

CARLO SMURAGLIA

Scritti, discorsi e atti istituzionali

VOLUME VI

DIRITTO PENALE DEL LAVORO



Milano University Press

Carlo Smuraglia

SCRITTI, DISCORSI E ATTI ISTITUZIONALI

VOLUME VI

DIRITTO PENALE DEL LAVORO

a cura di Olivia Bonardi



Milano University Press

Il diritto penale del lavoro / Carlo Smuraglia, edizione a cura di Olivia Bonardi -
Milano: Milano University Press, 2025.

ISBN 979-12-5510-260-1 (print)

ISBN 979-12-5510-261-8 (PDF)

ISBN 979-12-5510-262-5 (EPUB)

DOI 10.54103/milanoup.236

Il presente volume e tutti quelli che compongono l'opera: Scritti, discorsi e atti istituzionali di Carlo Smuraglia, validati dal Comitato editoriale e pubblicati da Milano University Press, sono conformi al codice etico e alle misure antiplagio espressi nelle [Linee Guida per pubblicare su MilanoUP](#).

Le edizioni digitali dell'opera sono rilasciate con licenza Creative Commons Attribution 4.0 - CC-BY-SA, il cui testo integrale è disponibile all'URL: <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/deed.it>



 Le edizioni digitali online sono pubblicate in Open Access su: <https://libri.unimi.it/index.php/milanoup>

© The Author(s), 2025

© Milano University Press per la presente edizione

Pubblicato da:

Milano University Press

Via Festa del Perdono 7 – 20122 Milano

Sito web: <https://milanoup.unimi.it>

e-mail: redazione.milanoup@unimi.it

L'edizione cartacea del volume può essere ordinata in tutte le librerie fisiche e online ed è distribuita da Ledizioni (<https://www.ledizioni.it/>)

Gli eredi, titolari dei diritti d'Autore, hanno autorizzato la curatrice Olivia Bonardi a ripubblicare le opere e gli scritti di Carlo Smuraglia con Milano University Press e a diffonderle in open access con licenza CC-BY-SA.

Salvo qualche limitato aggiustamento di editing, il presente volume riproduce fedelmente il testo di *Diritto penale del lavoro*, edito nel 1980 da Cedam (ora Wolters Kluwer, che ha gentilmente concesso l'autorizzazione a questa pubblicazione).

Carlo Smuraglia

SCRITTI, DISCORSI E ATTI ISTITUZIONALI

Piano dell'opera

VOLUME I

Carlo Smuraglia. La vita e le opere

VOLUME II

La Costituzione e il sistema del diritto del lavoro

VOLUME III

Il comportamento concludente nel rapporto di lavoro

VOLUME IV

La persona del prestatore nel rapporto di lavoro

VOLUME V

La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale

VOLUME VI

Diritto penale del lavoro

VOLUME VII

Il lavoro nella Costituzione e nello Statuto dei lavoratori

VOLUME VIII

I diritti fondamentali della persona che lavora

VOLUME IX

Tutela della salute e sicurezza sul lavoro

VOLUME X

La rappresentanza sindacale e il diritto di sciopero

VOLUME XI

Le sanzioni nel diritto del lavoro

VOLUME XII

Il funzionamento delle istituzioni e l'attuazione della Costituzione

VOLUME XIII

La difesa della Costituzione e della democrazia

VOLUME XIV

Il principio di legalità e la lotta alla mafia

VOLUME XV

La Resistenza

**SCRITTI, DISCORSI E ATTI
ISTITUZIONALI
DI CARLO SMURAGLIA**

Comitato Scientifico

Olivia Bonardi - Università degli Studi di Milano

Francesco Campobello - Università di Torino

Fernando Dalla Chiesa - Università degli Studi di Milano

Davide Galiani - Università degli Studi di Milano

Comitato Editoriale

Maria Leotta, Sonia Nava, Enrica Smuraglia, Ettore Zanoni

Sommario

Presentazione	15
Premessa al VI volume	21
Introduzione	23
Capitolo I	
La tutela penale del lavoro subordinato: aspetti generali	33
1. La «tutela penale del lavoro» e la sua funzione	33
2. Problemi di legittimità del sistema sanzionatorio penale	36
3. L'opportunità dell'intervento del legislatore penale	40
4. L'efficacia del sistema e le sue lacune	42
5. L'accentuazione degli aspetti relativi alla prevenzione	45
6. Esperienze legislative di altri Paesi e del nostro	47
7. Prospettive di riforma	51
8. Il problema della responsabilità penale delle persone giuridiche	55
9. Conclusioni: necessità di interventi globali	58
Capitolo II	
I soggetti	61
1. Il «datore di lavoro»	61
2. La ripartizione di compiti e di attribuzioni: limiti	63
3. Altri soggetti (dirigenti, preposti, costruttori e venditori, lavoratori)	67
4. Cenni sulle ipotesi di concorso	69
Capitolo III	
Particolari cause di giustificazione e di attenuazione della responsabilità	71
1. Le cause di giustificazione: a) l'errore sui presupposti	71
2. Segue: b) l'ordine del superiore	75
3. Segue: c) l'esercizio del diritto (anche sotto il profilo putativo) nelle azioni sindacali	77
4. L'attenuante dei motivi di particolare valore sociale	84
Capitolo IV	
La tutela penale del lavoro nella fase costitutiva del rapporto*	89
1. La disciplina giuridica del collocamento e i suoi limiti	89
2. Il collocamento ordinario: a) Il collocamento come servizio pubblico; b) Ambito di applicazione della normativa; c) Il contenuto della disciplina; d) I casi di necessità e le disfunzioni del servizio; e) I soggetti responsabili; f) Istantaneità e permanenza dei reati; g) Collocamento e Statuto: le visite	

mediche e le indagini sulle opinioni	94
3. Le assunzioni obbligatorie	106
4. Il collocamento come monopolio e il divieto di intermediazione	109
 Capitolo V	
La tutela del corretto svolgimento del rapporto e dei diritti fondamentali dei lavoratori	113
1. La protezione di alcune particolari categorie (fanciulli e adolescenti, donne, apprendisti)	113
2. Tutela della libertà e dignità dei lavoratori	120
3. Tutela contro le discriminazioni	129
 Capitolo VI	
La tutela delle condizioni di lavoro	133
1. Il dovere di sicurezza: aspetti generali	133
2. La normativa; in particolare, le fattispecie contravvenzionali ed i casi di maggiore gravità	135
3. Il contenuto del dovere di sicurezza e degli obblighi penalmente sanzionati	137
4. Il comportamento del lavoratore e la sua incidenza sulla serie causale	140
5. L'intreccio di rapporti: appalti e subappalti	141
6. I soggetti responsabili	144
7. L'ipotesi dolosa di cui all'art. 437 cod. pen.	146
8. Ancora sul 437 e sul concorso di reati	150
9. L'ipotesi colposa di cui all'art. 451 cod. pen.	151
 Capitolo VII	
La tutela rafforzata del contratto collettivo	155
 Capitolo VIII	
La tutela del rapporto previdenziale *	163
1. Aspetti generali: i reati previsti dalle leggi speciali e dalle norme di diritto penale comune; la tecnica sanzionatoria; i soggetti; l'elemento soggettivo	163
2. Rapporti tra la normativa speciale e i reati previsti dal codice penale	167
3. Il reato di omissione contributiva	169
4. Rapporti tra giudizio penale e giudizio civile	173
 Capitolo IX	
La tutela penale dei provvedimenti del giudice in materia di lavoro *	175
1. Il reato di cui all'art. 28, comma 4, dello Statuto	175
2. I reati ipotizzabili in tema di inosservanza del provvedimento di reintegrazione del lavoratore licenziato, comunque emesso (art. 700 cod. proc. civ.; art. 18 Statuto)	180

Capitolo X

La tutela del normale andamento produttivo e dell'interesse dell'impresa	187
1. La tutela dell'impresa, del patrimonio e dell'economia pubblica: aspetti generali	187
2. L'occupazione delle aziende e il reato di cui all'art. 508 cod. pen.	189
3. Segue: In relazione al reato di cui all'art. 633 cod. pen.	195
4. Segue: In relazione al reato di cui all'art. 634 cod. pen.	199
5. Occupazione e violazione di domicilio (art. 614 cod. pen.)	200
6. Rapporti tra i reati in tema di occupazione d'aziende ed esercizio di attività sindacali	203
7. Le forme più aspre di lotta sindacale ed i reati di sabotaggio e di boicottaggio	205
8. La tutela penale del segreto industriale e la sua compatibilità con i diritti dei lavoratori	207

Capitolo XI

La tutela penale di altri beni giuridicamente rilevanti, a fronte di azioni sindacali*	217
1. L'esercizio del diritto di sciopero e la tutela di altri beni giuridicamente rilevanti: il problema del bilanciamento degli interessi	217
2. La tutela della libertà di lavoro, il picchettaggio e i reati di violenza privata (art. 610 cod. pen.) e sequestro di persona (art. 605 cod. pen.)	221
3. Lo sciopero dei pubblici dipendenti e il reato di abbandono di pubblici uffici (art. 330 cod. pen.)	229
4. Situazioni particolari: lo sciopero nei trasporti pubblici e lo sciopero dei vigili urbani (in relazione all'art. 330 cod. pen.); lo sciopero dei marittimi (in relazione all'art. 1105 cod. navig.); lo sciopero degli addetti ai passaggi a livello (e l'art. 432 cod. pen.); lo sciopero degli addetti ad ospedali psichiatrici (e l'art. 591 cod. pen.)	235
5. Reati a causa di sciopero ed in occasione di sciopero, in relazione all'art. 328 ed all'art. 340 cod. pen.	242
6. Sciopero politico, di solidarietà e di protesta	244
7. La tutela della circolazione e il reato di blocco stradale (D. Legisl. 22 gennaio 1948 n. 66); la tutela delle occupazioni e del riposo delle persone (art. 659 cod. pen.)	250
8. La tutela dell'economia e la serrata	253

Capitolo XII

Problemi processuali: la parte civile nei processi penali in materia di lavoro	257
1. La legittimazione del sindacato ad intervenire nei processi penali: aspetti generali	257
2. Il «danno risarcibile» in sede penale	261
3. Problemi relativi all'intervento dei soggetti collettivi	264
4. Il sindacato e la tutela dell'interesse collettivo	266

5. Una recente decisione della Corte di cassazione e le sue implicazioni; conclusioni	270
6. I problemi relativi alla legittimazione dei singoli individui: in particolare, nei reati contravvenzionali, nei reati di pericolo, nei reati in materia di omissioni contributive	273
Capitolo XIII	
La prevenzione e la repressione dei reati in materia di lavoro e previdenza sociale	277
1. Il «sistema» di vigilanza, controllo e prevenzione, alla luce della normativa vigente e della recente riforma sanitaria	277
2. Poteri e funzioni dell'Ispettorato del lavoro: distinzione tra attività amministrativa e funzioni di polizia giudiziaria	283
3. Le funzioni degli organi di vigilanza e le garanzie di difesa	286
4. Il dovere dei privati di collaborare alla funzione ispettiva e di prevenzione	289
5. L'inchiesta infortunistica e i suoi rapporti col procedimento penale	290
6. Il valore probatorio degli atti degli organi ispettivi	295
7. La funzione di prevenzione e l'art. 219 cod. proc. pen.	296
Bibliografia essenziale	301

Presentazione

Il Diritto penale del lavoro, che qui ripubblichiamo, uscì nel 1980 come il decimo dei XVIII volumi della corposa Enciclopedia giuridica del lavoro diretta da Giuliano Mazzone, pubblicati da Cedam tra il 1980 e il 1984 con l'ambizioso (e ben riuscito) intento di realizzare la prima opera di carattere enciclopedico dedicata al tema del lavoro. Essa fu in effetti uno dei contributi centrali per la ricerca scientifica di quel tempo.

A distanza di quarantacinque anni dalla pubblicazione di Diritto penale del lavoro, la normativa ha subito profonde trasformazioni, ed è bene avvertire subito il lettore che buona parte della trattazione risulta ampiamente superata. Nonostante ciò, la ripubblicazione non è utile solo al fine della conoscenza dell'evoluzione storica della materia, ma anche per alcuni profili che hanno mantenuto importanza centrale nell'analisi giuridica.

Partendo dalle più ampie questioni che riguardano la tutela penale del lavoro, vale la pena ricordare che l'opera che qui presentiamo è pubblicata in un periodo particolare: sono anni in cui la sanzione penale ha ancora un carattere centrale nel diritto del lavoro. Sin dalla prima legislazione sociale dell'inizio del XX secolo, infatti, la maggior parte delle norme di tutela del lavoro è assistita da questo tipo di sanzione. Al primo corpus di disposizioni protettive fanno presto da contraltare numerose sanzioni poste a tutela del normale andamento produttivo e dell'interesse dell'impresa. Il riferimento è chiaramente alle norme fasciste, poi confluite nel codice penale, e tuttora in parte in vigore, che vietano e sanzionano il conflitto collettivo. Già queste prime notazioni fanno capire — come del resto scrive chiaramente Carlo Smuraglia sin dall'introduzione dell'opera — che la materia si caratterizza per la sua multiforme varietà ed è sempre rimasta priva di principi unitari e unificanti che vadano oltre il generico riferimento al lavoro. Anche nel periodo successivo alla Costituzione, le nuove norme di tutela del lavoro che sono state introdotte sono state assistite da sanzioni penali. Così è stato per la nuova legge sul collocamento n. 264/1949, per i fondamentali decreti prevenzionistici del 1955 e 1956, per la violazione delle norme in materia di apprendistato di cui alla l. n. 25/1955, e per le leggi di tutela emanate a seguito delle risultanze della prima Commissione parlamentare d'inchiesta sulle condizioni di lavoro in Italia del 1955/58. Basti pensare alle leggi sul divieto di interposizione (n. 1369/60) sul contratto a termine (l. n. 230/1962) e sul lavoro a domicilio (l. n. 264/1958). La stessa linea di tutela penale viene seguita negli anni successivi: il nuovo diritto del lavoro a tutela della libertà e dignità della persona degli anni '70 è anch'esso presidiato dalla sanzione penale. Lo sono le norme di limitazione dei poteri imprenditoriali contenute nel titolo I dello Statuto dei lavoratori (l. n. 300/1970), le norme a tutela della maternità (l. n. 1204/1971) e i divieti di discriminazione di sesso (l. n. 903/1977). Ma si assiste in questo periodo anche a un cambiamento di approccio rilevante, la cui innovazione principale è la sanzione penale a protezione degli ordini del giudice in materia di condotta antisindacale del datore di lavoro. E questo un profilo del diritto penale a cui Carlo Smuraglia dedica particolare attenzione, giungendo a ricostruire, sulla base dell'art. 28 St. lav., una più ampia legittimazione processuale del sindacato. Sul tema, il nostro Autore tornerà a più

riprese negli anni successivi, sia per i profili attinenti alla possibilità per il sindacato di costituirsi parte civile nei processi per infortunio sul lavoro, sia per i profili riguardanti la più ampia possibilità di azione giudiziale a tutela dei diritti sindacali e dei lavoratori.

*Dunque, nonostante la disomogeneità e stratificazione alluvionale della normativa, negli anni in cui Carlo Smuraglia scrive, la materia ha acquisito una certa consistenza e importanza. Dopo lo Statuto e dopo la riforma del processo del lavoro, a Milano viene creata la prima Sezione penale del lavoro, funzionante sino ai primi anni del decennio successivo. La collaborazione scientifica tra l'Istituto di diritto del lavoro della Facoltà di Scienze politiche dell'Università di Milano, fondato e allora diretto da Carlo Smuraglia, e i magistrati della sezione penale Costagliola, Culotta e Di Lecce – Autori dello storico volume *Le norme di prevenzione per la sicurezza e igiene del lavoro*, che uscirà in più edizioni e costituirà per lungo tempo il più importante commentario ai decreti prevenzionistici degli anni '50 – è all'epoca intensa e proficua¹. Molto del materiale prodotto da quell'esperienza confluisce nell'altra importante iniziativa dedicata al tema delle sanzioni penali del diritto del lavoro a cui dà vita Carlo Smuraglia: la sezione IV della Rivista giuridica del lavoro, avviata nel 1977 e chiusa il 1985. È sempre di quel periodo il Convegno dell'Associazione italiana di diritto del lavoro e della sicurezza sociale dedicato al tema *Le sanzioni nella tutela del lavoro subordinato* (Alba, 1-3 giugno 1978), nel quale al nostro Autore è affidata la relazione intitolata *Le sanzioni penali nella tutela del lavoro subordinato*².*

Benché il periodo in cui uscì Diritto penale del lavoro rappresentasse sostanzialmente l'apice dello sviluppo della materia, non si può dire anche che fosse una golden age: come scrisse in più occasioni Umberto Romagnoli, il diritto penale del lavoro faceva paura quanto il ruggito di un topolino. I problemi di cui soffriva la materia in effetti non erano pochi e si ritrovano ben evidenziati anche nel volume che qui presento. Il sistema, scrive il nostro Autore, è «farraginoso, caotico e disordinato»; le sanzioni sono talora troppo severe e talaltra troppo blande; manca un coordinamento tra quelle stabilite dalla legislazione speciale e le norme penali generali; quelle pecuniarie sono prive di effettività e «non sono idonee a scoraggiare nessuno». Il tema è dunque anche quello del costo della violazione della normativa, spesso decisamente inferiore ai vantaggi derivanti dalla condotta illecita, noto nella dottrina di Law and economics come efficient breach of law. A fronte di queste problematiche, nel dibattito dell'epoca, si sosteneva l'inutilità della sanzione penale e l'impossibilità del legislatore di stare al passo con «l'audacia e l'ingegnosità degli uomini d'affari». Ma Carlo Smuraglia scrive che tali considerazioni non avrebbero potuto giustificare una resa: si doveva piuttosto intervenire sulle incongruenze del sistema, rendendolo più efficiente. In un contesto in cui la tutela penale assiste diritti fondamentali della persona, il baricentro, in ogni caso, avrebbe dovuto collocarsi sul terreno della prevenzione, sugli strumenti idonei a impedire la realizzazione dei reati,

1 Ne danno conto PIETRO ICHINO in *La lezione di Carlo Smuraglia - Come il Diritto del Lavoro veniva insegnato a Scienze Politiche negli anni '70*, e FRANCA BORGOGELLI in *Un ricordo di Carlo Smuraglia, mio professore*, entrambi pubblicati nel Vol. I di quest'opera in <https://libri.unimi.it/index.php/milanoup/catalog/book/178>.

2 Il testo della relazione e gli scritti di Carlo Smuraglia pubblicati nella parte IV della Rivista giuridica del lavoro saranno pubblicati nel vol. XI di quest'opera.

piuttosto che a sanzionarne le conseguenze. Di qui il tentativo, estremamente attuale, di spostare l'attenzione dall'entità delle pene, pur bisognose di razionalizzazione, verso le tecniche sanzionatorie. Egli scrive che la repressione penale deve essere solo una parte di un apparato di tutele più ampio, comprensivo di sanzioni civili e amministrative, di un sistema di vigilanza adeguato e dell'ampio riconoscimento dei diritti di autotutela. Anche le tipologie di sanzioni penali devono essere rimediate, per dare spazio a misure dotate di maggiore effettività e orientate alla prevenzione. Egli giunge così a suggerire il ricorso a sanzioni di tipo interdittivo e a tecniche di controllo giudiziale. È, questa, una prospettiva che ritorna spesso negli studi e nell'attività politica di Carlo Smuraglia, sempre volta ad assicurare prioritariamente il ripristino della legalità e delle condizioni di sicurezza rispetto a prospettive puramente repressive. Il tema si collega direttamente a quello dei poteri di intervento degli enti deputati al controllo, del sindacato e delle stesse autorità giudiziarie. Le analisi di Carlo Smuraglia sulla necessità di ricorso all'art. 219 del codice di procedura penale all'epoca vigente (oggi si v. l'art. 55 c.p.p.), che attribuisce alla polizia giudiziaria il compito di impedire che i reati vengano portati ad ulteriori conseguenze, sono di estrema importanza, se non per lo specifico richiamo alla suddetta norma processuale, sicuramente per la tecnica di intervento suggerita. Sebbene il nostro Autore avesse principalmente in mente un intervento in funzione di tutela della salute e sicurezza del lavoro, nel contesto attuale la prospettiva da lui proposta si ricollega idealmente ai provvedimenti recentemente adottati, in particolare dalla Procura di Milano, per il contrasto allo sfruttamento lavorativo. Il contesto è diverso, gli strumenti giuridici utilizzati sono quelli derivanti dal nuovo reato di sfruttamento lavorativo di cui all'art. 603 bis c.p. (introdotto con la l. n. 199/2016) letto in collegamento con i poteri derivanti dal codice antimafia, ma l'ispirazione di fondo è la stessa.

La legge n. 689/1981, intitolata «modifiche del sistema penale» e contenente la prima grande depenalizzazione delle violazioni per le quali è prevista la sola pena pecuniaria, trasformata in sanzione amministrativa, segna anche l'inizio della parabola discendente del diritto penale del lavoro, oggetto anche negli anni successivi di ulteriori provvedimenti di depenalizzazione. I capitoli del Diritto penale del lavoro dedicati ai reati nella fase costitutiva del rapporto di lavoro (cap. IV), alla tutela rafforzata del contratto collettivo (cap. VII) e alla tutela penale del rapporto previdenziale (cap. VIII), hanno ormai interesse puramente storico.

Conseguentemente, anche l'attenzione della dottrina giuslavorista ai profili penali si è fatta negli anni successivi sempre più rarefatta e ristretta a pochi addetti ai lavori, per riprendere vigore solo negli ultimi anni con riferimento alle problematiche connesse allo sfruttamento lavorativo. Peccato. Non perché i provvedimenti di trasformazione dei reati in sanzioni amministrative non abbiano svolto l'importante funzione di decongestionare le procure e di assicurare un'applicazione più celere (e al riparo dalla prescrizione), quanto perché molte delle questioni poste all'epoca sono rimaste sul tappeto, e perché anche i nuovi interventi normativi hanno continuato a caratterizzarsi per la caoticità che ha da sempre contraddistinto la materia. Valga per tutti l'esempio dei reati in materia di interposizione nelle prestazioni di lavoro, attualmente previsti dall'art. 18, d. lgs. n. 276/2003, oggetto tra il 2003 e il 2024 di ben 7 modifiche legislative, che ne hanno ridefinito più volte l'ambito di applicazione, inclusa una depenalizzazione e una conseguente ripenalizzazione, non senza incongruenze

e contraddizioni. Ma non meno complesse sono state le vicende riguardanti le sanzioni in materia di omesse comunicazioni dei rapporti di lavoro e di omissioni contributive, oggetto di numerosi rimaneggiamenti, di cui non è possibile dare conto in questa sede (ma si v. da ultimo l'art. 30, d.l. n. 19/2024, conv. in l. n. 56/2024), che rendono la materia sempre più ostica e priva della chiarezza necessaria. Come si vede, il tema delle tecniche sanzionatorie rimane più attuale che mai e, con esso, le indicazioni di Carlo Smuraglia sulla sua evoluzione. Il tema non è quello della depenalizzazione o ripenalizzazione delle fattispecie, né, in sé, quello dell'entità delle pene, quanto quello della ricerca di un equilibrio e di una proporzione tra violazioni e sanzioni e, soprattutto, della restituzione di effettività al sistema attraverso il ricorso a strumenti e tecniche sanzionatorie più incisivi. Certamente dall'anno di pubblicazione del Diritto penale del lavoro si sono fatti diversi progressi. La sanzione penale è stata mantenuta per i reati connessi alle violazioni più gravi dei diritti fondamentali della persona e alcune recenti vicende confermano la necessità di questo tipo di intervento. Il riferimento è non solo alle potenzialità emerse con l'introduzione del reato di sfruttamento lavorativo, ma anche all'esplosione delle forme di interposizione nelle prestazioni di lavoro a cui si è assistito durante il periodo di depenalizzazione della fattispecie. Il progresso ha investito anche le tecniche sanzionatorie, in particolare attraverso l'inserimento di alcune fattispecie in materia di lavoro tra i reati presupposto per l'applicazione delle sanzioni amministrative alle imprese di cui alla l. n. 231/2001. L'introduzione della responsabilità amministrativa per le imprese si è rivelata uno strumento importante, confermando la tesi di Carlo Smuraglia della necessità di un intervento organico, che sappia coniugare le diverse tecniche di prevenzione, controllo e repressione in un sistema coerente ed effettivo. Nonostante i passi avanti compiuti, l'impressione è che la strada da percorrere sia ancora lunga e l'auspicio è che la ripubblicazione di questo volume riapra un dibattito che per troppo tempo è stato demandato a una ristretta cerchia di addetti ai lavori.

Vi è un tema trattato nel Diritto penale del lavoro sul quale credo valga la pena soffermarsi. Sul piano degli specifici profili sanzionatori, ad avviso di chi scrive, l'aspetto più attuale dell'opera è quello che attiene al diritto sindacale. Il tema è affrontato da Carlo Smuraglia sia nella parte generale introduttiva, e in particolare nel cap. III, relativo alle particolari cause di giustificazione e di attenuazione della responsabilità, sia nei capitoli X e XI dedicati specificamente alla tutela del normale andamento produttivo, dell'interesse dell'impresa e alla tutela penale di altri beni giuridicamente rilevanti a fronte di azioni sindacali. Si tratta di aspetti a cui la dottrina più recente ha dedicato scarsa attenzione ma sui quali è utile ritornare, dato l'attuale contesto che, da un lato, vede una recrudescenza delle forme di lotta sindacale specie in alcuni settori e, dall'altro, un considerevole inasprirsi dell'intervento repressivo del legislatore, da ultimo con il c.d. d.l. Sicurezza (d.l. n. 48/2025, ancora in attesa di conversione nel momento in cui si scrive). Sul piano dei principi generali del diritto penale, assume particolare importanza l'analisi che Carlo Smuraglia svolge con riferimento all'esimente dell'esercizio del diritto, anche sotto il profilo putativo, nelle azioni sindacali. Il nostro Autore sviluppa la sua analisi con riferimento in particolare al diritto di sciopero, affrontando la questione soprattutto dal punto di vista soggettivo, ritenendo ad esempio esente da responsabilità ex art. 330 c.p. (abrogato con la l. n. 146/90) il dipendente pubblico che eserciti il diritto in

questione. L'analisi da questo punto di vista si ricollega al cap. XI ove si affronta il tema del bilanciamento del diritto di sciopero con altri diritti fondamentali. È questo un tema che, come è noto, è stato regolato dal legislatore con la l. n. 146/1990 e rispetto al quale il contenuto dell'opera assume valore prevalentemente di carattere storico. L'aspetto invece che è di maggiore interesse è quello relativo alla definizione dei confini tra le forme legittime di sciopero e di azione sindacale e le fattispecie del codice penale preposte a tutela dell'impresa, del patrimonio e dell'economia pubblica. Beninteso, Carlo Smuraglia ha ben chiaro che l'esimente dell'esercizio del diritto può esercitarsi solo laddove la condotta corrisponda al diritto soggettivo riconosciuto e che, invece, ove l'azione compiuta si risolva in un comportamento sostanzialmente diverso, quale ad esempio l'occupazione d'azienda, l'art. 51 c.p. non è invocabile. E d'altra parte, Egli rende altresì ben chiaro come vi siano anche condotte e attività che non solo sono espressione della libertà sindacale ma sono anche preparatorie e strettamente funzionali all'esercizio del diritto di sciopero e rispetto alle quali l'esimente è invocabile. Carlo Smuraglia fa l'esempio delle attività rumorose e di richiamo che si compiono durante uno sciopero. Ma rileggere oggi queste pagine rimanda immediatamente ai recenti provvedimenti legislativi volti a restringere fortemente i diritti di manifestazione e di protesta, in particolare di cui al già menzionato d.l. sicurezza. Ci si domanda, quindi, quanto, oggi, l'esimente in questione sia invocabile a fronte non solo dello sciopero ma anche all'esercizio delle altre libertà sindacali e, più in generale, di manifestazione. Mi riferisco in particolare alle azioni di proselitismo, di convincimento e al cosiddetto picchettaggio. Se, come la Cassazione afferma sin dalla storica sentenza n. 711/1980, per sciopero si deve intendere ciò che la parola e il concetto di sciopero ha storicamente assunto, vien da chiedersi se questo genere di attività – in tanto in quanto, ovviamente, siano svolte senza violenze e minacce – non siano consustanziali al diritto di sciopero. Il legislatore è intervenuto modificando le sanzioni in materia di blocco stradale, introducendo nel 2018 la sanzione penale per chi ostruisca la circolazione con la deposizione di oggetti o altri congegni e la sanzione amministrativa per l'ostruzione effettuata con il proprio corpo. Il recente d.l. sicurezza ha inoltre trasformato la sanzione per l'ostruzione con il proprio corpo da amministrativa in penale. Inoltre, esso ha stabilito che l'aver effettuato il blocco da parte di più persone riunite costituisce un'aggravante (art. 14, d.l. 48/2025). Le nuove disposizioni, lette in combinato disposto con quelle di cui all'articolo 508 c.p. che sanziona il reato di occupazione d'azienda, cui Carlo Smuraglia dedica particolare attenzione nel capitolo X, sembrano volerci restituire un'immagine di scioperanti che non possono restare all'interno del luogo di lavoro (ancorché il reato presupponga il dolo specifico di voler interrompere l'attività), ma non possono più nemmeno sostare al di fuori di esso. Un'idea di scioperanti silenziosi, impossibilitati a protestare, a fare propaganda e quasi costretti a nascondersi, che è totalmente estranea al significato che lo sciopero e l'attività sindacale hanno storicamente assunto. Il clima è questo. Il Diritto penale del lavoro di Carlo Smuraglia ritorna ad essere uno strumento fondamentale per delineare il confine tra esercizio dei fondamentali diritti di libertà e attività sindacale e condotte che possono essere vietate e sanzionate.

Premessa al VI volume

Questo volume, dedicato al «diritto penale del lavoro» colma una grave lacuna nella pubblicistica del diritto del lavoro e dello stesso diritto penale. L'ultimo testo del genere è quello del Battaglini, apparso nella terza edizione del *Trattato di diritto del lavoro* diretto da Borsi e Pergolesi (1960). Dopo di allora, se si eccettua l'acuto contributo del Padovani (*Diritto penale del lavoro - Profili generali*, Milano, 1976), sono apparsi solo articoli e saggi su specifici problemi, ma non è stata più tentata una complessiva sistemazione della materia. A ciò ostavano le stesse incertezze definitorie dell'ambito della materia e le diffuse perplessità circa la possibilità di trattarla in modo unitario.

In questo volume, chiarito che il «diritto penale del lavoro» è soprattutto una definizione di sintesi e che alla materia è difficile riconoscere una reale autonomia scientifica, si precisano peraltro le ragioni per cui la considerazione complessiva della normativa e dei problemi che si rifanno comunque al «lavoro» inteso come attività socialmente utile, è tutt'altro che inutile ed arbitraria. L'A. sottolinea infatti che, a ben guardare, anche là dove il legislatore penale interviene a tutela di beni diversi da quello del lavoro, è sempre presente uno stretto collegamento con la dimensione lavoristica dei problemi, posto che la compromissione di altri interessi giuridicamente rilevanti è considerata quasi sempre in rapporto all'esercizio dell'autotutela ed ai suoi limiti. Sicché, in definitiva, il collegamento con i principi e con le tematiche fondamentali del diritto del lavoro è sempre presente ed anzi è indispensabile, e spesso funzionale anche per una più esatta valutazione del sistema e dei fenomeni sociali cui esso si riferisce.

All'interno di questa visione complessiva, ampia parte della trattazione è dedicata ad un settore più agevolmente identificabile, che è quello della tutela penale del lavoro subordinato, del quale vengono analizzati i principi generali, le prospettive di sviluppo ed i più specifici problemi applicativi, in relazione alle varie fasi di svolgimento del rapporto.

Dopo di che, la trattazione – come si è detto – investe anche tutti i problemi dell'apparato sanzionatorio penale predisposto a tutela di altri beni giuridicamente rilevanti: dal rapporto previdenziale, al normale andamento produttivo ed all'interesse dell'impresa, fino agli interessi della pubblica amministrazione, della collettività e dell'economia.

Particolare attenzione viene dedicata ad alcuni aspetti processuali di particolare rilevanza ed attualità, quale quello della legittimazione del sindacato ad intervenire come parte civile nei processi penali e quello della legittimazione dei singoli. Infine, un capitolo apposito è dedicato all'apparato strumentale e di prevenzione, visto sempre sotto il profilo penalistico.

Naturalmente, trattandosi di materia estremamente vasta e complessa e poiché molti problemi trovano il loro presupposto in altre trattazioni di questa stessa collana, l'A. procede per sintesi, dando conto però di tutti i principali problemi e di tutta l'esperienza giurisprudenziale e dottrinarica fin qui maturata.

Sicché l'opera finisce per distinguersi per la completezza dell'indagine e per la completa prospettazione delle questioni più dibattute e controverse in questi anni, con costante rigore scientifico, ma anche con un rilevante contributo per l'opera di ricerca di quanti si dedicano operativamente a questo delicato e complesso settore.

In effetti, finora, lo studioso del diritto del lavoro non solo trovava serie difficoltà ad orientarsi nel labirinto di precetti accompagnati da sanzioni penali, ma finiva per trovare seri ostacoli ad una visione complessiva del sistema, come emerse con chiarezza dal Convegno tenuto ad Alba nel giugno 1978 sulle «Sanzioni nella tutela del lavoro subordinato»¹. Ma – come ho detto sopra – lo stesso operatore del diritto anche nel settore più specificamente penalistico, si trovava di fronte ad una materia disordinata e caotica, di cui era difficile scorgere le interconnessioni e le implicazioni anche di ordine generale.

In questo senso, si può parlare di una lacuna finalmente colmata. Con questo di particolare: che pur nei limiti di spazio consentiti dal carattere dell'opera, la materia viene trattata con attenzione costante ai problemi generali del diritto del lavoro (nella sua nozione più estensiva) ed alle stesse prospettive di riforma all'apparato sanzionatorio, di cui non si mancano di rilevare le incongruenze e la caoticità. Le indicazioni che l'A. fornisce anche sul piano della politica legislativa appaiono di rilevante interesse e si inseriscono a pieno titolo in un dibattito che è assai vivo non solo tra i giuristi del lavoro, ma anche fra gli studiosi del diritto penale. Sotto questo profilo, il saggio si colloca perfettamente nel contesto di un'*Enciclopedia* finalizzata a fornire completi ed aggiornati strumenti di conoscenza dei fenomeni che ruotano attorno al lavoro, ancora una volta inteso come cardine e perno di tutta la vita sociale.

Giuliano Mazzoni

1 Gli Atti dell'AIDLASS sono stati pubblicati nel 1979.

Introduzione

Lo stesso titolo di questa monografia, dedicata al *Diritto penale del lavoro*, richiede qualche preliminare chiarimento e la risposta ad alcuni interrogativi. Esiste davvero un «*diritto penale del lavoro*»? Oppure si tratta semplicemente di una definizione di comodo? E comunque si tratta di materia che appartiene al diritto penale oppure al diritto del lavoro?

È quanto cercheremo di chiarire, anche per spiegare le ragioni per cui una siffatta tematica può trovare utilmente collocazione fra una serie di monografie che trattano vari aspetti del diritto (privato e pubblico) del lavoro.

È certo che la stessa denominazione si presta a non pochi equivoci, anche per l'influenza di alcune concezioni che hanno imperato nel passato¹. E non è certo questa una delle ultime ragioni per cui la materia ha finito per essere trascurata sia dai cultori del diritto del lavoro che da quelli del diritto penale.

Invero, è assai frequente – tra i lavoratori – l'affermazione che il «diritto penale del lavoro appartiene alla scienza del diritto penale[»]², pur essendo collegato al sistema del diritto del lavoro, del quale costituisce una fondamentale garanzia. Alcuni AA., peraltro, hanno anche rilevato come si tratti di un'espressione impropria, perché sarebbe più esatto riferirsi alle norme di tutela penale del lavoro³, restando tuttavia in ombra quali siano i connotati complessivi di questa normativa, se essa abbia una sua autonomia, quali siano i suoi fondamenti ed i suoi principi.

Il Battaglini, in una monografia sul *Diritto penale del lavoro*⁴ affermava che i reati in materia di lavoro sono compresi sia nel codice penale sia in un complesso

1 La definizione di «diritto penale del lavoro» fu coniata per primo dal GATTI, *Diritto penale del lavoro*, Torino, 1930. Ma è sintomatico il fatto che ancora dopo sette anni l'A. non era riuscito a cogliere con esattezza la struttura e il contenuto della materia, né i suoi principi generali (dello stesso A., *Orientamenti scientifici e legislativi del diritto penale del lavoro*, in *Dir. lav.*, 1937, 1, pag. 349 ss.). Anche il VANNINI dedicò al «diritto penale del lavoro» una monografia, nel *Trattato di diritto del lavoro*, diretto da BORSI e PERGOLESI, 1^a ediz (1938), vol. IV, pag. 272 ss. Ma anche qui, la materia risultò composta di una miscela alquanto eterogenea (reati contro la pubblica economia, reati sindacali, reati contro gli «obblighi di disciplina», ecc.). Lo stesso rilievo va fatto a proposito del volume di DE LITALA, *Diritto penale del lavoro e della pubblica economia*, Torino, 1938, nel quale invano si cercherebbero il comune denominatore e gli elementi unificanti della materia. Tuttavia la espressione ebbe una qualche fortuna e restò in vita anche dopo la caduta del sistema corporativo, dando luogo a non pochi equivoci.

2 V., fra gli altri, LEVI SANDRI, *Istituzioni di legislazione sociale*, Milano, 1960, pag. 3.

3 In questo senso, v. per tutti, MAZZONI, *Manuale di diritto del lavoro*, Milano, 1969, pag. 18, il quale tuttavia insiste anche lui sull'affermazione che le disposizioni sanzionatorie penali fanno parte del sistema del diritto penale, pur rappresentando – in definitiva – la garanzia del sistema del diritto del lavoro.

4 Si tratta della monografia inserita nella terza edizione (1960) del *Trattato di diritto del lavoro*, diretto da BORSI e PERGOLESI. Secondo l'A., i reati in materia di lavoro sono raggruppabili in

di leggi speciali; ma un carattere comune li riunisce, secondo l'Autore, e precisamente «la difesa del pubblico interesse che si collega alla tutela del lavoro e della produzione».

Questo assunto è emblematico proprio della equivocità cui si è fatto cenno più sopra; infatti, è fortemente dubitabile che un principio unitario si possa ravvisare nella tutela del lavoro e della produzione, che sono due nozioni non solo profondamente diverse, ma talvolta addirittura (almeno potenzialmente) antitetiche.

Se poi si osserva come il Battaglini raggruppa la tipologia dei reati appartenenti al «diritto penale del lavoro», diventa ancora più chiara la confusione in cui si rischia di incorrere, non solo per l'arbitrarietà della distinzione in categorie, ma anche e soprattutto per l'impossibilità di reperire un reale elemento unificante.

D'altro lato, siffatte impostazioni contrastano in modo evidente con quelle di coloro che ravvisano nella tutela penale del lavoro una convalida del principio di favore verso i lavoratori, di cui è permeato l'intero sistema giuridico del lavoro⁵. È chiaro, infatti, che se a rispondere di violazioni che colpiscono l'interesse pubblico alla produzione possono essere chiamati sia i datori di lavoro (o i loro rappresentanti), sia i lavoratori, sia – in via definitiva – chiunque, a rispondere invece delle violazioni che colpiscono il bene della tutela del lavoro possono essere chiamati soltanto i datori di lavoro (o, per essi, i dirigenti e i preposti).

Conviene, dunque, cercare di giungere ad un chiarimento, eliminando qualunque nozione equivoca ed incerta ed individuando gli elementi realmente unificanti, sia al fine di stabilire se sussistano principi generali tipici, sia al fine di definire l'oggetto e il contenuto della materia, sia infine per delimitarne i confini.

quattro categorie: 1) reati nei quali è tutelato l'interesse pubblico a un libero e ordinato svolgimento della attività lavorativa e produttiva; 2) reati nei quali è tutelato l'interesse pubblico alla regolamentazione collettiva del lavoro; 3) reati nei quali è tutelato l'interesse pubblico all'igiene e sicurezza del lavoro, nonché all'assistenza dei lavoratori ed alle assicurazioni sociali; 4) reati nei quali è tutelato l'interesse pubblico alla disciplina del collocamento (v. in particolare pag. 231 del vol. V del Trattato).

Non molto diversa è l'impostazione del DE LITALIA, *Diritto penale del lavoro*, in *Novissimo digesto italiano*, Torino, 1973, pag. 979, che appare notevolmente ancorata al passato, al punto da riprodurre perfino alcune delle tesi a suo tempo sostenute dal GATTI.

5 Restà, ad esempio, un notevole margine di equivocità nell'impostazione del volume di MAFFEI e MANCUSO, *Il Diritto penale e amministrativo del lavoro*, Roma, 1971, nel quale, peraltro, si riconosce che la principale *ratio* della materia è quella di tutelare entrambi gli aspetti fondamentali della personalità umana del lavoratore, e cioè tanto l'integrità fisica quanto la personalità morale, nonché di proteggere interessi economici e normativi del rapporto di lavoro. Dal che, si dovrebbe dedurre che la definizione adottata (diritto penale del lavoro) non corrisponde al contenuto essenziale della materia.

A noi sembra, sotto questo profilo, indispensabile ricercare le origini della legislazione sociale e del sistema sanzionatorio⁶.

Non v'ha dubbio che, storicamente, la considerazione penalistica di alcuni aspetti del rapporto di lavoro (individuale e collettivo) non si è realizzata in modo uniforme: si è posto, cioè, separatamente, il problema della «libertà del lavoro» (v. Titolo II del cod. pen. del 1889), quello della protezione vera e propria del lavoro, realizzata attraverso una serie di disposizioni a carattere tipicamente protettivo (dalla legge 19 giugno 1902 n. 242 sulla tutela del lavoro delle donne e dei fanciulli, alla legge 16 giugno 1907 n. 337 per la disciplina del lavoro in risaia o a quella del 22 marzo 1908 n. 105 sul divieto di lavoro notturno nell'industria della panificazione), e quello della tutela dell'impresa e di una serie di interessi di carattere generale.

Questi tipi di intervento del legislatore hanno seguito un *iter* sostanzialmente diverso, che ha avuto uno sviluppo molto più intenso per ciò che riguarda il secondo aspetto (quello tipicamente protettivo), al quale si sono affiancate progressivamente tutta una serie di leggi in materia di assicurazioni sociali, corredate spesso da sanzioni penali ed inoltre – ma assai più tardi nel tempo – le disposizioni di carattere prevenzionale contro gli infortuni e malattie professionali.

Il sistema corporativo ritenne di dare ordine a questa complessa normativa, fondandola su principi ritenuti unificanti, come quello dell'interesse generale della produzione e della subordinazione degli interessi dei singoli (lavoratori e datori di lavoro) agli interessi superiori dell'economia e della stessa nazione⁷.

Fu allora che si cominciò a parlare di un «diritto penale del lavoro», che raccogliesse e ordinasse a sistema le norme penali incluse nelle leggi corporative e nel codice penale; ma in realtà non si andò lontano, quanto meno sul terreno della chiarezza, se è vero che ancora nel 1937, il Gatti (che era stato uno dei principali propugnatori della disciplina) non sapeva individuare – come criterio unificatore – nulla di meglio che il principio di pariteticità fra le due classi, con accenti, oltretutto, vagamente mistificatori⁸.

Con la caduta del sistema corporativo e con l'avvento del nuovo sistema costituzionale, il problema è divenuto ancora più complesso, data la diversa posizione che nell'ordinamento è attribuita a quegli interessi che si era cercato – sia

6 Per qualche accenno ai precedenti storici, v. DE LITALA, *Diritto penale del lavoro*, in *Novissimo digesto italiano*, cit.; LEVI SANDRI, *Istituzioni di legislazione sociale*, cit.

7 V. in particolare gli studi del GATTI, del DE LITALA, del VANNINI, già citati; e v. anche FINZI, *Le norme penali sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro*, Modena, 1929; SPINELLI, *I reati contro l'ordine del lavoro*, 1929.

8 Nel saggio già citato *Orientamenti scientifici e legislativi del diritto penale del lavoro*, il GATTI parlava di «pariteticità penale», nel senso di una parità di trattamento tra le classi padronali e quelle lavoratrici; ma poi aggiungeva che questa era solo una tappa, che il corporativismo avrebbe poi dovuto superare, per giungere ad un diritto penale unilaterale e integrale, dei tecnici e dei lavoratori. Il GATTI riconosceva di ignorare, tuttavia, come ciò si sarebbe potuto verificare, ma concludeva con un atto di fede in «Chi lo sa per noi» (!).

pure, come si è visto, alquanto artificiosamente – di unificare. Non c'è dubbio, infatti, che al lavoro è stata attribuita una posizione di particolare rilevanza costituzionale, ad un livello così elevato che pochi altri interessi possono stargli alla pari; e, tra di essi, non certamente quello attinente all'iniziativa economica privata (riconosciuto ma contornato di limiti), e non quello della produzione, che in effetti appare scomparso del tutto, almeno sul piano del rilievo costituzionale.

Le vicende legislative di questi decenni e gli stessi orientamenti della Corte costituzionale non hanno certamente semplificato la problematica, almeno per chi non riesce a liberarsi delle scorie del passato. Tuttavia, ad un osservatore non sommario e distratto, appare ormai del tutto evidente la difficoltà estrema del tentativo di ridurre ad unità ciò che ha fondamenti, presupposti, finalità del tutto diverse.

Basta, sotto questo profilo, indagare rapidamente sulla complessa normativa a carattere penalistico, comunque attinente alla materia del «lavoro», per rilevarne la multiforme varietà.

Residuano nel codice penale una serie di disposizioni di diverso contenuto e di diverso oggetto, da quelle che puniscono il boicottaggio (art. 507) e il sabotaggio (art. 508) a quelle che puniscono l'invasione od occupazione di aziende (art. 508, ma anche, sotto vari profili, artt. 614, 633 e 634), a quelle che puniscono la serrata non contrattuale (artt. 503 e segg.), a quelle che puniscono l'abbandono di pubblici uffici (artt. 330, 333), ed infine a quelle che riguardano sotto un profilo rispettivamente doloso e colposo la prevenzione degli infortuni (artt. 437 e 451), senza tener conto naturalmente di quelle disposizioni «comuni», che tuttavia possono trovare peculiari applicazioni in relazione al lavoro (artt. 610, 635, tanto per fare qualche esempio).

Una posizione a parte conserva l'art. 509 cod. pen., anche per le sue interrelazioni con la disposizione dell'art. 8 della legge 14 luglio 1959 n. 741⁹.

Vi è poi un imponente complesso di disposizioni penali, contenute in singole leggi speciali in materia di lavoro (appalto di manodopera, collocamento, apprendistato, orario di lavoro, tutela del lavoro delle donne, dei fanciulli, delle lavoratrici madri, lavoro a domicilio, festività e riposi, ecc.).

Inoltre, vanno considerate tutte le disposizioni a carattere sanzionatorio penale contenute nelle leggi sulla previdenza e sulle assicurazioni sociali, così come quelle attinenti alla prevenzione degli infortuni e malattie professionali ed all'igiene del lavoro.

Infine, occorre tener conto delle disposizioni penali contenute in due norme dello Statuto dei lavoratori (art. 28 e art. 38), che presentano connotati

9 Per un quadro completo della problematica attuale del reato di inosservanza di norme collettive di lavoro: CRESPI, *Inosservanza di norme di lavoro*, in *Novissimo digesto italiano*, pag. 707 ss. (ed *ivi*, ampia bibliografia).

abbastanza peculiari e che comunque non sono riconducibili ad un criterio unico neppure all'interno del sistema delineato dalla legge n. 300¹⁰.

È possibile individuare principi unitari ed unificanti – in senso strettamente formale – in tutto questo complesso di disposizioni? A nostro avviso, la risposta è negativa.

In realtà, si tratta di una normativa eterogenea, il cui unico elemento unificante consiste nel generico riferimento al lavoro; ma, si badi bene, al lavoro in una accezione omnicomprensiva ed estremamente lata, oscillante tra il lavoro di tipo subordinato e il lavoro inteso come attività produttiva. Il bene giuridico protetto è, di volta in volta, diverso; così come diverso è, nei vari settori, l'oggetto e il contenuto dei precetti e la stessa *ratio* della previsione penalistica.

Ciò spiega la vaghezza delle formule definitorie adottate da coloro che parlano di diritto penale del lavoro; e ciò non solo nel periodo corporativo, ma anche nel periodo successivo alla Costituzione repubblicana. Abbiamo già fatto l'esempio del Battaglini; ma bisogna aggiungere che è ulteriormente sintomatico che nella citata monografia si trattino soltanto i reati previsti dal Codice penale, con esclusione di tutta la materia prevista dalle leggi speciali.

