoca di quelli già concessi; il divieto di pubblicizzare beni o servizi), **per una durata non inferiore a 3 mesi e non superiore ad 1 anno**.

Invece per il reato più grave, in origine contestato all'amministratore delegato della società, cioè quello di omicidio volontario plurimo ex artt. 575 e 81, co. 1, la stessa società non era stata chiamata a rispondere in quanto quel delitto non rientrava (e tuttora non rientra) nel novero dei reati-presupposto.

Alla società:

- venne inflitta una **sanzione pecuniaria pari a 1 milione di euro**, ex artt. 9, 10 e 12, co. 2, lett. a (quantum diminuito nella misura di un terzo, in considerazione dell'avvenuto risarcimento del danno);
- vennero inflitte le **sanzioni interdittive**, ex art. 9, dell'esclusione da agevolazioni, finanziamenti, contributi o sussidi pubblici per la durata di mesi 6 e del divieto di pubblicizzare beni o servizi, per la stessa durata.

Le sanzioni interdittive si applicano soltanto in relazione a quei reati per i quali siano espressamente previste e sempre che ricorra almeno una delle condizioni ex art. 13, co. 1:

- a. che l'ente abbia tratto dal reato un profitto di rilevante entità e il reato sia stato commesso da **soggetti in posizione apicale** ovvero da soggetti sottoposti all'altrui direzione, quando, in questo caso, la commissione del reato è stata determinata o agevolata da gravi carenze organizzative;
  - b. in caso di reiterazione degli illeciti;
- fu **confiscata una somma pari a 800.000 euro**, ex art. 19;
  - fu imposta la **pubblicazione** per estratto e per una volta, ai sensi dell'art. 18, **della sentenza** sui quotidiani La Stampa, Corriere della Sera e La Repubblica, nonché la sua affissione, per estratto, nel Comune di Terni,
    - fu condannata, in solido con gli imputati, al **pagamento delle spese processuali**.

La pronuncia di condanna venne poi confermata dalla Corte d'assise d'appello di Torino, con sentenza del 28 febbraio 2013\*. E il ricorso avverso quest'ultima decisione, proposto dalla persona giuridica, è stato, infine, rigettato dalle sezioni unite della Cassazione con la sent. n. 38343/2014\*.

Nel processo l'attenzione si è concentrata su questioni interpretative attinenti alla sfera della responsabilità individuale e, in particolare, su quella relativa alla distinzione tra dolo eventuale e colpa con previsione\*. Tuttavia anche con riferimento alla responsabilità ex art. 25-septies della persona giuridica imputata sono emersi **svariati profili problematici** di una certa rilevanza.

### ***La reale natura della responsabilità***

Gli indizi rinvenibili nella legge non sono univoci né concordanti e quindi il dato normativo si presta a letture diversificate: taluni di questi indizi sono richiamati dai sostenitori della natura penale della responsabilità; mentre altri tornano utili a chi ritiene che si tratti di una responsabilità autenticamente amministrativa; proprio l'eterogeneità e la discordanza dei vari profili normativi potrebbe indurre a dare credito alla **tesi del tertium genus**.

Nel 2011 le **sezioni unite** della Cassazione penale hanno definito questo tipo di **responsabilità** come “**amministrativa da reato**”. Questa tesi è però sostenuta attualmente soltanto da una parte minoritaria della dottrina penalistica.

L'**opinione prevalente in dottrina** è orientata nel senso che, a dispetto del nomen iuris, il paradigma di responsabilità del d.lgs. n. 231/2001 (che, in realtà, sono due diversi, a seconda che il reato sia commesso da un soggetto in posizione apicale ovvero da chi sia sottoposto all'altrui direzione o vigilanza) abbia una **natura sostanzialmente penale**.

