

La Cassazione sugli obblighi del gestore di impianti sciistici: la valutazione dei rischi non è delegabile.

di **Massimo Borgobello**

CASS. PEN., SEZ. III, SENT. 13 DICEMBRE 2019 (UD. 17 LUGLIO 2019), N. 50427
PRESIDENTE IZZO, RELATORE CORBETTA

Con sentenza n. 50427 del 2019, pronunciata il 17 luglio 2019 e depositata il 19 dicembre 2019, la Terza Sezione penale della Suprema Corte ha affrontato tematiche delicate in materia di responsabilità omissiva colposa dell'amministratore delegato e dei requisiti - formali e sostanziali - della delega di funzioni.

Più nello specifico, la Terza Sezione, per decidere sul ricorso proposto, ha dovuto affrontare sia la tematica della vigilanza c.d. "alta", che dei requisiti e del contenuto della delega, oltre che dell'idoneità tecnica del delegato, giungendo a conclusioni di un certo interesse, che si analizzano *infra*.

La questione prendeva le mosse da un'originaria imputazione per il reato di cui all'art. 589 cod. pen.: il ricorrente, amministratore delegato di una S.p.A. che gestiva delle piste da sci in una rinomata località turistica, era stato condannato unitamente al responsabile per la sicurezza alla pena ritenuta di giustizia¹.

Nello specifico, la persona offesa aveva perso la vita in seguito a lesioni riportate in occasione di una caduta su una pista da sci, sulla quale dieci giorni prima dell'evento si era verificato un altro sinistro.

La tesi difensiva si articolava in tre motivi di ricorso². Con il primo si censurava, ex art. 606, comma 1, lett. e), Cod. proc. pen., la violazione dell'obbligo di uniformarsi al giudizio rescindente.

Il ricorrente sosteneva, infatti, che, una volta accertato che il delegato fosse in possesso tanto dei requisiti tecnici per rimuovere il rischio, quanto della necessaria autonomia di spesa, la Corte territoriale avrebbe dovuto seguire l'indicazione data dalla Corte di cassazione, ossia identificare il rischio

¹ La pronuncia in commento è stata resa sulla sentenza della Corte d'appello territoriale che aveva, a sua volta, deciso sul giudizio di rinvio: il responsabile per la sicurezza "delegato" era stato condannato in via definitiva col primo giudizio di cassazione, mentre l'amministratore delegato aveva ottenuto un annullamento con rinvio che aveva portato alla sentenza impugnata con il ricorso che ha determinato la pronuncia in esame.

² Il terzo motivo di gravame aveva ad oggetto alcune normative specifiche non attinenti alle questioni di interesse per la presente indagine ed è stato comunque rigettato: per queste ragioni, in materia, si rimanda alla sentenza in commento.



specifico e metterlo in relazione all'organizzazione della Società gestrice ed ai compiti del delegato.

La Corte territoriale, per contro, aveva affermato la penale responsabilità del ricorrente in ragione della violazione dell'obbligo di vigilanza c.d. "alta" sul delegato, in ragione di un dovere di verifica sia sull'operato del medesimo, sia sulla possibilità o meno di eliminazione del rischio in via autonoma da parte dello stesso.

Con il secondo motivo di gravame il ricorrente si doleva nuovamente della violazione dell'art. 606, comma 1, lett. e), Cod. proc. pen. per violazione del giudicato interno.

La Cassazione aveva infatti escluso l'aggravante della contestata colpa con previsione, mentre nella motivazione circa l'affermazione della penale responsabilità dell'amministratore delegato la Corte territoriale aveva valorizzato la circostanza per cui, dieci giorni prima dell'evento, si era verificato un altro sinistro nel medesimo tratto della pista da sci³.

La Terza Sezione della Cassazione ha rigettato il ricorso, esaminando i motivi congiuntamente richiamando, in premessa, i principi enunciati dalla Corte medesima in occasione della sentenza di annullamento.

Sulla base del *dictum* della prima sentenza della Cassazione, infatti, la Corte territoriale avrebbe dovuto effettuare *"un'indagine sul contenuto dell'atto"* di delega al responsabile per la sicurezza per verificare *"l'unicità o pluralità dei soggetti titolari di posizioni di garanzia, proprio muovendo dall'identificazione del rischio che si è concretizzato in relazione al contesto, alla sua complessità ed alle attribuzioni di settore conferite dall'imprenditore nell'organizzazione dell'impresa, nonché all'eventuale insufficienza di quest'ultima"*.