Ed anche all'interno della materia trattata, non è difficile scorgere una tale varietà di disciplina, da fare escludere la riconducibilità *ad unum* anche del pur limitato settore considerato. La verità è che una parte dei reati in questione è inserita nell'ambito dei delitti contro l'economia pubblica e in questo trova la sua *ratio* e la sua obiettività giuridica; un'altra parte è inserita nel quadro dei delitti contro la pubblica amministrazione; un'altra ancora nei delitti contro la libertà individuale (art. 610), o in quelli contro il patrimonio (artt. 635, 633, 634); ben distinto da questo è tutto il complesso di norme contenute in leggi speciali, a tutela del lavoro subordinato propriamente detto (comprese le disposizioni contenute nell'art. 38 della legge n. 300 del 1970), dalle quali tuttavia si distinguono in qualche modo quelle relative alla tutela dell'integrità fisica ed alla prevenzione di determinati eventi (infortuni e malattie) a cui si collegano anche le disposizioni del codice penale comprese nei delitti contro l'incolumità pubblica (artt. 437, 451). Infine, collegate alla tutela del lavoro in senso stretto, ma contemporaneamente poste anche a garanzia del sistema previdenziale e assicurativo previsto

10 Sulle disposizioni penali dello Statuto esiste ormai una bibliografia di notevole interesse. Oltre ai vari commenti dello Statuto, v. con particolare ampiezza: MONTUSCHI, *Commento all'art. 38*, in *Statuto dei diritti dei lavoratori*, in *Commentario al cod. civ.* a cura di SCIALOJA e BRANCA, Bologna, 1972; PEDRAZZOLI, *Tutela penale dell'ordine del giudice e restaurazione dei diritti sindacali nell'art. 28 dello Statuto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, pag. 816 ss.; ROMANO, *Repressione della condotta antisindacale*, Milano, 1974; STORTONI, *Appunti per uno studio sulla tutela e sulla rilevanza penale dello Statuto dei lavoratori*, *ivi*, 1974, pag. 1419 ss.; ZANGARI, *Introduzione al titolo VI*, nel *Commentario allo Statuto*, diretto da U. PROSPERETTI, Milano, 1975; SANTACROCE, *Commento all'art. 38*, *ivi*, II, pag. 1267 ss.; e da ultimo, VALLEBONA, *Commento all'art. 38*, in *Lo Statuto dei lavoratori*, *Commentario* diretto da G. GIUGNI, Milano, 1979, pag. 732 ss. (oltre ai vari scritti su temi specifici, che richiameremo nelle opportune sedi).

dalla legislazione speciale, sono tutte quelle disposizioni che taluno ha voluto ricomprendere nel campo dei c. d. reati sociali. In queste condizioni, si può capire il Giugni¹¹ quando afferma che il diritto penale del lavoro non è altro che un'espressione di mera utilità didattica.

E tuttavia, anche escludendo una reale autonomia scientifica della materia per il difetto dei presupposti essenziali su un piano rigorosamente giuridico, una considerazione globale del «diritto penale del lavoro» è tutt'altro che inutile ed irrilevante a vari effetti e non solo per quelli più strettamente connessi alla pratica operativa del diritto.

Possiamo ormai riconoscere, per quanto si è già accennato, che esiste un complesso di precetti, penalmente sanzionati, che ruotano attorno al *lavoro* inteso in senso ampio e che possono essere sintetizzati in alcuni grandi raggruppamenti:

- a) la tutela penale del lavoro subordinato (protezione della regolare costituzione e del regolare svolgimento del rapporto; tutela delle condizioni di lavoro);
- b) la tutela penale, più o meno mediata o indiretta, del rapporto di lavoro (tutela rafforzata del contratto collettivo; tutela del rapporto previdenziale; tutela dei provvedimenti del giudice in materia di lavoro);
- c) la tutela penale dell'interesse dell'impresa e di altri beni giuridicamente rilevanti, soprattutto in relazione ad azioni sindacali (tutela del normale andamento produttivo, della libertà di lavoro, degli interessi pubblici e degli stessi cittadini).

Ora, se è vero che l'insieme appare eterogeneo, bisogna riconoscere tuttavia che non mancano alcuni dati unificanti, sul piano effettuale, ma anche sullo stesso piano giuridico, pur non riuscendo ad attingere quel complesso di elementi che costituisce il presupposto per la «specialità», in senso tecnico, di un ramo del diritto.

Anzitutto, un dato essenziale è costituito dal costante riferimento al lavoro, inteso come attività socialmente utile.

In secondo luogo, va rilevato che lo stesso diritto del lavoro è andato assumendo nel tempo una dimensione assai più vasta che nel passato, tant'è che dall'assetto originariamente solo protettivo e di garanzia di una delle parti del rapporto, si è passati gradualmente ad una visione più ampia dei fenomeni, investendo tutta la problematica del sistema economico e dello stesso governo democratico dell'economia (si pensi, ad esempio, a tutta la legislazione più recente, denominata – con termine ormai diffuso – come diritto del lavoro dell'emergenza). In questo contesto, è evidente che anche sul piano penalistico, la carica diffusiva che ha contrassegnato nel tempo il sistema, trova una sicura corrispondenza, imponendo la considerazione unitaria di interessi, non sempre necessariamente confliggenti fra loro.

Ciò, peraltro, senza dar luogo ad alcuna concezione di tipo corporativo, che colleghi la tutela penale ad un interesse superiore, sia esso quello della

11 Nel saggio *La lotta sindacale nel diritto penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1949-50, I, pag. 339.

produzione, dell'economia o della collettività nazionale, ma semplicemente spiegando le ragioni del variegato intervento del legislatore, anche con le sanzioni penali, a tutela di un complesso di beni che la Costituzione considera di particolare rilievo e che non si prestano a considerazioni isolate ed autonome.

Ma ancora, e questo è un punto davvero fondamentale, nell'ambito del diritto penale del lavoro, la tutela di beni diversi da quelli del lavoro subordinato viene vista pur sempre in stretto rapporto con fenomeni (soprattutto collettivi) che appunto al lavoro dipendente si riferiscono. In realtà, le ipotesi in cui il legislatore penale interviene a tutela dell'interesse dell'impresa, oppure a tutela dell'andamento degli uffici pubblici oppure ancora a tutela degli interessi dei cittadini al funzionamento di servizi di pubblica necessità, sono quasi sempre collegate all'attuazione del principio di autotutela, costituzionalmente garantito ed alla definizione del suo ambito di legittima operatività. In queste situazioni, il problema dei limiti così come quello del bilanciamento tra interessi contrapposti, si colloca in una dimensione che interessa tutto il diritto del lavoro e che non può essere considerata se non in stretto collegamento con i suoi principi generali, con l'evoluzione della materia, con l'intero sviluppo della esperienza giuridica.

Infine, in tutti questi casi, la problematica delle sanzioni penali e quella relativa alle sanzioni civili o comunque extrapenali, procedono costantemente di pari passo, collegandosi poi – come si è accennato – a tutti gli aspetti dell'autotutela¹².

È dunque evidente che occuparsi del diritto penale del lavoro, nel suo complesso ed in un'accezione omnicomprensiva, non è un'operazione inutile, né tanto meno arbitraria; ché anzi essa trova giustificazione e fondamento proprio nel costante collegamento con gli aspetti sostanziali del sistema del diritto del lavoro, sotto tutti i cennati profili.

Quanto si è detto non contrasta affatto con l'individuazione – all'interno del diritto penale del lavoro – di un'area più omogenea, dotata di elementi unificanti e qualificanti di particolare rilievo e più strettamente collegata allo stesso diritto del lavoro in senso stretto, quella cioè che, come vedremo più oltre, si ricollega esclusivamente alla tutela penale del lavoro subordinato. Ciò significa semplicemente che un complesso di problemi, collegati appunto a questa tematica più ristretta e definita, si prospetta in termini del tutto peculiari, senza nulla togliere peraltro all'opportunità di una visione più ampia e complessiva dei fenomeni e della stessa normativa.

Tutto quanto si è detto implica anche un'evidente risposta al quesito se il diritto penale del lavoro appartenga al diritto penale o al diritto del lavoro. Esclusa l'autonomia «scientifica» della materia, il problema perde di contenuto e di rilevanza. Esistono, ovviamente, una serie di problemi di interesse penalistico; ma

12 Su tutta questa complessa problematica e per un'attenta considerazione unitaria dei problemi, v. il volume *Le sanzioni nella tutela del lavoro subordinato* (*Atti del VI Congresso Nazionale di diritto del lavoro*, Alba, 1-3 giugno 1978). Milano, 1979.

esiste anche tutta una problematica che interessa da vicino il diritto del lavoro, inteso nel senso lato di cui si è detto più sopra.

Lo strumento sanzionatorio non va, infatti, visto come fine a se stesso, ma va considerato in un contesto globale, in stretta correlazione con tutti quegli interessi e quei diritti attorno ai quali ruota la disciplina sostanziale del lavoro, che proprio dalla previsione di un complesso di sanzioni riceve un irrobustimento peculiare e si carica di significati ancora più pregnanti.

Se mai, la questione che qui viene posta in termini generali e con riferimento all'intera materia, potrà assumere una sua particolare rilevanza allorché si procederà all'analisi del diritto penale del lavoro in senso stretto (tutela del lavoro subordinato), posto che in quella sede i problemi di collegamento con i principi generali del diritto del lavoro assumeranno connotati peculiari e quindi dovranno essere affrontati con un taglio più specifico.

Lo schema che seguiremo nella trattazione della materia sarà dunque ispirato alle considerazioni suaccennate, senza pretesa di darle una definitiva sistemazione dogmatica, ma nella speranza di recare un contributo per la corretta impostazione di almeno alcuni dei mille problemi che si prospettano e dei quali molti hanno trovato solo in epoca recente una adeguata attenzione da parte della dottrina e della giurisprudenza.

Tutta la prima parte (capitoli da 1 a 6) sarà dedicata alla tutela penale del lavoro subordinato; si passerà poi all'indagine sulla tutela rafforzata del contratto collettivo, sulla tutela dei rapporti previdenziali e sulla tutela dei provvedimenti del giudice in materia di lavoro (capp. 7, 8, 9). Successivamente, si esaminerà il sistema di garanzie che l'ordinamento appresta, con lo strumento della tutela penale, a favore del normale andamento produttivo e dell'interesse dell'impresa (cap. 10), nonché a favore di un complesso di interessi giuridicamente rilevanti, soprattutto in occasione di azioni sindacali (cap. 11).

Le ultime due parti saranno dedicate all'esame di un problema di natura processuale, ma rilevante anche sul piano sostanziale, quale è quello della legittimazione a costituirsi parte civile per i soggetti collettivi (sindacati) e per i singoli (lavoratori) (cap. 12), ed infine all'analisi dell'apparato strumentale di controllo e di prevenzione (cap. 13) che, a sua volta, prospetta – soprattutto in questa fase – delicati problemi di rilevante interesse.

Mancano, nella trattazione, alcuni temi di fondo, di specifico interesse penalistico, come quelli relativi alla struttura degli illeciti; ma l'omissione è voluta e non casuale.

Si tratta, infatti, di problemi di notevole complessità dogmatica, che non avrebbero potuto trovare in questa sede – necessariamente sintetica – lo spazio necessario per uno sviluppo soddisfacente. E dunque si è preferito lasciarli alla

riflessione della dottrina penalistica, la quale li sta – del resto –affrontando con rinnovato interesse e con notevole acutezza¹³.

13 Basta richiamare, per tutte, la pregevole monografia di T. PADOVANI, *Diritto penale del lavoro - Profili generali*, Milano, 1976, che costituisce tuttora la ricerca più ampia ed approfondita, in uno sforzo di sistemazione dogmatica dei più importanti istituti che merita di essere qui sottolineato.

Per un quadro complessivo, di tipo casistico, ma assai utile dal punto di vista informativo, v. i due volumi recentissimi *Diritto penale del lavoro e delle assicurazioni sociali*, diretto e coordinato da M. LONGO, Torino, 1980 (nella collana *Manuali di casistica giuridica*).

Capitolo I

La tutela penale del lavoro subordinato: aspetti generali

Sommario 1. La «tutela penale del lavoro» e la sua funzione. – 2. Problemi di legittimità del sistema sanzionatorio penale. – 3. L'opportunità dell'intervento del legislatore penale. – 4. L'efficacia del sistema e le sue lacune. – 5. L'accentuazione degli aspetti relativi alla prevenzione. – 6. Esperienze legislative di altri Paesi e del nostro. – 7. Prospettive di riforma. – 8. Il problema della responsabilità penale delle persone giuridiche. – 9. Conclusioni: necessità di interventi globali.

1. La «tutela penale del lavoro» e la sua funzione

Si è accennato ad un settore di particolare rilievo, facilmente individuabile all'interno del diritto penale del lavoro in senso ampio: si tratta di quello che si suole definire come il settore della *«tutela penale del lavoro»*, con riferimento da un lato alla tutela in senso più ampio (e quindi protezione, ma anche prevenzione) e dall'altro al lavoro nel senso più spiccatamente costituzionale (lavoro, cioè, svolto per conto di terzi). In questa ampia categoria possono farsi rientrare tutti i reati previsti dalle leggi speciali in materia di lavoro subordinato, quelli previsti dalla legislazione previdenziale e quelli che – pur non implicando necessariamente il presupposto della subordinazione – attengono comunque a rapporti il cui progressivo avvicinamento, sul piano normativo, alla disciplina del lavoro dipendente è ormai agevole riscontrare, quanto meno sotto il profilo della tutela.

Si pone qui in termini diversi, come già si è accennato nell'introduzione, il problema del collegamento tra i principi che regolano la materia ed i principi generali del diritto del lavoro, in un rapporto di reciproca influenza ed interdipendenza.

È ovvio che una disciplina a carattere sanzionatorio penale deve rispondere anche a criteri di rigore sul piano penalistico e quindi non può prescindere dai principi generali del diritto penale e dalla sua stessa sistematicità; sicché una totale autonomia della complessa normativa di cui ci stiamo occupando rispetto ai problemi generali del diritto penale e della politica criminale non sarebbe neppure concepibile¹.

1 Ci sembra dunque che siano pienamente da condividere i richiami che non pochi studiosi di diritto penale hanno fatto, per rivalutare gli aspetti tipicamente penalistici anche delle discipline «speciali» e per evitare che le tendenze centrifughe finiscano – in definitiva – per risolversi in farraginosità, quando non addirittura in negazione di principi generali comunemente

Ma altrettanto impensabile sarebbe la separazione di questa disciplina rispetto al diritto del lavoro, di cui essa invece fa parte integrante. Non si spiegherebbe (o per lo meno si spiegherebbe in termini oltremodo superficiali) questo complesso di disposizioni a carattere sanzionatorio, se non se ne ricercasse il fondamento nel sistema del diritto del lavoro, se qui non si cercasse di reperire i principi fondamentali ispiratori, la *ratio* e le stesse finalità. Ma soprattutto, sarebbe davvero fuorviante distinguere questo tipo di tutela dalle altre forme protettive che pure l'ordinamento impiega in modo assai ampio.

Il sistema del diritto del lavoro si ispira ad un criterio generale di protezione², tendendo ad assicurarla e garantirla in un complesso di forme, solo apparentemente eterogenee. La tutela di tipo civilistico, quella penalistica e la cosiddetta autotutela, non si spiegano se non in un contesto unitario e nell'ambito di un tessuto estremamente ricco, ma fatto anche e soprattutto di interazioni e di interdipendenze. In un nostro studio di qualche anno fa³ abbiamo cercato di individuare i connotati attuali del sistema protettivo; ed abbiamo cercato di dimostrare come l'antica tutela del contraente più debole si sia trasformata in un sistema di garanzie di una posizione tipica del prestatore di lavoro. Secondo quanto rilevammo allora, il cosiddetto *favor* va inteso ormai come svincolato dalla semplice posizione contrattuale del lavoratore e dal suo stato di meno-mazione economica; l'accento si è invece spostato, gradualmente, su un fattore essenziale, che attiene alla implicazione della persona nel rapporto di lavoro. In virtù delle nuove garanzie costituzionali, dunque, sono stati soprattutto i valori morali della persona a trasformarsi in valori giuridici, più ancora che gli antichi aspetti e gli antichi valori di natura patrimoniale. Ciò non significa che il sistema protettivo trascura gli aspetti economici, ma piuttosto che – accanto e sopra di essi – tende a cogliere quelli più squisitamente personali. Da ciò un globale rafforzamento delle garanzie e dello stesso sistema protettivo. Da ciò – ed in rapporto al solenne riconoscimento costituzionale del valore primario della persona – l'avvento di una tutela non più meramente livellatrice, ma tale da consentire che ciascuno possa compiutamente esprimere la propria personalità. Ma, nel proteggere il soggetto, l'ordinamento garantisce e protegge nel contempo anche l'istanza generale allo sviluppo della personalità umana, soprattutto quando si

acquisiti (v., ad esempio, gli acuti rilievi del PEDRAZZI, *Considerazioni generali sulle sanzioni penali nei progetti di riforma delle società commerciali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1966, pag. 779 ss., e del CRESPI, *Mauvaises pensées et autres sulle disposizioni penali del progetto per la riforma delle società*, *ivi*, 1966, pag. 786 ss.).

2 Su questo punto, oltre alle esatte considerazioni del SIMI, *Il favore dell'ordinamento giuridico per i lavoratori*, Milano, 1967, ci permettiamo di rinviare al nostro studio su *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, Milano, 1967 [pubblicato nel Vol. IV di quest'opera in <https://libri.unimi.it/index.php/milanoup/catalog/book/202>], nel quale la concezione moderna e personalistica della protezione è trattata *ex professo* (v. particolarmente pag. 323 ss., ed *ivi* anche ampia bibliografia).

3 V. nota che precede.

esprime nell'attività di lavoro. In questo contesto, si comprende agevolmente la molteplicità degli strumenti impiegati dal legislatore per raggiungere il fine citato ed assicurare le garanzie di cui si è fatto cenno.

La grande novità del sistema costituzionale sta nel ruolo di primo piano assegnato alle forme di autotutela collettiva, che per la prima volta trovano un così elevato riconoscimento.

E giustamente, il legislatore ordinario si è mosso su questa strada quando ha emanato lo Statuto dei lavoratori, che mira non solo a garantire alcuni aspetti individuali del soggetto lavoratore ma anche (e forse soprattutto) ad assicurare che l'autotutela possa liberamente dispiegarsi, sostenuta dalla stessa disciplina normativa. È questa la fondamentale novità della legislazione di sostegno e in particolare di quella norma-chiave dello Statuto, che ormai viene comunemente ravvisata nell'art. 28 della legge n. 300.

Ma accanto e subito dopo a questo strumento fondamentale, non può non ricordarsi il complesso di disposizioni a carattere civilistico che quella tutela garantiscono e rafforzano. Il frequente ricorso a norme imperative, l'intervento sempre più penetrante del legislatore sulla autonomia privata delle parti, l'indisponibilità di molti diritti del lavoratore, così come le numerose deviazioni rispetto alla disciplina di diritto comune, appaiono ormai non tanto come elementi riequilibratori di un rapporto economicamente squilibrato, quanto e soprattutto come forme di garanzia della persona del lavoratore implicata nel rapporto⁴. Che poi si riscontri la tendenza ad ampliare la sfera della tutela, spingendo l'efficacia di alcune norme anche al di là dello stretto rapporto di lavoro subordinato, non solo non contraddice con ciò che si è rilevato, ma anzi spiega il criterio più moderno di lettura dell'espressione «lavoro» contenuta nella Costituzione, estendendo la garanzia a tutti i casi in cui la personalità del lavoratore sia comunque (in modo più o meno penetrante) implicata nel rapporto.

In questo contesto, va visto il sistema protettivo a carattere sanzionatorio. Là dove il legislatore non ritiene sufficiente né l'autotutela, né la sanzione civilistica e amministrativa, interviene con lo strumento repressivo e preventivo previsto dal diritto penale. Ma se le considerazioni suesposte sono esatte, bisogna necessariamente rilevare come la tutela penalistica avrebbe scarso senso e limitato significato se non fosse strettamente collegata alle altre forme di tutela e se non fosse considerata come uno strumento che l'ordinamento utilizza per realizzare

4 Su questi aspetti, ci siamo ampiamente soffermati nel saggio *Indisponibilità e inderogabilità dei diritti del lavoratore* [che sarà pubblicato nel Vol. VIII di quest'opera], in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, diretto da MAZZONI e RIVA SANSEVERINO, Padova, 1971, II, pag. 717 ss.; per i collegamenti tra la tutela civilistica e quella penale, sempre in relazione alle garanzie della personalità, v. anche il nostro *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, 3ª ediz., 1974, pag. 61 ss. [pubblicato nel Vol. V di quest'opera]. L'aver già trattato questo argomento in altre sedi spiega la ragione per cui ci limitiamo qui solo ad alcuni accenni, che presuppongono appunto il più ampio svolgimento effettuato altrove.

la fondamentale finalità protettiva ed assicurare quel complesso di garanzie a cui ci stiamo riferendo.

In questo senso, dunque, l'indagine sull'apparato sanzionatorio penale serve ampiamente a completare il quadro della più moderna concezione del «lavoro» nonché a cogliere il complessivo disegno del legislatore, nel contesto di tutti gli strumenti – nessuno escluso – da esso predisposti per sostenerlo e garantirne la realizzazione.

Così l'indagine sulle sanzioni penali previste dalle leggi speciali aiuta a comprendere il contesto nel quale deve svolgersi il rapporto di lavoro; mentre l'indagine sull'apparato sanzionatorio previsto dai decreti di prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali (e in qualche caso, anche dallo stesso codice penale) serve ad inserire il momento della tutela dell'integrità fisica nel quadro di un sistema diretto a garantire comunque – ma soprattutto in fase preventiva – l'integrità e lo sviluppo della persona umana.

Infine, le sanzioni penali previste dall'art. 38 dello Statuto dei lavoratori non possono considerarsi come un mero accessorio, ma giovano a chiarire il contenuto e la *ratio* dello Statuto, anche attraverso la ricostruzione delle scelte compiute dal legislatore e degli intendimenti che da esse si evincono agevolmente.

Né va sottaciuto, per concludere, che tutte le disposizioni penali dirette a colpire le omissioni contributive non hanno altro senso che quello di costituire una garanzia ulteriore (in aggiunta a quella contenuta negli artt. 2115 e 2116 cod. civ.) a favore della reale corrispondenza del trattamento retributivo sia al lavoro prestato, sia agli stessi bisogni dei lavoratori e delle loro famiglie⁵.

2. Problemi di legittimità del sistema sanzionatorio penale

Poste le citate premesse, occorre ora esaminare una serie di problemi che investono la struttura, l'opportunità e l'efficacia del sistema di protezione penale cui ci siamo riferiti fino a questo punto.

5 Su tutta la problematica qui trattata e poi in seguito anche sugli altri aspetti esaminati in questo capitolo, è di indispensabile consultazione il volume degli *Atti del Convegno di Alba* (giugno 1978) su *Le sanzioni nella tutela del lavoro subordinato*, Milano, 1979 [che sarà pubblicato nel Vol. XI di quest'opera]. È significativo il fatto che quel Convegno sia stato promosso dall'Associazione Italiana di diritto del lavoro e che esso sia stato aperto da due relazioni (una di GHERA ed una di SMURAGLIA) rispettivamente sulle sanzioni civili e sulle sanzioni penali nella tutela del lavoro subordinato. Il contenuto della nostra relazione, *ivi* pubblicata, è ampiamente utilizzato in questa sede, così come il contenuto di un altro nostro saggio in materia (*La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 3 ss.) [che sarà pubblicato nel Vol. XI di quest'opera].

È noto che non poche obiezioni vengono solitamente avanzate contro questo tipo di strumento utilizzato dal legislatore, sul piano della stessa giuridica ammissibilità⁶.

Si è osservato, a tale riguardo: che il lavoro non costituirebbe un oggetto giuridicamente meritevole di penale tutela⁷; che – di norma – la tutela penale del negozio giuridico è prevista solo quando si versi in ipotesi di frode ed inganno, ritenendosi sufficientemente tutelate, invece, le altre situazioni da esso derivanti, mediante i consueti strumenti civilistici; che, infine, esistono precisi limiti alle scelte del legislatore penale, deducibili dallo stesso sistema costituzionale, talché non sarebbe consentito, al legislatore stesso, di ampliare *ad libitum* l'area dell'illecito penale⁸.

Orbene, quanto ai primi due rilievi, che sono sostanzialmente connessi, è agevole rilevare come essi si ricolleghino ad una concezione tradizionale, ma ormai superata, del rapporto di lavoro e in particolare della situazione soggettiva del lavoratore subordinato. È vero, infatti, che non vi è motivo di ricorrere alla sanzione penale per proteggere i normali contratti, contraddistinti tipicamente da un contenuto patrimoniale. Ma il rapporto di lavoro è ben diverso dai contratti di puro contenuto economico, se è vero che esso è caratterizzato da un fattore tipico e determinante, che è quello della implicazione della stessa persona del prestatore.

Ciò dà vita ad una situazione tutt'affatto peculiare, nel senso che dal contratto scaturiscono due ordini di situazioni soggettive, fra di loro assai differenti: quelle del datore di lavoro, con contenuto esclusivamente patrimoniale (il datore di lavoro, si è detto, impiega nel contratto esclusivamente il suo «avere»), e quelle del prestatore di lavoro, con contenuto ormai preminentemente personale (si è detto, infatti, che il lavoratore impiega soprattutto il suo «essere»).

6 Per alcuni rilievi di fondo, v. in particolare: PROSPERETTI, *Sanzioni per l'imprenditore nella legislazione del lavoro*, in *Problemi di diritto del lavoro*, Milano, 1970, pag. 303 ss.; DE MATTIA, *Sul diritto penale dell'economia*, in *Dir. ec.*, 1957, pag. 1016 ss. Ma analoghi rilievi sono stati formulati, come vedremo più oltre, anche a proposito delle disposizioni penali in materia societaria.

7 Si tratta di un'ipotesi tradizionale della dottrina penalistica, che peraltro non risulta essere stata sottoposta ad attenta revisione – se non da parte di alcuni studiosi – dopo l'avvento della Costituzione repubblicana. La tesi, invece, secondo la quale la tutela penale del negozio è, di norma, limitata alle ipotesi di frode ed inganno, è del PEDRAZZI, *Inganno ed errore nei delitti contro il patrimonio*, in *Studi Urbinati*, 1955-56, pag. 9 ss., che tuttavia non si occupa specificamente del contratto di lavoro.

8 Risposte adeguate e radicalmente innovative, rispetto a tutta questa problematica, sono state date dal BRICOLA, in uno studio di notevole valore sulla protezione penale dei beni giuridici (*Teoria generale del reato*, in *Norissimo dig. it.*, Torino, 1973, pag. 14 ss.) e dallo STORTONI, *Appunti per uno studio sulla tutela e sulla rilevanza penale dello Statuto dei lavoratori*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 1419 ss., e *Profili penali delle società commerciali come imprenditori*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, pag. 1164.

Con le tesi esposte dai due AA. in questione, non si può che esprimere pieno ed integrale consenso.

Questa peculiarità del contratto di lavoro è resa particolarmente evidente dalla progressiva, ma costante, evoluzione dei tradizionali diritti di credito del prestatore verso la sfera degli stessi diritti della personalità. In un altro saggio⁹, abbiamo colto tale evoluzione nel diritto alla retribuzione minima sufficiente, nei diritti nascenti dalle assicurazioni sociali, nel diritto alla sicurezza, nel diritto al riposo, nel diritto al lavoro, nel diritto a collaborare alla gestione, nello stesso diritto di sciopero. Ed abbiamo rilevato come tale evoluzione non solo confermi l'importanza primaria attribuita alla persona sul piano generale dell'ordinamento, ma incida sulla stessa struttura del rapporto, garantendo una tutela particolarmente penetrante della posizione del lavoratore subordinato. Orbene, questo carattere «personalistico» delle situazioni soggettive del prestatore di lavoro contribuisce da un lato a segnare i confini dell'autonomia privata e dall'altro a spiegare le ragioni di un intervento ancora più penetrante da parte del legislatore. Proprio la rilevanza «personalistica» del fattore lavoro rende evidenti le ragioni per cui per il contratto di lavoro non occorrono gli estremi della frode e dell'inganno, ai fini di giustificare l'applicazione di sanzioni penali.

Con ciò, è agevole anche dare risposta alla terza obiezione, quella relativa ai limiti imposti dall'ordinamento costituzionale alle scelte del legislatore penale.

Siamo infatti d'accordo con chi sostiene che il costituente ha voluto circoscrivere entro limiti di stretta necessità l'area dell'illecito penale, contenendola nell'ambito di una sfera selezionata di valori. Ma se questi debbono essere individuati con stretto riferimento alla valutazione che ne è stata fatta dalla Carta costituzionale, appare evidente che ben difficilmente si potrebbe ritenere escluso da questo ambito il valore corrispondente al «lavoro», così come quello corrispondente alla personalità umana e precipuamente alla personalità del cittadino che presta attività lavorativa¹⁰.

Sicché, sotto questo profilo, non emergono argomenti di sorta a favore della estraneità dalla tutela penale di un settore delicato e costituzionalmente rilevante come quello del lavoro.

Ne è prova, del resto, il fatto che allorché il legislatore ordinario si è dedicato ad un'opera di delimitazione appunto dell'area di illiceità penale, ha ritenuto costantemente pacifico che la tutela penale del lavoro fosse pienamente giustificata, anche dopo l'avvento della Costituzione repubblicana. Così, la legge 3 maggio 1967 n. 317 ha limitato la depenalizzazione delle contravvenzioni ad alcuni settori, escludendo implicitamente tutto il campo della tutela penale del lavoro; mentre la legge 24 dicembre 1975 n. 706, che ha esteso la depenalizzazione a

9 *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, cit., pag. 354 ss.

10 E in effetti, il BRICOLA, *Teoria generale del reato*, cit., pag. 18 ss., afferma che il margine di vincolo per il legislatore è soltanto negativo: egli, cioè, non può adottare la sanzione penale se non per fatti lesivi di valori costituzionali. Poiché non c'è dubbio che il lavoro è compreso tra quei valori, se ne desume agevolmente che la tutela penale del lavoro non incontra alcun limite di carattere giuridico, in relazione al rilievo del bene tutelato.

tutte le contravvenzioni per le quali è prevista solo la pena dell'ammenda, ha espressamente escluso dal provvedimento le violazioni previste dalle leggi relative ai rapporti di lavoro, anche per quanto riguarda l'assunzione dei lavoratori, nonché quelle relative alla prevenzione degli infortuni ed alle assicurazioni sociali. Come risulta chiaramente, non solo il legislatore è convinto della liceità (e dell'opportunità) di una sanzione penalistica delle violazioni alle leggi in materia di lavoro, ma ha addirittura implicitamente delineato, nell'art. 14 della legge 706/1975, il contenuto fondamentale della tutela penale del lavoro, in termini assai vicini a quelli da noi più sopra considerati¹¹.

D'altronde, e per concludere, non è possibile dimenticare che vi sono molte ipotesi in cui, nella previsione penale, l'interesse alla tutela del bene «lavoro» concorre con altri interessi, pure meritevoli di tutela, finendo per assumere connotati espansivi e per giustificare, proprio per la sua preminenza, l'intervento dell'apparato sanzionatorio¹². Si tratta, peraltro, di un fenomeno evidente anche in altri rami del diritto, e segnatamente nel diritto penale commerciale, nel quale il diffondersi dei reati plurioffensivi è stato giustamente sottolineato¹³. La peculiare rilevanza di uno degli interessi protetti (nel nostro caso, quello attinente al lavoro ed alla personalità umana) fornisce una più completa spiegazione della volontà del legislatore e della stessa *ratio* della normativa e quindi, oltre a giustificare la previsione della sanzione penale, aiuta a sciogliere alcuni dei nodi fondamentali che si pongono all'attenzione dell'interprete e di chi deve applicare la legge nei casi concreti.

11 Lascia dunque perplessi l'affermazione del PADOVANI, *Le sanzioni alternative nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 1, secondo cui il «pernicioso ossequio» che il legislatore ha voluto tributare alla tutela penale del lavoro in occasione dei provvedimenti di depenalizzazione rappresenterebbe un ostacolo verso soluzioni appaganti della disciplina sanzionatoria penale. In realtà, se il legislatore si fosse limitato a depenalizzare *tout court* una serie di disposizioni nella nostra materia avrebbe fatto un'opera puramente distruttiva, senza alcun concreto risultato. Come vedremo più oltre, infatti, il discorso sulla depenalizzazione va impostato unitariamente con quello relativo ad altre scelte di politica criminale; e solo in quel contesto ha senso e si giustifica.

Sui problemi della depenalizzazione nella nostra materia, v. comunque fin d'ora l'ampia bibliografia richiamata dal PADOVANI (pag. 11, nota 22).

12 Si pensi, ad esempio, all'art. 28, quarto comma, dello Statuto dei lavoratori, che appare dettato a tutela della validità ed efficacia della pronuncia del Giudice, ma trova comunque il suo fondamento anche nell'esigenza di rafforzare quella complessiva protezione del lavoro che lo Statuto intende garantire.

13 Il CONTI, *Diritto penale commerciale*, Torino, 1965, I, pag. 114 ss. dedica pagine di notevole interesse al problema del bene giuridico protetto, rilevando che la nozione è certamente importante, ma non va sopravvalutata al punto da restringere la sfera di efficacia del precetto. Dello stesso A. sono anche le considerazioni, richiamate nel testo, relative alla crescente diffusione dei reati plurioffensivi ed alla giustificazione del fenomeno.

3. L'opportunità dell'intervento del legislatore penale

Si è discusso, e si discute tuttora, attorno alla *opportunità* dell'intervento del legislatore penale in questa materia. Vi sono posizioni di totale rigetto, analoghe a quelle che in altri tempi furono assunte da studiosi di diritto civile e commerciale nei confronti del cosiddetto diritto penale commerciale¹⁴. Ma vi sono anche posizioni mediane, nel senso che si ritiene che la sanzione penale debba rappresentare l'ultima *ratio*, pur non essendo in sé da escludere¹⁵.

Infine, vi sono anche posizioni favorevoli ad un rafforzamento della tutela.

Ora, si tratta di intendersi, affinché il dibattito non finisca per assumere toni puramente astratti e dunque irrilevanti.

Un giudizio di opportunità non può prescindere dalla natura e dalla rilevanza degli interessi in gioco. Se vi sono alcuni beni che l'ordinamento considera particolarmente meritevoli di tutela, non solo e non tanto in relazione all'interesse dei singoli, ma anche e soprattutto in relazione all'interesse generale, è evidente che l'esclusione aprioristica della sanzione penale non avrebbe senso ed anzi rappresenterebbe, in sé, una vistosa contraddizione. Resta peraltro da vedere se la previsione di sanzioni penali possa essere inutile o addirittura dannosa.

Ora, molti AA. sostengono che il sistema sanzionatorio penale, in alcuni rami speciali del diritto (ed anche in quello che stiamo esaminando) non serve allo scopo, perché nella gara di velocità tra il legislatore penale e gli uomini d'affari, il primo è sempre destinato a restare in svantaggio, sia per audacia che per ingegnosità¹⁶; nel contempo, l'intervento della sanzione penale finirebbe anche per risultare dannoso, sul piano della vita economica delle imprese.

Sono obiezioni, però, a cui è facile rispondere: se esiste una sorta di *gap* tra legislatore e imprese, bisognerebbe porsi in condizioni di superarlo, rendendo

14 Per la tematica specifica relativa al diritto penale del lavoro, v.: gli AA. richiamati in nota 6 e gli *Atti del Convegno di Alba* (cit. in nota 5); ed ancora: ROMAGNOLI, *Illeciti in materia di lavoro e nuove prospettive sanzionatorie*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 347; DIODÀ, *Le previsioni sanzionatorie penali dello Statuto in relazione al disegno di legge n. 1799 del 18 maggio 1977*, *ivi*, pag. 369; PADOVANI, *Le sanzioni alternative nel diritto penale del lavoro*, *ivi*, 1978, IV, pag. 3 ss.; ID., *Diritto penale del lavoro*, *op. cit.*, pag. 191 ss. e pag. 291 ss.

Per ciò che attiene al diritto penale commerciale, più numerose sono state le prese di posizione sfavorevoli all'intervento del legislatore penale, anche se non sono mancati, per contro, interventi radicalmente favorevoli.

Per un'ampia indagine sulle varie posizioni: CONTI, *Diritto penale commerciale*, cit., I, pag. 10 ss. Ma v. anche: ESCARRA, *Cours de droit commercial*, Paris, 1952, pag. 443 ss.; MENGONI, *Problemi della società per azioni*, in *Rass. Giuliana*, 1953, pag. 92 ss.; ASCARELLI, *Studi in tema di società*, pag. 161 ss. (e v. anche nota 8); LANZA, *Involuzione dei sindaci ed evoluzione della revisione*, in *Riv. soc.*, 1957, pag. 75 ss. Favorevole all'estensione della sfera di protezione penale, ai fini di una migliore tutela delle minoranze, fu il CARNELUTTI, *Tutela penale della minoranza nelle società per azioni*, in *Riv. soc.*, 1953, pag. 393 ss.; e *Studi per Grispi*, Milano, 1956, pag. 283 ss.

15 Sul tema, v. particolarmente: MARINUCCI, *Politica criminale e riforma del diritto penale*, in *Jus*, 1974, pag. 13 ss.

16 MENGONI, *Problemi della società per azioni*, cit., pag. 92.

la legislazione più efficiente e più organica; mentre, se la sanzione penale ha un'incidenza economica sulla vita delle imprese, questo non può che essere un costo che volontariamente le stesse affrontano, nel realizzare una condotta antigiusuridica; e si tratta di un costo che appare irrilevante, sul piano del bilanciamento degli interessi, visto che i beni tutelati hanno assai maggiore rilievo di quelli puramente economici. Ma poi, quello del costo economico rischia di essere un falso problema, a fronte di ciò che si dirà circa l'inefficacia del sistema.

In realtà, la problematica è fortemente influenzata da un complessivo e concordante giudizio negativo sulla effettività del sistema sanzionatorio penale¹⁷.

È constatazione unanime che il «sistema» è farraginoso, caotico e disordinato, che la sua formazione ha un carattere più «alluvionale» che di rispondenza a criteri certi e oggettivi, che le sanzioni o sono troppo severe o troppo blande, che non c'è coordinamento tra le disposizioni speciali e quelle del diritto penale generale, che esiste in concreto una sorta di depenalizzazione «strisciante», nel senso che molte delle sanzioni pecuniarie previste non sono dotate di alcun carattere di effettività e non sono idonee a scoraggiare nessuno.

Tutto questo è verissimo e non potrebbe certo revocarsi in dubbio.

Ma la constatazione che il sistema finisce per garantire una sorta di «immunità di fatto» ai destinatari della normativa, può legittimamente risolversi in un giudizio negativo sulla sua stessa opportunità?

Francamente, ci sembra che l'interrogativo non possa avere la risposta che da parte di alcuni studiosi si è data. Al contrario, riteniamo che si debba precisare che un sistema così disordinato ed inefficiente finisce per essere inutile, restando fermo però un giudizio positivo di opportunità ove esso venga finalmente riordinato e reso omogeneo ed efficace.

Si tratta, in sostanza, non di escludere il ricorso alla sanzione penale, ma di sciogliere il nodo relativo all'adeguatezza delle sanzioni; che è, come ognuno vede, problema radicalmente diverso. Naturalmente, quando parliamo di adeguatezza, alludiamo non solo all'entità delle pene, ma anche al tipo, alla tecnica sanzionatoria, all'apparato complessivo anche di natura strumentale, e dunque a tutte quelle misure che possono rendere il sistema idoneo a rispondere alle complessive finalità perseguite dall'ordinamento¹⁸.

17 Si vedano, sul punto, le esatte e puntuali considerazioni di PADOVANI, *Le sanzioni alternative nel diritto penale del lavoro*, cit., pag. 3 ss. Secondo il ROMAGNOLI, *Illeciti in materia di lavoro e nuove prospettive sanzionatorie*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 346 ss., tutto questo non sarebbe casuale, ma rivelerebbe la cattiva coscienza del legislatore, che assume lo scarto tra norma scritta e realtà effettuale come un dato permanente con radici strutturali. Da ciò la conclusione dell'A. circa l'inutilità di soluzioni parziali e circa la rilevanza, in definitiva, della volontà politica di chi usa le istituzioni.

18 Il tema dell'adeguatezza della sanzione è al centro dell'indagine della migliore dottrina; per la quale, v. in generale: AA. VV. (a cura del Centro naz. di prev. e difesa sociale), *Pene e misure alternative nell'attuale momento storico*, Milano, 1977; DELMAS-MARTY, *Droit penal et des affaires*, Paris, 1973; MARINUCCI e ROMANO, *Tecniche normative nella repressione penale degli abusi degli amministratori*

Se mai, c'è il problema di evitare ogni sopravvalutazione della tutela penale, considerandola come esclusiva¹⁹; è, invece, da tenere presente che essa è soltanto uno degli strumenti utilizzati dal legislatore, accanto agli interventi di natura civilistica (limiti all'autonomia privata, sanzioni civilistiche, regime di indisponibilità dei diritti e di inderogabilità delle norme, ecc.), all'ampio riconoscimento dell'autotutela, alla previsione di sanzioni di natura amministrativa.

In questo quadro, dunque, ed all'interno di questi limiti, il giudizio sull'opportunità dell'intervento della sanzione penale resta positivo, al di là dei dubbi e delle perplessità più volte prospettate.

4. L'efficacia del sistema e le sue lacune

Gli accenni contenuti nel precedente paragrafo aprono peraltro una ulteriore prospettiva di indagine, relativa alla *efficacia* del sistema sanzionatorio.

Si è già detto quale sia il giudizio negativo, ampiamente diffuso²⁰. E può qui aggiungersi anche il riferimento alla contraddizione esistente tra il numero di previsioni penali e la scarsa applicazione in concreto o comunque la scarsa efficacia afflittiva o anche solo intimidatoria delle medesime.

Giustamente, è stato osservato che la stessa ampiezza quantitativa delle previsioni penali costituisce un fattore di indebolimento della funzione di prevenzione generale²¹.

delle società per azioni, in [IA] *Diritto penale delle società [commerciali]*, a cura del Centro naz. di prev. e difesa sociale] Milano, 1971, pag. 93 ss.; PEDRAZZI, *Odierna esigenze economiche e nuove fattispecie penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1975, pag. 1099 ss.; AA. VV., *Les frontières de la repression*, Bruxelles, 1974; BRICOLA, *Le misure alternative alla pena nel quadro di una nuova politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 13 ss.; MANTOVANI, *Pene e misure alternative*, *ivi*, pag. 72 ss.; PAGLIARO, *La riforma delle sanzioni penali tra teoria e prassi*, *ivi*, 1979, pag. 1189 ss.

19 Giustamente, rileva STORTONI, *Appunti per uno studio sulla tutela e sulla rilevanza penale dello Statuto*, cit., pag. 1422, che non ci si deve aspettare dalla tutela penale ciò che essa non può dare, vale a dire che si sostituisca all'azione sindacale per l'acquisizione di più avanzate situazioni sociali e politiche.

20 Oltre alle considerazioni del PADOVANI, cit., in nota 17, v. PROSPERETTI e DE MATTIA, *op. cit.*, in nota 6; SALIS, *Prevenzione e repressione degli infortuni sul lavoro*, in *Securitas*, 1968, pag. 169 ss.; LORUSSO, *Esigenze di modifica dell'attuale sistema sanzionatorio per la violazione delle norme in materia di lavoro e di previdenza sociale*, in *Riv. it. prev. soc.*, 1974, pag. 316 ss.; SMURAGLIA, *La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, in *Riv. giur. lan.*, 1977, IV, pag. 20 ss.

Valutazioni analoghe sono svolte dalla dottrina anche per ciò che attiene al diritto penale commerciale (per il quale, v. in particolare: CONTI, *Diritto penale commerciale*, cit., I, pag. 16 ss. e pag. 34 ss., che conclude nel senso che il nostro sistema legislativo, al di là delle apparenze formali, è uno dei più tolleranti e favorevoli ai gruppi di comando; lo stesso A. rileva che le sanzioni penali si accumulano, ma poi «finiscono in frigorifero»).

21 Il rilievo è concordemente formulato da PADOVANI, *Le sanzioni alternative*, cit., pag. 5; MARINUCCI, *Politica criminale e riforma del diritto penale*, cit., pag. 482 ss.; VASSALLI, rapporto di sintesi, nel volume *La decriminalisation*, Milano, 1975, pag. 412 ss.

Ma a questo indebolimento si aggiunge anche un fattore diremo così psicologico che deriva dalla inadeguatezza e dall'incoerenza del sistema e che finisce per generare un convincimento di liceità dei comportamenti o comunque per limitare il complessivo giudizio di disvalore sul piano etico-sociale²².

Procedendo più oltre, riteniamo del tutto da condividere l'opinione di chi sostiene che l'inefficacia del sistema dipende da cause strutturali e funzionali²³.

Strutturali, perché l'impiego di tecniche sanzionatorie diverse e spesso non rispondenti a criteri organici produce solo irrazionalità e quindi inefficacia²⁴; perché la sanzione contravvenzionale – così ampiamente utilizzata nelle previsioni normative – non è idonea a scoraggiare i comportamenti antiggiuridici, se non altro per la possibilità di eliminarne ogni conseguenza mediante l'oblazione²⁵; perché la sanzione, quando è davvero elevata ma non è posta in alcun rapporto logico col resto del sistema, finisce per essere disapplicata²⁶; perché infine, la determinazione dei criteri di individuazione dei responsabili è concepita

22 Osserva puntualmente il PADOVANI, *op. cit.*, pag. 8, che la regolarità e la certezza della punizione rafforzano il divieto, mentre la constatazione contraria stimola un convincimento diffuso di liceità dell'atto e comunque conduce alla minimizzazione delle inosservanze. Ciò vale sia per i destinatari delle norme, sia per gli stessi organi chiamati ad applicarle: è così, fra l'altro, che si spiega la diffusione dell'ideologia della fatalità – nell'ambito della Magistratura – a riguardo degli infortuni sul lavoro; ideologia che poi si risolve nella frequente impunità di molti colpevoli.

Osservazioni analoghe anche in: PAGLIARO, *Prospettive di riforma*, in *Pene e misure alternative nell'attuale momento storico* (Atti del Convegno), [cit. *supra* alla n. 18,] Milano, 1977, pag. 417; MARINUCCI, *op. cit.*, pag. 483 ss.

23 Un'ampia analisi nel saggio di PADOVANI, più volte richiamato, pag. 5 ss. (ed *ivi*, ulteriori richiami).

24 Per un quadro completo, v.: PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 200 ss.

25 Esatte considerazioni sulla scarsa rilevanza delle pene pecuniarie, nel *Commento all'art. 38 dello Statuto*, del MONTUSCHI, cit., pag. 625, e nel saggio di PEDRAZZOLI, *Tutela penale dell'ordine del giudice e restaurazione dei diritti sindacali nell'art 28 dello Statuto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, pag. 836 ss. Ma v. anche: PEDRAZZI, *Osservazioni generali sulle sanzioni penali nel progetto di riforma delle società commerciali*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1966, pag. 782 ss.; PADOVANI, *Le sanzioni alternative*, cit., pag. 5 ss.

26 Il PISAPIA, *Riflessioni sulla tutela penale della sicurezza del lavoro*, in *Studi in onore di G. Scherillo*, Milano, [1972], III, pag. 1110, osserva che se può apparire opportuno un inasprimento delle pene pecuniarie previste dalle norme di prevenzione antinfortunistica, bisogna chiedersi se la scarsissima applicazione del 437 cod. pen. non sia dovuta all'eccessività delle sanzioni previste per situazioni di mero pericolo. Anche il NUVOLONE, *Problemi generali di diritto penale in materia di tutela giuridica della sicurezza del lavoro*, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1969, I, pag. 524 ss., formula alcuni rilievi circa la tecnica incriminatrice e sanzionatoria usata dal legislatore nel precetto di cui all'art. 437 cod. pen. E il PADOVANI, *op. ult. cit.*, pag. 21, osserva che, anche nelle ipotesi di particolare gravità, la risposta deve essere severa ma contenuta entro limiti di plausibilità, altrimenti (come per il 437) la severità eccessiva genera disapplicazione.

A nostro avviso, peraltro, ciò che colpisce di più nel 437 non è l'entità della pena, ma la mancanza di qualsiasi rapporto col resto del sistema.

in termini tali da non consentire un'effettiva imputazione delle responsabilità, in relazione alla natura ed alla struttura delle imprese²⁷.

Funzionali, perché tutti conoscono le disfunzioni dell'apparato di controllo, di vigilanza e di prevenzione e la mancanza, anche qui, di un'organica strutturazione e di una reale efficienza, oltre che di misure di carattere strumentale²⁸.

Ora, se questo è il quadro, appare evidente quali possono essere le conseguenze: non solo la normativa viene disattesa, ma si rafforza la scarsa considerazione della gravità delle violazioni, già assai diffusa per quanto riguarda tutto il settore degli affari ed il vasto ambito dei delitti dei cosiddetti «colletti bianchi»²⁹. Ciò spiega anche certi comportamenti degli organi giudiziari e dà conto della stessa ragione per cui, anche quando una sanzione più grave sarebbe prevista (si pensi alle ipotesi di maggiore gravità, previste da molte norme speciali e punibili con la pena detentiva), essa finisce per non essere quasi mai applicata.

Ma c'è di più: se la decisione relativa ad un comportamento dato dipende anche da una valutazione complessiva che il soggetto compie circa il «costo» della condotta, è del tutto evidente che a fronte di un rischio fortemente ridotto e limitato, si rafforza la tendenza a scegliere la strada più immediata e più «comoda» per realizzare i fini cui è ispirata la propria attività.

Ora, tutte queste deficienze sono note da tempo; ed è noto che il legislatore, quando se n'è occupato, ha scelto soluzioni del tutto inappaganti, finendo in sostanza per introdurre nuove previsioni, ma restando ancorato alla tipologia ed alla tecnica tradizionale e così incrementando lo scoordinamento del sistema. Perfino quando si è tentato di battere strade nuove, lo si è fatto senza preoccuparsi gran che del rapporto che veniva ad instaurarsi tra il nuovo e l'antico, tra le innovazioni e il sistema già esistente. Così si spiega per quali motivi perfino alcune timide scelte innovative abbiano finito per rivelarsi dotate di scarsa efficacia³⁰.

Appare dunque evidente come le strade da battere siano radicalmente diverse e come, prima di ogni altra cosa, si imponga una visione *globale* della

27 Questo problema è uno dei più delicati e complessi, come giustamente viene rilevato dalla più moderna dottrina (fra gli altri: PADOVANI, *op. ult. cit.*, pag. 6) e come meglio vedremo più oltre.

28 Il PADOVANI, *op. ult. cit.*, pag. 6, elenca così le principali carenze sul piano funzionale: disfunzioni nel controllo, cagionate da gravi insufficienze organizzative; criteri abnormi nella persecuzione delle infrazioni accertate; frazionamento processuale delle controversie originate dalla inosservanza di una determinata norma.