Per quanto riguarda nel caso di specie:

- La **Corte d'assise** di Torino affermò la **natura amministrativa** e non penale della responsabilità da reato degli enti, ritenendo che la volontà del legislatore, come traspare sia dalla legge delega sia dal d.lgs., fosse quella di introdurre una **nuova forma di responsabilità, tipica degli enti: di natura amministrativa, con garanzie procedurali** che richiamano quelle **processualpenalistiche**, con **sanzioni innovative** in quanto non assimilabili né alle pene né alle misure di sicurezza. Però condividere la tesi circa la natura amministrativa della responsabilità potrebbe rappresentare un comodo escamotage per liquidare in poche battute le questioni di legittimità costituzionale\* che dovessero porsi con riferimento alla normativa in questione.
- I **giudici di secondo grado e quelli di legittimità** hanno mostrato di condividere la tesi secondo cui la responsabilità in questione avrebbe una **natura ibrida** e si collocherebbe a metà strada tra la responsabilità amministrativa e quella stricto sensu penale, ritenendo che nei confronti della relativa disciplina **debbero comunque trovare applicazione i principi costituzionali riferibili alla materia penale** (questa tesi è tuttora alquanto diffusa e accreditata, in dottrina e in giurisprudenza). Le **sezioni unite** hanno rilevato, in particolare, che tale sistema costituisce un **tertium genus**, cogliendo nel segno le considerazioni della Relazione che accompagna la normativa in esame quando descrivono un sistema che coniuga i **tratti dell'ordinamento penale** (connessione con la commissione di un reato, severità dell'apparato sanzionatorio, modalità processuali del suo accertamento) e di **quello amministrativo** (immediata imputazione organica) nel tentativo di contemperare le ragioni dell'efficienza preventiva con quelle, ancor più della massima garanzia: quale che sia l'etichetta che si voglia imporre su tale assetto normativo, è dunque doveroso interrogarsi sulla compatibilità della disciplina legale con i principi costituzionali dell'ordinamento penale. Potranno entrare in gioco, pertanto, sia gli artt. 25, co. 1 (giudice naturale precostituito per legge) e 2 (principio di irretroattività), e 27, co. 1 (principio della personalità), 2 (presunzione di non colpevolezza fino a condanna definitiva) e 3 (rieducazione della pena), sia gli artt. 111 (principio del giusto processo) e 112 (obbligo del p.m. di esercitare l'azione penale); i principi ivi affermati dovranno essere considerati “**giustiziabili da parte della Corte costituzionale** al fine di vagliare la legittimità delle singole disposizioni normative che compongono il d.lgs. n. 231” (anche se poi sia la Corte d'assise d'appello sia la cassazione ritengono che **le questioni di legittimità costituzionale** prospettate dalla difesa di ThyssenKrupp Ast **sarebbero comunque prive di fondamento**).

### ***Le questioni di illegittimità costituzionale***

Già nel corso del giudizio di primo grado la difesa della ThyssenKrupp Ast ebbe modo di sollevare talune **questioni di legittimità costituzionale** della disciplina del d.lgs. n. 231:

1. violazione del **principio di colpevolezza** (art. 27 Cost.):
  - a. in relazione al principio di personalità (art. 5);
  - b. in relazione alla colpevolezza in senso stretto (artt. 6 e 7);

- c. in relazione al principio di presunzione di innocenza (artt. 5, 6, 7);
2. violazione del **principio di determinatezza** (art. 25 Cost.) in relazione alla disciplina dei modelli di organizzazione (artt. 6 e 7);
3. irragionevolezza del sistema sanzionatorio.

La **corte d'assise**, siccome ritenne la natura della responsabilità autenticamente amministrativa\*, dichiarò la **manifesta infondatezza delle prime due questioni** di legittimità costituzionale (1. e 2.; invece sul punto 3. si è pronunciata\*): la disciplina del d.lgs. n. 231/2001 non incontrerebbe alcuna obiezione sotto il profilo della legittimità costituzionale non perché siano stati rispettati i principi di determinatezza-tassatività e il principio di colpevolezza, ma perché non vi è la necessità.

Secondo la **Corte d'assise d'appello** e le **sezioni unite**:

- 1.1. La contestata **violazione del principio di responsabilità per fatto proprio** (violazione dell'art. 27, co. 1, Cost.) che emergerebbe da tutta la disciplina del decreto, non è riscontrabile, posto che, in forza del **costrutto teorico dell'immedesimazione organica**, la persona giuridica finirebbe per compenetrarsi in colui che ha materialmente agito e il fatto posto in essere da questo potrebbe essere considerato "fatto proprio" anche di quella. Viene osservato che "**la persona fisica** che opera nell'ambito delle sue competenze societarie nell'interesse dell'ente, **agisce come organo** e non come soggetto da questo materialmente distinto; né la degenerazione di tale attività funzionale in illecito penale è di ostacolo all'immedesimazione. In tale prospettiva, il criterio oggettivo di imputazione dell'interesse o vantaggio\* (art. 5, co. 1) non farebbe altro che tradurre **in termini normativi** l'idea dell'immedesimazione organica, che verrebbe meno soltanto nell'ipotesi in cui l'autore del reato presupposto agisca nell'interesse esclusivo proprio o di terzi (così come specifica il co. 3 dello stesso art. 5); e ciò **anche laddove dovesse risultare ex post che l'ente, comunque, ha conseguito un vantaggio per effetto della realizzazione di quel reato**. In tal caso, osserva la Cassazione, "si tratterebbe di un vantaggio fortuito, in quanto non attribuibile alla volontà dell'ente" e quindi la sua responsabilità è esclusa proprio perché viene meno lo schema dell'immedesimazione organica. Tuttavia ciò vale soltanto laddove ad agire (illecitamente) nell'interesse o a vantaggio della società sia uno dei soggetti collocati in posizione apicale, restando invece esclusa la possibilità di una diretta imputazione all'ente del **fatto illecito posto in essere da chi sia sottoposto all'altrui direzione o vigilanza**. Infatti il d.lgs. diversifica, nelle due ipotesi, la disciplina dei criteri soggettivi di imputazione (artt. 6 e 7 d.lgs. n. 231/2001).
- 1.2. Parimenti sarebbe da escludere qualsivoglia contrasto con il **principio di colpevolezza**. Quella delle persone giuridiche **non** sarebbe **una responsabilità oggettiva**, dato che è prevista la **necessità della sussistenza di una c.d. colpevolezza di organizzazione**, laddove il rimprovero si appunta sul fatto di non aver predisposto adeguate misure organizzative volte a neutralizzare, o perlomeno a ridurre, il rischio di verificazione dei reati-presupposto. Una colpevolezza che, **in termini normativi**, si traduce nella mancata adozione ed efficace attuazione di un **modello organizzativo idoneo a prevenire la realizzazione di reati** della stessa specie di quello concretamente verificatosi, a norma di quanto dispongono i già menzionati artt. 6 e 7. Il legislatore, orientato dalla consapevolezza delle connotazioni criminologiche degli illeciti ispirati da organizzazioni complesse, ha inteso imporre a tali organismi l'obbligo di adottare le cautele necessarie a prevenire la commissione di alcuni reati, adottando iniziative di carattere organizzativo e gestionale. Tali accorgimenti vanno consacrati in un documento, un modello che individua i rischi e delinea le misure atte a contrastarli. Non avere ottemperato a tale obbligo fonda il rimprovero, la colpa d'organizzazione (Cass. 2014\*).
- 1.3. La **violazione della presunzione di non colpevolezza** (violazione dell'art. 27, co. 2, Cost.), che emergerebbe dagli artt. 5, 6 e 7 del d.lgs., e va riferita più in particolare all'**inversione dell'onere della prova** prevista solo nell'art. 6 (siccome l'art. 7, che disciplina il criterio soggettivo di imputazione nel caso di reato commesso da soggetti sottoposti all'altrui direzione o vigilanza, secondo l'opinione prevalente non prevede un'inversione dell'onere della prova) non è

ravvisabile in quanto graverebbe comunque sulla pubblica accusa l'onere di dimostrare la commissione del reato presupposto da parte di persona che sia riconducibile a una delle due categorie di cui fa menzione l'art. 5, i c.d. "criteri oggettivi di imputazione" previsti nell'art. 5 (interesse e vantaggio\*) e la carente regolamentazione interna dell'ente, il quale, a sua volta, avrebbe ampia facoltà di fornire prova liberatoria (quindi per la corte non c'è nessuna inversione dell'onere della prova). È pur vero, d'altro canto, che il gioco (processuale) delle parti fa sì che, il più delle volte, sia l'ente stesso a preoccuparsi di portare all'attenzione del giudice la documentazione relativa al modello organizzativo adottato [L'efficace attuazione del modello organizzativo\*], mentre sarà poi lo stesso giudice a verificarne l'efficienza e l'idoneità. Nella prassi applicativa si è verificato, in effetti, "uno spontaneo riequilibrio degli oneri probatori, dovuto alla circostanza che **il giudice**, per verificare l'efficacia del modello, **si serve necessariamente di una perizia**, spesso collegiale, con l'effetto che questo mezzo di prova finisce per assorbire e supplire agli oneri probatori dell'ente, ridotti alla sola dimostrazione della tempestiva adozione del modello e della sua astratta idoneità a ridurre il rischio-reato".