Il delegato, per converso, era in possesso di adeguate cognizioni tecniche e l'atto di delega rilasciato nei suoi confronti era valido, completo ed effettivo, attesa l'attribuzione di un budget di spesa adeguato per i costi di manutenzione ordinaria della pista: un tanto era coperto da giudicato interno ed aveva portato alla condanna ex art. 589 Cod. pen. del responsabile per la sicurezza.

La Terza Sezione, a partire dalle suesposte coordinate, ha ravvisato in capo al ricorrente *"un duplice e concorrente profilo di colpa"*, determinato sia dalla sottovalutazione del rischio inerente alla pericolosità della pista, sia dal non aver esercitato poteri sostitutivi a fronte della colposa inerzia del responsabile della sicurezza.

³ Il ricorrente valorizzava, soprattutto, l'accertamento, coperto da giudicato, della mancanza di prova certa in ordine alla coincidenza del tratto di pista e dell'ostacolo contro il quale avrebbe impattato la p.o. Sarebbe anche stata coperta da giudicato interno la circostanza per cui mancava prova certa del fatto che il gestore della pista non acquisì precisa informazione del sinistro precedente a quello che ha determinato la sentenza in commento.

La motivazione offerta dalla Cassazione può essere riassunta nei termini che seguono.

La valutazione del rischio presente sulle piste da sci in capo ai gestori è prevista dal disposto dell'art. 3, l. 363/2003, in virtù del quale sugli stessi incombe un obbligo di protezione nei confronti degli utenti che si estrinseca nella segnalazione di pericoli ed ostacoli e nella rimozione degli stessi.

L'art. 17, lett. a), D. lgs. 81/2008, peraltro, prevede che la valutazione dei rischi sia adempimento doveroso e *non delegabile* da parte del datore di lavoro; la Sezione Terza ha, con questa pronuncia, esteso l'applicazione di detta norma in virtù dell'*eadem ratio*⁴ anche al gestore della pista da sci.

Un tanto premesso, quindi, il gestore aveva l'obbligo giuridico di effettuare un'adeguata valutazione del rischio inerente quella determinata pista da sci, "senza possibilità di delega, proprio perché tale valutazione rappresenta un *prius* logico rispetto alla possibilità di conferire a un soggetto terzo la responsabilità in tema di sicurezza della pista".

L'onere gravante sul gestore, a questo punto, è analizzare ed individuare le fonti di rischio secondo i canoni della massima specificità e della migliore scienza ed esperienza disponibili in relazione all'evoluzione tecnica del settore.

La Sezione Terza, inoltre, ha inteso avallare il *decisum* della Corte territoriale, laddove quest'ultima ha ritenuto che, in ultima analisi, l'incidente mortale sia dipeso da una erronea scelta gestionale in tema di sottovalutazione o mancata valutazione del rischio della pista da sci; detto altrimenti, da una scelta imprenditoriale colposamente erronea e pericolosa per l'utenza.

La Cassazione, infine, ha ravvisato un ulteriore tema di responsabilità in capo al ricorrente, ossia una colposa omissione di esercizio del potere sostitutivo. Richiamando sempre l'*eadem ratio* dei doveri del datore di lavoro, la Terza Sezione ha ritenuto che il ricorrente avrebbe dovuto "*vigilare sull'osservanza delle misure di prevenzione*" da parte del delegato.

Nel caso di specie tale dovere risultava disatteso: un tanto veniva chiaramente dimostrato in ragione del sinistro analogo occorso sulla medesima pista nei dieci giorni precedenti il sinistro che ha determinato la sentenza in commento.

Sul punto la Cassazione ha offerto alcune interessanti considerazioni, anche in relazione al secondo motivo di gravame: il giudicato interno sull'esclusione dell'aggravante della colpa con previsione, infatti, non determina che il medesimo fatto non possa essere valutato quale indice di un'omissione di esercizio di potere sostitutivo e di adeguati presidi per l'esercizio dello stesso. La mancata comunicazione del primo sinistro al delegante da parte del delegato, infatti, è chiaro sintomo di mancanza di adeguati processi interni

⁴ Sul punto, si veda *infra*.

per l'esercizio della vigilanza "alta" quali, ad esempio riunioni periodiche, finalizzate anche all'esercizio del potere sostitutivo, laddove necessario.