Per altri rilievi circa le carenze dell'apparato strumentale, v. il nostro saggio citato in nota 20 (pag. 21 ss.).

29 Su questo tipo di reati e sulla scarsa considerazione che ad essi viene dedicata anche dall'opinione pubblica, v.: SUTHERLAND, *White collars crimes*, New York, 1949, pag. 9 ss.

30 Ci riferiamo particolarmente ad alcune innovazioni nel campo del diritto penale del lavoro (fra cui quelle contenute nello Statuto), per le quali manca qualsiasi forma di coordinamento col resto della normativa. Il che finisce per indebolire, anziché rafforzare, il sistema complessivo e per ridurre la stessa portata delle innovazioni.

problematica, sulla quale si costruiscano e si fondino interventi organici, coordinati e realmente preoccupati di realizzare quella funzione moralizzatrice ed intimidatrice e quindi anche prevenzionale, che dovrebbe essere tipica della sanzione penale.

Si tratta dunque di resistere alle spinte centrifughe e frettolose, improntate unicamente al criterio della specialità³¹, per addivenire invece a soluzioni organiche, che investano la struttura delle previsioni normative, la tipologia delle sanzioni, la tecnica sanzionatoria, la determinazione dei criteri di individuazione degli effettivi responsabili. Solo così, sarà possibile dotare il sistema di una sua organica struttura e, contestualmente, di una sua reale efficacia.

5. L'accentuazione degli aspetti relativi alla prevenzione

Tutto quanto si è detto fin qui pone chiaramente alcuni problemi di prospettiva. Bisogna anzitutto farsi carico di individuare esattamente le finalità che il legislatore intende perseguire, per meglio comprendere quali siano le strade da battere ai fini di un miglioramento complessivo e di una migliore efficacia sostanziale del sistema.

Se infatti si ritiene che la funzione della sanzione penale deve essere di natura repressiva, ne deriveranno alcune scelte sulle quali non occorre fermarsi più di tanto; se invece si ritiene che la funzione sia soprattutto quella della *prevenzione*, allora le scelte dovranno essere necessariamente di tipo diverso.

Orbene, un sistema sanzionatorio penalistico è, di per sé, ispirato *anche* a finalità repressive, trattandosi comunque di colpire comportamenti che la legge considera lesivi di beni meritevoli di adeguata tutela. Ma la funzione repressiva non può mai essere considerata fine a se stessa e deve rispondere essenzialmente dell'esigenza di scoraggiare i comportamenti anti giuridici.

Ma se le sanzioni sono inadeguate, l'efficacia intimidatrice viene meno; e d'altronde, non va trascurato il fatto che quando sono in giuoco beni di particolare rilievo, il problema fondamentale consiste proprio nell'evitare, per quanto possibile, che essi vengano irreperibilmente [*sic*; presumibilmente C.S. intendeva irreparabilmente] compromessi.

31 Il PEDRAZZI, *Gli abusi del patrimonio sociale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1953, pag. 582, osserva che bisogna impostare correttamente il problema dei rapporti tra diritto penale comune e diritto penale speciale, combattendo le tendenze disgregatrici che minano alle basi la moderna legislazione penale. Sul problema della organicità delle norme e del corretto dosaggio delle pene, v. anche CONTI, *Diritto penale commerciale*, cit., I, pag. 15; DI MATTIA, *Sul diritto penale dell'economia*, cit., pag. 1016, pag. 1017; CRESPI, *Mauvaises pensées et autres*, cit., pag. 787.

Ne deriva allora la necessità di spostare l'attenzione soprattutto sul terreno della *prevenzione*, predisponendo strumenti e misure idonee ad evitare l'attuazione di condotte anti giuridiche, siano esse di pericolo o di danno³².

Ed è qui che si giunge al vero punto nodale del problema, alla ricerca cioè di un sistema che sia veramente idoneo ad *impedire* non solo che i reati vengano portati a conseguenze ulteriori, ma addirittura che ne possano essere iniziati gli atti preparatori.

Su questo nodo si realizza la confluenza delle varie problematiche fondamentali, da quella dell'efficacia della normativa, a quella della tecnica sanzionatoria, a quella infine dell'apparato strumentale.

Quello che va detto, fin da questo momento, è che la sanzione penale o è idonea a svolgere una *funzione preventiva*, oppure è meritevole di essere seriamente posta in discussione. E non c'è dubbio che una siffatta valutazione deve essere compiuta in riferimento sia alla normativa di natura sostanziale, sia a quella di carattere processuale, sia infine a quella relativa alla predisposizione dell'apparato strumentale e di vigilanza.

Si è già rilevato come tutti questi strumenti funzionino poco e male; ma trarre da questo una conclusione di impotenza e di rinuncia sarebbe davvero assurdo.

La soluzione più coerente sembra invece quella di escogitare i rimedi più idonei ad *anticipare* al massimo la linea protettiva, riservando alla fase repressiva tutte le ipotesi in cui davvero di essa vi sia bisogno, sia per la punizione dei colpevoli sia per scoraggiare la tendenza a persistere in condotte pericolose e comunque di inosservanza dei precetti che la legge ha dettato a fondamentale garanzia dell'individuo.

Non c'è dubbio, però, che allorché ci si pone in questo ordine di idee, tutto il sistema entra automaticamente in crisi ed impone soluzioni di portata ben più rilevante che non quella dell'aumento indiscriminato delle pene. Si tratta cioè di valutare *quali* siano le pene più adeguate, *quali* siano i soggetti da perseguire, *quali* strumenti siano da utilizzare.

Ma non appena si esce dall'ambito dei sistemi tradizionali, si urta subito contro una grave difficoltà.

Tutte le sanzioni «atipiche» o alternative o comunque di tipo nuovo che vengono suggerite dall'esperienza giuridica sembrano urtare in modo irreparabile contro l'esigenza di conservazione del sistema produttivo; esigenza, si noti, che si prospetta non solo in collegamento con gli interessi degli imprenditori ma anche in connessione con gli interessi degli stessi lavoratori³³.

32 Sull'esigenza di concentrare ogni sforzo soprattutto sulla prevenzione concorda tutta la migliore dottrina. Per cui, sembra inutile formulare una serie di richiami, su un punto che fa registrare tante e significative convergenze.

33 Su questo punto, si vedano le interessanti considerazioni svolte da PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 301; BRICOLA, *Il costo del principio societas delinquere non potest*, in Riv. it. dir. proc. pen., 1970, pag. 955 ss.; SAINT JOURS, *Le droit pénal de la sécurité sociale*, Paris, 1973, pag. 77 ss.

Si pongono quindi rilevanti interrogativi, a cui bisogna pur dare una concreta risposta, circa la tecnica sanzionatoria da adottare e circa la sua compatibilità con le cennate esigenze fondamentali.

6. Esperienze legislative di altri Paesi e del nostro

Se si volge lo sguardo verso le esperienze legislative di altri Paesi, ci si rende conto subito dell'esistenza, ovunque, di una problematica come quella cui si è accennato, ma anche della diversità di risposte che si è ritenuto di dare nei vari Paesi³⁴.

In genere, e molto schematicamente, può rilevarsi che nei Paesi di origine latina o che si rifanno al diritto romano, tendono a prevalere impostazioni più tradizionali, sia pure operando talora sulle pene accessorie, con previsione di sanzioni di tipo interdittivo della specifica attività cui si dedica il soggetto. Più di recente, e particolarmente in Francia, si sono introdotte forme di collaborazione tra organi amministrativi e autorità giudiziaria, nell'intento di individuare meglio i comportamenti antigiuridici e di «individualizzare» le sanzioni ad essi corrispondenti. Ma è nota anche la tendenza a privilegiare il ricorso al sistema delle *Astreintes*³⁵.

Anche in Germania, alla tecnica delle *Zwangstrafen* tende ad accompagnarsi una politica sanzionatoria di tipo diverso, che distingue fra comportamenti realmente antisociali (per i quali si conserva la sanzione penale) e comportamenti di

34 Per ragioni del tutto evidenti, non ci si può che limitare a sommarî accenni e procedere per esemplificazioni. Per ulteriore approfondimento della materia: v. il vol. a cura del Centro naz. prevenzione e difesa sociale, *Pene e misure alternative nell'attuale momento storico*, Milano, 1977; ID. *Le responsabilità dell'impresa per i danni all'ordinamento ed ai consumatori*, Milano, 1977; FRIGNANI, *L' 'injection' nella 'common law' e l'inibitoria nel diritto italiano*, Milano, 1974; DELMAS-MARTY, *Droit penal et des affaires*, Paris, 1973; MARINUCCI-ROMANO, *Tecniche normative nella repressione penale degli abusi degli amministratori delle società per azioni*, in *Diritto penale delle società*, Milano, 1971, pag. 93 ss.; CHARLES, *Quelques aperçus sur l'évolution du droit penal social*, in *Revue de droit penal et de criminologie*, Paris, 1967, pag. 252 ss.; PEDRAZZI, *Odierna esigenze economiche e nuove fattispecie penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1975, pag. 1099 ss.; AA. VV., *Les frontières de la repression*, Bruxelles, 1974.

35 Ci riferiamo all'ordinanza 67-835 del 28 settembre 1967, che ha devoluto ad una Commissione tecnica il compito di vagliare i fatti prima del giudizio penale, svolgendo un ruolo consultivo nei confronti dell'Autorità giudiziaria, ed alla legge 23 dicembre 1970, che ha previsto una sorta di giudizio preventivo da parte della Commissione per i problemi della Borsa, in tema di reati societari. Per quanto riguarda la materia della sicurezza del lavoro, fondamentale è la legge 6 dicembre 1976, che contiene una disciplina ampiamente innovativa, nel senso che si prevedono specifiche responsabilità a carico delle imprese come tali, si introducono sanzioni extrapenali e si attribuiscono poteri «amministrativi» e sostanzialmente inibitori, al giudice ed all'Ispettorato del lavoro, con facoltà di intervento sulla stessa organizzazione del lavoro (su questa legge, v. la nota di C. D'INZEO, *La legge francese relativa allo sviluppo della prevenzione degli infortuni sul lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 37 ss.).

minore rilievo, per i quali si preferisce invece la previsione di sanzioni pecuniarie di natura non penale (*Geldbusen*)³⁶.

Nei sistemi anglosassoni, al contrario, è assai diffuso il ricorso al metodo della *injunction*, in cui è fortemente rafforzata la funzione di carattere preventivo, riservandosi poi la sanzione penale all'inosservanza delle prescrizioni (talora nella forma indiretta del *contempt of court*)³⁷.

In altri Paesi (e fra essi particolarmente quelli a regime socialista), l'attenzione è concentrata ben spesso sulla prevenzione, con rigorosi interventi di tipo amministrativo, talora di competenza degli Ispettorati del lavoro (dotati di poteri assai ampi) e talaltra di competenza degli stessi Tribunali³⁸. Va peraltro rilevato che in questi Paesi il problema della retribuzione per i periodi di inattività determinati dalle prescrizioni interdittive dello svolgimento di determinate attività si pone in termini radicalmente diversi e quindi i sistemi adottati sono solo parzialmente utilizzabili nel nostro Paese.

In Italia, il problema dell'efficacia del sistema sanzionatorio tradizionale e della necessità di cercare soluzioni diverse si è posto con vigore soprattutto a riguardo del diritto penale commerciale e più in generale di quello che suole denominarsi come diritto penale dell'economia. La proposta di spostare la protezione penale su posizioni più avanzate, da un lato creando ipotesi di reati di pericolo presunto e dall'altro integrando il sistema sanzionatorio con misure accessorie (ad es. incapacità a svolgere determinate funzioni) è stata ripetutamente avanzata, ma finora non può dirsi che sia stata recepita in modo adeguato dall'ordinamento³⁹; il quale, del resto, conosce solo poche ipotesi di strumenti «indiretti» di tutela (art. 66 della legge sui marchi; art. 86 della legge sulle invenzioni; art. 3 della legge 7 giugno 1974 n. 216, istitutiva della Consob, ecc.).

36 Sul punto, v. particolarmente le opere di carattere generale citate in nota 29; alle quali, adde: ROZIN, *Sinn und Grenzen staatlicher Strafe*, in *Strafrechtliche Grundlegungsprobleme*, 1973, pag. 16 ss.

37 Per un quadro generale, v. l'importante studio di FRIGNANI, cit., in nota 29. Va osservato, peraltro, che tradizionalmente l'intervento della giurisdizione dell'*equity* è stato riservato alle ipotesi di delitti contro il patrimonio. Solo di recente, si sono presi in considerazione, in questo ambito, anche diritti di contenuto non patrimoniale, con una notevole estensione della sfera dell'*equity*. Il processo, peraltro, è tuttora in corso e non può dirsi compiuto.

38 Per quanto riguarda i particolari sistemi di intervento amministrativo e di applicazione «indiretta» della sanzione penale, vigenti in Cecoslovacchia, Polonia e Ungheria, v. particolarmente: KRIVOLHAVIJ, *Organizzazione della prevenzione degli infortuni in Cecoslovacchia*, in *Securitas*, pag. 52; WELTNER, *Nonvelle réglementation de la protection du travail en droit du travail hongrois*, in *Riv. dir. internaz. e comp. del lavoro*, 1962, pag. 265; CHISKY, *Protection de la santé et sécurité du travail en Tchécoslovaquie*, ivi, 1963, pag. 367 ss.

39 In generale, v.: CONTI, *Diritto penale commerciale*, cit. Sui progetti di riforma: CRESPI, '*Mauvaises pensées et autres*', cit., pag. 786 ss.; PEDRAZZI, *Considerazioni generali sulle sanzioni penali nel progetto di riforma delle società commerciali*, ivi, pag. 779 ss.; DE MATTIA, *Il diritto penale dell'economia*, in *Dir. ec.*, 1957, pag. 1016 ss., MENGONI, *Problemi delle società per azioni*, in *Rass. Giur.* 1953, pag. 92 ss.; CARNELUTTI, *Tutela della minoranza nelle società per azioni*, in *Riv. soc.*, 1953, pag. 393 ss.; PEDRAZZI, *Gli abusi del patrimonio sociale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1953, pag. 582 ss., Id., *Odierna esigenza economiche e nuove fattispecie penali*, ivi, 1975, pag. 1099 ss.

Qualche novità si è introdotta per ciò che attiene alla disciplina della produzione ed alla tutela contro l'inquinamento; ma, per quanto riguarda la prima, è di comune constatazione la perdurante impotenza del sistema ad ovviare a gravi inconvenienti e gravi pericoli per l'incolumità e la sicurezza dei cittadini; e, per ciò che attiene alla seconda, i provvedimenti più importanti in tema di inquinamento atmosferico ed inquinamento idrico contengono solo delle aperture assai limitate e del resto ancora ben scarsamente utilizzate⁴⁰.

Nel settore della tutela penale del lavoro, le innovazioni sono modeste ma non prive di un certo significato.

Fino a pochi anni fa, le deviazioni rispetto ai metodi tradizionali erano limitatissime. Alludiamo in particolare alla legge 22 marzo 1908 n. 105 per l'industria della panificazione (e successive modifiche, tra cui salienti quelle introdotte con la legge 16 ottobre 1962 n. 1498), in cui si prevedeva una disciplina «rafforzata», nel senso che in caso di recidiva poteva essere applicata anche la sospensione dall'esercizio dell'industria fino ad un mese, e si prevedeva che, in caso di ripetuta oblazione, il Prefetto potesse disporre analoga forma di sospensione, sempre con la previsione dell'obbligo per il datore di lavoro di corrispondere la normale retribuzione ai dipendenti, durante il periodo di sospensione⁴¹. Successivamente, l'art. 14, comma 2, della legge 14 febbraio 1958 n. 138, introdusse la previsione della decadenza dalla concessione per le aziende esercenti servizi di trasporto in concessione, che fossero recidive nella violazione delle norme sull'orario di lavoro.

Semplice valore storico (per effetto della successiva abrogazione, disposta con legge 18 dicembre 1973 n. 877) va riconosciuto alla pur significativa disposizione dell'art. 15 della legge 13 marzo 1958 n. 264, che prevedeva, nei casi più gravi di violazione delle norme della legge, la cancellazione dell'impresa dal registro dei committenti di lavoro a domicilio.

Ben più rilevante la complessa ed articolata disciplina contenuta nel D.P.R. 9 aprile 1959 n. 128 (polizia delle miniere, cave e torbiere), in cui si prevedeva l'alternatività tra pene pecuniarie e detentive, ma soprattutto si conteneva una

40 Sulla disciplina della produzione e sui provvedimenti in tema di inquinamento: *La responsabilità dell'impresa per i danni all'ambiente e i consumatori*, cit.; CICALA, *La tutela dell'ambiente*, Torino, 1976.

Nella legge 615 del 1966 c'è un timido tentativo di delineare un meccanismo in qualche modo analogo a quello della *injunction*. Nella legge 319 del 1976 c'è la previsione di una ipotesi di non punibilità quando il trasgressore si decida a regolarizzare la situazione pericolosa (art. 25) e della possibilità per il giudice di subordinare la sospensione condizionale della pena all'adempimento delle prescrizioni dettate con la sentenza (art. 24). Ma accanto a queste timide aperture, c'è da rilevare la tendenza ad insistere sulla linea delle sanzioni puramente pecuniarie (ammenda) e della mancanza di adeguati controlli sulle trasformazioni del tipo e della modalità di produzione. Da ciò le riserve che la migliore dottrina continua ad avanzare per ciò che attiene all'ambito di effettiva operatività di questa normativa.

41 Su questa legge e su alcuni problemi di costituzionalità v.: MATTA, *La nuova disciplina penale del lavoro notturno dei fornai*, in *Dir. ec.*, 1963, pag. 75 ss.

dettagliata normativa dei poteri di emanare prescrizioni, di imporre misure di sicurezza e di ordinare la sospensione e addirittura la chiusura dell'esercizio.

Di un certo interesse anche la disciplina dettata dall'art. 9 del D.P.R. 19 marzo 1955 n. 520, con cui si attribuisce agli Ispettori del lavoro il potere di emanare prescrizioni o disposizioni, così recando un notevole contributo alla « individualizzazione » dei precetti; anche qui, peraltro, va rilevata l'esiguità delle sanzioni previste per l'inosservanza dei provvedimenti e la mancanza di un reale coordinamento con le disposizioni generali del codice di procedura penale, come meglio si vedrà in seguito.

Più significative « aperture » si scorgono nella legge sul collocamento in agricoltura (D. L. 3 febbraio 1960 n. 7 e legge di conversione 11 marzo 1970 n. 83) in cui si prevede (art. 20, ultimo comma) che nei casi di recidiva, i Ministri e le pubbliche amministrazioni competenti, su segnalazione dell'Ispettorato del lavoro, adottino le opportune determinazioni per le imprese che godono di benefici, agevolazioni fiscali o creditizie, fino alla revoca del beneficio ed alla esclusione, per un tempo fino a cinque anni, da qualsiasi ulteriore concessione o intervento. Compare così, in forma sufficientemente organica, la previsione di una sanzione « alternativa » di rilevante entità, sia pure solo come conseguenza della accertata responsabilità penale e per l'ipotesi di recidiva; il che significa che se non si è ancora accolta l'esigenza di intervenire « a monte » e cioè prima che gli effetti del comportamento inosservante si siano compiutamente dispiegati, si è quanto meno recepita quella di introdurre misure più idonee, sul piano della efficacia intimidatrice, a scoraggiare i comportamenti antigiuridici.

Su questa linea, ma in forma più articolata, si muove poi la legge 20 maggio 1970 n. 300 (il cosiddetto « Statuto ») che introduce un serie di novità, tutte di un certo interesse⁴².

Sul piano più specificamente « tradizionale » si prevedono sanzioni penali per la violazione di alcune norme, ma introducendo l'alternatività tra la pena detentiva e quella pecuniaria e prevedendo anche la possibilità di applicarle congiuntamente « nei casi più gravi »; si aggiunge poi la facoltà per il giudice di aumentare la pena fino al quintuplo, in relazione alle condizioni economiche del reo e si prevede, sempre per i casi più gravi, la pubblicazione obbligatoria della sentenza, nei modi stabiliti dall'art. 36 cod. pen.

Su un piano diverso, invece, il legislatore mostra la preferenza ad intervenire con sanzioni pecuniarie di tipo extrapenale (sono le ipotesi perviste dagli artt. 16, comma 2 e 18, comma ultimo) oppure con sanzioni atipiche, ma sostanzialmente affini a quelle previste dalla legge sul collocamento in agricoltura (è l'ipotesi delle sanzioni previste dall'art. 36 per i datori che non rispettino i contratti collettivi di categoria).

42 Abbiamo già richiamato alcuni studi sul sistema sanzionatorio dello Statuto. Evitiamo ulteriori riferimenti, in questa sede, perché dei singoli aspetti e delle singole norme (o almeno di quelle più importanti) ci occuperemo più oltre.

Infine, il legislatore ipotizza – con l'art. 28 – un meccanismo assai simile a quello della *injunction*, rimettendo al giudice il compito di determinare in concreto se sussista o meno un comportamento antisindacale e di emettere quindi un provvedimento contenente prescrizioni specifiche ed assicurando poi la garanzia dell'osservanza del provvedimento con una sanzione penale, con lo strumento del rinvio, *quoad poenam*, all'art. 650 cod. pen.

Come si vede agevolmente, le scelte compiute con lo «Statuto» sono assai più complesse di quanto mai sia accaduto nel passato, quanto meno nel senso che si accoglie l'esigenza di operare con strumenti e metodologie diverse e non solo col ricorso alle sanzioni di tipo tradizionale. Che tutto questo presenti ancora notevoli limiti ed evidenti incoerenze, è assolutamente ovvio: non è possibile, tuttavia passare sotto silenzio queste timide aperture verso più moderne concezioni.

Bisogna dare atto – infine – anche per tenere conto delle linee di tendenza *de jure condendo*, che un disegno di legge presentato nel 1977 dall'allora Ministro della giustizia Bonifacio (n. 1799 del 18 ottobre 1977) e successivamente decaduto (ma poi è stato riproposto ed è attualmente in discussione) presentava qualche sensibilità rispetto ai più recenti orientamenti, non solo prevedendo sanzioni sostitutive delle pene detentive brevi, ma anche inserendo nell'ambito delle pene accessorie per i delitti una nuova fattispecie, che è quella della incapacità a contrattare con la pubblica amministrazione. Ma di ancora maggior rilievo apparivano, nel disegno di legge, i poteri attribuiti al giudice per garantire l'osservanza di determinate prescrizioni, dallo stesso giudice impartite.

In particolare ci riferiamo all'art. 66, che prevedeva la facoltà di restituire cose sequestrate con la contemporanea emissione di prescrizioni e con la imposizione di idonea cauzione a garanzia dell'esecuzione delle prescrizioni stesse; nonché all'art. 68, che consentiva al giudice – nel concedere la sospensione condizionale della pena – di subordinarla alla eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato⁴³.

Tentativi sicuramente contrassegnati ancora da una notevole timidezza, ma tuttavia interessanti soprattutto per le prospettive che sembravano introdurre, al fine di rafforzare l'aspetto della prevenzione, in luogo della mera repressione dei comportamenti antigiusuridici.

7. Prospettive di riforma

Si è parlato di un'esigenza, fortemente sentita, di riforma globale del sistema e dei problemi che essa comporta.

43 In relazione al progetto BONIFACIO, v. il dibattito aperto in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 341 ss. (ed *ivi* anche il testo delle norme qui richiamate); e v. anche il saggio di PADOVANI, più volte citato, pag. 27 ss.

Da varie parti si è rilevato che il primo passo da compiere è quello di un notevole sfoltimento delle previsioni penali inutili o comunque inefficaci, anzi in qualche misura dannose per la loro stessa entità quantitativa e per la loro caoticità: il rimedio consisterebbe, dunque, in una vasta *depenalizzazione*⁴⁴.

A noi sembra, peraltro, che la soluzione, così come proposta, sia inaccettabile, in quanto essa risulta parziale, limitata ed in definitiva anche pericolosa, se non la si inserisce, appunto, in un contesto di globalità di riforma.

Occorre invece partire da un'altra esigenza, quella di determinare concretamente le ipotesi in cui il giudizio di disvalore, giuridico e sociale, è tale da imporre la previsione di sanzioni effettive ed adeguate⁴⁵. Non scenderemo qui ad una casistica; ma è certo che tutti i comportamenti che implicano uno sfruttamento esasperato delle categorie più deboli (minori, donne, lavoratori a domicilio, ecc.) o che sono dotati di un contenuto di peculiare incidenza sul sistema del lavoro (ad es. gli appalti vietati, il collocamento, ecc.) o ancora che sono contrassegnati da una particolare pericolosità (si pensi a tutto il settore della sicurezza ed igiene del lavoro), meritano un'adeguata sanzione penale. La quale può essere anche, nei casi più gravi, di natura detentiva, quando lo esiga la rilevanza del bene protetto⁴⁶. Negli altri casi, si potranno anche prevedere sanzioni di tipo pecuniario, purché siano tali da rappresentare un'effettiva incidenza sulla potenzialità economica del soggetto (individuale o collettivo)⁴⁷.

Ma vi è da aggiungere che in alcuni casi si appalesa utile ed anzi necessaria la creazione di nuove fattispecie tipiche, volte a sanzionare penalmente situazioni di pericolo presunto. Già in altra sede proponemmo l'utilizzazione del contenuto dell'art. 2087 cod. civ. come elemento strutturale per una fattispecie

44 Per un'attenta valutazione delle prospettive di depenalizzazione, v. in particolare: PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 291 ss. (ed *ivi*, ulteriori richiami); ROMAGNOLI, *Illeciti in materia di lavoro e nuove prospettive sanzionatorie*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 351 ss.; PECORELLA, *Societas delinquere potest*, *ivi*, pag. 357 ss.; PADOVANI, *Le sanzioni alternative nel diritto penale del lavoro*, cit., pag. 11 ss. (ed *ivi* ampi richiami in nota 22).

45 Sul punto, concorda anche il PADOVANI, *op. ult. cit.*, pag. 9 ss., che riconosce che l'operazione principale da compiere è quella relativa alla scelta delle infrazioni cui conservare rilevanza penale ed alla determinazione delle sanzioni relative. Lo stesso A. parla di introduzione di una serie di norme-barriera, il cui rispetto condiziona lo stesso significato della tutela e la possibilità del suo esercizio (*ivi*, pag. 14).

46 È noto che esiste una diffusa resistenza contro la previsione di pene detentive nel diritto penale del lavoro (v., fra gli altri: CHARLES, *Quelques aperçus sur l'évolution du droit penal*, in *Révue droit pen. et crim.*, 1967-68, pag. 257). Ma essa non ha fondamento, ove la pena detentiva venga riservata a fattispecie per le quali il giudizio di disvalore è particolarmente intenso. In questo senso, v.: PADOVANI, *op. ult. cit.*, pag. 21; BRICOLA, *Le misure alternative alla pena nel quadro di una nuova politica criminale*, in *Pene e misure alternative nell'attuale momento storico*, cit., pag. 407 ss.

47 Il PADOVANI, *op. cit.*, pag. 19, osserva giustamente che l'entità della sanzione minacciata dev'essere tale da scoraggiare le violazioni; il che è possibile solo se il profitto criminoso sia superato dall'entità della sanzione inflitta. Da ciò la necessità di una corretta graduazione delle sanzioni pecuniarie.

penalmente sanzionata e punibile a titolo di dolo o di colpa; e siamo tuttora convinti che la determinazione di parametri oggettivi, quale è contenuta nel 2087, porrebbe al riparo questa fattispecie da ogni dubbio di legittimità costituzionale in rapporto al principio di legalità⁴⁸.

Ma si può pensare anche ad un'estensione di procedure come quella dettata dall'art. 28 dello Statuto, per generalizzare sistemi affini all'*injunction*, nei quali la sanzione penale colpisca non il comportamento in sé, ma l'inosservanza delle prescrizioni impartite; e già il pensiero corre, per fare un unico esempio, alla possibilità di applicare una tecnica siffatta all'art. 9 dello Statuto, così come del resto, si è fatto di recente con l'art. 15 della legge 9 dicembre 1977 n. 903.

Da varie parti si è sostenuto, peraltro, che – in un quadro di riforma – bisognerebbe concentrare l'attenzione piuttosto su pene alternative che su pene di tipo tradizionale.

E l'assunto ha una sua logicità, poiché questo – delle misure alternative – è proprio uno dei temi su cui la dottrina penalistica sta riflettendo in questi anni con maggiore ampiezza⁴⁹. Ma se l'alternatività deve intendersi rispetto alle pene detentive, come si fa abitualmente, allora ha fondamento il rilievo di chi osserva che una siffatta impostazione avrebbe poco senso nel diritto penale del lavoro in cui la previsione di misure detentive è del tutto sporadica⁵⁰. Va però detto che noi non abbiamo escluso che anche alle pene detentive si possa fare ricorso, quanto meno nei casi più gravi. Piuttosto, il discorso va condotto sulla possibilità di prevedere misure davvero adeguate, quale che sia il tipo di sanzione, per dotare il sistema di concreta efficacia. Il concetto di alternatività va inteso dunque nel senso di ricerca di strumenti e misure idonee ad attribuire alle previsioni penali una sicura rispondenza al loro fine, in relazione da un lato alla particolarità dei beni tutelati e dall'altro alla natura peculiare dei destinatari dei precetti.

È ben probabile, sotto questo profilo, che permangano casi in cui non si prospetta alcuna reale alternatività rispetto alle pene detentive; in altri, invece, si potrà pensare all'utilizzazione di pene pecuniarie proporzionate al profitto che l'impresa può ricavare da determinati comportamenti o ancora all'impiego di strumenti analoghi a quelli della sanzione civile della «somma aggiuntiva», oggi prevista per le sole omissioni contributive⁵¹.

48 Questa tesi è stata da noi sostenuta in tutti i lavori citati in questo capitolo. In senso sostanzialmente analogo, si pronuncia il PADOVANI, *op. cit.*, pag. 16-17. E v. anche: BRICOLA, *Le misure alternative*, cit., pag. 13 ss.; PEDRAZZI, *Considerazioni generali*, cit., pag. 780 ss.

49 Abbiamo già ricordato, in tema, vari studi di BRICOLA, PEDRAZZI, PADOVANI. Per un quadro più generale, v. il volume, cit., *Pene e misure alternative nell'attuale momento storico*; e, da ultimo, PAGLIARO, *La riforma delle sanzioni penali tra teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979, pag. 1189 ss.

50 Il rilievo è di PADOVANI, *op. cit.*, pag. 3.

51 Ce ne occuperemo specificamente nel capitolo dedicato alla tutela penale delle assicurazioni sociali. Fin d'ora, si vedano comunque i rilievi di PADOVANI, *op. cit.*, pag. 19.

Ma ancora: è ragionevole pensare che la discrezionalità oggi lasciata al giudice, nei reati contravvenzionali, per la scelta tra pena pecuniaria e pena detentiva (per le ipotesi di maggiore gravità) debba essere rovesciata, considerando come pena principale quella detentiva e prevedendo la facoltà di concedere una riduzione (o un mutamento della natura) della pena nelle ipotesi «di minore gravità»⁵².

Resta poi aperto il vasto campo delle misure interdittive relative alla stessa attività imprenditoriale (il p. d. l. 1799 «Bonifacio» prevedeva, come si è detto, l'incapacità a contrattare con le pubbliche amministrazioni), tenendo conto peraltro della necessità di risolvere contestualmente il problema delle retribuzioni e della garanzia del posto di lavoro⁵³.

Ma ancora, e questa volta sul piano strumentale, si potrebbe pensare ad un'estensione del sistema dettato dall'art. 9 della legge del 1955 sull'Ispettorato del lavoro (eventualmente anche a favore degli organi della Magistratura), a condizione peraltro che le inosservanze delle prescrizioni impartite vengano poi munite di adeguata sanzione⁵⁴.

Da ultimo, va qui appena accennato, ma è tutt'altro che privo di rilevanza, tutto l'ampio settore delle misure atipiche, quali quelle già previste da alcune norme dello Statuto dei lavoratori (artt. 16, 18, 36).

Solo delineata questa operazione globale di riforma, si può pensare a quella depenalizzazione cui, appunto, si è accennato più sopra.

Ma allora, lo sfoltimento non avverrà in relazione alla semplice natura delle pene, ma sulla base del giudizio di valore (o di disvalore) in precedenza compiuto; potranno dunque essere depenalizzate tutte quelle infrazioni che hanno una scarsa rilevanza sociale, che sono soltanto residuali rispetto ad altre previsioni normative o hanno carattere meramente strumentale⁵⁵.

52 Un'interessante esperienza del genere si è compiuta nella materia della repressione delle frodi valutarie. Sul punto: NUVOLONE, *Osservazioni sugli aspetti penali della nuova legge valutaria*, in *Ind. pen.*, 1977, pag. 6 ss.

53 Sull'opportunità e utilità di sanzioni interdittive di questo tipo: CHARLES, *Quelques aperçus*, cit., pag. 257 ss.; SAINT JOURS, *op. cit.*, pag. 77 ss.; BRICOLA, *Le misure alternative*, cit., pag. 371 ss. Qualche perplessità sulla previsione dell'art. 57 del progetto Bonifacio è espressa dal PADOVANI (*op. cit.*, pag. 27), che si occupa ampiamente anche delle ipotesi previste dall'art. 36 dello Statuto.

54 La proposta di generalizzare l'istituto della diffida fu avanzata da PROSPERETTI, *op. cit.*, pag. 419, e DE MATTIA, *op. cit.*, pag. 1018; ma in quei termini non era certamente accoglibile. Due sono, a nostro avviso, i presupposti perché si possa parlare di una estensione dell'istituto: che sia chiarito che la diffida non comporta alcuna deroga all'obbligo di rapporto [all'autorità giudiziaria] e che la sanzione prevista per la sua inosservanza sia adeguata. In questo senso sembra concordare anche il PADOVANI, *op. cit.*, pag. 7, nota 11.

55 Il PADOVANI, *op. cit.*, pag. 12 ss., delinea un ampio quadro delle disposizioni che potrebbero essere depenalizzate; e fra di esse include anche quelle che hanno carattere sussidiario rispetto ad un'incriminazione principale contenuta nel codice penale (con particolare riferimento a tutta la normativa in materia di assicurazioni sociali).

Ma anche qui, va ribadito che un'estesa opera di depenalizzazione si può compiere solo se si ridefinisce l'area dell'illecito amministrativo, se si dettano procedure conseguenti ed organiche, se insomma la sanzione extrapenale acquista una sua reale effettività⁵⁶. Altrimenti, anche questo provvedimento si risolverebbe in un'operazione puramente passiva per l'ordinamento e quindi per la società nel suo complesso.

Questa strada si era del resto tentata, almeno in un settore limitato (quello delle assicurazioni sociali) col disegno di legge n. 2695/1974 del Ministro del lavoro, per il riordino del sistema previdenziale, nel quale la sanzione penale veniva riservata alle vere e proprie evasioni contributive ed alle dichiarazioni infedeli, mentre per tutto il resto si provvedeva con sanzioni amministrative di tipo pecuniario⁵⁷. Era un'indicazione di un certo rilievo, alla quale però mancavano ancora i presupposti fondamentali di cui si è fatto cenno più sopra; e sotto questo profilo, è da ritenere positivo che essa sia stata lasciata cadere, proprio perché non inserita in un contesto globale di riforma sia del sistema penalistico che di quello amministrativo.

8. Il problema della responsabilità penale delle persone giuridiche

Abbiamo lasciato da parte, fin qui, il discorso relativo ai destinatari dei preceetti, non perché esso sia secondario, ma anzi perché esso merita almeno qualche cenno particolare, proprio per la sua rilevanza. Da più parti si è rilevato che questo è uno dei punti cruciali del sistema, che finora ha finito per tendere ad un livellamento verso il basso, per la costante difficoltà di individuare i reali responsabili, soprattutto quando non di soggetti individuali si tratti, ma di persone giuridiche, di organismi collettivi e di comportamenti che attengono più che alla fase esecutiva, alla vera e propria «politica d'impresa»⁵⁸.

56 La problematica dell'illecito amministrativo e delle relative procedure è tuttora scarsamente esplorata, anche se da più parti si rileva la necessità di compiute definizioni e di una risistemazione dell'intera materia. Nel Convegno sulla riforma del sistema delle pene, organizzato a Roma nel novembre 1977, dal Centro di studi ed iniziative per la riforma dello Stato (sul quale v. il dibattito aperto in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 341 ss.) questa tematica fu oggetto di ampio ed approfondito dibattito.

57 In tema, v. LORUSSO, *Esigenze di una moderna modifica dell'attuale sistema sanzionatorio*, cit., pag. 316 ss. Il testo del progetto è pubblicato in *Lavoro e prev. soc.*, 1974, pag. 390 ss. Sul punto, v. anche: PECORELLA, *Societas delinquere potest*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 357 ss.

58 Il problema è stato ed è, in questi ultimi anni, al centro dell'attenzione degli studiosi, che vi hanno dedicato contributi di grande interesse. Fra gli altri: BRICOLA, *Il costo del principio societas delinquere non potest nell'attuale dimensione del fenomeno societario*, in *Diritto penale della società commerciale*, [a cura del Centro naz. di prev. e difesa sociale], Milano, 1971, pag. 75 ss.; PADOVANI, *Le sanzioni alternative*, cit., pag. 6 ss. e pag. 18 ss.; MARINUCCI e ROMANO, *Tecniche normative*, cit., pag.

I due problemi (quello dell'inadeguatezza della sanzione e quello dei destinatari della stessa) appaiono formalmente distinti, ma in realtà si intersecano profondamente e non consentono se non soluzioni unitarie, che tengano conto di tutto il complesso degli elementi caratterizzanti. È giusto, infatti, sottolineare l'esigenza di prevedere pene accessorie (eventualmente da trasferire anche sul piano delle pene principali), specialmente se di tipo interdittivo da determinate attività o da particolari vantaggi personali; ma questo, ancora una volta, vale solo per i responsabili a titolo individuale e può far correre il rischio di colpire quello che è stato già preventivato come il capro espiatorio, la testa di turco della responsabilità penale, così come già avviene anche in altri settori (si pensi, ad esempio, agli uomini «di paglia» spesso collocati alla posizione di direttore responsabile dei periodici).

Suggestiva appare la proposta di introdurre nuove forme di *probation*, funzionalizzate alla regolarizzazione delle situazioni contrarie alla legge ed alle prescrizioni⁵⁹; ma anche qui siamo in presenza – non diversamente di quanto accade per le ipotesi di subordinazione della condizionale all'adempimento di particolari prescrizioni (vedi ad es. il citato art. 68 del progetto Bonifacio) – a soluzioni attuabili solo nei confronti di soggetti dai quali sia possibile, in concreto, esigere l'adempimento.

Si torna dunque al problema della responsabilità delle imprese. Anche se, di recente, si è sostenuto che il tradizionale principio «societas delinquere non potest» non troverebbe accoglimento nell'art. 27 della Costituzione⁶⁰, tuttavia appare opportuno non lasciarsi fuorviare da un dibattito che potrebbe divenire addirittura accademico. Va piuttosto precisato che l'art. 27 Cost. sicuramente non oppone alcuna linea di sbarramento contro l'applicazione di misure di sicurezza alle imprese ed alle società.

E dunque possono senz'altro ritenersi accoglibili le proposte in questo senso avanzate dalla più avveduta dottrina penalistica⁶¹, salvo ad approfondire ulteriormente la scelta delle misure più idonee. La confisca o l'assorbimento della

93 ss.; SMURAGLIA, *La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, cit., pag. 7 ss.; PECORELLA, *Societas delinquere potest*, cit., pag. 366 ss.

59 Interessanti gli spunti di riflessione del BRICOLA, *Le misure alternative alla pena*, cit., pag. 409 ss. Il PADOVANI, *Sanzioni alternative*, cit., pag. 42 ss., propone di utilizzare l'istituto della sospensione condizionale, ma arricchendolo il contenuto con la previsione di misure che consentano di verificare in concreto le prospettive di prevenzione sociale tipiche dell'istituto (ad es. rimozione degli effetti pericolosi o dannosi del reato).

60 Il tema è stato affrontato con particolare approfondimento da: BRICOLA, *Il costo del principio 'societas delinquere non potest'*, cit.; STORTONI, *Profili penali delle società commerciali come imprenditore*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, pag. 1168 ss.; MONTUSCHI, *Commento all'art. 38 St.*, cit., pag. 617 ss.; si veda anche il dibattito, già richiamato, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 341 ss. (e in particolare i contributi di ROMAGNOLI e PECORELLA).

61 La proposta è di BRICOLA, *Il costo del principio*, cit., pag. 79 ss. Per alcuni rilievi critici, v. PECORELLA, *Societas delinquere potest*, cit., pag. 363 ss.; PADOVANI, *Le sanzioni alternative*, cit. pag. 28 ss. (secondo il quale l'art. 27 Cost. sarebbe vincolante anche in questa materia). Sulla

società nell'ambito dell'impresa pubblica appaiono dense di rischi e, in definitiva tutt'altro che appaganti. Altri tipi di misure, dirette a colpire la stessa attività produttiva, urtano contro il consueto ostacolo della necessaria salvaguardia dei salari e della occupazione.

Sicché, scartando – perché inadeguata – la soluzione di concentrare poteri, doveri e responsabilità su un organo interno delle società, costituito obbligatoriamente *ex lege*⁶², non resta che vedere quali siano le sanzioni «atipiche», applicabili anche a soggetti collettivi ed a persone giuridiche.

Si è proposto, a questo riguardo, di prevedere la rimozione degli effetti e la riorganizzazione dell'impresa, col ricorso ad amministratori, fiduciari, designati dal giudice⁶³; questo tipo di misura avrebbe il vantaggio di colpire la società, senza compromettere l'attività produttiva e di essere ammissibile – sul piano della legalità – per la sua natura extrapenale (e non interessa qui che essa possa essere adottata da sola o in concomitanza con sanzioni penali a carico dei singoli). Ma ci sono degli inconvenienti assai evidenti e già segnalati dalla dottrina, tra i quali l'inadeguatezza delle strutture giudiziarie ed una certa intuibile resistenza della Magistratura ad accollarsi oneri del genere, anche se le concrete funzioni dovessero poi essere affidate a persone designate dal giudice.

Appare invece particolarmente interessante la proposta, di recente avanzata⁶⁴, di utilizzare disposizioni quali quelle contenute negli artt. 196 e 197 cod. pen. sulle obbligazioni civili (a carico anche di persone giuridiche) per il pagamento delle ammende. Naturalmente, queste disposizioni non sarebbero estensibili *tout court*, ma occorrerebbe ampliarne sostanzialmente il contenuto, sia per ciò che attiene al profilo dei comportamenti che per quanto riguarda il meccanismo delle sanzioni. Si tratterebbe, cioè, di includere in questo tipo di responsabilità civile nascente da reato anche obblighi di eliminazione delle situazioni pericolose

questione, in generale, delle misure di sicurezza e del loro rapporto con l'art. 27: CARACCIOLI, *I problemi generali delle misure di sicurezza*, 1970, pag. 150 ss.

62 La proposta è contenuta nel saggio di STORTONI, *Profili penali sulle società commerciali come imprenditori*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1971, pag. 1180, ma non ha avuto molto successo, anche in relazione alle sue concrete difficoltà di attuazione. Sul punto, v. comunque il volume del Centro naz. di prev. e difesa sociale, *Pene e misure alternative nell'attuale momento storico*, Milano, 1977.

63 La proposta è ancora di BRICOLA, *Il costo del principio*, cit., pag. 87 ss. In concreto, si tratterebbe di utilizzare lo strumento dell'art. 2409 anche a questi particolari fini e con una peculiare estensione penalistica. Il PADOVANI, *Le sanzioni alternative*, cit., pag. 31 ss., trova la proposta «convincente», ma di difficile realizzazione anche in rapporto alla attuale struttura dell'Autorità giudiziaria.

64 PADOVANI, *Le sanzioni alternative*, cit., pag. 44 ss., secondo il quale l'istituto della obbligazione civile ex art. 196 cod. proc. pen. non è incompatibile con le nuove esigenze che esso sarebbe chiamato a soddisfare. Tutto sommato, si tratterebbe solo di dilatare la gamma delle obbligazioni civili nascenti dal reato fino ad includervi l'obbligo di eliminare (ovvero attenuare) le conseguenze dannose o pericolose provocate dal reato.

o dannose e quindi di sanzionarne la violazione mediante forme di «astreintes» computate in misura proporzionale al ritardo nell'adempimento.

In un'ottica analoga si muovono anche le proposte dirette a dilatare e addirittura a trasformare le tradizionali concezioni risarcitorie, ponendo l'accento su forme di restituzioni effettive o di riduzione in pristino⁶⁵.

Avremmo così una nuova tipologia di sanzioni, a metà strada tra le sanzioni penali vere e proprie ed il tipico risarcimento dei danni ex art. 185 cod. pen.; per essere accettabili, sul piano della legalità e per le più volte accennate ragioni, esse dovrebbero consistere non tanto in sanzioni penali tradizionali, quanto in sanzioni atipiche, più vicine a quelle di stampo civilistico o amministrativo e quindi non solo più idonee, ma anche non soggette alla eventuale preclusione dell'art. 27 Cost. Ciò potrebbe, oltre tutto, consentire di colpire e scoraggiare certe politiche d'impresa, ancorché espresse e manifestate attraverso il comportamento di singoli individui nella fase esecutiva.

9. Conclusioni: necessità di interventi globali

Nel concludere, comunque, vanno ribaditi alcuni concetti che ci sembrano fondamentali.

Anzitutto, sembra indispensabile l'avvio di una riforma organica del sistema sanzionatorio, corrispondente ad un preciso disegno e volta a superare gli interventi sporadici e occasionali, come tali destinati spesso ad incrementare l'incongruità e l'incoerenza dell'apparato prevenzionale e repressivo anziché a rafforzarlo. Una riforma che non attiene solo a criteri di politica criminale, ma deve rispondere anche ad una corretta e compiuta valutazione delle complessive esigenze che emergono dal diritto del lavoro e, per più versi, dallo stesso diritto amministrativo. Insomma, bisogna riordinare tutta la materia, in rispondenza ad una precisa scala di valori, alla cui lesione corrisponda una gamma di sanzioni e di interventi di tipo diverso, ma comunque pur sempre fra loro collegati.

In secondo luogo, la riforma deve investire necessariamente anche tutto l'apparato strumentale, non solo sul piano della vigilanza e del controllo, ma anche e soprattutto sul piano della prevenzione.

Infine, bisogna porre ancora una volta il problema della partecipazione effettiva e convinta degli stessi lavoratori e dei loro organismi di rappresentanza sindacale, poiché è evidente che senza di essa nessuna opera di prevenzione (e fors'anche di repressione) potrebbe concretamente dispiegarsi e produrre effetti conclusivi⁶⁶.

65 V. ancora PADOVANI, *op. cit.*, in nota che precede.

66 Su questa necessità, ci siamo soffermati in diversi lavori, ai quali basterà qui richiamarsi: *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, 1974, pag. 40 ss. [pubblicato nel Vol. V di quest'opera]; *La tutela penale della sicurezza del lavoro alla luce dei principi costituzionali*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, pag. 3 ss.; *La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, *ivi*, 1977, IV, pag. 38 ss.

Bene si è rilevato, a proposito dell'art. 9 dello Statuto, che la buona volontà del legislatore non è stata colta nel suo valore pregnante e che ciò ha prodotto un evidente divario fra la previsione formale e la sua concreta attuazione⁶⁷. Ma ciò potrebbe dirsi a riguardo anche di una serie di altre disposizioni, la cui effettività può essere garantita solo a patto di una reale partecipazione degli organismi sindacali e di un rapporto, nuovo e fecondo, tra gli stessi e gli organismi di vigilanza e di applicazione della legge.

La recente tendenza del sindacato ad intervenire nel procedimento penale, in materia di lavoro, è un fatto senz'altro positivo, che è sperabile non venga frustrato da rigide chiusure da parte degli organismi giudiziari⁶⁸. Ma si tratta solo di un aspetto; se la linea di difesa va spostata a monte e quindi soprattutto nella fase della prevenzione, è del tutto evidente che è là che deve concentrarsi anche lo sforzo degli organismi sindacali e degli stessi lavoratori, in stretta collaborazione con gli organi dello Stato. Tutto questo, com'è ovvio, dipende da fattori molteplici e complessivi, ai quali il diritto non può che restare estraneo; ma l'esigenza di fondo resta e merita, ancora una volta, di essere sottolineata anche da parte del giurista che non voglia restare indifferente di fronte alle cause reali dei fenomeni ed ai loro profondi connotati di socialità.

67 Alcuni interessanti rilievi in proposito, in: MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Milano, 1976, pag. 142 ss. Sull'art. 9, v. anche: PADOVANI, *Le sanzioni alternative*, cit., pag. 18 (e nota 36); PERSIANI, *Attività sindacale e tutela della salute nello Statuto*, in *Sic. soc.*, 1971, pag. 351; SMURAGLIA, *Il problema della salute e dell'integrità fisica dei lavoratori nella legge 20 maggio 1970*, n. 300, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 1, pag. 189; BALDUCCI, *La salute in fabbrica: tutela giudiziaria ed autotutela sindacale*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 1, pag. 71 ss.; ID. in *Commentario allo Statuto*, a cura di GIUGNI, Milano, 1980, pag. 103 ss. (ed *ivi* ampi ed aggiornati richiami); SMURAGLIA, *La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, cit., pag. 39 ss.; *Atti del Seminario sugli aspetti applicativi degli artt. 5, 9, 12 dello Statuto*, in *Ass. soc.*, 1975, 3, pag. 7 ss.; BIAGI, *Profili penali e civilistici in tema di tutela della salute dei lavoratori*, in *Riv. trim. proc. civ.*, 1974, pag. 500 ss.

68 All'argomento sarà dedicato, più oltre, un apposito capitolo, proprio per la sua particolare rilevanza.

Capitolo II

I soggetti

Sommario: 1. «Il datore di lavoro». – 2. La ripartizione di compiti e di attribuzioni: limiti. – 3. Altri soggetti (dirigenti, preposti, costruttori e venditori, lavoratori). – 4. Cenni sulle ipotesi di concorso.