2. La **violazione del principio di determinatezza** (contrasto con gli artt. 25 e 70 Cost.), riscontrabile in quelle disposizioni che prevedono e disciplinano i modelli di organizzazione (gli artt. 6 e 7) non è ravvisabile siccome il d.lgs. conteneva delle linee guida dettagliate che indirizzavano l'ente circa il contenuto del modello da approntare e le caratteristiche che esso e l'organismo di vigilanza (Odv) dovevano possedere perché il sistema prevenzionale potesse dirsi efficacemente attuato: "si tratta di linee guida che appaiono del tutto assimilabili a quelle dettate dal d.lgs. n. 626/94 rispetto agli obblighi di autonormazione imposti al datore di lavoro circa la formulazione del DVR e delle misure conseguenti. Sicché non pare che nel caso del d.lgs. n. 231/2001 si assista alla costruzione a carico dell'ente di un obbligo indeterminato, bensì sufficientemente orientato dalla Legge".
3. L'**irragionevolezza complessiva del sistema sanzionatorio**, che emergerebbe in particolare confrontando le sanzioni meno gravi nei confronti dell'ente quando il reato-presupposto sia un grave delitto doloso (ad es. per le ipotesi di concussione e di corruzione) a fronte di sanzioni più gravi per l'ente quando il reato-presupposto sia invece un delitto colposo (come nel caso di specie), seguendo le considerazioni dei giudici di **primo grado**, non è ravvisabile cioè ritennero intrinsecamente ragionevole il fatto di aver parametrato diversamente le sanzioni rispetto alle pene previste per la persona fisica: "se infatti per quest'ultima l'elemento soggettivo doloso è intrinsecamente più grave e quindi prevede pene più severe, la diversità della **responsabilità dell'ente rimane indifferente all'elemento soggettivo della persona fisica** e si accentra invece sulla maggiore gravità della responsabilità dell'ente quando, pur trattandosi di reato colposo, esso riguardi la normale, quotidiana attività dello stesso ente, sia quindi logicamente collegato alla sua organizzazione e gestione, come senz'altro è il rispetto della normativa antinfortunistica, con la conseguente tutela dell'incolumità delle persone che in quell'ente prestano la loro attività lavorativa". Insomma, la (maggiore o minore) gravità della responsabilità della società, e quindi delle sanzioni a essa applicabili, già in astratto non andrebbe parametrata alla tipicità soggettiva e alla colpevolezza individuale relative al fatto di connessione bensì, piuttosto, alla significatività e alla pregnanza del nesso che intercorre tra quello stesso fatto e l'organizzazione e gestione della società. La particolare severità del trattamento sanzionatorio previsto dall'art. 25-septies si potrebbe giustificare, in questa prospettiva, proprio in considerazione di una più accentuata "colpevolezza di organizzazione", che si manifesterebbe attraverso la realizzazione dei reati-presupposto di omicidio colposo o lesioni colpose, commessi con violazione delle norme poste a tutela della salute e della sicurezza sul lavoro. Questo potrebbe valere, in particolare, proprio per l'ipotesi prevista nel co. 1 dell'art. 25-septies, dove, effettivamente, la violazione degli obblighi previsti dall'art. 55, co. 2, d.lgs. n. 81/2008 (violazioni connesse alla valutazione dei rischi e all'omessa adozione del relativo documento) potrebbe far pensare a un più elevato **coefficiente di colpevolezza di organizzazione della persona giuridica**, già **valutato a priori e in astratto dal legislatore**.

Per concludere, in giurisprudenza, sinora, le questioni di legittimità costituzionale prospettate dalle difese delle persone giuridiche sono state sistematicamente ritenute irrilevanti o manifestamente infondate (anche in quei casi in cui si è partiti dalla premessa che i principi costituzionali concernenti la materia penale debbano comunque trovare applicazione anche in relazione alla disciplina della responsabilità degli enti)

### ***L'interesse o vantaggio quale criterio oggettivo di imputazione***

L'art. 5 individua nell'**aver agito nell'interesse o a vantaggio dell'ente** il criterio d'imputazione, che permette di attribuirgli come fosse proprio il fatto commesso da certe persone fisiche (art. 5 co. 1 lett. a e b), specificando ulteriormente (art. 5 co. 2) che "l'ente non risponde se le persone indicate nel co. 1 hanno agito nell'interesse esclusivo proprio o di terzi".