In conclusione, si può affermare, a commento della pronuncia in esame, che la Cassazione abbia certamente individuato profili di colpa "soggettivi" in capo agli imputati, ma che, soprattutto, abbia individuato nel duplice difetto organizzativo il fondamento dell'elemento colposo in capo all'amministratore delegato della società di gestione della pista da sci.

Quest'ultimo era titolare di una posizione di garanzia di natura protettiva; a tal fine, la Cassazione opera un'interpretazione estensiva (ma, forse, sostanzialmente analogica⁵) sulla norma presupposta per applicare i principi del d. lgs. 81/2008 in tema di obbligo di valutazione dei rischi e di approntamento di idonei strumenti di vigilanza sull'operato del delegato.

Dalla pronuncia in esame, quindi, si possono trarre molteplici spunti sulla responsabilità dell'imprenditore in generale e degli amministratori con deleghe in particolare.

In primo luogo, quantomeno a fronte di un'attività pericolosa ex art. 2050 cod. civ.⁶, la valutazione dei rischi è onere non delegabile, anche se, necessariamente, deve essere svolto per mezzo di esperti nominati *ad hoc*, secondo il criterio della miglior scienza ed esperienza tecnicamente possibile in ragione dell'evoluzione scientifica.

La presenza di delega, di conseguenza, anche se valida ed efficace, non elide la responsabilità penale del delegante, laddove prima non sia stata effettuata, da quest'ultimo, una valutazione dei rischi idonea.

La gestione dell'attività pericolosa che importi delega, infine, comporta anche l'impostazione di processi idonei ad un effettivo esercizio del dovere di sorveglianza del delegante sul delegato.

⁵ L'analogia non sarebbe in ogni caso ammissibile, anche se ricadente su norme extrapenali che non determinano una posizione di garanzia: nel caso in esame, infatti, ne colorano i contenuti. Importando un obbligo sul soggetto agente, quindi, si pone un onere ulteriore affinché la delega abbia l'effettiva valenza di elidere la responsabilità penale del delegante. Ovviamente, non è questa la sede per affrontare la delicata tematica della distinzione tra analogia *in malam partem* e interpretazione estensiva: basti qui dire che, a parere di chi scrive, la Terza Sezione appare essersi spinta più verso la prima che verso la seconda, con un procedere logico-giuridico non del tutto condivisibile. Se è ineccepibile l'assunto per cui la valutazione dei rischi è un *prius* logico rispetto alla delega, e che sul piano sistematico tale *prius* logico trova anche conferma normativa, il richiamo all'*eadem ratio* appare una forzatura sotto il profilo della ricostruzione giuridica *strictu sensu* intesa.

⁶ A tale conclusione giunge chi scrive, a fronte dell'argomentare della Corte e di quanto è rimasto "nella penna" di quest'ultima: l'estensione delle norme del D.lgs. 81/2008 infatti avviene per *eadem ratio*, in ragione della natura intrinsecamente pericolosa di ogni attività lavorativa. A contrario si desume, quindi, che gli obblighi in discorso devono essere estesi a tutte le attività pericolose e, quindi, a quelle così definite in via normativa ed in particolare proprio dall'art. 2050 Cod. civ.



Detto altrimenti, l'elemento colposo soggettivo dell'amministratore si basa, di fatto, nella colpa organizzativa, elemento strutturale della responsabilità amministrativa degli enti.

La valutazione dei rischi, quale elemento non delegabile, in tal modo, assurge ad onere intrinseco dell'attività di impresa, sia per l'imprenditore che per l'amministratore delegato.

Tale ultima conclusione trova comunque conferme anche in altri ambiti del diritto, atteso che la valutazione dei rischi è ormai adempimento imprescindibile in settori estremamente sensibili dell'esercizio di attività imprenditoriali e professionali: di pensi, su tutte, al Reg. UE 16/679 in materia di trattamento dei dati personali.