1. Il «datore di lavoro»

Nella materia del lavoro, gli obblighi previsti dalla legge sono divenuti sempre più numerosi; e conseguentemente è divenuto più complesso il problema relativo alle responsabilità penali derivanti dalla mancata osservanza degli stessi.

Sul piano civilistico, la questione è abbastanza semplice, essendo tipicamente due le parti del rapporto di lavoro; e nessun problema nasce per la individuazione del destinatario degli obblighi e per le responsabilità che derivano dall'inadempienza.

Ma nel campo penale, il problema si pone in termini diversi, specialmente per ciò che attiene alla parte che impiega il lavoro altrui. Quando si è fatto riferimento, come spesso fa il legislatore, al «*datore di lavoro*»¹ si è ancora detto poco; bisogna infatti distinguere tra soggetti individuali e soggetti collettivi (e persone giuridiche) e bisogna tener conto della complessità della organizzazione moderna dell'impresa e, spesso, della necessità di una sua articolazione. D'altro lato, il dato formale non basta, poiché vi è pur sempre il limite costituito dal principio di personalità della responsabilità penale, consacrato nell'art. 27 della Costituzione.

A tutto questo va aggiunto il fatto che, accanto agli obblighi (ed alle responsabilità) tipici del datore di lavoro, si pongono anche gli obblighi che hanno altri specifici destinatari, indicati espressamente dalla legge.

Il problema dell'individuazione dei soggetti responsabili penalmente si pone dunque in modo particolarmente delicato, anche se si tratta – in genere – di *reati*

¹ La Corte di Cassazione ha chiarito (16 febbraio 1965, in *Mass. giur. lav.*, 1965, pag. 260) che l'espressione «datore di lavoro» è generica e sta ad indicare solo il soggetto giuridico del rapporto che riceve la prestazione. Sul concetto di datore di lavoro, v. il nostro *Esercizio dell'impresa e responsabilità penale*, in *Temi*, 1968, pag. 19, nel quale – del resto – sono contenute anche le premesse per un discorso più generale sui soggetti responsabili in relazione a condotte antigiuridiche nell'esercizio dell'impresa. Il problema è stato da noi trattato anche nel volume *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, Milano, 1974, pag. 240 ss. [e pubblicato nel Vol. V di quest'opera], con maggiore ampiezza. Per alcune considerazioni sul «datore di lavoro» v. anche MONTUSCHI, in *Commentario*, cit., pag. 618 ss.; STORTONI, *Profili ec.*, cit., pag. 1168 ss.

«*proprio*»². Ma anche questa proposizione, assai diffusa, ha bisogno di essere chiarita e precisata, perché si tratta di stabilire se – nella moderna organizzazione dell'impresa – certi obblighi e funzioni possano essere ripartite o delegate e si tratta ancora di individuare le ipotesi di (possibile) concorso atipico di terzi nel fatto tipico del «datore di lavoro».

Cominceremo dunque col rilevare come la legge, ben di frequente, si riferisca specificamente, più che all'imprenditore, al «datore di lavoro»; e tale espressione, pur nella sua genericità, va intesa in senso proprio, come riferita cioè al soggetto che riceve la prestazione, in forma subordinata, utilizzando le energie altrui e corrispondendo la relativa retribuzione. Se esistono dubbi circa la individuazione della reale figura del datore di lavoro, nei casi concreti, è chiaro che il criterio cui far riferimento non può che essere quello della effettività, della prevalenza della situazione reale su quella apparente³. Bisogna tener conto, dunque, della effettiva struttura del rapporto, al di là di ogni configurazione formale; e quando vi sia intreccio di rapporti giuridici fra imprese diverse (si pensi alle ipotesi di appalto e di subappalto), bisogna tener conto del dettato normativo, che consente – con indicazioni specifiche – di individuare quale sia la parte effettivamente responsabile.

Ma i problemi non si fermano a questo punto. Nell'ipotesi della *società di fatto*⁴, è logico che il precetto – in linea di principio – si indirizzi a tutti i soci e che dunque su tutti incombano le responsabilità per l'inosservanza. Resta fuori peraltro l'ipotesi di una distribuzione di compiti, sicuramente ammissibile; nel qual caso, è logico che le responsabilità debbano gravare su ciascuno in relazione alle specifiche attribuzioni e competenze.

Più delicata ancora è la questione relativa alla responsabilità di *organi collegiali*⁵.

2 Sulla figura del reato «proprio», v. in generale: MAJANI, *In tema di reato proprio*, Milano, 1965; v. anche: CONTI, *Diritto penale commerciale*, Torino, 1965, I, pag. 72 ss.

3 Su questi criteri, rinviamo all'analisi compiuta nel saggio *Esercizio dell'impresa e resp. penali*, richiamato in nota 1 (v. in particolare, pag. 19-20). La Cassazione, 12 aprile 1966, n. 1156, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 384, ha chiarito che la semplice intestazione della licenza amministrativa a terzi non esclude il rapporto di lavoro, quando risulta da altri elementi che in concreto altri soggetti hanno assunto la figura di datore di lavoro. Insomma, conta la situazione effettiva, riferibile al soggetto che in concreto si avvalga delle energie fisiche o intellettuali impiegate da altri con vincolo di subordinazione (Cass., 12 marzo 1962, in *Mass. giur. lav.*, 1963, pag. 156). Per altre indicazioni, v. il nostro volume sulla *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 264.

4 Se non vi è una particolare distinzione di compiti, tutti sono da considerare come «datori di lavoro»; nel caso contrario, invece, si deve concludere diversamente, ma bisogna che la ripartizione di compiti risulti in modo sicuro e non appaia come un semplice espediente. Sul punto, v. comunque, con maggiore ampiezza, il nostro volume sulla *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 259 ss.

5 La categoria del reato collegiale, coniata dal RENDE, fu poi accolta dal GRISPIGNI, che la inserì nell'ambito dei reati plurisoggettivi. Ma la dottrina ha reagito vivacemente (v. gli AA. richiamati in nota 77, pag. 261 del nostro volume sulla *Sicurezza del lavoro*) e la giurisprudenza non ha mai accolto questa concezione, che oggi può dirsi superata.

È configurabile una responsabilità dell'organo nel suo complesso? Si è parlato, un tempo, di un reato «collegiale» tipico; ma questa posizione non ha avuto fortuna ed oggi si tende comunemente ad individuare, anche all'interno degli organi collegiali, gli effettivi centri di gestione e di potere, per considerarli come specifici destinatari degli obblighi e soggetti passivi delle conseguenti responsabilità.

Tuttavia, poiché determinate scelte (mi riferisco soprattutto a quelle che implicano una politica d'impresa) sono di specifica pertinenza dell'organo collegiale e da esso – come tale – vengono adottate, è indubbio che in questi casi, se non di un'astratta categoria di reato collegiale, può ben parlarsi di una responsabilità di più soggetti (tutti gli appartenenti all'organo) per aver partecipato, appunto e con piena autonomia di determinazione, a quelle scelte. In questo caso, si tratta – a ben vedere – di un complesso di responsabilità personali, assunte da ciascuno con la propria condotta e con la propria compartecipazione consapevole alle decisioni collegiali. La questione è assai rilevante, soprattutto in ordine a fatti di particolare importanza, che implicano necessariamente una politica d'impresa, più che azioni o comportamenti singoli; ed è logico che sarebbe riduttivo ed ingiusto addossare le conseguenti responsabilità solo ad alcuni soggetti e non a tutti coloro che, in vario modo, hanno contribuito al processo formativo della decisione conclusiva.

2. La ripartizione di compiti e di attribuzioni: limiti

Ma la questione fondamentale resta quella relativa *alla ripartizione di compiti e attribuzioni*⁶ ed ai suoi limiti. L'impresa moderna è ormai così articolata e complessa da rendere indispensabile una strutturazione adeguata, con specifica ripartizione di incombenze e preposizione di soggetti diversi ai vari settori o rami della produzione. La distinzione tra attività di amministrazione in senso stretto, attività tecnico-commerciale e attività organizzativa, nell'ambito delle imprese di notevoli dimensioni è ormai usuale; ed anzi diviene sempre più netta, man mano che le strutture si fanno più complesse, le dimensioni societarie aumentano ed i settori di attività si moltiplicano.

Come conciliare questa «personalizzazione» tipica delle imprese di notevoli dimensioni con l'esigenza di rispetto del principio di personalità della responsabilità penale?

6 Si tratta di uno dei temi fondamentali, che più di frequente viene portato anche all'attenzione della giurisprudenza. Oltre ai nostri lavori, già richiamati, si veda – sul punto – la nota di SECCI, *La ripartizione della responsabilità penale per gli infortuni sul lavoro e il problema dell'esigibilità del controllo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 1165 ss., che riassume anche i fondamentali criteri di cui si dirà appresso e richiama la principale giurisprudenza in materia. Da ultimo, v. anche: COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *Le norme di prevenzione per la sicurezza del lavoro*, Milano, 1980, pag. 61 ss.

Dottrina e giurisprudenza hanno individuato alcune condizioni essenziali perché queste forme di strutturazione possano ritenersi legittime⁷: l'impresa dev'essere di notevoli dimensioni; la ripartizione di compiti e l'attribuzione di competenze devono corrispondere ad esigenze effettive di organizzazione dell'impresa; l'attribuzione di funzioni dev'essere accompagnata dai poteri necessari e deve investire persone idonee. È dunque chiaro che non è la responsabilità penale a poter essere oggetto di delega; ma sono gli obblighi a poter essere ripartiti – alle citate condizioni – sì da costituire poi il presupposto per la individuazione delle persone effettivamente responsabili.

Ma deve essere anche chiaro che sussiste un obbligo generale di strutturare l'impresa in modo da fornire idonee garanzie per il rispetto dei precetti e per la protezione degli interessi considerati dalla normativa; in alcuni casi, anzi, la responsabilità penale può derivare proprio dal fatto di non aver provveduto adeguatamente ad un'organizzazione capace di far fronte agli obblighi di legge, con sufficiente articolazione e con piena ed effettiva possibilità di controllo.

Bisogna anche chiarire che vi sono obblighi che non sono delegabili, per loro stessa natura; un'impresa potrà nominare un preposto per sorvegliare l'attività esecutiva ed adottare di volta in volta le specifiche misure imposte dal suo andamento; ma non potrà pretendere che sia il preposto ad adottare le misure di prevenzione e quelle di carattere organizzativo preliminare, per le quali non è dotato di alcun potere dispositivo⁸.

Alle condizioni già elencate si possono aggiungere pertanto anche le seguenti, sempre indispensabili per conferire efficacia liberatoria alla distribuzione (o delega) di compiti: che si tratti di compiti non gravanti specificamente o esclusivamente sul titolare, che il « delegante » abbia adempiuto a tutti i propri doveri, per la parte di sua competenza; che non ci sia nessun settore o ramo di attività che resti « scoperto » e sprovvisto di persone idonee e in grado di assumere le relative responsabilità⁹.

7 Per la giurisprudenza in materia, v. la «rassegna» in appendice al nostro volume sulla *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 389 ss., oltre a quella richiamata nel volume di COSTAGLIOLA ed altri di cui alla nota che precede.

Si può aggiungere, comunque, un'ulteriore considerazione: se il datore di lavoro, nonostante la ripartizione di compiti, continua ad inserirsi concretamente nell'attività aziendale esecutiva, è logico che egli non può trincerarsi dietro la responsabilità dei collaboratori e che si prospetterà, al più, un'ipotesi di concorso.

(In termini: Cass., 7 dicembre 1961, in *Giust. pen.*, 1962, 2, pag. 686, n. 643; *Id.*, 14 novembre 1970, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 507).

8 È questo il senso che si ricava chiaramente dallo stesso art. 4 del D. P. R. 547/55, che altrimenti non avrebbe significato e che non può essere inteso se non nel senso che a ciascuno dei destinatari del precetto fanno carico obblighi specifici e non assimilabili.

9 Insomma, la ripartizione dei compiti e delle attribuzioni non può e non deve trasformarsi in pretesto per sottrarsi alla responsabilità penale. La previsione della legge è ampia, proprio per garantire l'osservanza globale di tutte le norme e la predisposizione di condizioni di lavoro tali da non lasciare alcuna zona franca.

Queste considerazioni si collegano al concetto di *idoneità*, immanente nell'attribuzione di compiti o nella delega di funzioni: non vi possono essere salti qualitativi nell'organizzazione aziendale ed è indispensabile che a ciascuno vengano affidate funzioni per le quali è specificamente qualificato; ch  altrimenti il «delegante» assumerebbe una responsabilit  di natura penale, proprio per il fatto di non aver saputo scegliere persone adeguate alla bisogna¹⁰.

Ed ancora una volta si tratterebbe di una responsabilit  collegata ad un comportamento proprio e non gi  alla pura qualifica formale rivestita.

Come si vede, si tratta di problemi di notevole complessit  e spesso di non facile soluzione, nei singoli casi concreti, soprattutto quando si tratta di persone giuridiche e di scelte che risalgono non tanto a singoli individui quanto a vere e proprie politiche di impresa.

In questo caso, i limiti della tutela penale – anche in relazione al problema della individuazione dei soggetti e della stessa efficacia delle sanzioni – si fanno particolarmente evidenti. C'  infatti il pericolo di escludere dal novero dei soggetti responsabili proprio coloro che, in definitiva, hanno creato le condizioni e le premesse fondamentali di una situazione antiggiuridica; mentre l'idoneit  delle sanzioni a scoraggiare i comportamenti antiggiuridici resta puramente teorica, quando esse debbono essere applicate a individui solo parzialmente responsabili (o addirittura estranei alle reali decisioni)¹¹.

La soluzione pi  logica sarebbe allora quella di configurare una responsabilit  delle societ  come tali. Ma si   visto, nel capitolo precedente, quali ostacoli incontri tale soluzione, sul piano giuridico; e non si   mancato anche di indicare, sommariamente, alcuna delle soluzioni proposte. Comunque, il problema  

Sotto questo profilo, va attentamente considerato l'obbligo di vigilanza che grava comunque sul datore di lavoro, anche se nei limiti o con i connotati che altrove abbiamo precisato (*Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 255 ss.). Altro aspetto di rilievo   quello relativo all'acquiescenza da parte del datore di lavoro ad inosservanze, che egli finisca concretamente per tollerare: in tal caso,   ovvio che permane inalterata la sua responsabilit  penale (Cass., 2 ottobre 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1974, pag. 39, n. 10).

- 10 Questo dell'idoneit  del «delegato»   un requisito essenziale e sostanzialmente ricollegabile all'ipotesi di *«culpa in eligendo»*. La giurisprudenza   assolutamente costante nel richiederlo, in modo assai rigoroso. Ed   ovvio che il solo fatto di «saltare dei gradini» nella scala gerarchica, affidando incarichi di natura elevata a chi svolge mansioni puramente esecutive, costituisce una grave violazione del citato principio (Cass., 6 giugno 1962, n. 2115, in *Mass. giur. lan.*, 1963, pag. 249, n. 40; e da ultimo: 26 gennaio 1977, in *Rin. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 1165). Pu  accadere, peraltro, che il delegato non ottemperi agli obblighi di avviso o di informazione. In tal caso, non si potr  fare carico all'imprenditore di fatti di cui non   stato posto a conoscenza, naturalmente a condizione che il delegato fosse idoneo a rendersi conto della delicatezza delle incombenze affidategli (Cass., 10 ottobre 1964, n. 1864, in *Mass. giur. lan.*, 1965, pag. 199, n. 26).
- 11 Sui problemi relativi alle scelte di politica imprenditoriale ci siamo gi  soffermati nel capitolo precedente. Tuttavia, il problema resta delicato e complesso anche alla luce della normativa vigente. Sul problema della ricerca dei reali centri decisionali, sono di particolare interesse le pagine del MONTUSCHI, nel *Commentario*, cit., pag. 621 ss.

de jure condendo e qui dobbiamo invece vederlo sotto il profilo della normativa vigente.

In questo ambito, bisogna riconoscere che l'empirismo di cui ha dato prova la giurisprudenza¹² rappresenta ancora la strada più sicura sia per realizzare comunque una certa protezione, con criteri di (sommaria) giustizia, sia per evidenziare le contraddizioni interne del sistema giuridico e gli stessi contrasti tra il sistema nel suo complesso e la realtà sociale.

Insomma, escludendo per il momento l'eventualità di soluzioni diverse sul piano normativo, occorre prendere atto della realtà e cercare di compiere — anche a proposito delle persone giuridiche e delle grandi concentrazioni — quell'indagine penetrante cui si è accennato più sopra, onde stabilire quali sono gli organismi ed i soggetti cui fanno capo le scelte di fondo e quelle specifiche e quali sono altresì i soggetti ai quali può farsi risalire concretamente la responsabilità per i vari comportamenti ipotizzati dalla normativa.

È certo che, nonostante tutto, permarrà un certo margine di arbitrarietà e che la stessa efficacia del sistema protettivo resterà condizionata dalla difficoltà (e talora dalla stessa impossibilità) di reperire i soggetti realmente responsabili e di applicare ad essi sanzioni idonee a scoraggiare i comportamenti antiggiuridici e contrastanti con i fini perseguiti dall'ordinamento. Siamo convinti, tuttavia, che una qualche maggiore approssimazione alla realizzazione della effettiva tutela sarebbe raggiungibile in concreto qualora ci si rendesse conto, in tutte le sedi (ivi compresa, principalmente, quella giudiziaria) della complessità del fenomeno e delle trasformazioni che il sistema produttivo e la stessa organizzazione societaria ed imprenditoriale hanno subito nell'epoca più recente, cercando quindi di adeguare il diritto al fatto ed evitando di limitarsi ad un'applicazione acritica e superficiale del sistema protettivo. In altre parole, va sottolineato come quell'indagine penetrante di cui si è più volte parlato sia senza dubbio «costosa» e difficile, ma possa comunque essere condotta con una certa buona volontà e con la convinzione che si tratta di un dovere da adempiere al fine di contribuire alla protezione di interessi ritenuti particolarmente meritevoli di tutela.

12 Lo ricorda il MONTUSCHI, *op. cit.*, pag. 620, il quale ritiene che debba accogliersi l'invito di alcune recenti decisioni e liberarsi dalle inutili bardature, dai falsi schemi, per cercare di colpire gli autori dell'illecito; e tuttavia mette in guardia contro i rischi dell'operazione, che finisce per lasciare insoluto il problema di fondo, quello cioè della responsabilità della persona giuridica. Sono rilievi con i quali non si può non concordare; del resto, il fatto che diventi comune e diffusa la coscienza dell'incapacità del sistema a dare una risposta adeguata alla c. d. criminalità societaria, costituisce uno dei presupposti essenziali per il reperimento di soluzioni normative organiche e tali da eliminare lo iato tra il diritto e la realtà sociale.

3. Altri soggetti (dirigenti, preposti, costruttori e venditori, lavoratori)

Si è già accennato, peraltro, al fatto che lo stesso legislatore si rivolge spesso anche ad altri soggetti, imponendo obblighi specifici e configurando responsabilità penali per loro propri comportamenti. Questa linea di tendenza è particolarmente frequente nella normativa sulla sicurezza del lavoro, nella quale si configurano specifiche responsabilità a carico di *dirigenti* e *preposti* nell'ambito delle rispettive competenze¹³. Non si tratta, qui, di delega, né di ripartizione di competenze dettate da esigenze organizzative dell'impresa: è lo stesso legislatore ad individuare gli autori di altri reati «propri». Il principio di personalità della responsabilità penale non trova in questo alcuna violazione, in quanto è certo da un lato che il riferimento normativo all'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze (art. 4 D. P. R. 27 aprile 1955 n. 547) serve a qualificare come «propri» i comportamenti ipotizzati dal legislatore e dall'altro che, anche in questo quadro, nessuna responsabilità potrebbe essere concepita se all'attribuzione di compiti e funzioni non si accompagnasse il conferimento di poteri reali ed effettivi di disposizione e di determinazione. Ed è proprio per questo che la prospettata questione di incostituzionalità delle disposizioni del tipo accennato è stata risolta in senso negativo, naturalmente nel rispetto delle condizioni più volte ricordate¹⁴.

In altri casi, la legge si rivolge direttamente ad altri soggetti, estranei all'organizzazione aziendale, ma destinatari di precetti specifici: è l'ipotesi considerata dall'art. 7 del D. P. R. 27 aprile 1955 n. 547, che prevede particolari obblighi di sicurezza a carico di coloro che costruiscono, vendono, noleggianno, concedono in uso macchine, attrezzature, utensili, impianti in genere, nonché di coloro che provvedono all'installazione di impianti¹⁵.

13 Per un'ampia definizione del «dirigente» e del «preposto» e per una trattazione dei relativi problemi, rinviando ancora al volume sulla *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 111 ss. Per altri chiarimenti, v. la nota del SECCI, *La ripartizione della responsabilità penale per gli infortuni sul lavoro*, cit., e il volume di COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op cit.*, pag. 71 ss., che si occupa anche di figure specifiche come quella del capo-squadra, del capo-cantiere, dell'assistente edile e dell'addetto alla sicurezza. Per quest'ultima figura, v. da ultimo: DI LECCE, *Riflessioni sul tecnico della sicurezza*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 327 ss.

14 Corte Costituzionale, 6 luglio 1959, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, pag. 905, in cui si afferma in modo inequivocabile che le responsabilità di cui all'art. 4 sono previste solo in violazione a fatti «propri» e dunque non pongono alcun problema di illegittimità costituzionale sotto il profilo del principio consacrato dall'art. 27 Cost., e che non è minimamente posto in discussione.

15 Su questa norma e sulla sua portata, v. il nostro *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 86 ss. La legge 833/78 (riforma sanitaria) prevede espressamente il ricorso all'istituto dell'omologazione (art. 24), che in effetti dovrebbe rappresentare una garanzia assai maggiore di quella prevista dall'art. 7.

La tendenza del legislatore a spostare ancora più a monte la linea di difesa dell'integrità fisica dei lavoratori è evidente: ma deve essere ben chiaro che con ciò non si opera affatto uno spostamento del dovere di sicurezza dal datore di lavoro ad altri soggetti. Le macchine devono essere sicure *ab origine*; è dunque responsabile chi le mette in circolazione senza i dispositivi e le protezioni necessarie. Ma ciò non toglie che possa sussistere *anche* la responsabilità di chi poi le impiega in concreto¹⁶. Lo scopo della legge è dunque quello di chiamare a concorrere al raggiungimento della finalità di tutela tutti coloro che partecipano – in varia misura – all'organizzazione dell'attività produttiva o anche solo a renderla possibile, con la fornitura di strumenti, apparecchi e impianti.

La legge si riferisce talora, sia pure più raramente, anche agli stessi lavoratori, configurando loro specifiche responsabilità: è il caso – ad esempio – previsto dall'art. 6 del D. P. R. 27 aprile 1955 n. 547, chiaramente ispirato all'esigenza di

Sulla giurisprudenza formatasi sull'art. 7, v. comunque: FRANCIOSI, *Spunti per una rassegna di giurisprudenza sull'art. 7 D. P. R. 547/55*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 283 ss.

16 Sotto questo profilo, si pongono complessi e delicati problemi che non è possibile esaminare a fondo in questa sede. Si tratta soprattutto del momento consumativo del reato previsto dall'art. 7, dei rapporti tra la responsabilità del costruttore e degli altri soggetti *ivi* indicati e quella del datore di lavoro che in concreto faccia uso degli apparecchi o impianti e dell'oggetto fondamentale del reato. Per limitarsi solo a qualche accenno, ricorderemo che il problema del momento consumativo è piuttosto delicato e può prospettare soluzioni diverse a seconda dei soggetti e delle particolari attività cui si riferisce l'art. 7: per il venditore e l'installatore il reato è certamente istantaneo, mentre per il noleggiatore e il comodante il reato assume carattere permanente, in quanto la loro condotta non si perfeziona soltanto col contratto, ma si protrae, sostanzialmente, nel tempo.

Per quanto riguarda i rapporti tra la responsabilità dei soggetti di cui all'art. 7 e quella del datore di lavoro, si sostiene abbastanza di frequente – anche in giurisprudenza – che la responsabilità del datore di lavoro è autonoma rispetto all'altra, nel senso che essa insorge con il concreto utilizzo dell'impianto; e fin qui, sul piano contravvenzionale, *nulla questio*. Ma come si pone il problema quando si tratta di reato di danno e dunque si è verificato un evento (ad es. infortunio), in relazione ai vizi originari della macchina o dell'impianto? L'applicazione rigosa dell'art. 40 e 41 cod. pen., dovrebbe condurre necessariamente a ritenere che vi è un concorso di cause, tutte confluenti sulla produzione dell'evento; non mancano, tuttavia, sostenitori della tesi contraria, secondo cui col trasferimento della macchina, impianto, ecc., si opererebbe una frattura del rapporto di causalità. Soluzione, questa, che peraltro non ci trova affatto consenzienti e che non sembra essere giustificata da una coerente applicazione dei principi generali.

Quanto infine all'oggetto della norma, sembra evidente che esso consiste semplicemente nella non conformità della macchina o impianto alle disposizioni del D. P. R. 547/55. Sotto questo profilo, addurre a propria discolpa l'ignoranza dell'uso che delle macchine verrà fatto in concreto, non ha fondamento di sorta; tanto minore fondamento può assumere il frequente richiamo ad asseriti collaudi da parte dell'ENPI o di altri organismi, ai quali in nessun caso può essere attribuita l'efficacia di un'esimente.

Su tutti questi problemi, v. comunque il volume di COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, più volte richiamato (pag. 86 ss.), in cui il problema è trattato con particolare ampiezza, e la rassegna di giurisprudenza richiamata nella nota precedente.

sottolineare la natura pubblicistica della tutela, dalla quale non possono sottrarsi neppure gli stessi beneficiari¹⁷.

Infine, vi sono ipotesi in cui la rilevanza del precetto è tale da non tollerare la specificazione normativa del destinatario; ed allora, il legislatore ricorre, anche nella materia che qui ci interessa, al tradizionale «chiunque», che ha natura onnicomprensiva e che implica un riferimento al comportamento schematizzato dalla norma più che al complesso di attribuzioni e competenze dei singoli.

È il caso dell'art. 437 cod. pen., in cui sia l'ipotesi commissiva che quella omissiva vengono collegate alla condotta di qualunque soggetto abbia in qualche modo potuto creare le condizioni di pericolo che la norma si propone di evitare, con la previsione di sanzioni particolarmente robuste. Non c'è dubbio che, in questa ipotesi, l'estensione del novero dei destinatari (e quindi dei responsabili) è vastissima, potendosi attribuire la responsabilità sia al datore di lavoro, sia a dirigenti o preposti, sia agli stessi lavoratori, sia infine a terzi estranei che, per qualche loro motivo possono commettere i fatti ipotizzati (ma in quest'ultimo caso, più difficilmente potrà concepirsi l'ipotesi puramente omissiva).

4. Cenni sulle ipotesi di concorso

Naturalmente, tutto quanto si è fin qui detto va integrato con le disposizioni che regolano il concorso di persone nel reato e il concorso di cause.

Nulla osta, infatti, che vi sia concorso (atipico) anche nei reati propri¹⁸; e quindi può considerevolmente aumentare il novero dei soggetti responsabili. Ma va anche considerata la peculiare ipotesi del concorso del datore di lavoro nel reato commesso dal subordinato, quando vi sia omissione di vigilanza e di

17 Alla norma generale di cui all' art. 6, se ne aggiungono anche altre, tutte contenute nel D. P. R. 547 (ad es. artt. 34, 47, 218, 232, 334, 336) ed altre ancora, contenute nel D. P. R. 164/56 (art. 47) e nel D. P. R. 303/56 (artt. 5, 20, 21, 47). Si tratta, più che altro, di norme di evidente significato generale, nel senso che si sottolinea l'interesse generale dell'ordinamento alla completa protezione di un bene, inalienabile per gli stessi lavoratori, in quanto appartenente alla collettività (art. 32 Cost.). Le sanzioni sono assai modeste, anche se talora è previsto anche l'arresto, per le ipotesi di maggiore gravità. È ovvio, tuttavia, che il lavoratore potrà essere chiamato a rispondere delle eventuali inosservanze, se e in quanto sia stato posto dal datore di lavoro in condizione di rispettare i precetti. In questo quadro si colloca anche il delicato problema della complessiva condizione di subordinazione (e quindi anche di soggezione psicologica) del lavoratore e degli stessi ritmi di lavoro che possono essergli imposti dal datore di lavoro, dai dirigenti e dai preposti. La responsabilità del lavoratore dovrà dunque essere valutata attentamente e tenendo conto di tutto il complesso di circostanze in cui egli si è trovato ad operare.

18 Su queste ipotesi di concorso – e relativi limiti – v.: MAJANI, *In tema di reato proprio*, cit.; LATAGLIATA, *I principi del concorso di persone nel reato*, Napoli, 1964; BOSCARRELLI, *Contributo alla teoria del concorso di persone nel reato*, Padova, 1958.

predisposizione dei mezzi e strumenti necessari perché ognuno possa svolgere i propri compiti¹⁹.

Una piena liberazione del datore di lavoro vi potrà essere, comunque, solo nei casi in cui egli abbia fatto tutto quanto di sua competenza per organizzare e strutturare adeguatamente l'impresa ed abbia adempiuto agli obblighi specificamente facenti carico a lui stesso e non delegabili²⁰; ed altresì nei casi in cui il rapporto di causalità sia stato spezzato dal caso fortuito²¹ oppure da comportamenti anomali e non prevedibili di terzi o degli stessi lavoratori. Sul punto, la giurisprudenza è costante: non è sufficiente un comportamento imprudente o negligente del dipendente, poiché il legislatore dà per scontato e per presupposto che possa esservi, da parte del lavoratore, la cosiddetta «impotenza di controllo» determinata da fattori molteplici; occorre invece o una trasgressione degli ordini impartiti, o l'esecuzione del lavoro in modo difforme alle disposizioni ed in modo tale da rendere inefficace la stessa vigilanza predisposta, oppure ancora un comportamento così anomalo ed imprevedibile da inserirsi in modo del tutto autonomo nella serie causale²². Escluse queste ipotesi-limite, si potrà parlare di concorso di responsabilità, ma di null'altro che questo. Un concorso che sarà riconducibile al disposto dell'art. 110 cod. pen. nel caso in cui vi sia obiettiva e consapevole convergenza della condotta verso lo stesso risultato, mentre si configurerà come concorso di cause nell'ipotesi in cui vi sia autonomia assoluta fra i vari comportamenti, che solo naturalisticamente finiscano per convergere verso un'unica conclusione.

19 Sul punto, v. specificamente: SECCI, *La ripartizione della responsabilità penale per gli infortuni sul lavoro*, cit., pag. 1168.

20 La regola secondo cui il datore di lavoro va esente da responsabilità solo quando abbia adempiuto a tutti gli obblighi derivanti dalla legge e dalla comun[e] prudenza è assolutamente pacifica in giurisprudenza; e in effetti, essa non potrebbe essere seriamente contestata, fondandosi su ovvi principi di carattere generale.

21 La teoria della «fatalità» è ormai pressoché generalmente respinta; oggi si richiede comunemente l'applicazione dei principi generali in tema di caso fortuito e di forza maggiore. E la giurisprudenza predominante chiarisce che di essi potrà parlarsi solo in presenza di eventi non connessi a fattori ambientali ed alla natura della lavorazione, tali da incidere in modo autonomo e determinante su un processo causale che ha all'origine una condotta completamente osservante da parte del datore di lavoro (Cass., 17 ottobre 1957, in *Giust. pen.*, 1958, 2, pag. 53, n. 50; *Id.*, 3 marzo 1965, in *Mass. Cass. pen.*, 1966, pag. 499, n. 784). Sotto questo profilo, è ovvio che non rientrano nel caso fortuito né le ragioni di convenienza attinenti all'interesse dell'impresa, né lo stesso malore dell'operaio, soprattutto quando l'adozione delle prescritte misure avrebbe potuto evitare comunque ogni conseguenza dannosa (Cass., 10 maggio 1954, in *Giust. pen.*, 1955, 2, pag. 210; *Id.*, 5 giugno 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1961, pag. 739).

22 Sul problema, che in questa sede viene appena enunciato, v. più oltre (cap. VI).

Capitolo III

Particolari cause di giustificazione e di attenuazione della responsabilità

Sommario: 1. Le cause di giustificazione: a) l'errore sui presupposti. – 2. *Segue:* b) l'ordine del superiore. – 3. *Segue:* c) l'esercizio del diritto (anche sotto il profilo putativo) nelle azioni sindacali. – 4. L'attenuante dei motivi di particolare valore sociale.

1. Le cause di giustificazione: a) l'errore sui presupposti

Nei reati in materia di lavoro, il presupposto fondamentale è spesso costituito dall'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato. Sui connotati che sono richiesti perché tale rapporto si possa ritenere sussistente, *nulla quaestio*: la dottrina e la giurisprudenza hanno fornito da tempo definizioni pienamente appaganti ed idonee a fornire criteri oggettivi per la soluzione degli specifici casi controversi¹. Si è rilevato, in genere, che se un certo potere di direzione è presente anche in altri contratti (appalto, contratto d'opera, agenzia, mandato, trasporto, mediazione), solo nel rapporto di lavoro esso si risolve in un vero e proprio vincolo di dipendenza (e quindi di subordinazione).

Tale vincolo consiste soprattutto nel fatto che l'attività del dipendente è organizzata, programmata, diretta e quindi anche specificata, dal datore di lavoro, con riduzione al minimo dell'autonomia e della discrezionalità del lavoratore (naturalmente, quest'ultimo è un criterio elastico, che varia a seconda del livello a cui si svolgono le prestazioni). Ciò che caratterizza il rapporto di lavoro è, dunque, *la determinazione specifica del contenuto della prestazione da parte del datore di lavoro*; si dà così vita ad un rapporto che investe anche la persona del debitore, senza peraltro che ciò dia luogo ad alcuna forma di personale assoggettamento. La subordinazione non è dunque uno «status» particolare del lavoratore dipendente, mancando ogni connotato di permanenza e di necessità, essendo il vincolo limitato al periodo di effettivo svolgimento del lavoro e risolvendosi esso solo nel potere del datore di determinare appunto analiticamente il contenuto della prestazione.

¹ Per un'ampia rassegna degli orientamenti giurisprudenziali, v.: DIODÀ, *Note sulla giurisprudenza in materia di omissioni contributive e problemi connessi*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 509 ss., in cui tutta la prima parte è dedicata specificamente al problema dei presupposti richiesti perché possa parlarsi di lavoro subordinato. Per quanto riguarda l'impostazione del problema in dottrina, v. in particolare il nostro *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, Milano, 1967, pag. 267 ss. (ed *ivi* ampi richiami).

La giurisprudenza ha integrato questi concetti con qualche ulteriore precisazione, nel senso che, per ritenersi la sussistenza del rapporto di lavoro subordinato, occorre che si verifichino almeno le seguenti condizioni: continuità del rapporto ed inserimento del lavoratore nella organizzazione aziendale²; ma è ovvio che entrambi questi connotati hanno una funzione integrativa rispetto a quell'elemento fondamentale che è costituito dalla determinazione del contenuto della prestazione da parte del datore di lavoro. Tutti gli altri elementi che, di solito, la giurisprudenza prende in considerazione (osservanza di orario di lavoro, utilizzazione di strumenti e materie prime del datore, luogo della prestazione, ecc.) sono ancora più genericamente indicativi, nessuno di essi potendo assumere un'autonoma rilevanza ove manchi quel requisito fondamentale cui si è più sopra accennato.

Sulla base di questi criteri, i casi specifici possono abbastanza agevolmente essere risolti, per ciò che attiene alla sussistenza del presupposto del fatto-reato.

Ma il giudice è tenuto anche a svolgere l'indagine circa l'elemento psicologico; e qui il problema si complica perché spesso il «datore di lavoro» chiamato a rispondere di reati in materia di lavoro assume di essere stato convinto di non rivestire la citata figura, e quindi di avere escluso la sussistenza di un rapporto di lavoro subordinato. A prescindere dall'indagine circa la fondatezza e la buona fede di tale convincimento (che non può effettuarsi se non in riferimento ai singoli casi concreti), la questione che si pone – in linea di diritto – è quella relativa alla natura del presupposto, onde stabilire se l'errore che cada su di esso sia errore di diritto o di fatto.

Secondo una corrente giurisprudenziale, l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato non entra a far parte né dell'elemento materiale né di quello psicologico del reato, rappresentando soltanto un elemento antecedente ed estrinseco rispetto al reato di cui è presupposto³. Da ciò la conseguenza che l'errore sulla qualificazione del rapporto sarebbe errore sul fatto e non sulla norma penale.

Ma tale opinione non ci sembra suscettibile di approvazione. Ed invero, se i principali reati in materia di lavoro sono strutturati attorno alla figura del datore di lavoro, al quale si indirizzano i precetti e pertanto si configurano come reati «propri», è difficile sostenere che la qualificazione del rapporto resta estranea alla fattispecie; ché altrimenti non si comprenderebbe in base a quali criteri si possa individuare il soggetto tipico (il datore di lavoro) e la sua responsabilità. Il rapporto di lavoro, in sostanza, funge da strumento (e quindi da presupposto in senso stretto) non solo per individuare il fatto-reato, ma anche per

2 V. ad esempio: Cass., 13 febbraio 1967, n. 361, in *Riv. giur. lav.*, 1967, 2, pag. 262; *Id.*, 28 luglio 1965, n. 1792, in *Mass. giur. it.*, 1965, pag. 649; *Id.*, 8 giugno 1956, n. 1974, in *Mass. giur. lav.*, 1956, pag. 228.

3 Fra le altre: Pret. Padova, 19 gennaio 1972, in *Giur., merito*, 1974, 2, pag. 330 ss.

individuare il soggetto punibile⁴. Né a ciò sembra ostare il fatto che in altri casi di reati propri è lo stesso legislatore a fornire la nozione del soggetto punibile (si pensi al pubblico ufficiale); è del tutto irrilevante, infatti, che la definizione del soggetto e della sua specifica qualità si ricavi dalla normativa penale o da altra normativa, essendo ben noto che la fattispecie penale ben può essere integrata da una normativa extra-penale, che peraltro – sotto questo profilo – finisce per inserirsi direttamente all'interno di essa, tanto da doversi escludere che l'autore possa addurre l'ignoranza o l'errore nel senso di cui all'ultimo comma dell'art. 47 cod. pen.⁵.

In sostanza, se l'autore del fatto assume di aver errato sulla natura del rapporto e quindi sulla sua stessa qualità di datore di lavoro, è ben evidente che l'errore, in questi termini, investe proprio quei connotati, requisiti e condizioni cui abbiamo accennato più sopra e che appaiono idonei a qualificare un rapporto come di lavoro subordinato. Se è vero che essi integrano la fattispecie penale, è chiaro che ne seguono la sorte sotto ogni aspetto; ignorarli o commettere errore su di essi significa in sostanza ignorare o errare su disposizioni di diritto che fanno parte a pieno titolo della fattispecie tipica. Lo sbarramento costituito dal principio di non scusabilità dell'errore è dunque insormontabile, indipendentemente dal fatto che si tratti di delitto o di contravvenzione.

Vi è una sola ipotesi in cui la posizione soggettiva dell'autore del fatto potrebbe essere presa in considerazione; ed è quella della mancata conoscenza (o

4 Sul punto, si vedano le interessanti considerazioni svolte da JANNACCONE in *Il rapporto di lavoro subordinato nella struttura dei reati cosiddetti sociali*, in *Giur., merito*, 1974, 2, pag. 330 ss.

5 Sul processo di integrazione della norma extrapenale con quella penale e sulle modalità: CRISTIANI, *Profilo dogmatico dell'errore su legge extrapenale*, Pisa, 1955, pag. 148 ss.; ed in genere i vari studi sull'errore su legge extrapenale (PIACENZA, *Errore e ignoranza di diritto in materia penale*, Torino, 1960; PALAZZO, *L'errore su legge extrapenale*, Milano, 1974). La giurisprudenza, com'è noto, si attiene in genere a criteri assai restrittivi, finendo per applicare ben di rado l'art. 47, ult. comma, cod. pen. (è l'idiosincrasia verso la norma di cui parla il PALAZZO, *op. cit.*, pag. 104). I principi generalmente affermati possono così riassumersi: è legge penale quella che costituisce il presupposto di leggi penali (ad es.: Cass., 19 ottobre 1965, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 361, n. 322); la legge extrapenale acquista natura penale quando sia espressamente richiamata ad integrare la fattispecie criminosa (ad es. Cass., 19 gennaio 1970, in *Giust. pen.*, 1971, II, pag. 148, n. 204); non è giustificato l'errore sulla struttura del precetto (ad es. Cass., 16 gennaio 1970, in *Giust. pen.*, 71, 2, pag. 50, n. 66); *Id.*, per quanto riguarda l'errore sul contenuto del comando (Cass., 23 gennaio 1970, in *Giust. pen.*, 71, 2, pag. 50, n. 67). Gran parte di questi orientamenti sono stati sottoposti a critiche, anche serrate. Resta il fatto che la tendenza, comunque motivata, è pur sempre verso una ristretta applicazione dell'art. 47 ult. parte e verso una dilatazione del rapporto di integrazione tra norme extrapenali e norme penali. È vero che di recente sembra essersi aperto uno spiraglio nell'orientamento della Suprema Corte, allorché si è affermato – con la sentenza 24 settembre 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 77, pag. 580, n. 675 – che la nozione di dolo comprende anche la coscienza dell'antidoverosità, come consapevolezza della lesione degli interessi. Ma esattamente, il PADOVANI, *Spunti giurisprudenziali sulla coscienza dell'illiceità come elemento del dolo*, *ivi*, pag. 675, ha osservato che la portata della «svolta» è assai meno ampia di quanto possa sembrare, soprattutto per ciò che attiene al complesso e dibattuto problema dell'errore ex art. 47, ult. parte, cod. pen.

conoscibilità) da parte del medesimo di alcuni elementi di fatto che, essi sì, costituiscono un elemento del tutto estrinseco rispetto al reato. Ma l'ipotesi non è di frequente ricorrenza e ben difficilmente si possono immaginare casi concreti in cui essa si realizzi; bisognerebbe, cioè, pensare ad un rapporto che si svolga con modalità *diverse* da quelle conosciute da una delle parti. Ma allora, a dire il vero, bisognerebbe chiedersi addirittura se quel rapporto possa considerarsi, comunque, come di lavoro subordinato, essendo ovvio che tutti i connotati ed i requisiti debbono essere non solo noti alle parti, ma investiti sostanzialmente dal loro consenso.

In altre parole, se Tizio commette un lavoro a Caio, dandogli solo generiche istruzioni e non prefiggendo alcun vincolo specifico e Caio si assoggetta spontaneamente ad un orario di lavoro, e tiene un comportamento tipico da lavoratore dipendente, il problema diventa quello della effettiva conoscenza di tale condotta da parte dell'altro soggetto. Le ipotesi sono due: o di tale comportamento del debitore nulla viene a conoscenza della controparte ed allora si dovrà concludere non solo che manca quella conoscenza dei presupposti di fatto che è in ogni caso necessaria, ma addirittura che manca il rapporto di lavoro subordinato; oppure la controparte conosce tale comportamento, se ne avvale e finisce sostanzialmente per accettarlo consapevolmente ed allora non sarà deducibile il difetto dell'elemento soggettivo sui presupposti.

Al di fuori di questa (rarissima) ipotesi, è ben difficile immaginare un difetto di conoscenza dei dati di fatto da parte del presunto autore del reato, cui sia attribuita la qualifica di datore di lavoro. Sicché, in realtà, il caso di più facile ricorrenza resta quello dell'ignoranza o dell'errore che investono la stessa natura del rapporto. Ma allora si ricade in quanto si è già esposto più sopra, non vertendosi in tema di fatto, ma su questioni che hanno stretta attinenza al diritto e che pertanto non hanno rilevanza ai fini della giustificazione della condotta antigiuridica.

Né sarebbe sostenibile che l'errore di diritto sul «presupposto» si risolve sempre in errore sul fatto costituente reato, perché ad un simile assunto osterebbe in ogni caso il principio di unitarietà del fatto, che in esso obbliga ad includere tutto ciò che fa parte, necessariamente, della fattispecie tipica, senza tollerare distinzioni che non siano quelle (uniche) previste dal codice penale, allorché fa riferimento alle condizioni obiettive di punibilità (e non già, si noti, alla nozione di presupposto, che nel codice penale è vano cercare)⁶. Anche quegli Autori⁷ che negano la categoria dei presupposti generali del reato, ammettendo invece quella dei presupposti del fatto (meglio definiti come «presupposti della condotta»),

6 Ancora sul punto, v. la nota di JANNACCONE, richiamata in nota 4. Sulla nozione di presupposto, in generale: CRISTIANI, *Profilo dogmatico dell'errore su legge extrapenale*, Pisa, 1955, pag. 69 ss.; MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Torino, 1950], I, pag. 521 ss.; DELITALA, *Il fatto nella teoria del reato*, Torino, 1930, pag. 199 ss.; FROSALI, *L'errore nella teoria del diritto penale*, Torino, pag. 275 ss.

7 Ad es. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, Milano, 1947, I, pag. 135.

non mancano tuttavia di sottolineare come gli elementi in questione rientrino pur sempre nella struttura dei reati a cui si riferiscono; talché trattandosi di requisiti essenziali, essi non possono essere sottoposti a disciplina diversa da quella che concerne il reato nel suo complesso e quindi anche la valutazione delle eventuali esimenti.

2. Segue: b) l'ordine del superiore

Altro problema di particolare rilievo è quello relativo alla possibilità di addurre, a propria discolpa, *il dovere di osservanza di un ordine superiore* (art. 51 cod. pen.).

In linea di principio, si dovrebbe escludere a priori la configurabilità di tale esimente nei reati in materia di lavoro, attinenti cioè a rapporti privatistici, posto che l'art. 51 fa riferimento solo all'ordine legittimo «della pubblica Autorità». Tuttavia, non sono mancate prese di posizione a favore della tesi secondo cui il terzo comma dell'art. 51 configurerebbe un principio generale del nostro ordinamento, applicabile anche alla subordinazione dei rapporti di lavoro privatistici⁸. Ma queste posizioni, peraltro assai isolate rispetto al complessivo orientamento della dottrina e della giurisprudenza⁹, non possono essere condivise almeno per tre ordini di ragioni.

La prima: osta alla estensione del principio la stessa dizione letterale dell'art. 51; se è vero che nel primo comma si parla di «pubblica Autorità» e nel secondo solo di «Autorità», ciò non toglie che l'espressione non possa essere intesa, nell'uno e nell'altro caso, se non in senso pubblicistico, perché il principio di autorità è in genere sconosciuto al diritto privato¹⁰; ma poi il fatto che nel secondo comma si asserisce che dell'ordine risponde sempre il «pubblico ufficiale» che

⁸ In questo senso, la massima di una decisione della Corte di Cassazione che ha fatto molto discutere (28 novembre 1975, n. 2412, in *Foro it.*, 1977, 2, pag. 57), e che peraltro sembra contraddire tutta la precedente giurisprudenza della Corte in argomento. Secondo il LATTANZI, però (*Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 587) la massima ufficiale non corrisponderebbe alla motivazione, la quale avrebbe una portata assai più ridotta, nel senso che dell'art. 51 sarebbe stata richiamata solo la parte che, riferendosi al limite del dovere, configura la responsabilità penale dell'esecutore dell'ordine.

La sentenza non sarebbe dunque in contrasto con l'orientamento predominante.

⁹ Per la giurisprudenza predominante, v. Cass., 27 febbraio 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 76, pag. 671, n. 739; *Id.*, 22 ottobre 1971, *ivi*, 1972, pag. 1567, n. 2245; *Id.*, 27 maggio 1969, *ivi*, 1960, pag. 1648, n. 2476.

In dottrina: DELITALA, *Adempimento di un dovere*, in *Enc. dir.* 1958, 1, pag. 567 ss.; BETTIOI, *L'ordine dell'autorità nel diritto penale*, SANTORO, *L'esecuzione di ordini privati causa di giustificazione*, in *Studi per Grispi*, 1956, pag. 526; *Id.*, *L'ordine del superiore nel diritto penale*, 1957, pag. 81 ss.; PADOVANI, *Osservazioni sulla rilevanza penale dell'ordine privato*, in *Mass. giur., lav.*, 1977, pag. 464; MELE, *Nota*, in *Foro it.*, 1977, 2, pag. 57.

¹⁰ O quanto meno al diritto del lavoro, dove i principi di autorità e di gerarchia possono considerarsi ormai abbandonati da tempo. Contra, tuttavia: PADOVANI, *loc. cit. ult.*, pag. 465.

lo ha dato, è ulteriormente illuminante. D'altronde, come si possa limitare la lettura ad un solo comma, prescindendo dall'intero contesto dell'art. 51, non è davvero concepibile; né è agevole comprendere in base a quali elementi si potrebbe ricavare, dal terzo comma, un principio di ordine generale. Infine, non può sottacersi che l'estensione analogica della disciplina delle esimenti andrebbe incontro ad obiezioni di fondo di tale rilievo da apparire insormontabili; senza contare, poi, che all'analogia non è possibile far ricorso quando già la materia sia regolata specificamente; e nel nostro caso, non c'è dubbio che una disciplina di carattere generale è contenuta in sede di normativa sul concorso di persone (v. in particolare artt. 112 n. 3 e 114 ultimo comma cod. pen.)¹¹.