Il binomio "interesse o vantaggio" ha posto (e continua a porre) problemi sul piano interpretativo.

- La **Cassazione in diverse pronunce** (sulla scia di quanto già affermato nella Relazione governativa al d.lgs. n. 231/2001 mentre) ritiene che i due vocaboli esprimano **concetti giuridicamente diversi**, potendosi distinguere:
  - il termine "**interesse**" dovrebbe caratterizzare in **senso marcatamente soggettivo** la condotta della persona fisica, attenendo alla sua sfera psicologica, e sarebbe oggetto di una **verifica ex ante** (arricchimento prefigurato dal soggetto in conseguenza dell'illecito, anche se, eventualmente, non più realizzato);
  - il termine "**vantaggio**" evocherebbe un dato di **natura oggettiva**, cioè l'acquisizione di un beneficio, più o meno immediato, da parte dell'ente, e richiederebbe sempre una **verifica ex post** (un vantaggio obiettivamente conseguito all'esito del reato, perfino se non espressamente prefigurato ex ante dall'agente).
- Stando, invece, a **un'altra opinione**, alquanto diffusa in dottrina, i due termini rappresenterebbero una sorta di "endiadi che addita un criterio unitario" ("due facce della stessa medaglia") riconducibile a un "interesse" che **non** dovrebbe essere imputato **in senso soggettivo**, cioè come un qualcosa che attiene alla sfera psicologica dell'autore del fatto di connessione (si finirebbe con il farne dipendere l'esistenza dalla sua personale rappresentazione, eventualmente erronea) ma andrebbe inteso **in senso oggettivo**, cioè come **proiezione finalistica della condotta**, riconoscibilmente connessa alla condotta medesima. E ai fini della **verifica circa la sussistenza** di un tale requisito potrebbe farsi ricorso ai **criteri di valutazione (ex ante) dell'idoneità e della non equivocità** previsti con riferimento al delitto tentato (art. 56 c.p.).

In effetti, l'**unico criterio davvero rilevante sembra essere quello dell'interesse**, mentre il **vantaggio costituisce piuttosto una sorta di variabile casuale**, la cui verificata sussistenza non è, di per sé, sufficiente, se manca l'interesse, a imputare alla società il fatto illecito posto in essere da uno dei soggetti qualificati (apicali o sottoposti all'altrui direzione o vigilanza). Ciò trova esplicita conferma

- dal disposto del già citato art. 5, co. 2\* (perché parla solo di interesse);
- e dall'art. 12, co. 1, lett. a: "la sanzione pecuniaria è ridotta della metà se l'autore del reato ha commesso il fatto nel **prevalente** interesse proprio o di terzi e l'ente non ne ha ricavato vantaggio o ne ha ricavato un vantaggio minimo".

Dunque l'interesse della società potrà essere anche soltanto parziale e marginale, mentre il **vantaggio potrà anche concretamente mancare**, senza che ciò possa portare a escluderne la responsabilità da reato.

A questo punto, però, il **vantaggio** (che è comunque espressamente richiamato come criterio alternativo di imputazione nell'art. 5 co. 1) sembra avere un **ruolo processualistico**: l'accertato conseguimento di un vantaggio da parte della persona giuridica dovrebbe determinare un'inversione dell'onere della prova cioè dovrebbe comportare una presunzione relativa circa la sussistenza di un interesse della stessa persona giuridica, alla quale spetterà, pertanto, il dover dimostrare che l'autore ha commesso il reato presupposto nell'interesse esclusivo proprio o di terzi, così da rompere quel nesso di immedesimazione organica che altrimenti lo avrebbe legato alla società.

### ***La sua (problematica) compatibilità con la struttura delle fattispecie colpose***

Con l'entrata in vigore della legge che ha innestato nel tessuto normativo del d.lgs. n. 231/2001 l'art. 25-septies (art. 91. n. 123/2007), si è posta, fin da subito, la questione circa la **compatibilità del criterio** di imputazione dell'interesse o vantaggio **con la struttura delle fattispecie colpose**, a cui esso sembra adattarsi soltanto a fatica e a prezzo di problematiche torsioni interpretative. Come affermato di recente in dottrina, "l'immaginare che un fatto (illecito) non voluto dall'autore si possa dire commesso nell'interesse di qualcun altro **appare una contraddizione in termini**".