In secondo luogo, nel sistema del codice penale, la disposizione eccezionale dell'art. 51 (eccezionale, ripetiamo, rispetto ai principi generali sul concorso di persone nel reato) ha una sua giustificazione proprio in relazione alla natura pubblicistica del rapporto che si instaura tra chi impartisce l'ordine e chi è tenuto ad eseguirlo. Il fondamento della esimente sta proprio nel riconoscimento del principio di autorità; e non è certo casuale il fatto che la norma ponga sullo stesso piano l'adempimento di un dovere posto da una norma giuridica e quello posto da un ordine della pubblica Autorità. In questo contesto, non si vede come potrebbe inserirsi il riferimento ad un ordine di natura meramente privatistica, che in nessun caso potrebbe dare luogo a situazioni affini a quelle ipotizzabili per la necessità di rispetto di una norma giuridica. È questione di livelli: se è concepibile un accostamento tra norma giuridica e ordine dell'Autorità pubblica, difficilmente si potrebbe giustificare il trasferimento a quello stesso livello di un ordine proveniente da privati, che evidentemente si colloca su un piano totalmente diverso e certamente destinato ad operare soltanto nell'ambito di rapporti intersoggettivi.

Infine, e questo ci sembra un punto di particolare rilevanza, se l'art. 51 presuppone un rapporto di dipendenza gerarchica, non si vede come l'ipotesi possa estendersi anche a rapporti in cui di subordinazione «gerarchica» non è più possibile parlare. Che il datore di lavoro abbia un potere direttivo ed organizzativo è indubbio; che accanto a questi, si collochi anche un potere disciplinare, è altrettanto certo.

Ma il potere disciplinare non nasce da una supremazia gerarchica, ma solo dall'esigenza di garantire quel potere di determinazione del contenuto della prestazione che abbiamo visto essere tipico del rapporto di lavoro subordinato¹². È ben noto che la migliore dottrina nega la possibilità di concepire la soggezione

11 In questo senso: MELE, *Nota*, cit., pag. 59.

Quanto all'analogia, la dottrina predominante è assolutamente contraria, per una eventuale applicazione alle cause di giustificazione. Il NUVOLONE, *I limiti taciti della norma penale*, pag. 80 ss. l'ammette solo quando si tratti di situazioni non specificamente regolate.

12 Sul contenuto del potere del datore di lavoro, ci permettiamo di rinviare all'ampia dimostrazione contenuta nel nostro *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, Milano, 1967, pag.

di un individuo rispetto ad un altro nell'ambito dei rapporti privatistici; ma è altrettanto noto che lo stesso potere ordinatorio, nel diritto privato, è soggetto a limiti invalicabili, nel senso che esso non può eccedere rispetto ad una funzione tipicamente tecnica e funzionale¹³. Non si costituisce dunque mai (e ci si riferisce qui soprattutto al rapporto di lavoro) una situazione di supremazia; ma è evidente che la stessa facoltà di impartire ordini è attribuita sempre ed esclusivamente nell'interesse del titolare ed è limitata alla sfera del rapporto. Sicché i poteri del datore di lavoro non vanno al di là della facoltà di programmare e specificare la prestazione e di assicurare la necessaria disciplina organizzativa.

Tutto questo dà luogo a quel vincolo di subordinazione di cui si è già parlato, ma non ad un rapporto di tipo gerarchico, almeno nel senso abituale del termine.

Ma se è così, ognuno vede quanto le situazioni considerate siano distinte l'una dall'altra: da un lato, abbiamo un potere ordinatorio che attiene ad una funzione pubblica e che è conferito a tutela di pubblici interessi; il che giustifica anche il particolare trattamento che la legge riserva alla posizione peculiare della persona tenuta all'osservanza dell'ordine impartito. Dall'altro, abbiamo un potere ordinatorio che nasce da un contratto, si muove ad un livello puramente privatistico, è riconosciuto solo nell'interesse del titolare ed ha una funzione esclusivamente tecnica.

Come assimilare queste situazioni così diverse e come ricondurle nell'ambito di un (supposto) principio generale, non è dato di vedere, anche al di là del dato puramente testuale, che pure ha una sua, non trascurabile, importanza.

Se ne dovrà, quindi, concludere che l'esimente considerata non è invocabile nell'ambito dei rapporti privatistici ed in particolare nell'ambito del rapporto di lavoro; al quale non potranno che applicarsi i principi del concorso di persone, così come più sopra richiamati¹⁴.

3. Segue: c) l'esercizio del diritto (anche sotto il profilo putativo) nelle azioni sindacali

È possibile che nel corso di azioni sindacali si commettano reati. Il problema è se in tal caso, il soggetto possa invocare l'esimente dell'esercizio del

282 ss. e 415 ss. [pubblicato nel Vol. IV di quest'opera in <https://libri.unimi.it/index.php/milanoup/catalog/book/202>].

13 Si veda ancora il nostro studio, citato in nota che precede, pag. 279 (ed *ivi*, altri richiami); ved. anche: PERSIANI, *Contratto di lavoro e organizzazione*, Padova, 1966, pag. 202 ss.; SUPPES, *I limiti del potere direttivo dell'imprenditore*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1962, pag. 469 ss.

14 Sul punto, concorda sostanzialmente anche il PADOVANI, *Osservazioni sulla rilevanza penale dell'ordine privato*, cit., pag. 464, pur partendo da un'impostazione diversa dalla nostra, soprattutto per ciò che attiene alla qualificazione dei poteri dell'imprenditore.

diritto (art. 51 cod. pen.), richiamandosi al diritto di sciopero riconosciuto dalla Costituzione.

Non c'è dubbio che se il contenuto dell'attività di esercizio corrisponde perfettamente al contenuto del diritto soggettivo, non è prospettabile la sussistenza della responsabilità penale, per la stessa inconcepibilità di un comportamento che rappresenti – al tempo stesso – esercizio di un potere legittimo e violazione di una norma penale¹⁵. Né sembra accettabile la tesi, spesso accolta in dottrina e giurisprudenza, secondo la quale il rapporto tra esercizio del potere e realizzazione del fatto previsto dalla norma penale sarebbe caratterizzato da ulteriori connotati, quali la necessità (di esercitare il diritto) e la proporzione¹⁶. A ben guardare, infatti, di tali requisiti non vi è alcun cenno nell'art. 51 ed è del tutto ingiustificata la pretesa di introdurli in sede interpretativa, con l'ovvio risultato di ridurre e restringere la stessa portata del precetto¹⁷.

In realtà, è più che sufficiente – in linea di principio – il confronto tra la condotta posta in essere e il contenuto della norma che la considera come lecita. Una volta che la coincidenza sussiste, la punibilità deve ritenersi esclusa.

È il caso, tanto per fare un esempio, dei pubblici dipendenti che – se abbandonano collettivamente l'ufficio in occasione di uno sciopero – non possono

15 Sull'esercizio del diritto, in generale, ai fini dell'art. 51 cod. pen.: CARACCIOLI, *L'esercizio del diritto*, Milano, 1965; MANTOVANI, *Esercizio del diritto*, in *Enc. dir.*, Milano, pag. 627; CAVALLO, *L'esercizio del diritto nella teoria generale del reato*, 1939; FROSALI, *L'esercizio di un diritto nel sistema delle cause di non punibilità*, in *Scritti [giuridici in onore di Vincenzo] Manzini*, [Padova,] 1954, pag. 232. Con riferimento al problema specifico dell'esercizio di azioni sindacali: SELLAROLI, *L'esercizio del diritto di sciopero e le regole di buona fede*, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 132; CODAGNONE, *Il diritto di sciopero e l'art. 51 cod. pen.*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 22; PACE, *Precisazioni in tema di rapporti tra diritto di sciopero e diritto di riunione*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 24; SANTORO, *Ancora sullo sciopero dei ferrovieri*, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 269; SEVERINO, *Lo sciopero come causa di non punibilità*, in *Riv. giur. lav.*, 1958, 2, pag. 531; SMURAGLIA *Considerazioni sui limiti del diritto di sciopero*, *ivi*, 1961, 2, pag. 616; BRUNETTI, *Sull'inapplicabilità dell'art. 51 a scioperi illegittimi ed a scioperi illeciti*, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 274 ss.; FOGLIA, *Diritto di sciopero e reati commessi nel corso di esso*, in *Dir. lav.*, 1973, 2, pag. 128 ss.; MAZZONI, *Diritto di sciopero, diritti fondamentali e sovranità popolare*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 151 ss.

È da notare che in dottrina si tende talvolta ad introdurre anche altri tipi di limiti all'applicabilità dell'art. 51. Si sostiene, ad esempio, che l'art. 51 non sarebbe applicabile quando gli effetti dello sciopero si riversino anche su persone estranee al rapporto giuridico da cui scaturisca l'asserito diritto (in questo senso: FOGLIA, *op. cit.*, pag. 128; ed in giurisprudenza: Cass., 26 febbraio 1970, in *Mass. Cass. pen.*, 1971, pag. 98). Questa tesi è, a nostro avviso, molto opinabile perché confonde fra esercizio del diritto di sciopero ed effetti di quest'ultimo.

Comunque, sulle varie questioni ci soffermeremo più ampiamente nelle opportune sedi, in relazione alle varie ipotesi di più frequente verifica.

16 V. ad es. Cass., 3 ottobre 1962, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, pag. 225 (sul requisito della necessità); *id.*, App. Firenze, 29 luglio 1968, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 543.

17 Per una serrata critica di queste posizioni: CARACCIOLI, *L'esercizio del diritto*, cit., pag. 113 ss., il quale rileva – fra l'altro – che allorché il legislatore ha voluto richiamare alcuni requisiti per l'applicazione di scriminanti lo ha fatto espressamente (per quello della necessità, v. art. 54, per quello della proporzione v. art. 52).

mai essere punibili ai sensi dell'art. 330 cod. pen., posto che nessuna divaricazione sussiste tra la condotta posta in essere e quella facoltizzata dall'art. 40 Cost.

Al contrario, l'art. 51 non sarà invocabile quando l'azione compiuta non si risolva nella semplice astensione dal lavoro, ma in un comportamento sostanzialmente diverso (ad es. occupazione d'azienda). Qui è in discussione l'intero rapporto tra esercizio del diritto e realizzazione del fatto; ammettere l'applicazione dell'esimente significherebbe dilatare la nozione di sciopero ogni oltre confine ipotizzato dall'ordinamento. A fronte di un sistema che non definisce la nozione di sciopero e quindi intende mutuarlo dalla realtà sociale, sembra evidente che lo sciopero debba essere inteso nel senso più ampio, in corrispondenza del variegato atteggiarsi del fenomeno nella esperienza e nella prassi sindacale; sicché sarebbe ingiustificato restringere il contenuto del diritto a specifiche ipotesi escludendone altre, pur sempre riconducibili all'astensione dal lavoro (che costituisce comunque il nucleo essenziale dello sciopero). Ma al di là di questo non si può andare; nella stessa esperienza sindacale, l'ostruzionismo, l'occupazione di azienda, ecc. sono fenomeni diversi rispetto allo sciopero, anche se spesso ne rappresentano un'evoluzione almeno sotto il profilo temporale. Non sarebbe quindi invocabile l'esimente, in questi casi, proprio perché manca la coincidenza tra la condotta concreta e il contenuto del diritto. Resta da vedere se nell'ambito di quest'ultimo possano ricomprendersi gli atti *preparatori* o comunque connessi. Una parte della dottrina e della giurisprudenza escludono questa possibilità, in quanto tali attività esulano – a rigore – dal contenuto del diritto, così come previsto dalla norma¹⁸. È da ritenere, invece, che si debba distinguere tra gli atti che restano completamente al di fuori della fattispecie e quelli che sono legati ad essa da un rapporto di funzionalità o di stretta connessione. Per questi ultimi, l'esimente è applicabile in quanto, a stretto rigore, la rilevanza degli atti è tale da farla sussumere nel contenuto stesso del potere riconosciuto dall'ordinamento (si pensi ad esempio ad alcune attività rumorose o di richiamo che si compiono, talora, in occasione di scioperi: è ben evidente che non si tratta altro che di modalità dell'esercizio del diritto, riconducibili pur sempre al suo contenuto essenziale).

Più complessa appare la questione allorché si tratti di definire anche i *limiti* del contenuto del diritto. Si è detto, infatti, che per sapere se l'esplicazione del potere funzioni da esimente occorre considerare il contenuto delle norme che regolano il potere stesso¹⁹. Ed è esatto. Ma non sempre la norma è perfetta e compiuta; e in ogni caso vi sono anche limiti non previsti direttamente dalla stessa, ma desumibili dal sistema, nel suo complesso. Ed allora l'indagine si fa più complicata. È il caso del diritto di sciopero, per il quale – data la formulazione

18 Secondo il CARACCIOLI, *op. cit.*, pag. 120, gli atti meramente preparatori non rilevano, perché la scriminante opera soltanto se si tratta di un vero e proprio fenomeno di esercizio del diritto. Ma la posizione ci sembra troppo drastica e rigorosa.

19 Di tale regola fornisce ampia dimostrazione il CARACCIOLI nell'opera più volte citata.

dell'art. 40 e l'assenza di ulteriori precetti integrativi – non è sempre agevole individuare i limiti, soprattutto ove si consideri che l'astensione dal lavoro può porre concretamente in pericolo anche diritti di natura primaria, creando una situazione di potenziale (o concreto) conflitto.

Orbene, va detto che data la generalissima formulazione dell'art. 40, bisogna fare molta attenzione a non inserire nel sistema, in via interpretativa, quei limiti che il legislatore finora non ha ritenuto di introdurre. Bisognerà invece essere rigorosi quando si ponga l'esigenza di tutela dei diritti primari e specialmente di quelli che ineriscono strettamente alla persona.

Sotto questo profilo, non sembra dubbio che il casellante ferroviario è legittimato a scioperare, ma deve predisporre quanto occorre perché non accadano incidenti; e lo stesso va detto per il marittimo o per il ferroviere. In realtà, in questi casi si potrebbe già dire che la fattispecie è completata, implicitamente o per effetto di altre disposizioni normative, dall'obbligo di predisporre cautele per la tutela di fondamentali diritti altrui; sicché, ove tali cautele non fossero adottate verrebbe a mancare quel rapporto di coincidenza tra condotta concreta e condotta lecita di cui si è parlato più volte. Ma a non diversa conclusione si perverrebbe ove si facesse leva, invece, sul concetto di limite «esterno» perché anch'esso finisce in definitiva per incidere sull'ampiezza del potere riconosciuto al soggetto²⁰.

I criteri accennati rendono poi superfluo il ricorso al concetto di abuso, che pure viene spesso utilizzato dalla giurisprudenza (ed anche da una parte della dottrina)²¹. In effetti, la nozione di abuso è sconosciuta al diritto penale, almeno come categoria generale; laddove il problema resta sempre lo stesso, così come lo si è configurato: o il soggetto tiene una condotta che corrisponde allo schema del diritto soggettivo oppure egli tiene una condotta diversa, anche solo per il fatto che supera i limiti previsti dall'ordinamento; nel primo caso, è ovvio che la punibilità è esclusa; nel secondo, invece, l'esimente non è applicabile proprio per il difetto che è insito nel rapporto che si è costituito tra le due condotte poste a confronto.

20 È noto che la dottrina lavorista distingue tra limiti interni e limiti esterni del diritto di sciopero; ma anche questi ultimi finiscono per incidere sul contenuto del diritto, anche se non sono ontologicamente compresi nella sua nozione.

21 Per la dottrina, v. soprattutto: CAVALLI, *L'esercizio del diritto*, cit., pag. 256 ss.; in giurisprudenza, il riferimento al concetto di abuso è assai frequente, talché non è il caso di formulare specifici richiami. Esattamente il CARACCIOLI (*op. cit.*, pag. 125) afferma che questo concetto non ha diritto di cittadinanza nel diritto penale.

Il SELLAROLI, *L'esercizio del diritto di sciopero e le regole di buona fede: riflessi penali*, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 136, riconduce la nozione di abuso alla violazione del principio di buona fede. Ma è facile obiettare che, a sua volta, questa regola – ben nota al diritto civile, che l'ha espressamente recepita nell'art. 1375 – non trova riscontro nel diritto penale.

Allo stesso modo, è inutile e scorretto ricorrere alla nozione di eccesso, al di là dell'ipotesi in cui lo stesso ordinamento, specificamente, lo considera (art. 55 cod. pen.)²².

Ulteriori problemi si pongono, invece, per ciò che attiene alla considerazione da darsi alla posizione soggettiva dell'autore del (supposto) reato. Si tratta di stabilire se egli possa invocare l'esimente sotto il profilo putativo (art. 59 cod. pen.), asserendo di avere ritenuto erroneamente che esistano circostanze di esclusione della pena. La dottrina e la giurisprudenza prevalenti affermano, in linea di principio, che è discriminante solo la supposizione erronea di una realtà materiale riconducibile allo schema astratto previsto dall'ordinamento, ma non l'erroneo convincimento di esercitare un diritto che in realtà non esiste nel sistema. Quest'ultimo, infatti, si risolverebbe in errore non scusabile o, meglio ancora, in ignoranza della legge penale²³.

Vi sono peraltro due considerazioni da fare, a proposito di questo orientamento, in linea di principio accettabile.

La prima è che l'errore è inescusabile (in quanto si risolve in ignoranza) solo se cade sulla norma penale; ma – per ciò che qui interessa – l'art. 40 può considerarsi come tale o anche solo come norma integrativa del precetto penale²⁴. Francamente, è lecito dubitarne, poiché la funzione dell'art. 40 non è quella di integrare altri precetti, ma di rendere lecite azioni che altrimenti, civilisticamente, o penalisticamente sarebbero da considerare come antiggiuridiche. Ci sembra

22 Osserva infatti il CARACCIOLI, *op. cit.*, pag. 131, che l'espressione «eccesso» sembra presupporre un fenomeno di parziale coincidenza tra la situazione concretamente realizzata e quella configurata dalla norma che prevede la scriminante; ma questo fenomeno è del tutto estraneo alla nozione che si ricava dall'art. 51 cod. pen.

23 V. ad es.: Cass., 1 aprile 1963, in *Giust. pen.*, 1964, 2, pag. 618; *Id.*, 25 febbraio 1967, *ivi*, 1967, 2, pag. 1233.

Il CARACCIOLI, *op. cit.*, pag. 174 ss., sostiene che in definitiva l'erronea supposizione di un esercizio del diritto va direttamente ricondotta allo schema puro e semplice dell'errore di fatto. In altre parole «oggetto dell'errore devono essere le condizioni di fatto alle quali è subordinato l'esercizio del diritto». Ma con ciò il problema non può dirsi esaurito, perché resta aperto tutto il discorso relativo all'errore su norme extrapenali. Sul punto, v. anche: SELLAROLI, *L'esercizio del diritto di sciopero e la regola della buona fede*, cit., pag. 132; RAMAIOLI, *Lo sciopero e la legge penale*, cit., pag. 38; CADETTO, *Osservazioni sullo sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. mer.*, 1973, 2, pag. 279.

24 Si torna dunque a prospettare il problema di cui ci siamo occupati più sopra, sia pure sotto altro profilo. Si è già detto quanto la giurisprudenza sia rigorosa in materia; talché si è potuto affermare che la regola di cui alla parte finale dell'art. 47 può applicarsi solo quando la norma extrapenale resti *estranea* rispetto al precetto (PADOVANI, *Spunti giurisprudenziali sulla coscienza dell'illiceità come elemento del dolo*, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 581). Ora, non si intende qui pervenire a conclusioni diverse rispetto a quelle accennate in un precedente paragrafo, ma solo rilevare che l'art. 40 Cost. ha una collocazione ed una struttura del tutto diverse rispetto alle norme cui abbiamo fatto riferimento nel paragrafo primo: là, infatti, il discorso verteva sui presupposti anche normativi e sul fatto che essi fungessero da strumento non solo di qualificazione giuridica, ma anche di individuazione del soggetto punibile; il che certamente non è per ciò che riguarda il diritto di sciopero.

dunque mancare quel rapporto diretto e che rende una norma parte integrante del precetto penale, rispetto al quale resta – in realtà – estranea.

In secondo luogo, il soggetto che si pone in sciopero nella convinzione di rientrare nella categoria di coloro cui compete appunto il diritto di sciopero, si rappresenta una realtà che – al limite – è diversa da quella normativa, ma per diversità dei presupposti di fatto e non per diversità della fattispecie. In altre parole, si dovrà parlare – in questo come in altri casi – di errore sulle condizioni di fatto alle quali è subordinato l'esercizio del diritto.

Il problema si è posto ripetutamente soprattutto in ordine ai cosiddetti limiti soggettivi del diritto di sciopero ed ha investito, di volta in volta, soggetti appartenenti a categorie controverse quali i vigili urbani, i marittimi, gli addetti a servizi di pubblica necessità e così via²⁵.

Ora, in tutti questi casi, a fronte di una norma come quella dell'art. 40 che ha carattere generale ed a fronte di diversi orientamenti della dottrina e della giurisprudenza, il soggetto si trova in una condizione di difficoltà, che investe la sua stessa valutazione delle condizioni di fatto alle quali appunto è subordinato l'esercizio del diritto.

Di volta in volta, tali condizioni riguardano la natura, la funzione, la collocazione nel quadro dell'ordinamento amministrativo, del vigile urbano oppure il rapporto di (eventualmente necessaria) pericolosità che si instaura tra la condotta del soggetto e la tutela dei diritti altrui (si pensi al marittimo in navigazione). Se di erroneo convincimento può parlarsi (del che sarebbe forse lecito dubitare, in linea di principio), è chiaro che esso comunque non investirebbe affatto il diritto, ma si risolverebbe in una falsa rappresentazione della realtà di fatto e quindi proprio delle condizioni fattuali di esercizio del diritto.

Resta poi da vedere quale influenza si debba riconoscere, sul piano del diritto, alla esistenza di direttive di carattere sindacale, che – ben di frequente – precedono l'astensione dal lavoro. Il convincimento che una valutazione di liceità sia stata già compiuta in sede sindacale e la presunzione di legittimità che assiste le direttive sindacali in un sistema in cui è così ampiamente riconosciuta l'autotutela incidono fortemente sulla posizione soggettiva dell'autore del fatto; e quand'anche si voglia ritenere che la supposizione di muoversi nell'ambito di un diritto sia erronea, sembra evidente che l'errore cadrebbe ancora una volta sulle condizioni di fatto di esercizio del diritto e non sulla configurazione giuridica del potere²⁶.

A ciò si aggiunga che, per alcuni settori o per alcune fattispecie, ci si trova tuttora in una situazione di grave incertezza, anche in dottrina e giurisprudenza;

25 Tutti questi problemi verranno esaminati diffusamente in apposito capitolo, al quale conviene – per ora – rinviare, trattandosi qui solo di fissare alcuni principi di carattere generale.

26 Finisce per riconoscerlo anche il SELLAROLI, *op. cit.*, pag. 144 ss., il quale richiama anche la principale dottrina sul tema (per la quale, v. in particolare: GROSSO, *L'errore sulle scriminanti*, Milano, 1958, pag. 196 ss.; GALLO, *Dolo (dir. pen)*, in *Enc. dir.*, XII, pag. 772 ss.

il che non può non valutarsi favorevolmente per il soggetto autore del supposto reato, nei confronti del quale – altrimenti – si finirebbe per pretendere una condotta o comunque un complesso di valutazioni manifestamente inesigibili²⁷.

Né sembra accettabile l'obiezione secondo cui l'errore diventerebbe inescusabile in presenza di pronunce autorevoli (ad es. della Corte costituzionale) o di preventivi atti di diffida da parte di organi inquirenti²⁸.

Invero, se le pronunce «autorevoli» sono – com'è logico, in questi casi – di rigetto della questione di costituzionalità, esse non hanno altro valore che quello che discende appunto dall'autorevolezza del «parere» espresso; e se in diversi casi la stessa Magistratura ordinaria non ne ha tenuto conto (si pensi alle vicende giudiziarie dei marittimi e del diritto di sciopero), sarebbe evidentemente ingiusto pretendere una valutazione ipoteticamente più esatta ed osservante da parte del singolo individuo.

Quanto alla diffida intimata dal Magistrato inquirente ed anche volendo prescindere da ogni dubbio (pure fondato) sulla sua legittimità, ove di fatto che non è idonea la posizione di un singolo Magistrato a dirimere una controversia giurisprudenziale e dottrinarla. Sicché, ancora una volta pretendere che il soggetto, che ritiene di muoversi nell'ambito di un potere riconosciuto dall'ordinamento e all'interno delle condizioni di fatto cui è subordinato l'esercizio del diritto, rinunci alle sue convinzioni per accedere ad un'opinione altrui, sarebbe manifestamente eccessivo ed arbitrario.

Sono tutte ipotesi, in realtà, per le quali occorre procedere con cautela e senza rigorismi formali, se si vuole attribuire la dovuta rilevanza anche alla (giustificata) posizione soggettiva dell'individuo che si muove nell'ambito di azioni sindacali considerate, in linea di massima, con estremo favore da parte dell'ordinamento.

27 Sul punto, è di particolare interesse la sentenza 30 marzo 1966 del Tribunale di Genova (*Foro it.*, 1966, 2, pag. 386) in tema di sciopero dei vigili urbani. Ma v. anche: Pret. Modena, 29 marzo 1966, in *Riv. giur. lav.*, 1966, 2, pag. 748; Pret. Cascina, 22 aprile 1966, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 269; Trib. Roma, 16. ottobre 1970, in *Arch. pen.*, 1971, 2, pag. 424; Trib. Verbania, 8 maggio 1971, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 2, pag. 531. *Contra*: Cass., 26 marzo 1971, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 319; Pret. Roma, 23 aprile 1970, in *Dir. lav.*, 1971, 2, pag. 159; Cass. pen., 25 febbraio 1967, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 151; Cass. pen., 17 aprile 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 115; Cass. pen., 11 marzo 1975, in *Nuova Rass.*, 1976, pag. 619.

28 Questi argomenti sono stati utilizzati, come si vedrà più oltre, a riguardo dello sciopero dei vigili urbani, soprattutto a partire da alcune pronunce della Corte Costituzionale. Per quanto riguarda l'ipotesi della diffida preventiva agli scioperanti, v. Trib. Livorno, 29 marzo 1968, in *Giust. pen.*, 1968, 2, pag. 907.

4. L'attenuante dei motivi di particolare valore sociale

L'azione sindacale può venire in considerazione anche sotto un profilo diverso, quello cioè della possibile attenuazione della pena per il soggetto che abbia agito per «motivi di particolare valore sociale» (art. 62 n. 1 cod. pen.).

Dottrina e giurisprudenza sono andate alla ricerca di qualche criterio oggettivo per definire quel riferimento alla socialità che interessa più da vicino la nostra tematica²⁹.

Si è così affermato che i motivi di particolare valore sociale sarebbero quelli che «corrispondono alle direttive e finalità del presente ordinamento sociale» (Antolisei) o «sono conformi ai suoi interessi» (Pannain); in altri casi, si è detto che «due elementi caratterizzano l'attenuante, in quanto non solo la condotta criminosa deve essere intenzionalmente rivolta ad eliminare una particolare situazione ritenuta antisociale, ma il movente deve essere oggettivamente conforme ai principi sociali della collettività»³⁰ ed inoltre che «non basta che il movente dell'azione sia suscettibile di valutazione etica positiva, ma è necessario che l'agente abbia operato per realizzare uno scopo spiccatamente nobile ed altruistico, conforme alla morale ed ai costumi del tempo e del luogo del commesso reato»³¹.

Più specificamente, in altra decisione si è affermato che «il costringere un lavoratore a partecipare ad uno sciopero non può considerarsi come azione sorretta da motivi di particolare valore sociale. Tale motivo è apprezzabile solo quando è conforme all'attuale ordinamento sociale e giuridico, il quale riconosce un diritto del lavoratore sia allo sciopero che al lavoro e lascia spazio, tra i contrapposti diritti, alla discussione e alla dialettica»³².

29 Sull'attenuante del 62 n. 1, in genere: MARINI, *Le circostanze del reato*, Milano, 1965; SANTORO, *Le circostanze del reato*, Torino, 1952; GIANZI, *Motivi politici e attenuanti di cui al 62, n. 1*, in *Giur. it.*, 1970, 2, pag. 135; POLETTI, *Sull'applicabilità dell'attenuante del 62, n. 1 all'infanticidio per causa d'onore*, in *Arch. pen.*, 1970, 2, pag. 288; NOSENGO, *Costrizione a scioperare e motivi di particolare valore morale e sociale*, in *Giur. it.*, 1974, 2, pag. 320; CATECELATRO, *Dall'attenuante dei motivi di particolare valore morale e sociale*, in *Riv. pen.*, 1972, 2, pag. 274 ss.; ALBAMONTE, *Considerazioni generali in ordine all'attenuante dei motivi di particolare valore*, in *Giust. pen.*, 1972, 2, 449 ss.; BROCCA, *Motivi politici e motivi di particolare valore morale o sociale*, in *Giust. pen.*, 1971, 2, pag. 8 ss.; LEONE, *Sui motivi di particolare valore morale o sociale*, in *Temi*, 1972, pag. 323 ss.; GUADAGNO, *Sul fondamento dell'attenuante dei motivi di particolare valore*, in *Foro pen.*, 1955, pag. 9 ss.

30 Cass., 13 febbraio 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 1101, n. 1318.

31 Cass., 25 febbraio 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 563-660. In certa misura analoga è la più recente decisione della Cassazione, del 31 gennaio 1979, in *Giust. pen.*, 1980, 2, pag. 91, secondo la quale per configurare l'attenuante occorre che l'azione criminosa sia diretta ad eliminare una particolare situazione di fatto ritenuta immorale e «altresi che siffatto movente trovi rispondenza obiettiva nei principi morali della collettività» (cfr. anche: Cass. pen., 25 febbraio 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 563).

32 Cass., 24 aprile 1972, in *Mass. Cass. pen.*, 1974, pag. 474, n. 683.

Come è facile constatare, la ricerca è risultata del tutto inappagante e scarsamente corrispondente all'obiettiva funzione della norma. Sembra, cioè, che ci si dimentichi che non si tratta qui di mandare esente un soggetto da responsabilità penale, ma semplicemente di pervenire ad un'attenuazione della pena, in considerazione dei peculiari motivi «sociali» che hanno determinato la condotta antigiusuridica. Ciò è particolarmente evidente nell'ultima massima citata, alla quale è facile obiettare che se il soggetto avesse scelto la via indicata (quella della discussione e della dialettica) non avrebbe commesso alcun reato. Ma poiché il reato è il presupposto dell'applicazione dell'attenuante, bisogna prescindere dall'antigiuridicità del comportamento (che è pacifica) per valutare invece se sussistano motivi di attenuazione della pena. Sotto questo profilo, è chiaro che bisogna intendersi sulla nozione di socialità, che non è affatto coincidente con quel concetto di nobile altruismo cui alcuni orientamenti fanno riferimento. Sociale si distingue da generale, nella valutazione degli interessi; e dunque, può essere un concetto ben più ristretto rispetto alla valutazione del complesso di interessi della collettività. Sociale corrisponde, se mai, a collettivo ed è riferibile, come tale, ad una pluralità di interessi, cui si debba riconoscere un certo connotato di omogeneità e che l'ordinamento consideri comunque rilevanti e meritevoli di tutela. Il lavoratore che sciopera (necessariamente con altri) compie un atto rilevante, sotto il profilo sociale; se cerca di indurre altri a solidarizzare, lo fa sempre in quel contesto di interessi collettivi, e dunque sociali, che l'ordinamento considera di particolare rilievo.

È certo che anche il soggetto passivo ha un suo diritto, che è quello di lavorare; ma è ben per questo che, se gli si usa violenza, la legge considera il fatto come un reato. Ma poiché lo sciopero è eminentemente un fatto collettivo, il tentativo di indurre i renitenti alla solidarietà con gli scioperanti non può che intendersi come un fatto di rilevante socialità; è il crimine che rompe quella solidarietà, che la legge riconosce al punto di elevarla al rango di dignità costituzionale³³. Appare dunque logico che la pena, nel caso che stiamo considerando, sia attenuata, anche perché in tal modo nulla si toglie ai diritti del soggetto passivo. D'altronde, pretendere che il comportamento corrisponda alle direttive e finalità dell'ordinamento sociale, complessivamente considerato, significherebbe – nella sostanza – non dare luogo mai all'applicazione dell'attenuante, perché l'ordinamento può comprendere anche finalità antitetichie a quelle perseguite dal soggetto. Ciò che conta è, invero, che il motivo che induce l'agente a compiere

33 Sulla posizione complessiva del «crimine» (sul quale torneremo comunque più ampiamente quando ci occuperemo dei reati contro la libertà di lavoro) v. l'ampio studio di MISCIONE, *Valutazione giuridica del crimine nello Statuto dei lavoratori*, in *Boll. della Scuola di perfezionamento in diritto del lavoro dell'Università di Trieste*, 1972, n. 52-53, pag. 3 ss.

il reato sia apprezzabile socialmente, cioè che esso abbia una sua valenza, nel quadro degli interessi che l'ordinamento considera meritevoli di tutela³⁴.

Per esemplificare l'assurdità delle conclusioni cui si perviene opinando diversamente, richiameremo una decisione della Corte d'appello di Firenze (16 dicembre 1975, imp. Fizialetti ed altri), in tema di occupazione d'azienda³⁵. La Corte, riconoscendo gli imputati colpevoli, apprezza tuttavia le ragioni (squisitamente sindacali) che li hanno indotti all'occupazione ed afferma testualmente «i prevenuti sono meritevoli delle attenuanti generiche. Essi hanno agito per un fine non solo lecito, ma anche apprezzabile, *pur se non al livello del motivo di particolare valore sociale*: hanno agito cioè, per il conseguimento di miglioramenti che sono poi stati riconosciuti giusti ed accordati».

Ora, non si comprende perché motivi così «apprezzabili» e così squisitamente sociali debbano essere collocati ad un livello inferiore a quello dei motivi di particolare valore sociale considerati dall'art. 61 n. 1; o meglio, se si accede all'interpretazione della Corte, è del tutto evidente che il 61 n. 1 non è mai applicabile, perché non si saprebbe immaginare un'ipotesi più corrispondente alla fattispecie ipotizzata dalla norma di quella considerata, con un giudizio così benevolo e comprensivo, dalla stessa Corte fiorentina.

È dunque evidente che bisogna abbandonare ogni criterio di inutile ed ingiustificato rigore e riconoscere all'attenuante la portata che essa effettivamente ha e che corrisponde alla valutazione eminentemente sociale che l'ordinamento costituzionale fa degli interessi in giuoco³⁶.

E dunque essa deve essere riconosciuta ogni volta che si ammette che il fine che ha ispirato la condotta è riconducibile a ragioni socialmente apprezzabili.

Ciò vale particolarmente per i casi in cui la valutazione sociale corrisponda sostanzialmente anche ad una valutazione già compiuta dall'ordinamento giuridico: si pensi, ad esempio, alla rilevante portata riconosciuta nel sistema

34 Vanno segnalate a questo riguardo, alcune decisioni di particolare rilievo: Trib. Pavia, 9 ottobre 1970, in *Giur. it.*, 1971, 2, pag. 86 (in cui si riconosce l'attenuante nel caso di un'azione ispirata alla finalità di ripudiare ogni forma di riorganizzazione del partito fascista); Pret. Roma, 19 dicembre 1970, in *Arch. pen.*, 1971, 2, pag. 240 (in cui si distingue tra azioni dirette alla trasformazione delle istituzioni vigenti, da quelle dirette invece a distruggerle, immeritevoli – quest'ultime – di qualunque attenuazione); Cass., 11 giugno 1954, in *Giust. pen.*, 1955, 2, pag. 524 (fattispecie di costrizione di altri, con violenza, a partecipare ad uno sciopero).

35 Sentenza 16 dicembre 1975, imp. Fizialetti ed altri, inedita, poi confermata dalla Cassazione.

36 Non si può consentire, ad esempio, con l'impostazione restrittiva ed ingiustificata del Tribunale di Rimini, 21 novembre 1969, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 390, secondo la quale l'attenuante dovrebbe essere negata a scioperanti che commettono il reato di violenza privata, in quanto non solo non esercitano un diritto, ma anzi compiono una deviazione rispetto ad esso; si dimentica così che non si fa questione, qui, di un'esimente, ma solo di una circostanza attenuante. Ma la vocazione restrittiva è tale che nella sentenza qui richiamata si giunge perfino a richiedere che la situazione di fatto che il soggetto vuole rimuovere non sia stata determinata dall'offeso del reato. Il che è manifestamente al di fuori di qualsiasi logica giuridica.

al principio di autotutela (artt. 39 e 40) così come al principio di uguaglianza sostanziale, dinamicamente inteso (art. 3 comma 2 Cost.)³⁷.

Altro problema è quello relativo alla natura – oggettiva o soggettiva – dell'attenuante. Secondo la Corte di Cassazione³⁸ l'attenuante si applica solo quando la situazione cui ci si riferisce esiste nella realtà e non solo nell'opinione del soggetto; e tale opinione è condivisa anche da una parte della dottrina³⁹.

Ma poiché l'attenuante è concentrata sui motivi psicologici che hanno indotto il soggetto all'azione, non riusciamo a vedere la ragione di tale ulteriore restrizione, che contraddice proprio la funzione della norma. In realtà, ciò che interessa stabilire è quale sia stato il convincimento del soggetto, quali motivi lo abbiano indotto ad agire (siano essi esistenti o anche solo supposti); richiedere un *quid pluris*, consistente nella effettiva rispondenza dei motivi e della condotta alla realtà oggettivamente rilevabile, significa pretendere qualcosa che nella norma non c'è e limitarne ingiustificatamente la portata⁴⁰.

37 In questo senso: NOSENGO, *Costrizione a scioperare e motivi di particolare valore sociale*, in *Giur. it.*, 1974, 2, pag. 320 ss.; BROCCA, *Motivi politici e motivi di particolare valore sociale*, in *Giust. pen.*, 1971, 2, pag. 8 ss.; e v. anche la sentenza richiamata in nota 34.

38 Cass., 19 febbraio 1965, in *Riv. pen.*, 1965, 2, pag. 622; in senso conforme: 5 ottobre 1971, in *Mass. Cass. pen.*, 1973, pag. 211, n. 195; 16 ottobre 1972, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 341, n. 349 ed altre.

39 V. ad es.: GUADAGNO, *Sul fondamento dell'attenuante dei motivi di particolare valore morale o sociale*, in *Foro pen.*, 1955, pag. 9; ed inoltre GIANZI, *op. cit.*, MANZINI, PANNAIN ed altri AA., nei rispettivi *Manuali di diritto penale*.

40 In tal senso: MARINI, *Le circostanze del reato*, cit., pag. 196 ss.; CARACCIOLI, *Motivi di particolare valore morale o sociale erroneamente supposti*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, pag. 1202 ss.

Capitolo IV

La tutela penale del lavoro nella fase costitutiva del rapporto*

Sommario: 1. La disciplina giuridica del collocamento e i suoi limiti. – 2. Il collocamento ordinario: a) Il collocamento come servizio pubblico; b) Ambito di applicazione della normativa; c) Il contenuto della disciplina; d) I casi di necessità e le disfunzioni del servizio; e) I soggetti responsabili; f) Istantaneità e permanenza dei reati; g) Collocamento e Statuto: le visite mediche e le indagini sulle opinioni. – 3. Le assunzioni obbligatorie. – 4. Il collocamento come monopolio e il divieto di intermediazione.

1. La disciplina giuridica del collocamento e i suoi limiti

La disciplina giuridica del collocamento rappresenta oggi uno dei problemi centrali del diritto del lavoro, per la sua ormai riconosciuta inadeguatezza e per la scarsa rispondenza del sistema all'attuale realtà produttiva e sociale. Trascurata per molto tempo, essa è balzata in questi ultimi anni all'attenzione degli studiosi e degli stessi operatori giuridici e sociali, prospettando problemi talmente complessi da rendere ormai indifferibile una completa ed organica riforma¹.

È stato esattamente rilevato che la normativa sul collocamento rappresenta ancora «la più cospicua sopravvivenza della disciplina corporativa del lavoro»². Ed invero, la legge 29 aprile 1949 n. 264 appare vetusta fin dal titolo (provvedimenti in materia di avviamento al lavoro e di assistenza dei lavoratori involontariamente disoccupati). In realtà, di vero avviamento al lavoro – in quella legge – si parla in termini puramente burocratici, l'addestramento professionale

* Vedi, sull'argomento, il vol. VIII dell'*Enciclopedia* di D'HARMANT FRANÇOIS, *L'attività amministrativa del lavoro*.

- 1 Ci limitiamo solo all'indicazione degli studi di maggior respiro, nei quali il discorso sul collocamento è collegato all'intero quadro programmatico: GHERA e altri, *Crisi economica e mercato del lavoro*, Napoli, 1979; AA. VV., *Riconversione e controllo democratico*, Bari, 1977; AA. VV., *Il diritto del lavoro nell'emergenza*, Napoli, 1979; BARCELLONA, *Stato e mercato*, Bari, 1976; AA. VV., *Il governo democratico dell'economia*, Bari, 1976. Per un quadro generale del sistema e dei suoi problemi: [ISLE Istituto per la documentazione e gli studi legislativi, *Orientamenti sul problema del collocamento della manodopera*, Milano, 1963.
- 2 GHERA, *Collocamento [ed] autonomia privata*, Napoli, 1970, [diretto da L. RIVA SANSEVERINO e G. MAZZONI], pag. 266. Per altre critiche alla legge sul collocamento: D'EUFEMIA, *Costituzione del rapporto*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, Padova, 1971, II, pag. 58 ss.; *Disciplina del collocamento della manodopera in Italia*, nel volume ISLE, cit., pag. 217 ss.; RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, Torino, 1976, pag. 86 ss.

è relegato in un angolo ed in funzione tipicamente assistenziale, il sistema di rilevazione della qualifica è, a dir poco, inesistente, la disciplina delle migrazioni interne è assolutamente carente. In effetti, il legislatore sembrava interessato solo a ribadire il concetto di collocamento come funzione pubblica, imperniato su strutture essenzialmente burocratiche, a livello pressoché costantemente provinciale.

La legge 17 luglio 1967 n. 685 (approvazione del primo programma economico nazionale per il quinquennio 1966-1970), sembrava indicare strade ben diverse: in particolare il capitolo nono, nel formulare le linee generali della politica della formazione professionale, rilevava le carenze anche del sistema del collocamento (n. 115), auspicando un intervento legislativo che provvedesse al riordino della materia, tenendo conto della «stretta connessione tra formazione professionale e collocamento al lavoro delle nuove leve e dei lavoratori dotati o no di una qualificazione professionale».

Di quel programma è ben nota la sorte; ma neanche a questi aspetti, che pure sembravano indicare le linee di una politica della manodopera, si è dato alcun seguito.

Un'occasione poteva essere rappresentata dallo Statuto; ma, di tutte le indicazioni della legge 685/1967, fu raccolta solo quella relativa all'esigenza di una «responsabile partecipazione delle organizzazioni sindacali alla gestione del servizio di collocamento»³.

Lo scarno titolo V della legge 20 maggio 1970 n. 300 ha rifiutato la linea di ricupero di un rapporto organico tra politica dell'avviamento e politica del lavoro, per restare invece nell'ottica del passato. Non che mancasse qualche disposizione innovativa (gli artt. 33 e 34 contengono, invero, una notevole riduzione dell'area della richiesta nominativa ed un ampliamento della partecipazione delle organizzazioni sindacali), ma il fatto è che restava assente la visione globale di una politica attiva della manodopera.

Quando si è detto che le disposizioni dello Statuto relative al collocamento sono, in sostanza, una «falsa rivoluzione», si è detta solo una mezza verità, perché – a dire il vero – di rivoluzione, in quella norma, non c'è neppure l'apparenza.

Il ruolo più penetrante attribuito alle organizzazioni sindacali cede di fronte al permanere delle strutture burocratiche; manca la previsione di un qualsiasi strumento per realizzare una politica di avviamento al lavoro e per favorire i flussi di manodopera sul mercato italiano; manca la previsione di una qualsiasi

3 Sulle «innovazioni» dello Statuto in tema di collocamento: MONTUSCHI, *Commentario allo Statuto dei lavoratori*, Bologna, pag. 466 ss.; VENETO, *Contrattazione e prassi nei rapporti di lavoro*, Bologna, 1974, pag. 58 ss.; CONTI, *La disciplina del collocamento nello Statuto*, in *Dir. lav.*, 1971, pag. 166 ss.; BRANCA, *Collocamento e Statuto*, *ivi*, 1971, pag. 63 ss.; da ultimo: GHERA, *Commento agli artt. 33 e 34*, in *Commentario dello Statuto* diretto da GIUGNI, Milano, 1975, pag. 545 (ed *ivi* ampi richiami aggiornati).

azione di rilevazione ed orientamento, per realizzare un reale equilibrio del mercato del lavoro; manca un sistema di effettiva rilevazione delle qualifiche; manca un qualsiasi collegamento con una politica di formazione professionale.

A ciò si aggiunga che lo Statuto è stato emanato proprio nell'anno in cui sono nate le Regioni; e tuttavia alla dimensione regionale non è dedicato il più piccolo rilievo, restando fermi i livelli comunali e provinciali, nel quadro di una politica di decentramento non corrispondente alla nuova situazione⁴.

Insomma, anche lo Statuto – su questo piano – è risultato carente rispetto all'esigenza di un disegno complessivo ed innovatore, ispirato non a principi assistenziali e burocratici, ma a criteri di sicurezza sociale.

Eppure, nello stesso anno 1970, veniva emanata la legge di riforma del collocamento in agricoltura (11 marzo 1970 n. 83), nella quale si tentava per la prima volta una visione organica del collocamento come sistema e come strumento della politica occupazionale⁵.

Ciò non solo per il fatto che, per la prima volta, nelle Commissioni provinciali era attribuita la maggioranza ai rappresentanti sindacali; ma anche e soprattutto per il fatto che decisamente innovative erano le disposizioni relative alla prospettiva di una programmazione regionale dell'avviamento al lavoro, quelle inerenti alla predeterminazione – anche in sede locale – del fabbisogno effettivo di manodopera, quelle relative all'accertamento (con un sistema non burocratico, ma imperniato sul contraddittorio) delle qualifiche.

Certo, anche la legge 83/1970 aveva le sue manchevolezze; ma bisogna riconoscere che essa costituiva il primo tentativo di realizzare una struttura flessibile ma coordinata alla programmazione e quindi di consentire l'attuazione di una politica attiva della manodopera.

Che poi questa legge abbia scarsamente funzionato, almeno per alcuni degli aspetti più rilevanti, è un dato che nasce dalla stessa contraddittorietà del sistema, che avrebbe bisogno di essere complessivo e globale e non così rigorosamente settoriale.

A questa logica non ci si è sottratti, sostanzialmente, neppure negli interventi legislativi di questi ultimi anni. È vero che il Governo presentò, nel 1977, al

4 Per una critica, anche sotto questo profilo: BRANCA, *Politica dell'occupazione, formazione professionale e collocamento* in *Riv. lav.*, 1974, 1, pag. 220 ss.

5 Sul collocamento in agricoltura: MONTUSCHI, *op. cit.*; LORUSSO, *In tema di collocamento dei lavoratori agricoli*, in *Dir. lav.*, 1972, 1, pag. 122 ss.; MARIUCCI, *Collocamento e tutela del contraente più debole: riflessioni alla luce della legge 11 marzo 1970, n. 83*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 1, pag. 453 ss.

Da notare che a questa legge furono apportate significative modifiche con la legge 8 agosto 1972, n. 455, che prevedeva anche un irrobustimento delle sanzioni penali (art. 7) ed extra-penali. A tale riguardo, fu sollevata questione di legittimità costituzionale; ma la Corte di Cassazione la respinse perché infondata (1 luglio 1974, n. 1153, in *Mass. giur. lav.*, 1976, pag. 134).

Di recente, su questa legge: CULOTTA, *La disciplina del Collocamento della manodopera in agricoltura: una legge da rivalutare*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 124 ss.

Senato, il disegno di legge n. 575 per la riforma globale del collocamento. Ma quel progetto ha finito – e giustamente – per essere accantonato, perché si muoveva ancora in un’ottica antiquata, rendeva ancora più complessa e pesante l’organizzazione burocratica, non forniva cioè uno strumento idoneo a trasformare il collocamento in un servizio capace di favorire la politica attiva del lavoro.

I successivi provvedimenti hanno talora contenuto la rigidità del sistema, ma sempre muovendosi nella sfera della straordinarietà degli interventi e senza riuscire a corrispondere ad un disegno organico, idoneo a rispondere alle moderne esigenze del mercato del lavoro⁶.

Ciò va detto, anzitutto, della legge 1 giugno 1977 n. 285 il cui insuccesso è così universalmente noto da non richiedere di essere sottolineato. Il successivo decreto-legge 6 luglio 1978 n. 351 (convertito in legge 4 agosto 1978 n. 479) tendeva a rimuovere alcune cause di quell’insuccesso, soprattutto eliminando alcune forme eccessive di rigidità; ma si trattava ancora di tamponamenti. Più rilevante, se mai, la seconda innovazione, che tendeva a consentire – in certa misura – una selezione attitudinale e quindi a valorizzare il requisito della professionalità. Ma si trattava ancora di una semplice manifestazione di una volontà nuova e di una tendenza sostanzialmente diversa rispetto alle linee del passato.

La legge 12 agosto 1977 [n. 675] è ancora intervenuta in forma straordinaria, cercando di attenuare la congestione dell’offerta di lavoro, ma senza ancora indicare soluzioni veramente appaganti.

I successivi decreti 30 marzo 1978 n. 80 e 13 dicembre 1978 n. 295 hanno rappresentato, secondo l’opinione icastica di un illustre studioso, una «rivincita del mercato»⁷ contro il dirigismo esasperato della vecchia normativa; ma in realtà solo il secondo (poi convertito nella legge 9 febbraio 1979 n. 36) era valutabile in termini positivi come un tentativo di reagire al centralismo delle vecchie impostazioni: quanto meno, esso ha rappresentato un’apertura verso una considerazione dinamica del mercato del lavoro, nelle sue diversità strutturali e nella sua complessa articolazione.

Ma il rapporto tra collocamento e istruzione professionale, tra espansione produttiva e meccanismi di incontro tra domanda e offerta di lavoro, tra istituzioni e forze sociali, è tuttora considerato in termini assolutamente inaccettabili e riduttivi: manca, cioè, il vero discorso innovativo, che tenga conto non solo della crisi del sistema giuridico, ma anche della crisi economica, del progresso tecnologico e delle nuove istanze che provengono dal Paese.

6 Un’ampia descrizione di questi interventi, con una serie di rilievi di grande interesse, è contenuta nella relazione di MENGONI sul tema *Innovazioni nella disciplina giuridica del mercato del lavoro*, al convegno di Chianciano dell’aprile 1979, promosso dall’[Associazione italiana di diritto del lavoro e della sicurezza sociale] (*Atti del Convegno*, Milano, 1980).

Per altri spunti, sui vari interventi, si veda il volume di AA.VV., *Il diritto del lavoro nell’emergenza*, cit.

7 L’espressione è del MENGONI, nella relaz. citata sopra, pag. 24.

Intanto, gli uffici di collocamento continuano a trovarsi nella più completa paralisi; la mobilità è regolata da disposizioni a carattere straordinario e tuttora mal raccordate con la disciplina generale e con l'iniziativa delle organizzazioni sindacali; ed i problemi, di quando in quando esplodono, magari a seguito di interventi del Magistrato penale, dei quali il meno che si può dire è che non possono certo costituire la soluzione di problemi politici, economici e sociali di tanta complessità⁸.

Risulta che il Parlamento sta esaminando un nuovo testo, che se non costituisce una riforma globale, dovrebbe almeno introdurre una serie di innovazioni di rilievo, suscettibili di immediata sperimentazione e conseguentemente di dare l'avvio ad una revisione dell'intero sistema. Se la legge giungerà in porto rapidamente, sarà senz'altro un fatto positivo, salvo poi a verificarne in concreto la portata realmente innovatrice.

A noi sembra, comunque, che l'alternativa non sia quella tra la rigidità del sistema e la sua liberalizzazione, ma piuttosto tra una concezione del collocamento come semplice incontro tra domanda e offerta e una concezione, invece, strumentale rispetto ad una politica produttiva e ad una politica attiva del lavoro⁹. È certo che, in un quadro di quest'ultimo tipo, tutta la problematica assumerebbe un ben diverso significato; siamo convinti, tuttavia, che una gran parte delle questioni che oggi si pongono in tema di collocamento, sul piano penalistico, sia destinata a mantenere una sua rilevanza, non potendo incidere su di esse il mutamento del quadro generale in cui il collocamento si inserisce. E ciò giustifica, fin d'ora e quale che sia l'*iter* parlamentare del progetto di cui si è detto, l'analisi che verrà condotta nei paragrafi seguenti.

8 Se ne può avere un quadro, pur sommario, seguendo i due dibattiti aperti nella parte IV (diritto penale del lavoro) della *Riv. giur. lav.*, rispettivamente nel 1978 (pag. 403 ss.) e nel 1979 (pag. 73 ss.).

9 Non ci soffermiamo su questi aspetti, che abbiamo già approfondito in altra sede, alla quale ci permettiamo di rinviare (in particolare, nel volume di AA.VV., *Riconversione e controllo democratico*, cit., particolarmente, pag. 86 ss.).

Sui progetti di riforma, v. comunque, da ultimo: D'HARMANT FRANÇOIS, *Il collocamento dei lavoratori: progetti di riforma*, in *Mass. giur. lav.*, 1979, pag. 859 ss.

2. Il collocamento ordinario: a) Il collocamento come servizio pubblico; b) Ambito di applicazione della normativa; c) Il contenuto della disciplina; d) I casi di necessità e le disfunzioni del servizio; e) I soggetti responsabili; f) Istantaneità e permanenza dei reati; g) Collocamento e Statuto: le visite mediche e le indagini sulle opinioni

Sotto il profilo della tutela penale, la normativa vigente è fondata sui seguenti presupposti, di cui alcuni – almeno in parte – già accennati: attribuzione allo Stato del monopolio della funzione del collocamento, col concorso parziale dei Sindacati; limiti al potere dell'imprenditore a tutela della regolarità della concorrenza e degli interessi dei lavoratori; rigorosa determinazione delle modalità di avviamento al lavoro; previsione di sanzioni penali per la violazione di quasi tutti i precetti contenuti nella disciplina.

Distingueremo tra sistema normale di collocamento, assunzioni obbligatorie e divieti di intermediazione, per un esame analitico almeno dei problemi di maggior rilievo, desunti anche dalla casistica giurisprudenziale, che – in questi ultimi tempi – si è fatta più abbondante.

a) Il collocamento come servizio pubblico. Dalla premessa che trattasi di una funzione pubblica, discendono varie conseguenze: che il collocamento è da considerarsi come un servizio pubblico; che gli addetti sono pubblici ufficiali; che alcuni dei reati ipotizzabili sono tipicamente reati propri.

Per il riconoscimento del collocamento come funzione pubblica si fa riferimento, in genere, più al dato sostanziale che a quello puramente formale, dovendosi tenere conto, appunto, della finalità perseguita dal legislatore e dell'apparato strumentale ed organizzativo predisposto¹⁰. Se è così e se è pacifico che l'intento perseguito è soprattutto quello di realizzare l'interesse pubblico di una corretta distribuzione dei posti di lavoro, è chiaro che il collocatore deve essere ritenuto pubblico ufficiale¹¹; dal che consegue che egli commette il reato di peculato se si appropria di denaro di pertinenza della p. a. di cui abbia il permesso per ragioni di ufficio¹², il reato di concussione qualora costringa altri a dare o a promettere denaro o altre utilità, il reato di abuso di potere quando si discosti volontariamente dalle procedure previste dalla legge o realizzi intese con

10 Si tratta di un dato che ci sembra incontestabile, quale che sia il profilo da cui ci si collochi per osservare il problema. Ed infatti la dottrina, che si richiama spesso a criteri formali (D'EUFEMIA, *Diritto del lavoro*, Napoli, 1968, pag. 133; SANTORO, *Nozioni di diritto del lavoro*), e la giurisprudenza, che si fonda soprattutto sui dati sostanziali (Trib. Firenze, 19 maggio 1957, in *Giur. tosc.*, 1957, pag. 138), finiscono per giungere allo stesso risultato.

11 Per tutte: Cass. pen., 31 ottobre 1955, in *Giust. pen.*, 1956, 3, pag. 231.

12 Cass. pen., 12 ottobre 1961, n. 2422, in *Mass. giur. lav.*, 1962, pag. 482.

aziende private per evadere agli obblighi sanciti dalla normativa¹³. Similmente risponderà del reato di cui all'art. 328 cod. pen. allorché ometta o ritardi atti del proprio ufficio (è ovvio che procediamo per esemplificazioni; in vari casi si possono infatti configurare anche reati di corruzione ed altri analoghi).

Di recente, si è posto un altro e più delicato problema sempre collegato alla natura di pubblica funzione del collocamento. Si tratta cioè di stabilire se chi ponga in essere una condotta deviante rispetto alla finalità ed ai sistemi previsti dalla normativa, produca turbamento della regolarità del servizio, commettendo così il reato di cui all'art. 340 cod. pen.

In alcune decisioni della Pretura penale di Milano¹⁴ è stata recepita la tesi affermativa; e questa presa di posizione ha dato luogo ad un ampio ed interessante dibattito sulle colonne di una rivista specializzata¹⁵. Il problema si riferisce specificamente all'ipotesi di rifiuto da parte del datore di lavoro ad assumere il lavoratore avviato dall'ufficio di collocamento. In sede civilistica, sembra prevalere la tesi della illegittimità del rifiuto e dell'obbligo per l'imprenditore – quanto meno – di risarcire il danno. Ma il tema è assai dibattuto ed investe questioni di notevole complessità. Peraltro, in sede penale, il problema si pone in termini diversi perché non è prevista alcuna sanzione per siffatto comportamento del datore di lavoro. Ed è qui che si innesta il ragionamento della Pretura penale del lavoro di Milano: rifiutando l'assunzione, il datore di lavoro altera il delicato meccanismo previsto dalla legge secondo criteri obiettivi ed imparziali di priorità e dunque incide negativamente sullo svolgimento del servizio; e non essendo richiesto un dolo specifico, è sufficiente che egli abbia la consapevolezza di porre in essere una condotta idonea a turbare il regolare svolgimento del servizio. La tesi è senza dubbio interessante e rivela lo sforzo di utilizzare normali disposizioni del codice penale anche per ipotesi che il legislatore non

13 In due distinte sentenze (rispettivamente dell'11 maggio e 27 maggio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 444 e 459) la Pretura di Milano ha ritenuto la responsabilità penale del collocatore per il reato di abuso di ufficio. Nel primo caso, si trattava di invio di lavoratrice munita di uno stampato diverso dal regolare modulo di avviamento al lavoro, ad una ditta che chiedeva personale di cui avrebbe avuto bisogno in futuro (in questo modo, secondo la sentenza, si creava una sorta di «parco lavoratori» già esaminati e ritenuti idonei, sui quali era possibile esercitare la scelta); nel secondo, si trattava di un accordo intervenuto tra addetti al collocamento e una ditta privata per agevolare sostanzialmente la scelta della manodopera.

14 Si tratta ormai di un orientamento, per così dire «consolidato». V. in particolare la sentenza 9 maggio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 448; 1 febbraio 1978, *ivi*, pag. 448 ed altre tuttora inedite. Una delle prime è stata, di recente, confermata dal Tribunale di Milano.

15 In *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 403 ss.: *È punibile, ai sensi dell'art. 340 il datore di lavoro che rifiuta senza giustificato motivo il lavoratore avviato dall'ufficio di collocamento?*, a cura di G. PECORELLA. Bisogna rilevare che nel dibattito sono emerse non poche perplessità, alle quali si fa riferimento nel testo.

ha specificamente considerato ma che in definitiva finiscono per rientrare, indirettamente, nella fattispecie tipica prevista dall'art. 340¹⁶.

Ma essa si presta a non poche obiezioni, che investono problemi di grande rilievo. Ci si chiede anzitutto se con l'avviamento si perfezioni il contratto di lavoro oppure se da esso derivi semplicemente un obbligo a contrarre.

Se infatti il contratto si è già perfezionato *ipso jure*¹⁷, il rifiuto del datore assume i connotati del licenziamento (illegittimo) e la tutela apprestata sarà relativa, eventualmente, alla inosservanza del provvedimento di reintegrazione. Solo se il contratto sorge in un momento successivo, si può porre il problema della turbativa della regolarità del servizio. Ma il fatto che il legislatore abbia pensato solo all'ipotesi dell'assunzione senza il nulla osta dell'ufficio di collocamento, non può significare che il legislatore non ha voluto incriminare la condotta che si sostanzia nel rifiuto di assunzione? A dire il vero, questo tipo di ragionamento appare un po' troppo formalistico, perché il fatto che il legislatore non abbia dettato una specifica norma incriminatrice non significa che la condotta che violi interessi costituzionalmente protetti non possa trovare la sua sanzione in precetti di carattere generale. Vero è, peraltro, che la genesi dell'art. 340 è ben diversa e che la sua applicazione al caso in esame rischia di risolversi in una dilatazione della norma, i cui sviluppi potrebbero poi essere difficilmente controllabili.

È stato altresì rilevato che l'art. 340 sembra essere stato costruito esclusivamente per condotte di tipo materiale, mentre l'inosservanza e l'inadempimento di provvedimenti amministrativi cadrebbero sotto la previsione di altre norme specifiche; altrimenti, si finirebbe per attribuire all'art. 340 un carattere

16 Sulla complessa questione: SINISCALCHI, *Orientamenti giurisprudenziali in materia di avviamento al lavoro*, in *Rass. dir. pubbl.*, 1968, pag. 848 ss.; PERA, *Assunzioni obbligatorie e contratto di lavoro*, Milano, 1965, pag. 211; GHERA, *Collocamento e autonomia privata*, cit.; PROSPERETTI, *La posizione professionale del lavoratore subordinato*, Milano, 1958, pag. 125 ss.; RIVA SANSEVERINO, *Il lavoro nell'impresa*, Torino, 1960, pag. 179; MONTUSCHI, *I limiti legali nella conclusione del contratto di lavoro*, Milano, 1967, pag. 340 ss.; Tessitore, *Sui diritti del lavoratore avviato e non assunto*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 794.

Per la giurisprudenza favorevole, quanto meno, all'obbligo di risarcimento dei danni: App. Milano, 29 marzo 1957, in *Rep. giur. it.*, 1957, *Lavoro (collocamento)*, n. 25; Pret. Roma, 27 marzo 1977, in *Foro it.*, 1977, 1, 2378; Cass., 9 ottobre 1954, n. 3543, in *Riv. dir. lav.*, 1955, 2, pag. 308; ed altre.

17 Secondo alcune recenti decisioni (Pret. Milano, 20 novembre 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 2, pag. 150; Pret. Porto Torres, 13 febbraio 1974, *ivi*, 1975, 2, pag. 780), nella richiesta da parte del datore di lavoro sarebbe individuabile una proposta di contratto, cui conseguirebbe l'accettazione e il perfezionamento con la semplice presentazione del lavoratore. In tal caso è evidente che risulterebbe applicabile l'art. 18 dello Statuto e quindi addirittura l'obbligo di reintegrazione. Ma la questione è tuttora assai controversa; v. comunque gli studi pubblicati in nota che precede, ai quali adde: BARASSI, *Il diritto del lavoro*, Milano, 1949, II, pag. 112 ss.; NAPOLETANO, *Collocamento e contratto di lavoro*, Milano, 1954; MAZZONI, *La disciplina della domanda e dell'offerta di lavoro*, in *Trattato di dir. lav.* [diretto da BORSI e PERGOLESI], Padova, 1959, III.

di integrazione e di sussidiarietà che, nell'ambito del complessivo sistema, non sembra possedere.

Ma altre obiezioni si appuntano anche sull'elemento soggettivo. In realtà, per giustificare la ricorrenza, si è fatto ricorso alla nozione di dolo eventuale o indiretto¹⁸, essendo del tutto evidente che la finalità perseguita dal datore di lavoro non è quella immediata e diretta di turbare il servizio, ma piuttosto quella di scegliere il lavoratore da assumere. Ora, anche se la giurisprudenza dominante esclude che la condotta debba essere diretta intenzionalmente a provocare il turbamento della funzione pubblica e ritiene sufficiente che il soggetto si renda conto che il suo comportamento può cagionare tale turbamento, accettandone il rischio, è tuttavia anche da rilevare che il dolo non può non investire il bene giuridico tutelato; ed allora, saremmo fuori dell'ambito di tale principio, perché sembra difficile che il datore si rappresenti concretamente la lesione del bene che nella specie altro non può essere che quello del regolare funzionamento della pubblica amministrazione. Anche ai fini del dolo eventuale, la consapevolezza della idoneità della condotta a ledere *quel* bene specifico e l'accettazione del rischio che la lesione si produca in concreto sono indispensabili¹⁹. Sembra assai dubbio che ciò si possa dedurre da un semplice comportamento, a meno che non si voglia accettare la tesi, ormai concordemente ripudiata, del *dolus in re ipsa* (oltre tutto, incompatibile con la figura del dolo eventuale).

Le perplessità sono dunque soprattutto di ordine giuridico e sopravanzano quelle, che pure sono state sollevate, di ordine politico generale, che in effetti potrebbero anche essere irrilevanti²⁰.

Resta la denuncia, esplicita nei cennati orientamenti, di una situazione manifestamente iniqua e contraddittoria; come è quella che deriva dalla disparità di trattamento tra chi ometta del tutto di rivolgersi all'ufficio di collocamento e chi, avendo espletato inizialmente la procedura, tuttavia si rifiuti di assumerne

18 Questa tesi è svolta, in particolare, nella sentenza 1 febbraio 1978 della Pretura di Milano, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 453.

19 Come è noto, la nozione, il contenuto ed i limiti del dolo eventuale hanno fatto non poco discutere in dottrina e in giurisprudenza. Per limitarsi ad alcune sommarie indicazioni: DELITALA, *Dolo eventuale e colpa cosciente*, in [Diritto penale. Raccolta degli scritti, Milano], 1976, pag. 431 ss.; GALLO, *Dolo*, in *Enc. diritto*, III, pag. 791 ss.; BOSCARELLI, *Compendio di diritto penale*, Milano, 1968, pag. 84 ss.; GALLO, *Il dolo, oggetto e accertamento*, in *Studi urbinati*, pag. 215 ss.; PECORARO ALBANI, *Il dolo*, Napoli, 1975, pag. 285 ss.

In giurisprudenza, tra le decisioni più significative: Cass., 17 gennaio 1967, in *Arch. pen.*, 1967, 2, pag. 266; *Id.*, 22 giugno 1964, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 495; *Id.*, 22 ottobre 1971, in *Mass. Cass. pen.*, 1973, pag. 771, n. 956; *Id.*, 12 febbraio 1974, in *Giust. pen.*, 1975, 2, pag. 339, n. 322; *Id.*, 12 marzo 1970, in *Giust. pen.*, 1970, 2, pag. 508.

20 Si temono cioè, da un lato, le conseguenze di un eccessivo irrigidimento del sistema, anche sul piano politico-sociale; e dall'altro, le conseguenze che possono derivare da un'eccessiva dilatazione delle fattispecie previste dal C. P., aprendo la via a meccanismi di repressione non ortodossi; sul tema, v. il dibattito richiamato in nota 15 e particolarmente le osservazioni di ICHINO, PECORELLA e STORTONI.

le conseguenze. Non vi è giustificazione di sorta che valga a spiegare la *ratio* e la funzionalità di un siffatto sistema. Ma va detto, per completezza, che non sarebbe esente da contraddittorietà e da ingiustizia la soluzione contraria, che pure darebbe luogo ad una disparità di trattamento non meno grave ed ingiustificata: il datore di lavoro che rifiuta una parte della procedura sarebbe infatti punito più gravemente rispetto a quello che la disattende completamente, assumendo un lavoratore non per tramite dell'ufficio di collocamento.

Trattasi dunque di un problema aperto e di non agevole soluzione, di cui è auspicabile che tenga conto il futuro legislatore, quando si deciderà a riformare il sistema del collocamento.

b) Altro problema è quello relativo all'ambito di *applicazione della disciplina* dettata dalla legge. Sembra evidente che essa si estenda a tutti i privati datori di lavoro, con esclusione delle amministrazioni dello Stato e degli enti pubblici, per i quali la regola dell'assunzione è quella del concorso pubblico; ed infatti, l'art. 11 estende l'obbligo di seguire l'apposita procedura solo alle ipotesi di assunzione di personale salariato, per il quale non sia prescritto il concorso²¹.

Altrettanto evidente è che la normativa generale non si applica al collocamento in agricoltura, per il quale è dettata una disciplina specifica (legge 11 marzo 1970 n. 83)²².

Lo stesso va detto per ciò che attiene agli *apprendisti*, il cui rapporto è interamente regolato (anche per quanto riguarda l'assunzione e il collocamento) dalle leggi speciali e in particolare dalla legge 19 gennaio 1955 n. 25 e dalla legge 2 aprile 1968 n. 424. Tale normativa particolare prospetta soltanto pochi problemi, tutti sostanzialmente risolti dalla giurisprudenza. La quale ha definito, anzitutto, chi è l'apprendista, agli effetti delle disposizioni sul collocamento contenute nelle leggi citate (in concreto, il giovane al di sotto dei 20 anni che non essendo stato mai occupato o essendo disoccupato per effetto della cessazione di un precedente rapporto di apprendistato, ovvero, essendo occupato come operaio non qualificato o non apprendista presso altra azienda, ottenga di essere assunto per conseguire, attraverso l'addestramento pratico e l'insegnamento complementare, la necessaria capacità tecnica per diventare lavoratore

21 Il successivo art. 17 prevede che per l'assunzione di salariati avventizi, le Amministrazioni pubbliche possono chiedere all'ufficio competente l'elenco dei disoccupati della specialità da assumere. Secondo la Corte di Cassazione, 10 gennaio 1958, in *Giust. pen.*, 1958, 2, pag. 931, la facoltà così prevista non comporta una deroga alla disciplina generale del collocamento, ma attribuisce soltanto agli enti pubblici una posizione di favore nella scelta e nella selezione della manodopera, allorché si tratti di avventizi.

22 In tema: Pret. Taranto, 12 dicembre 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 118; *Id.*, 24 novembre 1977, *ivi*; e nota di CULOTTA, *La disciplina del collocamento in agricoltura: una legge da rivalutare*, *ivi*, pag. 124 ss.

qualificato)²³. In secondo luogo, si è posto il problema relativo alle sanzioni, che risultano in sostanza più lievi rispetto a quelle della legge del 1949, oggi modificata per effetto dell'art. 38 dello Statuto dei lavoratori; e la giurisprudenza lo ha risolto, concordando nel senso che si applica la normativa speciale, anche in relazione alla natura particolare del rapporto di apprendistato (che peraltro, se mai, dovrebbe giustificare la previsione di sanzioni più gravi)²⁴.

Infine, per ciò che attiene all'omessa comunicazione all'ufficio di collocamento del licenziamento dell'apprendista, si ritiene comunemente che il fatto non costituisca reato, in quanto la sanzione penale non è prevista né dalla legge [2]5/19[5]5, né dal successivo regolamento di esecuzione (D. P. R. 30 dicembre 1956 n. 1668), che del resto non avrebbe potuto prevederla, dati i limiti – pacifici – di un regolamento di esecuzione rispetto alla legge principale²⁵.

Altro problema è quello relativo ai *lavoratori a domicilio*, per i quali – pure – è dettata apposita disciplina. Secondo una recente decisione²⁶, poi confermata anche dalla Cassazione²⁷, l'assunzione di lavoratori a domicilio senza il preventivo nulla-osta dell'ufficio di collocamento configura la contravvenzione di cui all'art. 4, 3° comma e 13, 3° comma della legge 18 ottobre 1973 n. 877; ma sarebbe applicabile anche la sanzione prevista dall'art. 38 della legge 20 maggio 1970 n. 300, in virtù del richiamo contenuto appunto nell'art. 13 della legge 877, che fa salvo, in ogni caso, le penalità comminate per le infrazioni delle norme in materia di assicurazioni sociali e di collocamento. Soluzione che, peraltro, è stata oggetto di critiche da parte della dottrina²⁸, che ha manifestato una certa ripugnanza ad ammettere che la stessa condotta illecita possa essere colpita con due contemporanee e diverse sanzioni, dal momento che nessuno sostiene che i fatti puniti non sono uno solo, ma più di uno. Tuttavia, la dizione testuale delle norme richiamate, anche se può dar luogo a qualche incongruenza, sembra dare ragione al citato orientamento giurisprudenziale.

Anche per altri settori è prevista una disciplina specifica, che tuttavia non si discosta di molto da quella generale.

23 In questo senso: Cass., 13 marzo 1970, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 480, la quale aggiunge che l'operaio disoccupato non può essere qualificato come aspirante apprendista, a meno che la sua disoccupazione non dipenda dalla cessazione di un precedente rapporto di apprendistato.

24 Cass. pen., 21 gennaio 1974, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 455; cfr.: Pret. Taranto, 28 giugno 1972, in *Foro it.*, 1973, 2, pag. 111.

25 In questo senso: SINISCALCHI, *Orientamenti giurisprudenziali in materia di avviamento al lavoro*, cit., pag. 853; Cass. pen., 8 aprile 1965, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 96; 18 maggio 1966, in *Mass. Cass. pen.*, 1967, pag. 482.

26 Pret. S. Caterina Villermosa, 20 dicembre 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 78.

27 Cass. pen., 27 aprile 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 103.

28 Si vedano le note di CULOTTA, *Brevi osservazioni in tema di sanzioni penali contro l'assunzione di lavoratori a domicilio senza nulla-osta dell'ufficio di collocamento*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 78; e *Ancora in tema di assunzione di lavoratori a domicilio non per il tramite dell'ufficio di collocamento*, *ivi*, 1979, IV, pag. 111 ss.

Pensiamo, ad esempio, al settore dello *spettacolo*, disciplinato dall'art 47 della legge 14 agosto 1967 n. 800 (ma v. in precedenza, anche il D. P. R. 24 settembre 1963 n. 2053).

La disciplina del collocamento riguarda, in questo caso, gli artisti, anche in relazione a rapporti di lavoro autonomo; agli effetti della sanzione è richiamata, peraltro, la legge 29 aprile 1949 n. 264 e successive modificazioni; dal che dovrebbe dedursi anche l'applicabilità dell'art. 38 della legge 300/1970.

Circa l'ambito di applicazione di questa disciplina speciale si sono posti alcuni problemi, che riferiremo succintamente: se l'elencazione delle attività contenute nell'art. 11 della legge 264/1949 e negli artt. 1-3 del D. P. R. n. 2053/1963 sia tassativa oppure soltanto indicativa; se la normativa possa riferirsi anche agli «artisti» in senso stretto; se infine tra le manifestazioni e gli spettacoli debbano ritenersi incluse anche le incisioni discografiche.

Sul primo punto, la giurisprudenza afferma che l'elencazione surricordata non è tassativa e che la disciplina del collocamento, stante l'identità della *ratio*, riguarda tutte le attività tecniche o artistiche che vengano comunque richieste per la realizzazione di spettacoli realizzati a fine di lucro²⁹.

Sul secondo, il discorso verte sulla esatta nozione di lavoro autonomo, nella quale – a stretto rigore – non sembrerebbe rientrare il lavoro artistico, che – se mai – dovrebbe considerarsi come prestazione di opera intellettuale.

Sul terzo, sembra evidente che la legge, riferendosi a «manifestazioni», si richiami agli spettacoli dal vivo, ma non alle incisioni discografiche.

Il problema non è formale ma sostanziale; se il fine del collocamento è quello di favorire l'incontro tra domanda e offerta di lavoro, ma sotto pubblico controllo, è evidente che siamo ben al di fuori da tali scopi quando una casa discografica prenda accordi diretti con artisti famosi (magari stranieri) per la realizzazione di un'incisione. Che cosa dovrebbe controllare, l'ufficio di collocamento? Ed a quale tutela dovrebbe essere preposta la sua attività, posto che l'incontro tra domanda e offerta di lavoro avviene, in questi casi, con modalità e regole del tutto peculiari e in relazione alle particolari caratteristiche dei soggetti? Riteniamo dunque che il problema debba essere risolto non solo in relazione alla dizione testuale della legge, ma anche alla natura sostanziale dei rapporti considerati³⁰.

29 In questo senso: Cass., 20 marzo 1976, n. 1023, in *Foro it.*, 1976, 1, pag. 2185. Sul punto, v. la nota di SPANO, *Sul collocamento al lavoro degli artisti dello spettacolo*, in *Riv. giur. lav.*, 1966, 2, pag. 401.

30 In materia, per quanto ci consta, esiste un solo precedente, tuttora inedito (Pret. Bologna, 23 marzo 1977, imp. Spalding), in cui si afferma che la dizione dell'art. 47 della legge 800/1967, non essendo suscettibile di applicazione analogica, non può essere estesa alle incisioni discografiche.

c) Quanto al *contenuto* della disciplina, è del tutto pacifico che essa si applica indifferentemente alle ipotesi di assunzioni ed a quelle di trasferimento dei lavoratori da una azienda all'altra. Infatti, la previsione dell'art. 11 della legge 264/1949 (che ammetteva il passaggio diretto da un'azienda ad un'altra) è stata sostanzialmente modificata dall'art. 33, comma 11, della legge 300/1970, secondo il quale anche per il passaggio da un'azienda ad un'altra occorre il nulla-osta dell'ufficio di collocamento³¹. Si è operato così un rafforzamento della tutela, a fronte di una complessa casistica di elusioni delle finalità previste dalla normativa del collocamento; secondo la nuova disciplina, sono così sottoposti a controllo anche gli spostamenti dei lavoratori e conseguentemente è stata assoggettata a sanzione penale la condotta inosservante del datore di lavoro³².

Un temperamento al rigore della normativa è stato peraltro introdotto dalla giurisprudenza, che considera non necessario il nulla-osta allorché si tratti di trasferimento di lavoratori nell'ambito di aziende diverse, ma appartenenti allo stesso datore di lavoro³³. Altra eccezione è stata prevista per le ipotesi di assorbimento di un'azienda da parte di un'altra³⁴; in tal caso, infatti, si è riconosciuto che l'intervento dell'ufficio di collocamento non avrebbe senso e finirebbe per risolversi addirittura in una sorta di controllo di merito su operazioni commerciali che sono rimesse alla libera volontà negoziale dei privati. Per di più, in questi casi, ove al nulla-osta si riconoscesse la funzione che dovrebbe avere, si finirebbe per compromettere, anziché tutelare, l'interesse dei lavoratori, soggetti passivi di vicende a cui sono del tutto estranei e che dipendono da valutazioni imprenditoriali e da ragioni economiche o di gestione che nulla hanno a che fare con i fini per cui la normativa è stata dettata.

d) L'art. 19 della legge sul collocamento consente l'assunzione diretta quando ciò sia giustificato da *«urgente necessità di evitare danni alle persone o agli impianti»*. In senso sostanzialmente conforme dispone l'art. 13 della legge 11 marzo 1970 n. 83, sul collocamento in agricoltura.

Ma l'urgente necessità deve corrispondere ad una situazione obiettiva e reale, tale da non consentire il rispetto delle usuali procedure. Non si tratta di

31 Su questa importante innovazione dello Statuto, v. da ultimo: GHERA, *Commento all'art. 33 St., in Lo Statuto dei lavoratori*, Commentario diretto da GIUGNI, Milano, 1979, pag. 591 ss.

32 Per la verità, una parte della dottrina e della giurisprudenza ha sostenuto che la norma in questione sarebbe sprovvista di sanzione (Cass. pen., 28 giugno 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 617; CONTI, *Un'errata interpretazione dell'art. 33, comma 11, dello Statuto*, in *Mass. giur. lav.*, 1978, pag. 106). Ma ha finito per prevalere la soluzione opposta, cui aderiamo nel testo: v. in particolare Cass. pen., 4 aprile 1965, in *Mass. Cass. pen.*, pag. 1357; [Id.] 15 dicembre 1975, *ivi*, 1977, pag. 108; [Id.] 31 gennaio 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 583.

33 In questo senso Cass. pen., 4 aprile 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 1357; *Contra*: Trib. Milano, 30 novembre 1974, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 524.

34 Pret. Milano, 8 febbraio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 75.

una speciale circostanza esimente, ma di un precetto che ha la funzione di circoscrivere obiettivamente la portata dell'obbligo (e quindi della responsabilità penale)³⁵.

Sotto questo profilo, è del tutto evidente che semplici ragioni di convenienza non possono essere addotte per giustificare il mancato ricorso alle procedure previste dalla legge e che la norma non è dettata solo a tutela di un interesse economico dell'impresa³⁶.

Ma il problema si è posto anche in relazione alle ben note situazioni di carenza e di disfunzionamento degli uffici di collocamento. Si assume che in tali ipotesi, quando esse abbiano – naturalmente – particolare rilievo, sussistono quelle ragioni di necessità e di urgenza di cui si è fatto cenno. E non c'è dubbio che in alcuni casi concreti di totale disfunzionamento del servizio, sarebbe iniqua la pretesa di rigorosa applicazione della legge, che si risolverebbe in una sostanziale lesione degli interessi sia dell'impresa che dei lavoratori. Ma una distinzione deve essere operata tra i casi in cui vi sia una situazione di totale carenza del servizio di collocamento e quelli in cui vi sia soltanto una saltuarietà di funzionamento. Nel primo caso, può legittimamente assumersi la ricorrenza di quella imprevedibile situazione di emergenza cui ha fatto riferimento la stessa Corte di cassazione³⁷; nel secondo, invece, l'obbligo va assolto comunque, anche se esso incontri qualche difficoltà (peraltro non equiparabile alla «necessità»

35 La Corte di Cassazione, 26 aprile 1966, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 97, si è espressa in questo senso, chiarendo che la situazione ipotizzata dall'art. 19 non coincide con quella prevista dall'art. 54 cod. pen., ma assolve alla funzione di escludere l'obbligo di ricorso all'ufficio di collocamento ove sussistano le circostanze obiettive indicate nel precetto.

36 Così: Pret. Taranto, 24 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 118, che – per la verità – si riferisce al collocamento in agricoltura. Ma la motivazione è chiaramente riferibile anche all'ipotesi di cui all'art. 19 della legge di disciplina generale del collocamento.

In altre decisioni, si è chiarito che lo stato di urgente necessità si riferisce anche alle attrezzature strumentali dell'azienda (ovviamente, quando si tratta di evitare danni irreparabili): Cass. pen., 7 novembre 1975, in *Riv. pen.*, 1977, pag. 93; *Id.*, 14 febbraio 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 703.

Si è altresì chiarito che il preteso stato di necessità non deve essere stato cagionato dallo stesso imprenditore (Cass. pen., 5 dicembre 1955, in *Orient. giur. lav.*, 1956, pag. 269) e che la situazione realizzata dev'essere sempre controllata dal Giudice, non essendo sufficiente che essa venga adottata dal datore di lavoro (Cass. pen., 6 settembre 1957, in *Giust. pen.*, 1958, 2, pag. 143).

37 Sentenza 9 giugno 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 4, pag. 415: «Non ricorre l'ipotesi di urgente necessità di cui all'art. 19 della legge 264/49 nel caso di cattivo o saltuario funzionamento dell'ufficio di collocamento. Essa sussiste solo quando ci si trovi di fronte ad un'imprevedibile situazione di emergenza».

Secondo altra decisione della stessa Corte, 20 maggio 1955, in *Mass. giur. lav.*, 1955, pag. 278, lo stato di necessità era stato ravvisato in un'ipotesi di chiusura quasi permanente dell'ufficio di collocamento.

Nel senso che il reato non sussiste quando il funzionamento dell'ufficio sia saltuario: Pret. Alessandria, 20 giugno 1974, *ivi*, 1974, pag. 659.

e urgenza di cui parla la legge)³⁸. Sembra altresì giusto che la richiesta debba comunque essere presentata, pure nei casi in cui si ritenga «necessario» procedere ad assunzioni dirette; il che significa che la situazione potrà in ogni caso essere riesaminata, qualora il nulla-osta, successivamente, dovesse essere negato.

e) Le norme della legge sul collocamento si riferiscono certamente al *datore di lavoro*. Ci si chiede, tuttavia, se egli possa delegare le sue funzioni in materia di collocamento oppure, debba comunque, strutturare l'azienda in modo che vi sia chi è specificamente incaricato di seguire le prescritte procedure.

Non mancano, in materia, decisioni alquanto rigorose, tutte fondate sul fatto che il datore di lavoro è lo specifico destinatario dell'obbligo³⁹. A nostro avviso, peraltro, non c'è motivo per disattendere – a questo riguardo – le conclusioni cui si è da tempo pervenuti soprattutto in relazione alle imprese di notevoli dimensioni. Ove vi sia un apposito ufficio personale, adeguatamente strutturato ed affidato a persone idonee e munite dei necessari poteri, sembrerebbe eccessivo pretendere che il datore di lavoro si occupi personalmente di tutte le operazioni, ancorché previste espressamente dalla legge⁴⁰.

Le condizioni, peraltro, sono quelle più volte ricordate; è da ritenere dunque esatta la decisione del Pretore di Milano⁴¹ che ha ritenuto la responsabilità penale del datore di lavoro, titolare di un'impresa di modeste dimensioni, che si avvalga dell'opera di un «consulente» solo per cercare di «regolarizzare» un'assunzione di fatto già avvenuta senza l'obbligatorio passaggio attraverso l'ufficio di collocamento.

f) Si discute se i reati in materia di collocamento abbiano natura *istantanea* o *permanente*.

Di norma, il reato si perfeziona nel momento stesso in cui si verifica la violazione ed è dunque da ritenere istantaneo. La stessa regolarizzazione successiva

38 In questo senso, oltre alla sentenza 9 giugno 1975 della Cassazione, v.: Pret. Milano, 21 aprile 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 416.

39 Ad es.: Cass. pen., 18 dicembre 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 269, secondo la quale, a nulla gioverebbe l'affidamento fatto su altra persona dell'azienda; il problema è però di vedere se si tratti solo di un «affidamento» oppure di una precisa ripartizione di incarichi e di incombenze.

Comunque, nel senso più rigoroso, v. anche: Cass., 10 ottobre 1958, in *Arch. pen.*, 1959, 2, pag. 424; Cass., 3 maggio 1960, in *Giust. pen.*, 1960, 2, pag. 854.

40 La Cassazione, 18 febbraio 1965, in *Mass. giur. lav.*, 1965, pag. 169, ha ammesso la «delega» quando sia giustificata dalla vastità delle dimensioni dell'azienda e quando sia conferita a dipendenti collocati in posizione di particolare rilievo e con specifiche attribuzioni. In senso analogo: Trib. Torino 23 maggio 1975, in *Orient. giur. lav.*, 1975, pag. 860; Cass. pen., 5 ottobre 1962, in *Mass. Cass. pen.*, 1963, pag. 116. Sul punto, v. anche: SINISCALCHI, *Orientamenti giurisprudenziali*, cit., pag. 847.

41 Sentenza 21 aprile 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 416.

potrà funzionare ai fini dell'attenuazione della pena, ma non potrà mai escludere la responsabilità per un reato che si è istantaneamente consumato⁴².

Ci sono tuttavia ipotesi particolari, diverse da quella dell'assunzione senza passare per l'ufficio di collocamento, in cui il reato deve considerarsi come permanente: si pensi, ad esempio, all'omessa comunicazione all'ufficio della cessazione del rapporto di lavoro. È ben vero che l'art. 21 prescrive che la comunicazione deve essere fatta entro il termine di cinque giorni; ma questa non è circostanza tale da giustificare l'istantaneità del reato. Invero, la funzione della norma è quella di porre l'ufficio a conoscenza della situazione che si è determinata, proprio ai fini del corretto svolgimento della sua funzione. Ne deriva che la cessazione della permanenza non potrà verificarsi se non con l'avvenuta (anche se tardiva) comunicazione oppure con la pronuncia di una sentenza che accerti il fatto-reato⁴³.

g) Importanti questioni derivano dal *collegamento tra le disposizioni sul collocamento e la normativa dello Statuto dei lavoratori*. In particolare, si tratta delle questioni relative alla possibilità per il datore di lavoro di effettuare *accertamenti sanitari* ed a quella di effettuare indagini sulle opinioni.

Per quanto riguarda la prima, il problema consiste nel determinare l'effettiva portata dell'art. 5, comma 3°, della legge 300, che consente al datore la facoltà di far controllare da appositi enti e istituti di diritto pubblico l'idoneità fisica del lavoratore⁴⁴. Si è sostenuto che tale disposizione si applicherebbe solo ai lavoratori già dipendenti e non a quelli avviati al lavoro, ma non ancora assunti; e si è fatto riferimento, da taluni, anche alla controversa questione se il contratto di lavoro si perfezioni all'atto dell'avviamento oppure in una fase successiva⁴⁵.

In realtà, tuttavia, la *ratio* della norma non sembra consentire distinzioni, valendo per tutti i lavoratori quelle stesse ragioni di obiettività e di riservatezza che sembrano costituirne il fondamentale presupposto. Sotto un certo profilo, anzi, si dovrebbe ritenere che i lavoratori avviati dall'ufficio di collocamento sono maggiormente esposti all'esercizio di un preteso potere discrezionale del

42 In dottrina: SINISCALCHI, *Orientamenti giurisprudenziali*, cit., pag. 846.

In giurisprudenza: Cass., 14 marzo 1960, n. 1276, in *Mass. giur. lav.*, 1960, pag. 334; *Id.*, 18 ottobre 1960, n. 3410, in *Mass. giur. lav.*, 1962, pag. 205; *Id.*, 16 ottobre 1969, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 393.

43 In questo senso: Cass., 24 ottobre 1960, in *Mass. giur. lav.*, 1961, pag. 296; *Id.*, 24 gennaio 1962, n. 188, *ivi*, 1963, pag. 155; *Id.*, 23 gennaio 1959, n. 345, *ivi*, 1959, pag. 188; *Id.*, 12 novembre 1971, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 53.

44 Per un quadro complessivo della questione, v. da ultimo: BALDUCCI, *Commento all'art. 5*, in *Commentario dello Statuto* diretto da GIUGNI, cit., pag. 33 ss., con ampi richiami di dottrina e di giurisprudenza.

45 Per tutti, sul punto: GHERA, *Collocamento e autonomia privata*, Napoli, 1970; TESSITORE, *Sui diritti del lavoratore avviato e non assunto*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 794 ss.; Pret. Firenze, 22 febbraio 1972, in *Orient. giur. lav.*, 1972, pag. 545; Pret. Roma, 13 marzo 1974 e Pret. Porto Torres, 13 marzo 1974, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 780.

datore, che oltre tutto potrebbe essere rivolto proprio a vanificare le finalità del sistema del collocamento.

La Corte Suprema⁴⁶ si è pronunciata in senso negativo, affermando che l'art. 5 deve ritenersi operante solo per i lavoratori con i quali si sia già costituito il rapporto; il che non avverrebbe per il solo fatto dell'avviamento, posto che questo non dà vita – di per sé – al contratto, ma conferisce soltanto al lavoratore un diritto soggettivo all'assunzione ed un obbligo per il datore di lavoro di perfezionare il contratto. Contro tale impostazione fu giustamente osservato che la Corte non si era minimamente preoccupata né di ricercare la vera *ratio* della norma, né di ricercare la volontà del legislatore attraverso i lavori parlamentari e si aggiunse che il diritto del lavoratore ad essere assunto doveva necessariamente estendersi anche alle modalità di svolgimento degli accertamenti tecnici eventualmente ritenuti necessari e quindi comprendere anche il diritto ad un giudizio veramente imparziale⁴⁷. Ma c'è di più: accogliendo la tesi della Corte Suprema si finirebbe per violare contemporaneamente la legge sul collocamento e lo Statuto: la legge sul collocamento perché si finirebbe per consentire pratiche elusive del principio che nega la facoltà di scelta da parte del datore di lavoro; lo Statuto, perché si finirebbe per frustrare l'intento di tutela della libertà e dignità del lavoratore che presiede non solo all'art. 5, ma all'intero titolo in cui è inserita la norma. E parliamo anche di dignità, posto che il datore di lavoro non ha nessun diritto di venire a conoscenza di eventuali stati morbosi che siano irrilevanti ai fini della idoneità fisica e della stessa capacità lavorativa⁴⁸. La nostra conclusione, dunque, è nel senso che sembra più logico e coerente: che cioè non debba operarsi alcuna distinzione tra lavoratori «dipendenti» e lavoratori avviati, ai fini dell'applicazione dell'art. 5; e ciò anche indipendentemente dalla questione se con l'avviamento si perfezioni o meno il contratto di lavoro.

Quanto alle *indagini sulle opinioni*, vietate dall'art. 8 dello Statuto, non sembra dubbio che il divieto si estenda anche alla fase di collocamento e di avviamento al lavoro.

46 La sentenza è del 18 febbraio 1974, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, pag. 318, ed è stata ampiamente criticata dal SECCI, *Il controllo dell'idoneità fisica degli individui avviati al lavoro su richiesta numerica*, *ivi*, pag. 319 ss..

La sentenza annullata dalla Cassazione era del Tribunale di Parma 8 novembre 1972, in *Riv. lav.*, 1973, 2, pag. 100 con nota contraria di PUCCI, *Il controllo dell'idoneità fisica degli avviati al lavoro su richiesta numerica dell'imprenditore*. In senso analogo all'orientamento della Cassazione, v. anche Pret. Milano, 29 novembre 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1976, 2, pag. 1184; *Id.*, 14 aprile 1976, n. 706, in *Riv. dir. lav.*, 1977, 2, pag. 331. *Contra* (oltre alla sentenza del Pretore del Tribunale di Parma): Pret. Fidenza, 6 marzo 1972, in *Giur. it.*, 1972, 2, pag. 472.

47 V. la nota di SECCI, cit. in nota precedente; ma v. anche il commento all'art. 5 di BALDUCCI, cit. in nota 44, che contiene spunti e considerazioni di particolare interesse su tutta la problematica. Altri rilievi nella nota di MAGRINI, *Brevi note in tema di controllo sull'idoneità fisica del lavoratore avviato al lavoro*, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 615 ss.

48 In questo senso, oltre al citato saggio di BALDUCCI, cit., pag. 36: Trib. Napoli, 7 dicembre 1974, in *Problemi sicurezza sociale*, 1975, pag. 481.

La norma è di evidente portata generale e risponde a finalità che non tollerano distinzioni; ed è norma di tale rilievo da non consentire deroghe che non siano espressamente previste nel testo (ed anch'esse da intendere con raziocinio)⁴⁹.

Giustamente, quindi, si è detto in giurisprudenza che la richiesta di informazioni, ad una lavoratrice da assumere, circa il fatto che fosse sposata o fidanzata, è illegittima; che l'assunzione di informazioni circa le opinioni politiche, sindacali e religiose è parimenti illegittima; che la richiesta di compilazione di un modulo, sia pure a stampa, che contiene, fra l'altro, domande sulla affiliazione sindacale, è illecita⁵⁰. I colloqui selettivi, così come gli accertamenti affidati ad agenzie private di investigazioni, quando investano caratteristiche morali, psicologiche e comportamentali dei singoli lavoratori, non hanno diritto di cittadinanza nel sistema, anche perché finiscono per investire quella sfera della vita privata che invece il legislatore vuole proteggere da ogni indebita ingerenza. Il datore di lavoro può, invece, assumere informazioni e notizie sul possesso dei requisiti tecnici (preparazione, esperienza, abilità) necessari per svolgere la prestazione lavorativa. Ma anche in questo caso, non sembra possa trattarsi di notizie generali o generiche: esse vanno comunque e sempre riferite allo specifico tipo di prestazioni che il lavoratore è destinato a svolgere⁵¹.

Il punto di riferimento è pur sempre la richiesta originaria del datore di lavoro: è alla capacità professionale necessaria per assolvere a quelle mansioni che va fatto riferimento, se si vuole restare nell'ambito della legge.

Ogni altra indagine dovrà ritenersi non pertinente e quindi illegittima.

3. Le assunzioni obbligatorie

La materia delle *assunzioni obbligatorie* è disciplinata dalla legge 2 aprile 1968 n. 482 e risponde manifestamente alla finalità di assicurare una particolare tutela ad una serie di categorie solitamente definite come «protette», garantendo a loro favore una riserva di posti ed assicurando una procedura per il collocamento sostanzialmente «riservata». Anche qui il dibattito sul tema fondamentale se si tratti davvero di assunzioni obbligatorie *ex lege*, se cioè l'avviamento al lavoro dia luogo di per sé al contratto di lavoro oppure se si risolva in un ordine impartito

49 In generale, a proposito di questa norma, sulla quale torneremo più oltre sotto altro profilo, v. intanto il commento di SCIARRA, nel *Commentario Giugni*, cit., pag. 88 ss.

50 Le citate ipotesi sono considerate nelle sentenze: 7 ottobre 1977 del Pretore di Milano, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 101; 27 maggio 1978 del Pretore di Milano, *ivi*, 1978, IV, pag. 460; 15 dicembre 1976 della Pretura di Milano, *ivi*, 1977, IV, pag. 109; 28 maggio 1977 della Pretura di Treviso, *ivi*, pag. 457; 26 ottobre 1973, della Pretura di Pontremoli, in *Riv. pen.*, 1974, pag. 780; 7 febbraio 1974, della Pretura di Milano, in *Foro it.*, 1974, 1, pag. 2895.

51 In questo senso: MARASCHELLO, *Brevi riflessioni su alcuni nuovi profili interpretativi in materia di collocamento e di divieto di indagini sulle opinioni dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 492 ss. (e particolarmente pag. 498-499).

al datore di lavoro, dal quale deriva semplicemente un obbligo a contrarre, è tuttora aperto⁵².

A noi sembra certo, comunque, che la facoltà di scelta del datore di lavoro è esclusa e la sua autonomia decisionale è così fortemente compressa da ritenersi praticamente annullata, a fronte delle finalità sociali perseguite dalla legge. Ogni atto che contraddica col fine «di un ordinato collocamento degli invalidi, secondo le rispettive categorie e le date di iscrizione nei relativi elenchi»⁵³ è antigiuridico ed è sanzionato penalmente, sia pure a titolo contravvenzionale.

Vero è che la legge (art. 24) consente l'esperimento di una procedura conciliativa amministrativa; ma è stato esattamente ritenuto che il mancato esperimento della procedura non rappresenta un ostacolo all'inizio o al proseguimento dell'azione penale; al più, il giudizio resterà sospeso fino al compimento della procedura amministrativa⁵⁴.

Quanto alla natura del reato principale (art. 23, comma 2: mancata richiesta di invalidi o altri aventi diritto da parte di datori di lavoro che si trovino nella situazione prevista dalla legge), è del tutto pacifica la permanenza; la quale potrà cessare solo con l'assunzione del personale imposto dalla legge o col venire meno dei presupposti di fatto (in genere, consistenza complessiva del personale in servizio)⁵⁵.

Va precisato, per ciò che attiene al contenuto dell'obbligo, che le categorie protette da assumere sono quelle comprese negli speciali elenchi; sicché il fatto che un dipendente divenga invalido in costanza di rapporto di lavoro non consente di utilizzarlo per coprire la percentuale dei posti riservati; in altre parole, il datore di lavoro deve sempre ed esclusivamente attingere dal personale «protetto» disponibile presso gli uffici di collocamento, poiché altrimenti verrebbe quanto meno alterato l'ordine delle priorità⁵⁶.

Poiché l'art. 23 della legge citata contiene anche un precetto sussidiario (contro i privati datori di lavoro contravventori alle disposizioni della presente legge, per le quali non siano previste apposite sanzioni, si applica l'ammenda ... ecc.), non sembrano configurabili ipotesi esorbitanti della sanzionabilità penale.

Anche sotto questo profilo, è indubbio che il rifiuto di assumere un invalido la cui idoneità al lavoro sia stata accertata dall'apposita commissione e che sia

52 Sulle assunzioni obbligatorie in generale e sulla questione prospettata nel testo: PERA, *Assunzioni obbligatorie e contratto di lavoro*, cit., 1970; RICCIO, *Sulla assunzione obbligatoria dei mutilati e invalidi del lavoro*, in *Dir. lav.*, 1956, 2, pag. 451; PALERMO, *Invalidi del lavoro*, in *Novissimo digesto*, vol. VIII, pag. 991; MONTUSCHI, *I limiti legali nella conclusione del contratto di lavoro*, Milano, 1967, pag. 328 ss.; MAZZOTTA, *Nota*, in *Foro it.*, 1974, I, pag. 763 ss.