Innanzitutto il problema si porrebbe laddove si dovesse interpretare l'interesse come finalizzazione soggettiva della condotta; il che lo renderebbe difficilmente compatibile con le ipotesi di colpa incolpevole, in cui, per definizione, l'autore non è consapevole della situazione di rischio in cui viene a trovarsi né della violazione della regola cautelare. Ma, come già detto\*, è **preferibile interpretare tale criterio piuttosto in chiave oggettiva**.

Nel corso di un dibattito che si protrae oramai da anni, sono state prospettate in dottrina **soluzioni interpretative diverse**, più o meno condivisibili:

- qualcuno ha proposto di considerare, in relazione alle fattispecie colpose, quale unico criterio rilevante, quello del vantaggio, che si tradurrebbe o in un risparmio di spesa determinato dalla mancata adozione delle misure di sicurezza necessarie a prevenire l'evento pregiudizievole oppure in un risparmio dei tempi richiesti per lo svolgimento dell'attività produttiva;
- altri ritengono invece che la soluzione vada diversificata:
  - in caso di **colpa cosciente**, l'autore è consapevole della pericolosità della sua condotta e della violazione della regola (delle regole) cautelare (cautelari) che sarebbe tenuto a osservare nella situazione concreta e si potrebbe ritenere che la sua condotta colposa sia stata tenuta nell'interesse della persona giuridica;
  - in caso di **colpa incolpevole**, invece, altro non resterebbe da fare che ricorrere al criterio di imputazione alternativo del vantaggio.

Tuttavia l'art. 5 richiede che l'**intero fatto di reato** (e non la sola condotta) **deve essere stato commesso nell'interesse o a vantaggio dell'ente**. I fatti colposi previsti nell'art. 25-septies (omicidio o lesioni personali gravi o gravissime), ben lungi dal procurare all'ente dei vantaggi, potranno creare pregiudizi di vario genere: ad es. la perdita di immagine, la diminuzione del patrimonio di competenze, i costi connessi alla formazione di un nuovo addetto o quelli derivanti da un peggioramento delle relazioni industriali, il pregiudizio economico derivante dall'obbligo di risarcire i danni causati alla vittima del reato e agli altri danneggiati. Perciò **appare logicamente contraddittorio** supporre che siffatti reati possano essere commessi nell'interesse o a vantaggio della società.

Per quanto riguarda il **caso di specie**, siccome il problema è emerso anche nel corso di tale processo che ha visto imputata la ThyssenKrupp, sia i giudici di merito che la Cassazione hanno risolto nel modo più semplice e più ovvio: il criterio oggettivo di imputazione **viene riferito** piuttosto che al reato nella sua interezza, **solo alla condotta** inosservante considerata in sé e per sé, e cioè al fatto colposo privato del suo evento naturalistico (ciò veniva sostenuto già da autorevole dottrina e confermato in alcune pronunce di merito). Per le **sezioni unite** "I concetti di interesse e vantaggio nei reati colposi di evento, vanno riferiti alla condotta e non all'esito antiggiuridico. Tale soluzione non determina alcuna difficoltà di carattere logico: è ben possibile che una condotta caratterizzata dalla violazione della disciplina cautelare e quindi colposa sia posta in essere nell'interesse dell'ente o determini comunque il conseguimento di un vantaggio. D'altra parte, tale soluzione interpretativa, oltre a essere logicamente obbligata e priva di risvolti intollerabili dal sistema, non ha nulla di realmente creativo, ma si limita ad adattare l'originario criterio di imputazione al mutato quadro di riferimento. L'adeguamento riguarda solo l'oggetto della valutazione, che coglie non più l'evento bensì solo la condotta, in conformità alla diversa conformazione dell'illecito; e senza, quindi, alcun vulnus ai principi costituzionali dell'ordinamento penale". Nella sentenza d'appello, l'interesse dell'ente viene a essere identificato con i **motivi posti**