53 Cass. pen., 16 maggio 1974, in *Giust. pen.*, 1975, 2, pag. 142.

54 In questo senso: Cass. pen., 8 settembre 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 237; *Id.*, 3 marzo 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, n.732.

55 Il principio è stato correttamente affermato dalla Cassazione, 1 aprile 1974, in *Riv. pen.*, 1975, pag. 593.

56 Testualmente: Cass. pen., 2 ottobre 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 271.

stato quindi avviato presso l'azienda, sarebbe illegittimo e ricadrebbe nella sanzione penale, senza che il datore di lavoro possa assumere una pretesa incapacità lavorativa o professionale del lavoratore⁵⁷.

Proprio questo principio di ordine generale rende particolarmente delicato il problema della compatibilità del periodo di prova con la disciplina delle assunzioni obbligatorie⁵⁸. Un problema così delicato che la Corte di Cassazione l'ha risolto in senso diverso, in ripetute occasioni e che il contrasto sussiste tuttora anche tra i giudici di merito⁵⁹. E la dottrina, che si è abbondantemente occupata del problema, non è da meno. Vi sono argomenti testuali e letterali, quali l'art. 10 della legge 482/1968, dai quali taluni evincono che si dovrebbe comunque applicare la disciplina comune a tutti i rapporti di lavoro; ma altri obiettano che proprio il silenzio del legislatore dimostrerebbe che il legislatore considera la prova come incompatibile con la particolare protezione che intende accordare ad alcune particolari categorie. È evidente peraltro che non è sul piano letterale che una questione così delicata può trovare soluzione. Sicché appaiono di maggiore interesse gli argomenti rispettivamente addotti dai sostenitori delle tesi

57 Cass., 10 aprile 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1970, pag. 1778.

58 Il problema è stato oggetto di ampio esame da parte della dottrina. Per la quale, oltre agli studi citati in nota 52, v.: PUCCI, *Collocamento obbligatorio e patto di prova*, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 610 ss.; MAZZONI, *Recenti orientamenti giurisprudenziali sul patto di prova nelle assunzioni obbligatorie degli invalidi*, in *Giur. it.*, 1979, 1, pag. 576; BOLDRINI, *Un feticcio che stenta a morire*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 2, pag. 50; D'ALOJA, *Periodo di prova, assunzioni obbligatorie e sicurezza sociale*, in *Temi*, 1976, pag. 43; D'AURIA, *Nota minima sul patto di prova nelle assunzioni obbligatorie*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 2, pag. 160; GAROFALO, *Note in tema di applicabilità del patto di prova al sistema delle assicurazioni obbligatorie*, in *Dir. lav.*, 1976, 1, pag. 285; MONTUSCHI, *Patto di prova e assunzioni obbligatorie*, in *Dir. lav.*, 1970, 2, pag. 317; RIVA SANSEVERINO, *Assunzioni obbligatorie e periodo di prova*, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 321; SMURAGLIA, *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, Milano, 1967, pag. 71; NATOLI, *Patto di prova e assunzione obbligatoria*, in *Dir. lav.*, 1974, 2, pag. 89; PERA, *Assunzione obbligatoria di invalido e patto di prova*, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 455.

59 Favorevoli al periodo di prova (limitandosi solo ad alcuni esempi): Cass. pen., 30 maggio 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 609; Id., 22 gennaio 1972, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 51; Trib. Milano, 17 settembre 1976, in *Giust. cin. Rep.* (voce *Lavoro*), 1977, n. 752; Trib. Napoli, 31 maggio 1975, in *Foro it. Rep.*, 1976, n. 391; App. Roma, 22 aprile 1972, in *Not. giur. lav.*, 1972, pag. 43 ed altre. Da ultimo v. Pret. Sanseverino Marche, 8 aprile 1978, in *Giur. merito*, 1979, I, pag. 576, che peraltro pone due condizioni: che al lavoratore, durante la prova, siano affidate mansioni compatibili col suo stato fisico; che il recesso del datore sia sottoposto a controllo giudiziale, per evitare che il patto di prova serva ad eludere la normativa sulle assunzioni obbligatorie.

Ritengono invece l'incompatibilità del periodo di prova col sistema delle assunzioni obbligatorie: Cass. civ., 14 giugno 1957, n. 2242, in *Mass. giur. lav.*, 1958, pag. 11; Id., 10 ottobre 1955, n. 2742, *ivi*, 1955, pag. 219; Id., 7 luglio 1975, n. 2262, in *Giust. cin.*, 1975, 1, pag. 1631; Cass. pen., 8 marzo 1973, in *Not. giur. lav.*, 1974, pag. 13; Id., 10 agosto 1977, in *Foro it.*, 1978, 1, pag. 1225; Trib. Palermo, 4 marzo 1976, in *Giur. merito*, 1976, I, pag. 193; Pret. Milano, 7 marzo 1974, in *Orient. giur. lav.*, 1975, pag. 797; Id., 18 febbraio 1975, *ivi*, 1975, pag. 529; Pret. Bari, 2 marzo 1974, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 2, pag. 109; Trib. Rieti, 24 ottobre 1975, in *Dir. lav.*, 1975, 2, pag. 289; ed altre.

contrapposte in riferimento alla sostanza del problema ed alla interpretazione logica delle norme. Gli assertori della compatibilità asseriscono che il legislatore non ha affatto inteso operare discriminazioni fra i lavoratori né costituire situazioni di privilegio, mentre le limitazioni alla sua autonomia non possono arrivare a tal punto da costringerlo ad assumere lavoratori oziosi o palesemente incapaci.

Al contrario, si obietta che il sistema della prova trova cittadinanza solo in regime di piena autonomia contrattuale; laddove, esso diviene inconcepibile quando quell'autonomia è stata compressa per eminenti ragioni di natura sociale. Sottoporre l'invalido avviato al lavoro alla prova significherebbe in sostanza lasciare al datore di lavoro una facoltà discrezionale, che la legge ha sostanzialmente voluto negare.

Francamente, quest'ultima serie di considerazioni sembra più persuasiva e più coerente col quadro generale del sistema. Introdurre la prova, infatti, significherebbe consentire una sostanziale vanificazione della disciplina, che è molto rigorosa e che pone sicuramente oneri – anche gravosi – a carico dell'imprenditore. Quando la legge prevede qualche facoltà, la circonda di particolari limiti e cautele (si pensi al potere, previsto dall'art. 20 di adibire l'invalido a mansioni diverse da quelle per le quali fu assunto, «purché compatibili con le condizioni fisiche dell'invalido stesso»); e lo stesso fatto che occorra una previsione specifica, induce a concludere che in ogni altro caso l'autonomia del datore di lavoro è fortemente limitata e compressa. Né sembra potersi dire che in questo modo si crea una categoria di «privilegiati»: la verità è che se questi soggetti si trovano nelle particolari situazioni previste dalla legge e il presupposto di fatto è accertato da organismi imparziali, essi sono titolari del diritto ad una particolare protezione, connessa proprio alla citata condizione.

Riteniamo dunque di poter concludere nel senso che la prova è incompatibile col regime delle assunzioni obbligatorie e pertanto non solo essa è illegittima, se espressamente stipulata, ma è meritevole di sanzione penale il datore di lavoro che provveda alla risoluzione del rapporto durante il (presunto) periodo di prova senza giustificati motivi previsti dalla legge. Gli unici casi in cui resta, almeno parzialmente, integra l'autonomia del datore di lavoro sono quelli espressamente previsti dall'art. 16 (5° e 6° comma) della legge più volte ricordata.

4. Il collocamento come monopolio e il divieto di intermediazione

Dal carattere monopolistico della funzione del collocamento deriva logicamente il *divieto di ogni attività di intermediazione* (legge 23 ottobre 1960 n. 1369) anche se la tutela apprestata risponde a finalità di maggiore ampiezza rispetto a quelle previste dalla legge sul collocamento.

Si tratta infatti di evitare ogni forma di speculazione di terzi su una fase così delicata come è quella dell'avviamento al lavoro e di garantire il rispetto dei minimi salariali e degli oneri previdenziali⁶⁰.

Naturalmente, l'attività di mediazione è vietata solo quando viene in concreto ad incidere sulla funzione pubblica del collocamento: non sussiste dunque alcun reato quando si tratti di attività non disciplinate dalla legge e non demandate agli uffici pubblici competenti oppure espressamente escluse dalla normativa (fattispecie dei «modelli fotografici» che svolgono prestazioni in forma autonoma, per quanto riguarda le prime ipotesi; fattispecie di mediazione nell'avviamento di lavoratori per i quali è ammessa l'assunzione diretta, ai sensi dell'art. 11 della legge 264, per quanto attiene alla seconda)⁶¹. La tendenza è comunque quella a ricondurre ogni possibile ipotesi sotto la disciplina (coordinata) della legge 1369/1960 e della legge 264/1969: si pensi, ad esempio, all'attività di mediazione per la categoria degli addetti ai servizi domestici, che inizialmente non era prevista (in quanto l'art. 11 comma 4 della legge 264 rinviava ad un emanando regolamento la disciplina della mediazione) e che ha trovato invece una successiva specifica regolamentazione con l'art. 2 comma 3 della legge 2 aprile 1958 n. 339, che espressamente considera la mediazione, anche per questo settore, come reato⁶².

60 In questo senso: Cass., 29 aprile 1974, in *Giust. pen.*, 1975, 2, pag. 471 (in cui si afferma anche trattarsi di reato di mero pericolo).

61 Sul caso dei modelli fotografici, per i quali si osserva che gli uffici di collocamento non tengono neppure liste di categoria o qualifica specifica: Trib. Milano, 19 settembre 1972, in *Orient. giur. lav.*, 1973, pag. 432; per le ipotesi di assunzione diretta: Pret. Milano, 20 febbraio 1979; in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 127.

La giurisprudenza predominante ritiene invece pacifico che il divieto di mediazione si estenda anche al settore dello spettacolo (per tutti: Cass., 23 febbraio 1966, n. 564, in *Foro it.*, 1966, 1, pag. 1759; *Id.*, 23 febbraio 1976, n. 592, in *Mass. giur. it.*, 1976, pag. 156).

62 Cfr.: Pret. Milano, 25 febbraio 1972, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 138. Nello stesso senso: Cass. pen., 20 giugno 1975, in *Riv. pen.*, 1977, pag. 94; *Id.*, 27 aprile 1966, in *Mass. Cass. pen.*, 1967, pag. 1375.

Contra: Pret. Roma, 2 febbraio 1960, in *Foro it.*, 1961, 2, pag. 111; Pret. Bologna, 29 novembre 1962, in *Riv. pen.*, 1963, 2, pag. 363; e in dottrina: GOTTI PORCINARI, *Lavori domestici e attività di mediatoato*, in *Dir. lav.*, 1963, 2, pag. 132. Secondo la giurisprudenza favorevole a considerare l'attività di mediazione come reato anche in questo settore, non ha alcun rilievo il fatto che essa sia svolta a titolo gratuito (Cass. pen., 21 ottobre 1963, in *Giust. pen.*, 1964, 2, pag. 375). Si considera invece lecita l'attività di mediazione nel settore del portierato (Cass., 16 novembre 1966, n. 2777, in *Rep. giur. it.*, voce *Lavoro* (Collocamento), 1966, n. 7; *Id.*, 6 novembre 1968, n. 3674, *ivi*, 1968, n. 1). Secondo una parte della dottrina, però, condizione essenziale è che essa sia svolta a titolo gratuito (DE AMBRI CORRIDONI, *Ritornando sul tema molto grave e ancora non risolto della mediazione nel portierato*, in *Riv. giur. lav.*, 1966, 2, pag. 815). È stata proposta questione di costituzionalità, ma la Corte costituzionale, 28 luglio 1976, n. 207, in *Foro it.*, 1977, 1, pag. 298, l'ha risolta nel senso della infondatezza.

Un po' più articolato è il discorso per ciò che attiene alle forme di interposizione fittizia, vietate espressamente dalla legge 1369/1960⁶³.

A stretto rigore, qui non si tratta solo della fase costitutiva del rapporto, ma di una tematica che attiene a tutto lo svolgimento del medesimo. Ma è chiaro che le forme di interposizione vietata, oltre a rientrare nella fattispecie penale ipotizzata dalla legge del 1960, investono necessariamente problemi inerenti anche alla violazione delle norme sul collocamento. Ciò non comporta, peraltro, la configurazione di un unico reato, dal momento che i beni protetti sono diversi e non vi è neppure una coincidenza necessaria tra le condotte del datore rientranti nella previsione delle due normative: sicché si è giustamente concluso⁶⁴ nel senso che le due condotte criminose sono da considerare come autonome e distinte, in quanto una consiste in un'attività essenzialmente formale (creazione, attraverso negozi fittizi, di un'apparenza di diritto diversa rispetto alla realtà) e l'altra si concreta in un'attività materiale elusiva delle regole dettate per il collocamento. Si avrà dunque, in questi casi, un concorso materiale di reati anche se commessi dallo stesso soggetto e talora anche con (relativa) contestualità.

Potrà sussistere, inoltre, una differenza rilevante di natura tra i due reati ipotizzabili, in quanto quello inerente alla violazione della legge sul collocamento ha natura, per lo più, istantanea, mentre quello di interposizione ha tipicamente carattere permanente (la consumazione si protrae infatti per tutto il tempo in cui la situazione perdura)⁶⁵.

La casistica giurisprudenziale in tema di interposizione e soprattutto di appalti di pura manodopera è ormai piuttosto abbondante ed è ispirata a principi di notevole rigorosità, in piena aderenza alla dizione testuale della legge, che vieta il fenomeno interpositorio «in qualsiasi forma» realizzato⁶⁶.

Del resto, è lo stesso art. 1 della legge 1369 a fornire precise indicazioni per ciò che attiene agli appalti di mere prestazioni di lavoro, affermando che sono tali quelli in cui l'appaltatore impieghi capitali, macchine, attrezzature fornite dall'appaltante. Ovviamente, la fantasia degli imprenditori è più forte del legislatore e quindi si ricorre solitamente a molteplici accorgimenti e sotterfugi per

63 Per una completa informazione su tutta la problematica, si veda il recentissimo studio di MAZZOTTA, *Rapporti interpositori e contratto di lavoro*, Milano, 1979 (ed *ivi*, ampi richiami di dottrina e giurisprudenza). V. anche: FILADORO, CECONI, *L'appalto di manodopera*, Milano, 1977; IANNIRUBERTO, MATTONE, *L'appalto della manodopera*, Roma, 1972.

64 Pret. pen. Milano, 14 marzo 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 417.

65 Sulla natura permanente del reato: Cass., 3 ottobre 1974, in *Giust. pen.*, 1975, 2, pag. 611; *Id.*, 28 giugno 1976, *ivi*, 1978, IV, pag. 581.

66 Sul punto, ci permettiamo di inviare al nostro: *Appunti in tema del reato di mediazione privata nel collocamento dei lavoratori*, in *Giust. pen.*, 1959, 2, pag. 826 ss.; in giurisprudenza, fra le altre: Pret. Monopoli, 29 febbraio 1956, in *Mass. giur. lav.*, 1956, pag. 70; App. Milano, 29 gennaio 1957, in *Giust. civ. Mass.*, 1957, pag. 15; Trib. Roma, 28 giugno 1958, in *Rep. giur. it.*, voce *Lavoro* (Collocamento), 1959, n. 60; Cass. pen., 21 ottobre 1963, in *Giust. pen.*, 1964, 2, pag. 375; *Id.*, 23 febbraio 1966, in *Foro it.*, 1966, 1, pag. 1959.

eludere alle finalità ed al contenuto della legge. Ma, come si è detto, la giurisprudenza è piuttosto vigile; a prescindere dalle varie questioni di fatto, che non possono che essere risolte caso per caso e dalle ipotesi espressamente escluse dalla legge, si è affermato: che la fornitura di «attrezzature di dettaglio», ossia di elementi assolutamente marginali nell'economia del lavoro da eseguire, non esclude la sussistenza del reato⁶⁷; che un dato oltremodo qualificante, ai fini della configurazione della contravvenzione, è fornito dalla sostanziale eliminazione, per l'appaltatore, di ogni rischio d'impresa (o anche solo della riduzione ad espressioni puramente marginali)⁶⁸; che altro elemento tipicamente indicativo della sussistenza del reato è costituito dalla rinuncia del supposto appaltatore alla organizzazione e direzione del lavoro⁶⁹.

Al contrario, si è ritenuto che la contravvenzione non sussiste quando si tratti di appalti di opere non rientranti nel ciclo produttivo dell'azienda ma messe a disposizione da altra impresa temporaneamente per lavori o servizi diversi, senza sistematicità o continuità né inserzione di fatto nella organizzazione dell'impresa appaltante⁷⁰; e così pure nel caso in cui l'appaltatore, pur usufruendo di attrezzature fornite dall'appaltante, si serva anche di attrezzature proprie, immettendo nel ciclo produttivo propri capitali per fornirsi di quanto occorre per la completa lavorazione del prodotto⁷¹.

Si è posto il problema se l'art. 2 della legge 1369, prevedendo una pena per ogni lavoratore occupato e per ogni giornata di occupazione, stabilisca una pena proporzionale e dia luogo ad una configurazione unitaria del reato.

In qualche decisione, si è affermato che si tratta di violazioni sostanzialmente autonome, così come ogni rapporto di lavoro individuale è dotato di autonomia rispetto agli altri⁷²; ma la giurisprudenza più recente⁷³ ha ritenuto invece che il reato abbia carattere unitario e non scindibile in una serie multipla di inosservanze; l'unicità – secondo questo orientamento, che appare da condividere – è riscontrabile sia sotto il profilo genetico, sia sotto il profilo sanzionatorio.

67 Pret. Pavia, 18 aprile 1974, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 2, pag. 1119.

68 Cass., 28 giugno 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 581.

69 Pret. Milano, 14 marzo 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 417.

70 Cass. pen., 18 ottobre 1974, in *Giust. pen.*, 1975, 2, pag. 367.

71 Cass. pen., 15 dicembre 1972, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 415.

72 Cass., 28 settembre 1973, in *Riv. pen.*, 1974, pag. 650.

73 Cass. pen., 28 giugno 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 481.

Capitolo V

La tutela del corretto svolgimento del rapporto e dei diritti fondamentali dei lavoratori

Sommario: 1. La protezione di alcune particolari categorie (fanciulli e adolescenti, donne, apprendisti). – 2. Tutela della libertà e dignità dei lavoratori. – 3. Tutela contro le discriminazioni.

1. La protezione di alcune particolari categorie (fanciulli e adolescenti, donne, apprendisti)

Lo svolgimento del rapporto di lavoro è disciplinato da una serie di norme, alle quali si aggiunge – ovviamente – la disciplina collettiva e quella individuale dei rapporti di lavoro. Di regola, la violazione di tali precetti o clausole dà luogo a responsabilità contrattuale; in diversi casi, quando il legislatore ritiene che all'osservanza di determinati precetti corrisponda un interesse che trascende quello delle parti, la normativa è accompagnata dalla previsione di sanzioni penali, per lo più di carattere contravvenzionale. Sarebbe del tutto inutile formulare qui una casistica o entrare comunque nel dettaglio; a questo riguardo, esistono già lavori di agevole consultazione, che possono facilitare – anche per l'abbondanza del materiale giurisprudenziale richiamato – il lavoro dell'interprete e dell'operatore del diritto¹. Ci soffermeremo quindi soltanto su alcune ipotesi, di particolare rilievo nell'ambito del diritto penale del lavoro, non senza rilevare la frammentarietà del sistema e, spesso, la sua limitata efficacia per tutte le ragioni più volte ricordate.

Lavoro dei fanciulli e degli adolescenti.

La disciplina dettata dalla legge 17 ottobre 1967 n. 977 è altrettanto analitica quanto scarsamente efficace sul piano pratico, stante la entità delle elusioni, che vengono in rilievo solo in occasioni particolarmente clamorose o di peculiare gravità.

Comunque, è indubbio che il legislatore ha mirato a tutelare da un lato la salute dei lavoratori fanciulli e adolescenti e dall'altro la loro stessa capacità di

¹ In particolare, v.: FEDERICO, MIRANDA, *Diritto penale del lavoro*, Milano, 1975; PIZZIMENTI, *Manuale dei reati e delle sanzioni penali nella vigente legislazione del lavoro*, Roma, 1971; *Diritto penale del lavoro e delle assicurazioni sociali*, in *Manuali di casistica* UTET, Torino, 1980, 2 voll.

lavoro². Da ciò, una serie di divieti specifici di occupazione, la determinazione dell'età minima richiesta per lo svolgimento di prestazioni lavorative, il divieto di lavori pericolosi e insalubri, i limiti all'orario di lavoro, la disciplina delle ferie, la disciplina delle visite mediche preventive. Obblighi e divieti che trovano tutti una specifica sanzione, in genere contravvenzionale e proporzionale al numero dei minori cui si riferiscono le infrazioni ed alla durata di esse, con particolare intensificazione per gli istituti che più da vicino interessano la protezione delle condizioni psico-fisiche dei fanciulli e degli adolescenti. È noto che, a questo riguardo, fu sollevata questione di legittimità costituzionale, per violazione del principio di uguaglianza: si sosteneva, in sostanza, che con siffatte previsioni si sarebbe resa impossibile la effettiva commisurazione della pena alla reale entità di ciascuna violazione e che ciò avrebbe dato luogo a disparità rispetto al trattamento riservato a situazioni analoghe³.

La Corte costituzionale, peraltro, con decisione 23 marzo 1970 n. 45 ebbe a dichiarare infondata la questione, rilevando che la determinazione di un elevato minimo edittale, a temperamento del criterio di mera proporzionalità, è giustificata dall'intento di un'efficace salvaguardia dell'interesse sociale alla protezione del lavoro dei minori: e ciò sotto il duplice profilo della tutela dello sviluppo psico-fisico dei fanciulli e della tutela del concreto diritto all'istruzione. Il rigore della sanzione trova dunque una sua giustificazione nella particolare rilevanza attribuita dal legislatore agli interessi tutelati⁴.

Il problema può dunque considerarsi risolto, anche se appare francamente eufemistico parlare di minimi edittali «elevati» e di rigore delle pene, a fronte di un sistema notoriamente inefficace e dotato di ben scarsa portata intimidatoria.

2 In generale, sulla legislazione di tutela del lavoro minorile e sui vari problemi: MAZZARINO, *La tutela del lavoro minorile*, in *Riv. giur. lav.*, 1968, 1, pag. 190 ss.; VOLPE AMARANTE, *Il lavoro dei minori e la sua protezione giuridica*, in *Rass. lav.*, 1968, pag. 925; OLIVELLI, *La tutela del lavoro minorile nella nuova legge 977/67*, in *Lavoro e sic. soc.*, 1969, pag. 183 ss.; PELAGGI, *Linee evolutive della legislazione sociale sul lavoro minorile*, in *Probl. sic. soc.*, 1971, pag. 425 ss.

Da ultimo: SPIRITO, *La tutela penale del lavoro minorile*, in *Riv. giur. lav.*, 1980, IV, fasc. 1 (in corso di stampa). In quest'ultimo saggio sono contenuti rilievi fortemente critici a proposito della disciplina vigente, anche dal punto di vista penalistico. Si osserva, in sostanza, che mancano norme penali con finalità propulsive, che vi sono notevoli vuoti di tutela, che alcuni valori sono del tutto trascurati restando sforniti di ogni seria garanzia, che le sanzioni previste sono del tutto insufficienti ed inidonee.

3 Le ordinanze che hanno sollevato la questione sono pubblicate in *Giur. cost.*, 1969, pag. 221 e 1400. Riunite, la Corte le ha decise con la sentenza di cui appresso nel testo (in *Giur. cost.*, 1970, 1, pag. 515 ss.).

4 Sulle pene pecuniarie proporzionali e fisse, anche nella giurisprudenza della Corte Costituzionale, v.: sentenza n. 15/62, n. 67/63, 25 e 95/67, 104/68, tutte in *Giur. cost.*, 1963, pag. 50; 1967, pag. 195 e pag. 1052; 1968, pag. 1648. In dottrina: ESPOSITO, *Le pene fisse e i principi costituzionali di uguaglianza, personalità e rieducatività della pena*, in *Giur. cost.*, 1963, pag. 611; e proprio in relazione al tema specifico, la nota di CHIAVARIO alla sentenza n. 45/70, *Sanzioni penali in tema di lavoro minorile e principio di uguaglianza*, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 516.

Altre questioni più specifiche sono state risolte dalla giurisprudenza, la quale ha avuto cura di precisare i lavori «leggeri» in attività non industriali, cui possono essere adibiti i fanciulli quattordicenni: si è rilevato, in sostanza, che tali possono essere considerati solo i lavori che non compromettano la salute del fanciullo, non comportino violazione dell'obbligo scolastico e non determinino prestazioni notturne o durante i giorni festivi⁵.

Altri chiarimenti sono intervenuti per ciò che attiene all'obbligo di accertamento medico periodico dell'idoneità dei minorenni al lavoro cui sono addetti e particolarmente al computo delle pene.

Secondo l'art. 8 della legge 977 l'ammissione al lavoro di fanciulli e adolescenti può effettuarsi solo previo accertamento medico di idoneità⁶. Il successivo art. 9 precisa che l'idoneità lavorativa deve essere periodicamente verificata, a periodi non superiori all'anno. La sanzione, nell'uno e nell'altro caso, è quella dell'ammenda, computata in relazione a ciascuna persona e per ogni giorno cui le contravvenzioni si riferiscono. E qui nasce il problema: mentre per l'art. 8 è chiaro che la visita deve essere preventiva e che il reato si consuma nel momento in cui il minore è avviato al lavoro senza aver accertato la sua idoneità, nell'ipotesi dell'art. 9 il termine ultimo è quello della scadenza annuale. E dunque, secondo taluni, il reato si perfeziona a tale scadenza, trattandosi di reato omissivo permanente in cui il perdurare della situazione antigiuridica è dovuto alla semplice continuazione della omissione che ne realizza la figura tipica. Donde la conseguenza che di un solo reato dovrebbe parlarsi, mentre altra figura autonoma di reato si perfezionerebbe esclusivamente al compimento di un altro anno.

Tale impostazione, peraltro, suscita qualche perplessità, perché ben a ragione potrebbe opinarsi diversamente: nel senso, cioè, che la sanzione va comminata in proporzione ai giorni di ritardo rispetto alla scadenza dell'anno e fino alla data di accertamento della omissione; questa è, di norma, la prassi cui si attengono gli Ispettorati del lavoro, disattesa peraltro – come si è visto – almeno da una parte della giurisprudenza e della dottrina⁷.

5 Sul punto: Cass. pen., 14 febbraio 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 303, n. 270; *Id.*, 23 ottobre 1972, *ivi*, 1974, pag. 1595, n. 2185. In dottrina: GARAVELLI, *Le norme sulla prestazione d'opera minorile e i lavori da esse consentiti*, in *Giust. pen.*, 1974, 2, pag. 627 ss.

6 La giurisprudenza ha chiarito, a questo riguardo: che un intervento di orientamento psicologico da parte di un medico psichiatrico presso l'ENPI non costituisce equipollente della visita medica preventiva richiesta dall'art. 8 della legge (Cass. pen., 26 marzo 1973, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 515); che il reato di assunzione di minori senza il prescritto certificato medico o comunque la visita preventiva è reato omissivo permanente (Cass. pen., 28 maggio 1971, in *Mass. Cass. pen.*, 1972, pag. 1874; *Id.*, 3 maggio 1973, *ivi*, 1974, pag. 1354) e che la permanenza può cessare solo con l'esperimento della visita prescritta o con l'acquisizione del certificato medico (Cass. pen., 5 dicembre 1973, *ivi*, 1975, pag. 710).

7 Su tutta questa complessa questione, v. in dottrina: GUALTIEROTTI, *In tema di omesso accertamento medico periodico dell'idoneità dei minorenni al lavoro cui sono addetti e di superamento dell'orario di lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1972, 2, pag. 368 ss. In giurisprudenza, la Pretura di Castiglione delle Stiviere, 7 maggio 1971, *ivi*, pag. 367, ha ritenuto la permanenza del reato, ravvisando il momento

Si ritiene invece che nei reati d'azione (ad es. adibire i minori al lavoro in violazione del requisito dell'età o di altri requisiti), i comportamenti attivi, ripetendosi ogni giorno, sono dotati di una propria autonomia, talché ad ognuno di essi deve corrispondere la sanzione prevista dall'art. 26 della legge⁸.

Una particolarità della legge in questione è costituita dalla comminatoria di sanzioni per soggetti diversi dal datore di lavoro e precisamente a carico di «chiunque, rivestito di autorità o incaricato della vigilanza sopra un minore, ne consenta l'avvio al lavoro in violazione della legge»⁹.

Una previsione, questa, che tende a coinvolgere nell'obbligo di tutela anche i genitori, in rispondenza appunto ai fini sociali che presiedono alla normativa. Trattasi peraltro di una previsione che ha sollevato non poche obiezioni. Tra le altre, quella relativa alla simbolicità della sanzione ed alla duplicazione della stessa, posto che già l'art. 731 cod. pen. punisce i responsabili dell'inosservanza dell'obbligo scolastico. Questo secondo rilievo, peraltro, è privo di consistenza perché le due disposizioni sono autonome e in certo modo complementari, rafforzandosi a vicenda. Il primo ha maggior consistenza, ma sotto un profilo più complessivo: è possibile che il legislatore abbia voluto soprattutto affermare un principio di ordine sociale e morale, rendendosi peraltro conto del particolare tipo di soggetto a cui la normativa si riferisce ed alle condizioni sociali che spesso inducono alla violazione del precetto. È indubbio, infatti, che – mentre la ragione che spinge gli imprenditori a violare la legge è l'intento di sfruttamento e di convenienza economica – quella che induce i genitori a violare l'obbligo è costituita, per lo più, dalla indigenza e da complessive condizioni sociali di emarginazione e di sottosviluppo. Varrebbe dunque la pena, se mai, di chiedersi se sussistano reali ragioni a sostegno di siffatta incriminazione, che certo non è dotata di valore intimidatorio, e che non corrisponde neppure a principi morali comprensibili, posto che – se mai – più che punire questo tipo di colpevoli bisognerebbe rimuovere le cause sociali che al reato li determinano.

consumativo nel giorno in cui scade il termine dell'anno (art. 9 della legge 977); cfr. Cass. pen., 29 ottobre 1973, in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 710.

8 *Contra*: Cass. pen., 27 settembre 1972, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 341.

9 In tema, v. MAZZARINO, *op. cit.* in nota 2, pag. 205 ss.; SPIRITO, *La tutela penale del lavoro minorile*, cit. Quest'ultima richiama anche altre disposizioni di diritto penale comune, ritenute applicabili anche al lavoro dei minori; in particolare, si fa riferimento all'art. 669 cod. pen. (impiego abusivo di minori in mestieri girovaghi) ed all'art. 751 (abuso di mezzi di correzione e di disciplina). A quest'ultimo proposito, la SPIRITO osserva che, pur non spettando al datore di lavoro – come tale – lo *jus corrigendi*, è tuttavia lecito comprendere nella norma anche il datore di lavoro, dato che essa fa riferimento anche a coloro cui il minore è affidato per l'esercizio di una professione o di un'arte.

Lavoro delle donne.

Molte disposizioni in materia mirano a conseguire risultati analoghi a quelle dettate per il lavoro dei fanciulli, a tutelare cioè la salute e la capacità psichico-fisica lavorativa¹⁰. Anche qui la normativa è complessa e riguarda sia il tipo che la durata del lavoro, oltreché le condizioni di svolgimento; ad essa si aggiunga la particolare tutela apprestata per le lavoratrici madri. Di saliente interesse è la sanzione penale per l'ipotesi di licenziamenti vietati (in particolare dalla legge 1204/1971).

Una parte della dottrina ha contestato che un reato del genere si possa configurare, posto che già il licenziamento viene considerato come inefficace. Si tratterebbe, dunque, di un reato impossibile, per inidoneità dell'azione¹¹. Ma è stato agevole obiettare che le conseguenze civilistiche e quelle penali si muovono su due piani diversi: con la previsione di una sanzione penale, il legislatore ha voluto colpire un comportamento che si ritiene lesivo, oltre che dell'interesse della specifica lavoratrice, di un interesse di carattere generale¹². Altra questione si è posta in relazione alla esclusione delle lavoratrici domestiche dalla tutela assicurata alle lavoratrici per il periodo di gravidanza e puerperio. Ma la Corte costituzionale ha ritenuto che non sussista una reale disparità di trattamento (e ciò in relazione a tutte le differenze di disciplina che si riscontrano per questa peculiare categoria) e che la questione deve pertanto considerarsi come infondata¹³.

Una legge recente (9 dicembre 1977 n. 903) ha tentato di raggiungere una disciplina più organica, mirando piuttosto a realizzare un'effettiva parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro. Di essa converrà dunque occuparsi a proposito del più generale problema del divieto di discriminazione.

Apprendisti.

Il rapporto di tirocinio presenta alcuni connotati peculiari rispetto al normale rapporto di lavoro, ma non si distacca da esso oltre un certo limite, perché alcuni connotati sono sostanzialmente comuni¹⁴. Vi è il rapporto sinallagmatico, vi

10 Sul lavoro femminile, in generale, e sulla sua disciplina giuridica: *La disciplina giuridica del lavoro femminile (atti delle giornate di studio di Abano Terme, promosse dall'Associazione it. dir. lavoro)*, Milano, 1978; BALLESTREIRO, *Dalla tutela alla parità*, Bologna, 1979; DE CRISTOFARO, *Tutela e/o parità?*, Bari, 1979.

11 In dottrina: SERMONTI, *Tutela della maternità e reato di licenziamento*, in *Mass. giur. lav.*, 1964, pag. 439.

12 In questo senso: COTTRAU, *La tutela della donna lavoratrice e la legge 30 dicembre 1971, n. 1204*, in *Dir. lav.*, 1972, 1, pag. 366.

13 Corte cost., 13 febbraio 1974, n. 27, in *Foro it.*, 1974, 1, pag. 595.

14 Sul tirocinio, in generale: RUDAN, *Il contratto di tirocinio*, Milano, 1966; SUPPIEJ, *Apprendistato*, in *Enc. dir.*, II, pag. 827 ss.; FERRATO, *La natura giuridica dell'apprendistato*, in *Riv. pen.*, 1970, 2, pag. 1101 ss.

è l'obbligo della prestazione da parte dell'apprendista e quello della retribuzione da parte del datore di lavoro. In più, vi è l'obbligo di insegnamento e quindi la tendenza verso la formazione professionale del dipendente. Ma come ha detto più volte la Corte costituzionale, si tratta di un rapporto complesso, in cui la causa del contratto comprende i citati elementi, senza che alcuno di essi possa sovrapporsi ad altri¹⁵.

Anche qui all'esigenza di acquisizione della capacità professionale del lavoratore si riconnette un interesse d'ordine generale; e da questo scaturiscono le sanzioni previste dalla legge (art. 23 della legge 19 gennaio 1955 n. 25), come al solito di natura pecuniaria (ammenda) e proporzionale.

La giurisprudenza ha chiarito che il rapporto di apprendistato non può desumersi solo dall'età e dal salario percepito, ma va individuato tenendo conto soprattutto della natura dell'attività prestata¹⁶. Ne consegue che se mancano gli elementi caratterizzanti del rapporto di tirocinio, l'impiego di fanciulli in violazione delle norme sull'età minima obbliga il datore di lavoro a tutte le normali prestazioni assicurative obbligatorie; ma c'è di più: l'impiego dell'apprendista al lavoro proprio del lavoratore qualificato costituisce il datore di lavoro in obbligo di pagamento della normale retribuzione (oltre che di versamento dei normali contributi assicurativi)¹⁷.

Un problema particolare si è posto per ciò che attiene alla disciplina dell'orario di lavoro. Si discute se prevalga la disciplina speciale per l'apprendistato o quella per il lavoro dei fanciulli o adolescenti¹⁸. Una parte della giurisprudenza ritiene che la normativa del 1955 è tuttora in vigore, non essendo configurabile alcuna incompatibilità con quella del 1967¹⁹: infatti, se è vero che la prima prevede un orario di lavoro superiore, è anche vero che alcune ore sono riservate all'insegnamento e che esse funzionano in definitiva come pause salutari dell'attività lavorativa, che rendono meno gravoso l'impegno complessivo dell'attività

15 V. in particolare: Corte cost., n. 123/66, in *Dir. lav.*, 1967, 2, pag. 181; n. 14/70, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 4; n. 169/73, *ivi*, 1973, pag. 426.

16 Si segnala l'importante decisione della Cassazione, 7 dicembre 1972, in *Mass. Cass. pen.*, 1974, pag. 442, n. 627, che alle indicazioni di cui al testo aggiunge un chiarimento significativo: «l'apprendistato costituisce uno speciale rapporto di lavoro caratterizzato dal diritto dell'apprendista a ricevere l'insegnamento necessario a conseguire la capacità tecnica necessaria per divenire lavoratore qualificato e dal correlativo obbligo del datore di lavoro di impartire o far impartire tale insegnamento». Cfr.: Cass. pen., 15 gennaio 1970, *ivi*, 1971, pag. 675, n. 941; *Id.*, 13 marzo 1970, in *Giust. pen.*, 1971, 2, pag. 439.

17 V. la sentenza di cui alla nota che precede.

18 Del problema si è occupata diffusamente anche la dottrina, per la quale v.: BORTOLANI, *Note sull'orario di lavoro dei fanciulli e adolescenti*, in *Rass. giur. lav.*, 1970, pag. 52; PERA, *Sull'orario di lavoro dei minori apprendisti*, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 52; *Id.*, *Ancora sull'orario di lavoro dei minori apprendisti*, *ivi*, 1970, pag. 488; ALIBRANDI, *Riflessi penali della disciplina legale degli apprendisti*, in *Dir. lav.*, 1973, pag. 76 ss.

19 Cass. pen., 20 novembre 1970, in *Mass. Cass. pen.*, 1972, pag. 1114, n. 1537; *Id.*, 20 gennaio 1975, *ivi*, 1976, pag. 301, n. 266; *Id.*, 24 gennaio 1975, *ivi*, pag. 609, n. 731.

manuale vera e propria. Un'altra serie di decisioni giurisprudenziali²⁰ ritiene invece che la legge n. 977 del 1967 corrisponda ad una *ratio* unica e quindi sia destinata a disciplinare sia la durata del lavoro dei fanciulli che quello degli apprendisti; in sostanza, essendo la legge successiva dotata di una formulazione assai generale ed essendo diretta a favorire i minori (che spesso coincidono con gli apprendisti), sarebbe logico applicare la disciplina complessivamente più favorevole. La soluzione della questione è dubbia: in realtà, non è detto che apprendisti e minori coincidano sempre; ed inoltre l'argomento secondo cui la dizione della legge 977 non sarebbe poi così ampia da comprendere necessariamente anche gli apprendisti non è sfornito di pregio. E tuttavia, non è possibile sfuggire alle perplessità che derivano dal concepire le ore di insegnamento come «pause» dell'attività lavorativa; in effetti, anche l'apprendimento richiede un impegno di energie psico-fisiche, sia pure diverse da quelle manuali, e dunque la convinzione espressa dalla Cassazione²¹, che sempre da tali «pause» si tragga giovamento, appare quanto meno ottimistica. Allo stato, comunque, non si può che registrare la perdurante disparità di opinioni e confidare in un chiarimento definitivo da parte del legislatore.

Di notevole importanza è la tutela degli apprendisti (ma anche dei minori) in relazione alla sicurezza del lavoro.

Il solo fatto di adibire un minore o un apprendista ad una macchina pericolosa o comunque ad un tipo di attività che implichi pericolo per l'integrità fisica, costituisce in colpa il datore di lavoro, ove si realizzi un infortunio²². Né potrebbe eccepirsi la colpa esclusiva (ma neppure concorrente) del lavoratore, ove si consideri che, per l'età e per l'inesperienza professionale, è del tutto prevedibile che egli possa compiere manovre imprudenti; è il datore di lavoro che deve porre riparo preventivamente a tale situazione di naturale pericolosità, evitando di adibire ad attività rischiose il lavoratore e predisponendo comunque un idoneo e completo sistema di vigilanza²³.

20 Cass. pen., 14 novembre 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1971, pag. 231, n. 219; *Id.*, 25 ottobre 1973, *ivi*, 1974, pag. 1347, n. 2150; *Id.*, 15 giugno 1973, *ivi*, 1348, n. 2151.

21 Altra questione che ha suscitato alcune perplessità è quella relativa alla legittimità dell'art. 11, lettera c) della legge 19 gennaio 1955, n. 25 che impone al datore di lavoro l'obbligo di osservare le norme dei contratti collettivi nei confronti degli apprendisti. Ma la Corte costituzionale (26 gennaio 1957, n. 19, in *Giust. pen.*, 1957, 1, pag. 263) ha disperso ogni dubbio, dichiarando infondata la questione.

In dottrina, sul punto: MIGLIORANZI, *Disciplina dell'apprendistato e contratti collettivi di lavoro*, in *Riv. lav.*, 1957, 2, n. 3; SERMONTI, *Sulla legittimità costituzionale della attribuzione della efficacia 'erga omnes' ai contratti collettivi*, in *Mass. giur. lav.*, 1957, pag. 15. La giurisprudenza è nel senso, comunque, che la norma non giova ad estendere l'efficacia dei contratti collettivi al di là delle regole comuni (per tutte: App. Roma, 27 febbraio 1962, in *Riv. giur. lav.*, 1962, 2, pag. 222).

22 Pret. Erba, 28 giugno 1968, in *Prev. art.*, 1969, 56, pag. 16; Pret. Roma, 19 dicembre 1968, *ivi*, pag. 17; Cass. pen., 18 novembre 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1971, pag. 956.

23 In questo senso, esattamente: Pret. Rho, 8 ottobre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 196.

2. Tutela della libertà e dignità dei lavoratori

Il principio di *tutela della personalità morale del lavoratore*, della sua libertà e della sua stessa dignità risulta espressamente da un complesso di norme costituzionali (ma v. soprattutto l'art. 41), oltreché dall'ultima parte dell'art. 2087 cod. civ.²⁴. Si trattava peraltro di principi sforniti di adeguata protezione penalistica: a questo ha provveduto lo Statuto dei lavoratori, con l'art. 38, che commina sanzioni penali per la violazione delle norme relative all'impiego di guardie giurate e di impianti audiovisivi, agli accertamenti sanitari, alle visite personali di controllo, alle indagini sulle opinioni, agli atti discriminatori individuali (limitatamente alle ipotesi inerenti alla fase costitutiva del rapporto).

Il sistema, così come delineato dallo Statuto, merita qualche considerazione di fondo²⁵. Va rilevato anzitutto che l'apparato sanzionatorio è più ampio di quello ora ricordato, da un lato perché comprende anche precetti come quello del penultimo comma dell'art. 33 (che, sostanzialmente, applica le sanzioni dell'art. 38 ai datori di lavoro che non assumono per il tramite dell'ufficio di collocamento)²⁶ e dall'altro perché prevede altri reati autonomi, come quello di cui al quarto comma dell'art. 28 (relativo al datore di lavoro che non ottemperi al decreto emesso dal Pretore nello speciale procedimento di repressione della condotta antisindacale)²⁷.

A stretto rigore, poi, l'apparato sanzionatorio è ancora più esteso, perché include anche sanzioni non criminali (pagamento di una somma a titolo di penale in caso di trattamenti economici collettivi discriminatori o di inosservanza dell'ordine di reintegrazione di sindacalista licenziato; ovvero esclusione parziale o totale da determinati benefici, in caso di mancata applicazione delle condizioni «minime» dovute ai lavoratori: rispettivamente, artt. 16, 18, 36 dello Statuto)²⁸.

24 Ci permettiamo di rinviare, per quanto riguarda gli aspetti più generali della protezione costituzionale e dello stesso principio consacrato nell'art. 2087, ult. parte, cod. civ., al nostro *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, cit., pag. 337 ss.

25 Sul sistema sanzionatorio penale dello Statuto, si soffermano tutti i *commentari allo Statuto dei lavoratori*, che è qui inutile ricordare. Ci limitiamo a richiamare il più recente (quello diretto da GIUGNI, Milano, 1979) anche per l'aggiornamento dei richiami; il commento dell'art. 38 è di VALLEBONA. Di particolare ampiezza, il commento di MONTUSCHI, in *Commentario del cod. civ.* a cura di SCIALOJA e BRANCA, Bologna, 1972, pag. 602 ss. Altre osservazioni di particolare rilievo in: STORTONI, *Appunti per uno studio sulla tutela e sulla rilevanza penale dello Statuto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 1444; ROMANO, *La repressione della condotta antisindacale - Profili penali*, Milano, 1974.

26 Per alcune considerazioni su questa norma, v.: GHERA, *Commento all'art. 33*, nel *Commentario* GIUGNI, cit., pag. 596-597.

27 Su questo reato non ci soffermiamo, al momento, perché di esso si tratterà più oltre, in apposito capitolo, relativo alla tutela rafforzata dei provvedimenti del giudice.

28 Diverse critiche al «sistema» penalistico dello Statuto sono formulate da STORTONI e MONTUSCHI (*op. cit.*, in nota 25). Più benevolo, il ROMANO (*op. cit.*, pag. 2-3) che apprezza sostanzialmente «l'equilibrio» dimostrato dal legislatore.

Il primo interrogativo, dunque, che si pone è quello relativo alla possibilità di considerare quello dello Statuto come un «sistema» sanzionatorio; ed è evidente che la risposta non può che essere negativa. Infatti, di una reale omogeneità è dotato solo il complesso di sanzioni penali posto a tutela della personalità del lavoratore (artt. 2, 4, 5, 6, 8), alle quali può aggiungersi anche quella prevista dall'art. 15 lettera *a*), ancorché, a stretto rigore, essa abbia un contenuto in certa misura diverso e sia più agevolmente riconducibile al quadro complessivo delle norme tendenti a vietare le discriminazioni.

Le altre fattispecie (artt. 33 e 28) sono evidentemente autonome e mirano a perseguire risultati del tutto diversi: le prime a rafforzare la tutela del collocamento come servizio pubblico obbligatorio (di cui si è già parlato) e la seconda a rafforzare la speciale procedura relativa ai comportamenti antisindacali, finalizzata dunque contemporaneamente a garantire meglio i diritti sindacali (o collettivi) e la stessa forza del provvedimento del Giudice. Ma ancora più «autonome» sono le altre sanzioni, di natura atipica (artt. 16, 18 e 36), che tendono a rafforzare ed irrobustire l'efficacia dei normali strumenti civilistici oppure a supplire alla loro carenza, quando addirittura non servano a sostituire la stessa sanzione penale, ritenuta – in certe ipotesi – solo limitatamente dotata di efficacia concreta.

Bisogna dire, a quest'ultimo riguardo, che il legislatore del 1970 ha perso certamente una grande occasione: che era quella di innovare radicalmente la tecnica sanzionatoria, compiendo una scelta di fondo, in armonia con le tendenze più avanzate anche di molti altri Paesi. Si trattava cioè di individuare i casi in cui davvero fosse necessaria la sanzione penale, scegliendo nel contempo anche sanzioni diverse per tipologia ed efficacia da quelle tradizionali.

In tal modo, si sarebbe conferita una qualche sistematicità al complesso meccanismo e si sarebbe detta una parola nuova in materia di sanzioni. Non lo si è fatto, con ogni probabilità anche per una certa forma di inerzia che deriva dalla tradizione e per una certa quale «timidezza» del legislatore nell'affrontare situazioni sostanzialmente nuove. Il risultato è quello che abbiamo sotto gli occhi: un complesso abbastanza disorganico di norme corredate da sanzioni di tipo diverso, all'interno del quale è difficile scorgere quella omogeneità e quella coerenza che avrebbero potuto costituire la premessa per radicali innovazioni in tutto il diritto penale del lavoro.

Comunque, lasciando da parte le sanzioni di tipo civilistico e quelle atipiche, nonché tutto il settore che viene affidato all'autotutela e quelle ipotesi che abbiamo visto essere dotate di effettiva autonomia (artt. 33 e 28), resta da analizzare quel gruppo di norme che corrispondono alle esigenze di tutela privilegiata dei diritti della personalità, rinviando l'art. 15 lettera *a*) ad una trattazione più organica a proposito del divieto di discriminazioni, pur non potendosi ragionevolmente dimenticare che anche tale divieto rientra nel quadro della tutela della personalità del lavoratore e dei suoi fondamentali diritti di libertà.

Per ognuna di queste disposizioni occorrerebbe, certo, una analisi specifica; ma allora i problemi non sarebbero (solo) di natura penalistica, ma condurrebbero al più ampio settore del diritto del lavoro. Di necessità, dunque, dovremo limitarci ad un discorso più generale, per cogliere gli aspetti più rilevanti dal punto di vista penale.

Sotto questo profilo, il primo interrogativo si riferisce alle stesse ragioni della scelta compiuta dal legislatore: perché questi obblighi sono stati sanzionati penalmente e non anche altri, pur riconducibili alle esigenze di tutela del lavoratore? La risposta è abbastanza agevole: non si è voluto appesantire il sistema sanzionatorio, già così complesso, limitandosi quindi a prevedere sanzioni per le condotte più immediatamente collegate alla violazione di diritti costituzionalmente riconosciuti. Sono così rimaste escluse, da un lato, quelle norme in cui una protezione è già garantita sufficientemente dagli strumenti civilistici, essendo più evidente la relazione col rapporto negoziale (artt. 7 e 13) e dall'altro quelle che erano così generiche da sembrare dubbio il rispetto del principio di legalità consacrato dall'art. 25 della Costituzione (art. 1)²⁹. A mezza via, è rimasto l'art. 9, sprovvisto di sanzione probabilmente anche in relazione al fatto che la materia della sicurezza del lavoro è già analiticamente disciplinata da un complesso di disposizioni che hanno più bisogno di riordino che di integrazioni ulteriori; resta tuttavia il rammarico che non si sia pensato un sistema analogo a quello dell'art. 28, in cui la sanzione penale avrebbe potuto funzionare – piuttosto – come rafforzamento dell'autorità dei provvedimenti del giudice³⁰.