**alla base della condotta a forma libera compiuta dagli imputati**; in particolare, è stato evidenziato che Priegnitz e Pucci (i **due membri del cda\***), omettendo di segnalare la necessità delle varie opere prevenzionali, vollero così risparmiare a favore della TKAst sull'utilizzo di quei fondi che erano già stati stanziati da ThyssenKrupp Stainless (TKI, la subholding che controlla diverse società nazionali, tra cui, per l'appunto, la TKAst). Perciò è chiaro che i **dirigenti** agissero a favore di TKAst e non di TKI: i fondi erano già stati accantonati dalla holding per la controllata italiana ed era necessaria solo un'autorizzazione per poterli materialmente utilizzare da parte di quest'ultima. Una simile interpretazione adeguatrice da parte della giurisprudenza, se pur dettata dall'apprezzabile intento di evitare un'interpretatio abrogans dell'art. 25-septies, finirebbe con l'attribuire all'art. 5, co. 1, d.lgs. n. 231/2001, un significato diverso da quello che ha inteso dargli il legislatore, e ciò potrebbe sembrare di andare in contrasto con il principio di legalità e il divieto di analogia in malam partem. Dunque sarebbe meglio sia il legislatore stesso a intervenire per dirimere la questione, diversificando, già a livello normativo, i criteri di imputazione a seconda che si tratti di reati-presupposto dolosi o colposi.

### ***L'efficace attuazione del modello organizzativo***

Nel processo di primo grado, la **difesa aveva sostenuto** la tesi che il modello organizzativo, già prima della verifica dei tragici fatti, **poteva dirsi esistente in via di fatto**, in quanto la sua elaborazione, avviata nel mese di agosto 2007, era terminata nella riunione del 30 ottobre 2007, in cui il modello aveva assunto contenuto e forma simili a quello poi approvato dal cda il 21 dicembre 2007. Tale modello, sempre stando a quanto asserito dalla difesa della società, sarebbe stato divulgato all'interno dell'azienda e anche efficacemente attuato, in considerazione del fatto che alla riunione del 30 ottobre aveva partecipato anche uno dei membri dell'Organismo di vigilanza (Odv).

La **Corte d'assise** di Torino (come la **Corte d'assise d'appello**):

- ritenne plausibile l'argomento fondato sul c.d. **principio di effettività** che consente di superare il dato formale della non avvenuta adozione del modello organizzativo da parte dell'organo competente (è sufficiente che il modello esista in via di fatto);
- però ritenne, alla luce degli elementi emersi nel corso dell'istruttoria dibattimentale, che in realtà il **modello** non fosse stato **né divulgato né tantomeno efficacemente attuato**, in ragione:
  - delle deposizioni testimoniali dell'allora segretario del cda della società e di uno dei membri dell'Odv.
  - del fatto che nell'Odv faceva parte il dirigente del settore Ecologia, ambiente e sicurezza (Eas), persona competente in materia antinfortunistica, che in pratica avrebbe dovuto controllare il suo stesso operato (un dirigente era quindi chiamato ad essere giudice di se stesso, ed era dotato pure di poteri disciplinari ex art. 6 co. 2 lett. e): dunque lo stesso Odv non era davvero “dotato di autonomi poteri di iniziativa e di controllo”. L'accettazione di un tale conflitto di interessi [...] da parte della TK Ast denota la sua propensione a strutturare il Modello e l'Organo in termini di non effettiva prevenzione dei reati.

Tale lettura è condivisibile anche perché perfino le Linee guida di Confindustria (risalente al marzo del 2014) pongono in luce l'esigenza che il modello di organizzazione e gestione non sovrapponga la figura del controllore e quella del controllato.

Quindi in TK c'è un delitto presupposto (art. 25-septies: omicidio colposo con violazione delle norme antinfortunistiche) la cui condotta è compiuta nell'interesse dell'ente da soggetti apicali e in più c'è un modello di organizzazione inadeguato alla realtà produttiva, non attuato e non divulgato; inoltre l'organismo di vigilanza che doveva valutare l'efficacia del modello non lo ha fatto (l'Odv non era nemmeno indipendente). Dunque sussistono tutti i requisiti per applicare il d.lgs. 231.

#### “LEGENDA”

Il testo in grigio indica concetti che presentano ambiguità, dovuta alternativamente o congiuntamente a:

- diverse teorie dottrinali;
- incertezza nella comprensione, nonostante la consultazione di fonti accademiche;
- rilevanza secondaria ai fini della comprensione generale.

L'intensità del grigio riflette il grado di incertezza o la minore importanza del concetto. Un grigio chiaro segnala un'ambiguità maggiore o un'importanza minore.

L'asterisco rinvia a sezioni degli appunti che hanno trattato o tratteranno l'argomento in modo più approfondito.

Le virgolette delimitano espressioni idiomatiche, citazioni di persone o citazioni dirette tratte da articoli di legge.