Per tornare comunque al gruppo essenziale di norme, rileviamo come le sanzioni previste consistano nell'alternatività tra la pena pecuniaria (ammenda da L. 100.000 a 1.000.000) e la pena detentiva (arresto da 15 giorni ad un anno); il che, se non altro, presenta il vantaggio – pur nella complessiva modestia delle sanzioni – di non consentire quello strumento di «depenalizzazione strisciante» che è costituito dalla oblazione.

Il secondo comma dell'art. 38 prevede anche l'applicazione congiunta dei due tipi di pena, «nei casi più gravi».

Ma, a prescindere dalla ben nota riluttanza della Magistratura, in tutti i casi analoghi a questi, ad utilizzare in concreto queste disposizioni, permangono dubbi perfino sulla loro legittimità costituzionale. Si è infatti osservato che la espressione usata dal legislatore è troppo generica per potere essere consentita, alla luce della chiara dizione dell'art. 25, comma 2, della Costituzione³¹. Ma il

29 Su questa spiegazione concordano sia il MONTUSCHI che lo STORTONI (*op. cit.*); quest'ultimo, però, non manca di sottolineare ancora la sostanziale carenza di tutela penale per le situazioni soggettive del prestatore di lavoro.

30 Per altri rilievi circa l'art. 9, rinviamo al nostro saggio: *La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 39 ss.

31 STORTONI, *Appunti*, cit., pag. 1435-1436; SANTACROCE, *Commento all'art. 38*, in *Commentario allo Statuto* diretto da PROSPERETTI, Milano, 1975, pag. 1277.

problema, del quale ci siamo già diffusamente occupati in altra sede³², è forse meno delicato di quanto sembri, perché in effetti non è difficile reperire alcuni criteri oggettivi in base ai quali possa effettuarsi la determinazione del giudice. È inoltre controverso se si tratti di una circostanza aggravante o meno: noi propendiamo per la prima ipotesi, ma non manca chi ritiene, invece, che si tratti di un semplice ampliamento della pena edittale, come tale sottratto al principio di legalità³³.

Il terzo comma prevede un'ulteriore possibilità di individuazione della pena più adeguata al caso concreto, mediante il riconoscimento della facoltà per il giudice di aumentare la pena pecuniaria fino al quintuplo, in relazione alle condizioni economiche del reo³⁴. Questa disposizione è stata utilizzata da alcuni, da un lato per sostenere la violazione del principio costituzionale di uguaglianza e dall'altro per rafforzare la tesi secondo cui i reati previsti da queste norme dello Statuto sarebbero soltanto reati «propri». Non possiamo tuttavia concordare né con l'una né con l'altra tesi. Non con la prima, perché — come giustamente ha ritenuto anche la Corte Suprema —³⁵ la norma mira proprio ad «individualizzare» la pena, in relazione alle condizioni economiche del reo e quindi costituisce una applicazione e non una violazione del principio di uguaglianza. Non con la seconda, perché il riferimento alle condizioni economiche del reo, anche se è probabile che il legislatore abbia pensato soprattutto all'imprenditore, non basta tuttavia a far ritenere che solo di reati propri possa trattarsi. In realtà, non si vede per quale motivo non si possano immaginare reati delle guardie giurate (ad es., comma 2 e 3 dell'art. 2 dello Statuto), del medico privato che violi il precetto dell'art. 5, degli stessi «terzi» che si prestino a compiere indagini vietate (art. 8) sui lavoratori³⁶.

Nei casi più gravi, è prevista anche la pubblicazione (obbligatoria) della sentenza penale di condanna. Non si tratta, di tutta evidenza, di uno strumento analogo a quello previsto dall'art. 186 cod. pen., la cui funzione riparatoria è incontestabile, per la stessa dizione testuale del precetto e per la sua collocazione fra le sanzioni civili. È logico, invece, ritenere che si tratti di una pena accessoria, la quale — come tale — preclude l'applicazione della non menzione nel certificato penale (art. 175 cod. pen., ultimo comma)³⁷.

32 *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, Milano, 1974, pag. 188 ss. (ed *ivi*, richiami) [pubblicato nel Vol. V di quest'opera].

33 In tale senso: VALLEBONA, *op. cit.*, pag. 744.

34 Sul punto: MONTUSCHI, *Commento*, cit., pag. 622.

35 Cass. pen., 29 marzo 1973, n. 663, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 232.

36 Così, esattamente, VALLEBONA, *op. cit.*, pag. 742.

È appena il caso di aggiungere che le condizioni economiche del reo non sono una circostanza aggravante e dunque non hanno bisogno di specifica contestazione (in linea generale: Cass. pen., 13 dicembre 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 379).

37 Cfr.: VALLEBONA, *op. cit.*, pag. 744 (ove si afferma anche che la funzione della norma è anche quella di stimolare l'autotutela collettiva dei lavoratori).

Resta poi la riserva di cui al primo comma dell'art. 38, secondo la quale – se il fatto costituisce un più grave reato – si deve applicare la disciplina di quest'ultimo e non quella dell'art. 38. E resta l'ipotesi del concorso eventuale di reati quando la violazione di una delle norme sanzionate penalmente venga ad essere concomitante con un comportamento antisindacale e vi sia poi inosservanza del provvedimento del giudice³⁸. In tali casi, è ovvio che si è in presenza di due fatti distinti ed autonomi, non solo per ragioni temporali, ma perché vi è anche differenza nel bene tutelato, e che pertanto si applicherà la disciplina prevista per il concorso materiale di reati. Taluno ha fatto l'ipotesi che il datore di lavoro, non osservando il provvedimento del giudice, riproduca anche il comportamento vietato: è ovvio che in tali casi, all'originario fatto-reato se ne aggiungerà un altro (o meglio altri due, ma in concorso, questa volta apparente, fra di loro)³⁹.

Ciò premesso, l'analisi relativa alle singole norme trova più adeguatamente altrove la sua collocazione, come è provato – del resto – dal fatto stesso che la maggiore quantità di pronunce è stata emessa in sede civile. Basterà dire, in questa sede, che l'art. 2 contiene quattro fattispecie distinte, di cui due hanno come soggetto proprio il datore di lavoro e due le guardie giurate e che l'effettività del precetto penale risulta dimostrata dalla scarsità di giurisprudenza sul punto, che sembra rivelare come conseguita la finalità di prevenzione della normativa⁴⁰. Quanto all'art. 4, sembra evidente che le due fattispecie tipiche (uso di impianti senza necessità ed uso «necessario», ma senza preventive intese sindacali) sono parificate agli effetti della sanzione, con una sperequazione assolutamente evidente⁴¹, posto che non vi è dubbio che la prima violazione è di ben maggiore gravità rispetto alla seconda ed attiene ad un'ipotesi non di semplice pericolo, ma di danno. Per ciò che attiene al contenuto delle due fattispecie, la giurisprudenza ha chiarito che il termine «apparecchiature» va inteso in senso ampio,

38 La funzione di tale precetto, secondo VALLEBONA, *op. cit.*, pag. 745, è quella di escludere eventuali conflitti apparenti di norme. Sul punto, ampiamente: PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 134 ss.

39 A favore del concorso materiale di reati: ASSANTI, *Commento all'art. 38*, in *Commento allo Statuto* di ASSANTI-PERA, Padova, 1972, pag. 436; VALLEBONA, *op. cit.*, pag. 738. In giurisprudenza: Trib. Trieste, 26 marzo 1973, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 74.

40 Sulla disposizione in esame, oltre i commenti allo Statuto più volte ricordati, v. da ultimo: ROMAGNOLI, *In Statuto dei diritti dei lavoratori*, in *Commentario* SCIALOJA e BRANCA, Bologna, 1979, pag. 10 ss. Per gli aspetti penalistici: STORTONI, *Appunti ecc.*, cit., pag. 1436 ss.

Quest'ultimo osserva che l'ipotesi della ricorrenza di un reato più grave (art. 38) sembra difficilmente configurabile nel caso di specie, perché l'abuso di ufficio presupporrebbe la qualità di pubblico ufficiale della guardia giurata, che invece è tuttora assai contrastata, mentre il reato di violenza privata a carico dell'imprenditore che costringa a tollerare l'impiego illegittimo delle guardie giurate urta – di regola – contro la stessa struttura del 610 cod. pen. Peraltro, il Pretore di Torino, 10 luglio 1972, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 498, ha ritenuto che la guardia giurata che non rispetti i limiti di cui all'art. 2 può commettere reati più gravi, concorrenti con quello di cui all'art. 38 St.

41 Esattamente rilevato dallo STORTONI, *op. cit.*, pag. 1438.

riferendosi a qualunque apparato di controllo a distanza, comunque conformato e strutturato⁴² (si vedano, in tal senso, le decisioni che hanno ritenuto illecito il controllo «in cuffia» dei centralinisti telefonici⁴³, così come la installazione di una torre di controllo con pareti formate da vetri trasparenti)⁴⁴.

Si è anche sostenuto che ciò che conta è l'installazione di tali apparecchiature, anche se momentaneamente disattivate⁴⁵: orientamento, peraltro, che suscita qualche perplessità se non altro in relazione al fatto che la legge – parlando di «uso» – sembra far riferimento ad un concreto utilizzo e non alla semplice installazione delle apparecchiature. Quanto meno, bisognerebbe distinguere tra la prima e la seconda ipotesi, che recano una dizione letterale diversa (nel primo caso si parla di uso e nel secondo di installazione): in tal caso, soprattutto ove si acceda alla tesi secondo cui il secondo comma dà luogo ad un reato di pericolo, la soluzione anzidetta potrebbe ritenersi giustificata, ma limitatamente a quella particolare fattispecie.

Infine, ci si è chiesti se sussista il reato quando la possibilità di controllo a distanza sia del tutto accidentale e involontaria, non costituendo la ragione della installazione; e taluno ha affermato che in questa ipotesi si avrebbe una sorta di «preterintenzionalità», che escluderebbe la ricorrenza della fattispecie tipica⁴⁶. È un problema da affrontare con cautela e probabilmente caso per caso: infatti, è sempre possibile che l'esigenza nasca da ragioni obiettive, ma che poi si finisca per concludere che – dal momento che l'apparecchiatura esiste – tanto vale utilizzarla anche per il controllo a distanza. E se si accedesse *tout court* alla tesi dell'inesistenza del reato, la finalità di tutela della personalità del lavoratore potrebbe essere agevolmente frustrata. A questo, del resto, provvede proprio il secondo comma dell'art. 4 riferendosi alle intese con le rappresentanze sindacali aziendali; se anche di quelle intese si ritenesse di poter fare a meno, sembra difficile sostenere che davvero la condotta vietata dalla legge è andata al di là dell'intenzione del soggetto⁴⁷.

Sull'art. 5, c'è poco da dire: la norma è chiarissima e se ne è discusso fin troppo, soprattutto in ordine alla concreta applicazione ed ai suoi effetti economici.

42 Pret. Roma, 3 ottobre 1973, in *Orient. giur. lan.*, 1973, pag. 753; Trib. Roma, 10 luglio 1974, *ivi*, 1975, pag. 289; il Pret. Venezia, 26 giugno 1973, in *Mass. giur. lan.*, 1973, pag. 362, ha affermato che il legislatore ha inteso vietare tutti quei controlli che possano risultare vessatori, per le modalità di svolgimento e per il fatto che il lavoratore non ne sia a conoscenza.

43 Pret. Milano, 12 maggio 1972, in *Foro it.*, 1972, 1, pag. 2706.

44 Pret. Roma, 3 maggio 1973 (v. nota 42).

45 Pret. Milano, 26 gennaio 1978, in *Riv. giur. lan.*, 1978, IV, pag. 96.

46 Sul punto, ampiamente: ROMAGNOLI, *Commento all'art. 4*, in *Commentario SCIALOJA e BRANCA*, 1979, pag. 18 ss.

47 Per ulteriori rilievi circa la fattispecie in esame, v. il nostro (antecedente allo Statuto) *Progresso tecnico e tutela della personalità umana*, in *Riv. giur. lan.*, 1960, 1, pag. 303 ss.; più di recente: CATAUDELLA, *La dignità del lavoratore (considerazioni sul titolo I dello Statuto)*, in *Dir. lan.*, 1973, 1, pag. 4.

In questa sede, dunque, basterà limitarsi a rilevare come la norma sia formulata con estremo rigore e come ogni deroga non possa ritenersi consentita; giustamente, dunque, si è ritenuto che la visita domiciliare effettuata da un medico privato col pretesto di verificare la durata della malattia, è illegittima⁴⁸; e sembra evidente che il reato sia commesso, in tali casi, sia dal datore di lavoro che dal medico che si presta a compiere un'attività comunque vietata dalla legge⁴⁹.

Forti dubbi, anche di costituzionalità, sono stati avanzati a riguardo dell'art. 6, per il contrasto con l'art. 13 della Costituzione⁵⁰. Peraltro, la Corte costituzionale ha ripetutamente affermato che il principio di cui all'art. 13 è violato solo quando siano ipotizzate condotte che incidano concretamente sulla dignità e libertà morale dell'individuo⁵¹. Il problema sembra, piuttosto, quello di definire correttamente l'ambito di applicazione della norma, che in effetti è dotata di una qualche genericità; non senza tener conto, peraltro, che un correttivo è fornito, ancora una volta, dall'intervento sindacale previsto dallo stesso art. 6, più ancora che da quello dell'organo pubblico. È indubbio, in ogni caso, che condizioni essenziali perché le visite di controllo possano ritenersi lecite sono la indispensabilità (nel senso che l'imprenditore non possa ricorrere a strumenti diversi per tutelare il patrimonio aziendale) e la necessità della perquisizione; ma più specificamente, occorre anche che le visite siano effettuate all'uscita dei luoghi di lavoro, che la dignità e la riservatezza siano comunque salvaguardate; che vengano impiegati sistemi di selezione automatica; che infine le concrete modalità vengano concordate con gli organismi sindacali⁵².

48 In questo senso: Pret. Milano, 9 marzo 1973, in *Orient. giur. lav.*, 1973, pag. 754.

49 Diversamente si è concluso nell'ipotesi in cui il datore di lavoro si sia limitato a suggerire l'impiego del termometro; nel qual caso, come è evidente, il reato non sussiste (Pret. Siena, 27 gennaio 1971, in *Orient. giur. lav.*, 1974, pag. 589).

50 V., in particolare, le ampie considerazioni di STORTONI, *Appunti*, cit., pag. 1440, e l'ordinanza del Pretore di Milano del 26 maggio 1975, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 534. Sul tema, v. anche: CONTI, *Sulla legittimità costituzionale dell'art. 6 della legge 300/1970*, in *Mass. giur. lav.*, 1976, pag. 530 ss.; ROMAGNOLI, *Osservazioni sull'art. 4 e 6 St.*, in *Giur. it.*, 1971, IV, pag. 129; PERA, *Interrogativi sullo Statuto dei lavoratori*, in *Dir. lav.*, 1970, 1, pag. 196. A favore della legittimità della norma: App. Firenze, 14 febbraio 1973, in *Foro it.*, 1973, 1, pag. 1562.

51 Fra le altre: Corte cost., 5 febbraio 1975, n. 23, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 102.

52 VENEZIANI, *Commento all'art. 6*, in *Commento allo Statuto* diretto da GIUGNI, cit., pag. 48 ss. In mancanza delle RAS si considerano leciti gli accordi con la Commissione interna (Trib. Roma, 10 ottobre 1974, in *Riv. dir. lav.*, 1975, 2, pag. 228).

Il Pretore di Milano, 25 settembre 1979, in *Foro it.*, 1980, 2, pag. 203, ha ritenuto la responsabilità penale del datore di lavoro per avere sottoposto un dipendente ad una visita di controllo difettando il requisito della indispensabilità e senza aver ottemperato all'obbligo di riferire a gruppi di lavoratori, e non al singolo, i controlli automatici predisposti, sull'utilizzazione dei quali peraltro non era intervenuto un accordo con le RAS, né un provvedimento dell'Ispettorato del lavoro. Per altre decisioni, emesse in sede civile, in senso analogo, v.: Pret. Forlì, 10 dicembre 1979, in *Foro it.*, 1980, 1, pag. 849 e Pret. Milano, 20 marzo 1979, *ivi*, pag. 850 (ed *ivi* ampia nota di richiami).

Il riferimento alla «dignità e riservatezza» del lavoratore, contenuto nel comma 2, funziona peraltro non solo come condizione, ma anche come esplicazione dell'intento del legislatore e precisazione della finalità perseguita. Esso deve dunque funzionare come criterio essenziale per la soluzione dei numerosi casi concreti che possono presentarsi. Criteri che sembrano essere stati correttamente applicati allorché si è esclusa ogni possibilità di intervento diretto delle guardie giurate⁵³ o la possibilità di limitare le visite a particolari categorie (ad es. gli operai) o ancora quando si è esclusa l'indispensabilità delle visite in lavorazioni in cui si impieghino strumenti e materie prime di difficile asportazione da parte di singoli individui o infine quando si è esclusa la possibilità di vere e proprie ispezioni corporali⁵⁴. Controverso è, invece, ancora oggi, su quali oggetti di pertinenza del lavoratore possano compiersi le visite: taluno ha ritenuto che non possa andarsi oltre gli effetti personali, mentre altri ha ritenuto applicabile la facoltà di ispezioni anche alle auto private⁵⁵. È indubbio, in ogni caso, che questa norma è una di quelle che si prestano agevolmente a far scattare la riserva di cui al primo comma dell'art. 38: non sono pochi i casi, infatti, in cui anziché di semplice responsabilità contravvenzionale dovrà parlarsi di reati più gravi, quali la violenza privata o addirittura il sequestro di persona⁵⁶.

Anche a proposito dell'art. 8 sono stati avanzati dubbi di legittimità costituzionale, a riguardo di una presunta indeterminatezza della normativa⁵⁷.

Francamente, a noi sembra che essa sia sufficientemente precisa⁵⁸ e che i problemi siano esclusivamente di carattere applicativo, soprattutto per quanto riguarda l'ultima parte (i «fatti non rilevanti ai fini della valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore»). Non torneremo su quanto si è già detto, a riguardo di questa norma, trattando della fase costitutiva del rapporto⁵⁹. Aggiungeremo solo che un sistema generalizzato di raccolta di dati ed

53 Pret. Milano, 29 dicembre 1976, in *Foro it.*, 1977, pag. 1822.

54 Si tratta prevalentemente di decisioni amministrative, di vari Ispettorati del lavoro, in mancanza di una giurisprudenza sul punto. Su questi orientamenti, v.: VENEZIANI, in *Commento all'art. 6*, cit., pag. 54 ss.

55 In questo senso: Pret. Milano, 17 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 97; cfr. FRENI, GIUGNI, *Commento allo Statuto*, Milano, 1971, pag. 19; ASSANTI, PERA, *Id.*, cit., pag. 67; Ispett. lav. Parma, 21 ottobre 1971, in *Dir. lav.*, 1972, 2, pag. 177.

Per quanto riguarda le borse portate dai lavoratori, ASSANTI, PERA, *ivi*, pag. 67, ritengono che esse rientrino nella disciplina dell'art. 6. *Contra*: Ispett. lav. Milano, 18 settembre 1970, in *Orient. giur. lav.*, 1972, pag. 30.

56 STORTONI, *op. cit.*, pag. 1441 ss.

57 Ancora STORTONI, *op. cit.*, pag. 1439.

58 In questo senso concorda la prevalente dottrina lavorista.

59 È il caso di ricordare, peraltro, una recente sentenza della Pretura di Roma, 28 giugno 1979, in *Orient. giur. lav.*, 1979, pag. 929, secondo la quale in pendenza dello stato di malattia del dipendente, il datore di lavoro può svolgere indagini sulle prestazioni offerte ad altro datore di lavoro, in quanto non attinenti alla vita privata, ma circoscritte nell'ambito della prestazione a cui il lavoratore si è impegnato.

informazioni del personale, a mezzo di appositi istituti, costituirebbe di per sé il reato punito dall'art. 38 e che la sanzione sarebbe applicabile anche a chi si è prestato, sia pure in funzione strumentale, al raggiungimento delle finalità vietate dalla legge⁶⁰. E riteniamo anche di aggiungere un chiarimento a proposito della possibilità di chiedere il certificato penale al personale dipendente⁶¹: in effetti, se è vero – come noi riteniamo fermamente – che la sfera della vita privata è da ritenere intangibile da parte del datore di lavoro, il certificato penale non può essere richiesto anche perché difficilmente potrebbe sostenersi che esso serve per valutare l'attitudine professionale del lavoratore. L'unica eccezione potrà essere costituita dalla esistenza di uno stretto rapporto tra la peculiarità delle mansioni e l'esigenza di particolari e più ampie garanzie; ma questi sono, in genere, casi limite e non possono estendersi alla generalità dei rapporti di lavoro, dove le vicende private del lavoratore non sono influenti. D'altronde, l'art. 8 va correlato anche all'art. 607 cod. proc. pen., nel senso che il legittimo interesse del richiedente non potrà ritenersi dimostrato per il solo fatto che si tratta di un datore di lavoro, ma dovrà essere esplicito proprio in relazione al tipo particolare di attività lavorativa.

Infine, va detto che un'eccezione alla regola consacrata nell'art. 8 può essere ammessa per ciò che attiene alle c. d. «imprese di tendenza». In questo caso, infatti, ci si trova in una situazione sostanzialmente equiparabile a quella già prevista dalla norma per la valutazione dell'attitudine professionale del lavoratore. Se la prestazione è collegata in modo indissolubile alla «tendenza» del datore di lavoro (partiti, formazioni sociali, sindacati, aziende giornalistiche), quest'ultimo ha diritto di compiere i necessari accertamenti, che non pongano in giuoco né la riservatezza né la dignità del lavoratore, ma la sua stessa idoneità a svolgere, appunto, la prestazione in quel particolare contesto⁶². Ovviamente, però, non si tratta di una situazione di liceità indiscriminata; ed è certo che devono escludersi, in ogni caso, le indagini relative alle opinioni sindacali ed alla stessa attività sindacale.

60 In tal senso: Pret. Milano, 27 maggio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV; pag. 459 ed *ivi*, nota di MARASCHELLO.

61 Sul punto: ROMAGNOLI, *Statuto dei diritti dei lavoratori (art. 1-13)*, cit., pag. 148 ss.; *Contra*: STORTONI, *op. cit.*, pag. 1439, il quale diffida dall'eccessivo margine di aleatorietà e di discrezionalità che verrebbe lasciato all'interprete. Con qualche perplessità: SCIARRA, *Il divieto di indagini sulle opinioni*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1977, pag. 1077.

62 Sull'art. 8 e le imprese «di tendenza»: ROMAGNOLI, *op. cit.*, pag. 155; BUCALO, *Implicazioni della persona e privacy nel rapporto di lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1976, 1, pag. 502 ss.; SCIARRA, in *Commento all'art. 8*, in *Commentario* diretto da GIUGNI, cit., pag. 92 ss. (la quale, peraltro, pone giustamente in evidenza i limiti entro cui può riconoscersi la legittimità delle indagini). MIGLIORANZI, *Università Cattolica e Costituzione italiana - Aziende con esigenza di conformismo e art. 8*, in *Dir. lav.*, 1973, 2, pag. 81.

In giurisprudenza, da ultimo: Pret. Bologna, 16 novembre 1979, imp. Boschetti, inedita. Ma v. anche: Pret. Milano, 7 febbraio 1974, in *Foro it.*, 1974, 1, pag. 2895 (che ritiene vietata qualunque indagine sui precedenti penali).

3. Tutela contro le discriminazioni

È noto che si discute da tempo, in dottrina, sull'applicabilità, al rapporto di lavoro, del *principio di uguaglianza*⁶³. Un esame approfondito di questa tematica ci condurrebbe troppo lontano e dunque ci limiteremo solo a qualche accenno, anche per chiarire che, sotto un profilo penalistico, il problema non è mai di portata così generale come quello accennato, ma si sostanzia piuttosto nella ricerca di un *principio di non discriminazione*, che solo in parte comprende la questione relativa ad un (preteso) diritto alla parità di trattamento. L'ambito, dunque, è assai più limitato per quanto ci riguarda in questa sede, posto che di per sé, quali che siano gli orientamenti manifestati fin qui dal legislatore sul problema più generale, essi avrebbero scarsa rilevanza ai fini delle garanzie assicurate dalla sanzione penale, per lo più – a questo riguardo – inesistente.

Vi sono invece alcuni indici che fanno pensare significativamente ad una tendenza del legislatore verso un (parziale) riconoscimento del diritto alla parità di trattamento e verso una tutela rafforzata contro le discriminazioni.

Per quanto riguarda il primo aspetto, vi sono due esempi particolarmente illuminanti della ricordata tendenza. Trattasi dell'art. 3 della legge 23 ottobre 1960 n. 1369 e dell'art. 5 della legge 18 aprile 1962 n. 230: nel primo caso è assicurato ai dipendenti dall'appaltatore lo stesso trattamento economico e (in parte) normativo di cui godono i lavoratori dell'impresa committente; nel secondo caso è assicurato ai lavoratori con contratto a termine lo stesso trattamento economico che spetta ai lavoratori con contratto a tempo indeterminato. Nell'uno e nell'altro caso, è indubbio che le finalità perseguite dal legislatore sono molto specifiche e sono rivolte soprattutto a scoraggiare tipi di rapporto visti con scarso favore e sostanzialmente «tollerati» dalla legge, nell'ambito del sistema generale.

È indiscutibile però, che le norme in questione producono anche l'effetto di inibire una sostanziale discriminazione. È forse troppo poco, però, per ricavarne indicazioni di carattere generale e di principio, anche se è piuttosto significativo il fatto che l'una e l'altra norma siano accompagnate da sanzioni penali (il che non avviene per tutti gli obblighi e specialmente per quelli previsti dalla legge sul contratto di lavoro a tempo determinato). Può solo dedursi una linea di tendenza verso una garanzia rafforzata contro le disparità di trattamento, almeno in situazioni particolari.

63 Il problema, che nel passato era stato oggetto soltanto di alcune rapide riflessioni (per le quali, v. il nostro *La persona del prestatore nel rapporto di lavoro*, cit., pag. 347 ss. ed *ivi* richiami), è balzato di recente all'attenzione degli studiosi, che vi si sono soffermati con particolare ampiezza. Da ultimo, v. in particolare: VENTURA, *Il principio di uguaglianza nel diritto di lavoro*, Milano, 1979. Più in generale, sul principio di uguaglianza nei rapporti privati: PALADIN, *Il principio costituzionale di uguaglianza*, Milano, 1965; PASETTI, *Parità di trattamento e autonomia privata*, Padova, 1970.

In questo quadro, si inserisce – ma in termini più precisi e diretti – il precetto di cui all'art. 15 lettera a) dello Statuto, accompagnato dalla sanzione prevista dall'art. 38⁶⁴. Qui ci troviamo in pieno nell'ambito di un divieto di discriminazioni individuali determinate da ragioni specificamente indicate; e dunque la finalità della legge è del tutto evidente e oltremodo precisa, anche se la garanzia rafforzata è limitata alla fase costitutiva del rapporto.

Ma anche le ragioni della limitazione sono comprensibili, ove si consideri che – se la discriminazione si attua nella fase di svolgimento del rapporto – i normali rimedi (e l'art. 15 fa riferimento addirittura alla nullità) possono ritenersi sufficienti, laddove essi sarebbero sostanzialmente inefficaci ed inapplicabili nell'ipotesi prevista dall'art. 15 lettera a).

Si comprende dunque, perché il legislatore abbia introdotto qui una sanzione penale, proprio per completare il sistema e rafforzarlo nella sua fase più delicata e di maggiore incidenza dei comportamenti discriminatori da parte del datore di lavoro.

Ancora più analitica e specifica è la normativa dettata con la legge 9 dicembre 1977 n. 903 (parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro)⁶⁵. Lasciando da parte tutto il dibattito circa la reale portata ed efficacia di questa legge, è certo che l'intento del legislatore è quello di evitare qualunque tipo di discriminazione fondata sul sesso e che la rilevanza degli interessi protetti è ritenuta tale da meritare la previsione di una serie specifica di sanzioni penali. La legge, infatti, sanziona penalmente, anche se in modo differenziato, vari tipi di condotta: le discriminazioni relative all'accesso al lavoro ed alla formazione professionale (art. 1), le discriminazioni relative all'attribuzione delle qualifiche e delle mansioni ed alla progressione di carriera (art. 2), le discriminazioni relative alla cessazione del rapporto di lavoro per raggiungimento dei limiti di età (art. 4), il divieto di lavoro notturno, il trattamento riservato alle lavoratrici madri ed agli stessi lavoratori padri.

Si tratta, ancora una volta, soltanto di pene pecuniarie (ammenda), spesso proporzionali al numero delle lavoratrici cui si riferisce l'infrazione ed ai giorni di lavoro vietato⁶⁶. Evidentemente, dunque, siamo in presenza di norme dirette ad affermare un principio, più che a garantirne l'effettiva attuazione, soprattutto

64 Sulle origini e sulla *ratio* della disposizione, v. ampiamente: TRIGGIANI, *Commento all'art. 15*, in *Commentario* diretto da GIUGNI, cit., pag. 209 ss.

65 Su questa legge e sulla sua portata, si veda il *Commento* a cura di TREU ed altri, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1978, pag. 786 ss.; ed ora DE CRISTOFARO, *Tutela e/o parità?*, cit., pag. 209 ss.; FILADORO, *Parità di trattamento fra uomini e donne in materia di lavoro*, Milano, 1978; BALLESTRERO, *Dalla tutela alla parità*, cit.; DE LUCA, *La legge sulla parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1978, 1, pag. 465 ss.; VENTURA, *La parità uomo-donna*, nel volume di AA. VV., *Il diritto del lavoro nell'emergenza*, Napoli, 1979, pag. 257 ss.

66 Sugli aspetti penalistici della legge 903/1977: PADOVANI, in *Foro it.*, 1977, V, pag. 328 ss.; RAPISARDA, *Commento all'art. 16*, in *Nuove leggi civili commentate*, cit., pag. 845 ss.; DE CRISTOFARO, *op. cit.*, pag. 268 ss.

se si considera che la mancanza di alternatività tra pena pecuniaria e pena detentiva consente l'oblazione, a differenza di quanto avviene per le violazioni alle norme dello Statuto. Che cosa abbia indotto il legislatore a prevedere una tutela, importante sul piano dei principi, ma meno efficace di quella prevista dall'art. 38 della legge 300, è difficile da capire: forse una delle consuete «timidezze» del legislatore di fronte a strade nuove ed organiche, o forse ancora una effettiva sottovalutazione della infinità di casi in cui si può atteggiare l'elusione della normativa; o infine, la stessa convinzione, assai diffusa – e giustamente – relativa al fatto che queste sono pur sempre misure parziali e che il problema, nel suo complesso, ha ben altri risvolti e ben altre implicazioni.

Quello che più interessa, invece, è il fatto che il legislatore ha voluto anche introdurre una tutela rafforzata, almeno per due delle ipotesi già considerate (artt. 1 e 5), strutturate in sostanziale analogia con la procedura dell'art. 28 dello Statuto. E questo è indubbiamente il dato più positivo ed in fondo maggiormente innovativo; che poi interessa anche in questa sede, per il fatto che l'inottemperanza al decreto del Pretore è punita ai sensi dell'art. 650 del codice penale, non diversamente da quanto previsto dall'art. 28 comma 4 dello Statuto. Su quest'ultimo aspetto ci soffermeremo quando ci occuperemo della tutela dei provvedimenti del giudice: qui basterà sottolineare come il richiamo all'art. 650 sia fatto solo *quoad poenam* e non per consentire in sede penale un riesame del merito del problema sottoposto al giudice⁶⁷.

Quanto alle altre sanzioni previste dall'art. 16, va solo aggiunto che si pongono non pochi problemi di coordinamento, posto che si tratta – per lo più – di condotte già previste da altri precetti. Basterà fare un esempio relativo al rapporto tra il divieto di cui all'art. 1 della legge 903 e quello di cui all'art. 15 lettera a) dello Statuto.

Se l'art. 15 va ora letto nel senso che alle primitive indicazioni (discriminazione sindacale, politica e religiosa) va aggiunta anche quella relativa al sesso (v. art. 13 della legge), si dovrebbe opinare nel senso che l'art. 38, comma 1, è in realtà applicabile anche alle fattispecie discriminatorie in fase di assunzione delle lavoratrici donne; ed è certo che ne risulterebbe una tutela maggiormente efficace, se non altro per la impossibilità dell'oblazione. Ma non manca chi obietta che la legge sulla parità è «speciale» rispetto allo Statuto e quindi deve prevalere su di esso, a norma dell'art. 15. cod. pen.⁶⁸. In realtà, è piuttosto singolare che il legislatore non si ponga neppure questi problemi di coordinamento, che pure sarebbero essenziali; peraltro, le ragioni di una presunta «deroga» rispetto alla

67 Sull'art. 15, v. oltre agli studi citati in nota che precede, il *Commento* della RAPISARDA all'art. 15, *loc. cit.*, pag. 829, e MERUSI, *Il procedimento sommario a tutela della parità della lavoratrice*, in *Foro it.*, 1977, V, pag. 326 ss.

68 V. gli studi richiamati in nota 65; ai quali, *adde*: POLIZZI DI SORRENTINO, *Le disposizioni penali della legge sulla parità uomo-donna in materia di lavoro*, in *Legislazione economica* a cura di VASSALLI e VISENTINI, Milano, 1979, II, pag. 590 ss.

normativa generale sfuggono del tutto all'interprete, come si è accennato più sopra, e lo pongono nella condizione di cercare di operare lui quel collegamento che il legislatore non ha fatto, tentando di realizzare quel *maximum* di tutela che appare più corrispondente alle finalità complessivamente perseguite.

Capitolo VI

La tutela delle condizioni di lavoro

Sommario: 1. Il dovere di sicurezza: aspetti generali. – 2. La normativa; in particolare, le fattispecie contravvenzionali ed i casi di maggiore gravità. – 3. Il contenuto del dovere di sicurezza e degli obblighi penalmente sanzionati. – 4. Il comportamento del lavoratore e la sua incidenza sulla serie causale. – 5. L'intreccio di rapporti: appalti e subappalti. – 6. I soggetti responsabili. – 7. L'ipotesi dolosa di cui all'art. 437 cod. pen. – 8. Ancora sull'art. 437 e sul concorso di reati. – 9. L'ipotesi colposa di cui all'art. 451 cod. pen.

1. Il dovere di sicurezza: aspetti generali

È ormai pacifica, in dottrina e in giurisprudenza, l'esistenza di un generale dovere di sicurezza, a carico del datore di lavoro, destinato ad operare anche al di là del ristretto ambito negoziale, collegato all'esigenza di garantire un interesse di ordine generale e dunque rafforzato dalla previsione di una serie di sanzioni penali¹.

Le fonti sono molteplici: l'art. 2087 cod. civ. che prevede l'obbligo, per l'imprenditore, di adottare nell'esercizio dell'impresa le misure che, secondo le particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, sono necessarie a tutelare l'integrità fisica e la personalità morale dei prestatori di lavoro; l'art. 41 Cost., che prevede tra i limiti dell'iniziativa economica privata anche quello della «sicurezza» dei lavoratori; il D. P. R. 27 aprile 1955 n. 547 (norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro) e i successivi Decreti relativi alla prevenzione nelle costruzioni ed in altri importanti settori, nonché alla disciplina dell'igiene del lavoro; l'art. 9 dello Statuto dei lavoratori, che coinvolge attivamente i lavoratori e le

1 Tutta la problematica in esame è stata da noi ampiamente trattata nel volume *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, Milano, 1974 [pubblicato nel Vol. V di quest'opera], al quale ci permettiamo di rinviare. In questa sede, ci limitiamo ad alcune considerazioni generali ed all'analisi di alcuni problemi di particolare rilievo.

Da ultimo, sulla sicurezza del lavoro, sotto il profilo penale, v.: COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *Le norme di prevenzione per la sicurezza sul lavoro*, Milano, 1980. Per altri spunti di notevole interesse, anche su un piano più generale: MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Milano, 1976; DI CERBO, *La tutela della salute nell'ordinamento giuridico italiano*, Napoli, 1978; BIAGI, *Profili penali e civilistici in tema di tutela della salute dei lavoratori*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 900 ss.; AMBROSO, *Ambiente e sicurezza del lavoro*, Milano, 1978; GUERINI, *Osservazioni sull'obbligo di sicurezza*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 578. Anche per i richiami, ci limiteremo all'essenziale, con particolare riferimento alla giurisprudenza più recente. V. comunque il recentissimo volume: DI CERBO, SALERNO, *La prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro nella giurisprudenza*, Padova, 1980.

loro rappresentanze nella tutela attiva della salute e nella ricerca, elaborazione, attuazione delle misure idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica; i precetti di cui agli artt. 437 e 451 cod. pen., entrambi finalizzati – sia pure in forma diversa e per diverso titolo – alla prevenzione ed alla repressione di comportamenti pericolosi o dannosi; e si potrebbe ancora continuare.

L'elencazione può apparire disomogenea, perché affianca norme costituzionali e norme di pretta natura civilistica, con disposizioni sanzionate penalmente, direttamente o indirettamente. Ma qui interessa, in via preliminare, cogliere il dato più rilevante del sistema: quello che si riferisce cioè ad un obbligo generale per il datore di lavoro e ad obblighi specifici per altri soggetti, di provvedere in modo adeguato alla tutela dell'integrità fisica dei lavoratori.

Si tratta di un complesso normativo imponente e forse, per ciò stesso, abbastanza disorganico, nel quale peraltro è individuabile una sicura tendenza di fondo a fornire garanzie «rafforzate» della sicurezza dei lavoratori.

Che poi questo sistema corrisponda in concreto agli intenti ed abbia quella effettività che sarebbe logico aspettarsi, di fronte ad interessi di rango così elevato, è problema diverso². Concorrono molti fattori a rendere il sistema poco incisivo su una realtà che appare costantemente drammatica: la limitata applicazione del sistema punitivo, lo sordinamento delle norme, la precarietà di alcune scelte di tecnica sanzionatoria da parte del legislatore, l'inefficienza e l'incompletezza del sistema di prevenzione e di controllo, le lacune dello stesso sistema processuale, sono tutti elementi concorrenti che spiegano agevolmente perché finora l'obiettivo di fondo sia fallito ed impongono una considerazione seria ed attenta del fenomeno, per reperire rimedi veramente efficaci. Non li elencheremo in questa sede; alcuni già derivano per implicito dai fattori di disfunzione più sopra elencati ed ai quali è evidente che occorrerebbe porre riparo, e al più presto; altri emergono con assoluta chiarezza dalla constatazione che non vi è sistema preventivo o repressivo che possa funzionare appieno se la tutela della salute non viene considerata in un contesto di globalità e se in essa non vengono coinvolte fino in fondo tutte le parti sociali. Sotto quest'ultimo profilo, è di grande rilievo l'indicazione che emerge dall'art. 9 dello Statuto, che ha rappresentato una vera «svolta» nella concezione normativa del problema; anche se va rilevato che esiste tuttora un problema di coscienza collettiva della gravità del fenomeno, se è vero da un lato che lo stesso legislatore ha mostrato incertezza nello spingere alle logiche conseguenze l'intuizione raccolta nell'art. 9 e dall'altro che le stesse organizzazioni sindacali non hanno saputo o potuto

2 Sul punto, v. il nostro: *La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 20 ss.; e già, in precedenza: *La tutela penale della sicurezza del lavoro alla luce dei principi costituzionali*, *ivi*, 1974, I, pag. 3 ss. [che saranno pubblicati nel Vol. XI di quest'opera].

sfruttare fino in fondo gli spazi che la norma offriva e che avrebbero meritato ben altra considerazione³.

La verità è che i feticci sono duri a morire. In molti ambienti, la teoria della fatalità e dell'impotenza di controllo dei fenomeni degli infortuni e delle malattie da lavoro, continua ad influenzare fortemente estese correnti di opinione; così come continua ad emergere la convinzione che molto dipende dal comportamento degli stessi lavoratori, abitualmente negligente o imprudente. In altri, ed estesi settori, si continua a pensare che le misure repressive tradizionali siano dotate, in sé, di un'efficacia assai maggiore di quella che dimostra la realtà. Infine, la monetizzazione del rischio, che pure il movimento sindacale ha respinto negli anni della ripresa, continua tuttora a mietere non poche vittime ed a suscitare facili suggestioni⁴.

Insomma, tutta la materia ha bisogno di un profondo ripensamento e di una efficace riorganizzazione; e ciò sia sul piano generale che sul piano più strettamente penalistico, nel quale se c'è un settore che ha bisogno di cogliere appieno le intuizioni e le esperienze più recenti, anche di altri Paesi, nella tecnica sanzionatoria, questo è proprio quello relativo alla sicurezza del lavoro⁵. Vale anche qui (anzi, soprattutto qui) ciò che si è detto in senso più generale, circa le misure più efficaci da adottare, circa la ricerca di sanzioni atipiche e di una diversa e più moderna tecnica sanzionatoria complessiva. Ma è di particolare rilievo anche l'urgenza di consentire, anche in sede giudiziaria, la tutela degli interessi «diffusi» agli organismi che ne sono tipicamente portatori, vale a dire – per ciò che qui più interessa – ai sindacati⁶.

2. La normativa; in particolare, le fattispecie contravvenzionali ed i casi di maggiore gravità

La responsabilità penale del datore di lavoro (ed eventualmente di altri soggetti) è prevista dalla normativa a vario titolo: i decreti di prevenzione prevedono di norma sanzioni contravvenzionali; l'art. 437 cod. pen. punisce a titolo di dolo chi crea situazioni di pericolo (e la pena è aggravata quando si realizza

3 Da ultimo, su questi aspetti dell'art. 9 St.: ALESSANDRI, *Osservazioni sull'art. 9 St. e sulla tutela penale del segreto industriale*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 341 ss.

4 Molto dipende dal parziale insuccesso, in materia di sicurezza del lavoro, delle politiche sindacali di questi anni: è naturale, infatti, che se i lavoratori non vedono concreti risultati di una politica prevenzionale «nuova» finiscono per ripiegare ancora sulla richiesta di monetizzare il rischio, che almeno rappresenta qualcosa di tangibile, anche se ne sono evidenti tutte le implicazioni negative.

5 Di particolare importanza, al riguardo, le osservazioni di PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 149 ss.

6 Per ora, basti questo sommario accenno: al problema dell'intervento del sindacato nel processo penale sarà dedicato un apposito capitolo (XII).

anche il danno); l'art. 451 cod. pen. punisce a titolo di colpa chi omette di predisporre misure efficaci contro l'aggravamento di disastri o infortuni sul lavoro; ma a tutto questo vanno aggiunte le normali fattispecie colpose relative a delitti contro la persona, certamente applicabili ai casi di infortunio sul lavoro (mortale e non) e di malattie professionali⁷.

In alcuni casi, vi è solo l'imbarazzo della scelta; in altri si verificano ipotesi di concorso, dando luogo a non pochi problemi, di cui ci occuperemo più oltre.

È certo, comunque, che tutta l'area protettiva dovrebbe essere ricoperta, anche se bisogna riconoscere che è più accentuata la garanzia per le ipotesi di danno che non per quelle di pericolo. Infatti, a ben guardare l'unica vera ed efficace disposizione preventiva dovrebbe essere costituita dall'art. 437 cod. pen.⁸, la cui concreta applicazione ha peraltro dato luogo a non poche difficoltà. Mentre, per i reati contravvenzionali, che pure dovrebbero essere attinenti a situazioni di pericolo, l'efficacia è assai modesta, non solo per l'obiettivo inconsistenza della pena e per la facile rimozione di ogni rischio effettivo mediante il ricorso all'oblazione, ma anche per le stesse carenze di funzionamento dell'apparato ispettivo e di controllo, che spesso conducono all'intervento repressivo quando già il danno si è verificato.

È ben vero che anche i decreti di prevenzione contengono la previsione della pena detentiva per i casi di maggiore gravità. Ma anche qui si verifica il fenomeno di cui si è già parlato: il ricorso a queste ipotesi aggravate è del tutto infrequente e quindi il sistema risulta poco efficace. E ciò non certo e non solo per la genericità della dizione usata dal legislatore e per il dibattito sulla stessa natura della previsione rafforzata, ma anche e soprattutto per una certa qual sfiducia nel sistema e per una complessiva sottovalutazione del fenomeno che ancora permane in alcuni settori della Magistratura. Né si può obiettare che la fattispecie è troppo indeterminata perché si possano reperire criteri oggettivi di accertamento e di applicazione. Quando si è compresa la portata pratica della normativa, i criteri si sono trovati; e non mancano decisioni giurisprudenziali che forniscono utili e preziose indicazioni. Così, il Pretore di Brescia⁹ ha chiarito che l'ipotesi di maggiore gravità ricorre allorché il pericolo è particolarmente *intenso* oppure è particolarmente *vasto*, per la concorrenza di altre violazioni che rendano generalmente insicuro l'ambiente di lavoro. E il Pretore di Palermo¹⁰ ha aggiunto che la maggiore gravità può essere desunta sia dalle circostanze afferenti la singola omissione, sia dall'esistenza di un complesso di concorrenti

7 Va rilevato, peraltro, che esiste una sorta di idiosincrasia giudiziaria a riguardo di quest'ultimo aspetto. I procedimenti in cui si contesta il reato di lesioni colpose in relazione a malattie professionali continuano, inspiegabilmente, ad essere oltremodo rari.

8 Su questo reato, v. più oltre (§ 7).

9 Sent. 5 ottobre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 198 (con nota di V. C.).

10 Sent. 16 maggio 1977, *ivi*, pag. 198.

violazioni a norme di prevenzione, che unitariamente considerate finiscono per rendere più grave la violazione di quanto apparirebbe se fosse isolata.

D'altronde, lo stesso art. 133 cod. pen. fornisce utili criteri di orientamento, anche a questo proposito, sia sotto il profilo oggettivo che sotto il profilo soggettivo. Sicché non è difficile trovare concreti rimedi alla (apparente) indeterminatazza della fattispecie; il che poi risulta ancora più agevole se si attribuisce adeguata considerazione ai precedenti, intendendo per tali non solo quelli penali, ma anche le diffide e gli altri interventi degli organi ispettivi e perfino gli stessi casi in cui il procedimento penale si è estinto per oblazione¹¹. Ciò che conta, soprattutto, è il fatto che se vanno repressi efficacemente i casi in cui si sia verificato un evento di danno, l'attenzione va prestata anche e soprattutto alle situazioni di pericolo, con interventi tempestivi diretti proprio ad evitare che esse si tramutino in infortuni o malattie.

3. Il contenuto del dovere di sicurezza e degli obblighi penalmente sanzionati

Il contenuto del dovere di sicurezza è estremamente vasto. Il datore di lavoro ha l'obbligo di adottare non solo tutte le misure previste dai Decreti di prevenzione, ma anche quelle che egli sia in grado di valutare in via diretta, in mancanza di una precisa disciplina legislativa. Ciò deriva da una corretta integrazione della normativa dei decreti con quella contenuta nell'art. 2087 cod. civ.

Per ciò che attiene ai primi, è giudizio ricorrente e consolidato che le misure prescritte sono tassative e non possono essere sostituite da equipollenti e che esse non possono essere omesse per semplici ragioni di opportunità, convenienza o per difficoltà pratiche¹². La valutazione preventiva è stata già compiuta dal legislatore, il quale ha dettato specifiche misure per specifiche situazioni di pericolosità; e dunque non potrebbe ammettersi che altre valutazioni si sovrappongano o si sostituiscano a quelle già risultanti dalle norme.

11 Per altre acute considerazioni di fondo, sul tema, v. il volume di COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 136 ss.

12 La giurisprudenza è costante, sul punto. Oltre alle decisioni richiamate nel nostro volume citato in nota 1, v. da ultimo: Cass. pen., 25 maggio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 971, n. 1044; *Id.*, 7 marzo 1978, *ivi*, pag. 432, n. 479.

In una sentenza della Cassazione (7 aprile 1976, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 767) si è affermato che le norme di prevenzione in tanto sono applicabili in quanto le modalità di esecuzione del lavoro non ne rendano *impossibile* o particolarmente difficoltosa la concreta attuazione, a causa della natura dei lavori. Così come formulata, la massima lascia non poco perplessi e lascia spazio ad un notevole margine di pericolosità. V. infatti la nota di PADOVANI, *Colpa per inosservanza di leggi antinfortunistiche e «impossibilità» di adottare le cautele prescritte*, *ivi*, in cui si concorda con la decisione di specie, ma non col principio di diritto che così sembra essere stato affermato.

Per ciò che attiene alla seconda norma (l'art. 2087), è chiaro che si è voluto imporre un onere preciso a carico del datore di lavoro: quello di tenersi aggiornato, di acquisire le esperienze di aziende similari, di individuare dunque caso per caso, secondo le particolarità del lavoro, l'esperienza e la tecnica, le misure da adottare in concreto. È un onere certamente gravoso, ma giustificato dalle complessive finalità sociali perseguite dall'ordinamento e dall'esigenza di non lasciare nulla al caso e di fare in modo che la protezione sia in ogni caso completa ed efficace¹³.

È dunque certo che non gioverebbe, per il datore di lavoro, obiettare che manca una previsione specifica da parte del legislatore: l'art. 2087 funziona proprio come strumento di integrazione delle eventuali lacune e di adeguamento della normativa al caso concreto. Ed è altrettanto certo che neppure l'adozione delle misure previste esaurisce gli obblighi del datore di lavoro, restando a suo carico l'obbligo di attenersi a quelle regole di comune prudenza, diligenza e accortezza che sono immanenti all'esercizio di ogni attività che rechi, in sé, un ampio margine di pericolo¹⁴.

Infine, a nulla giova l'inerzia degli organi ispettivi, posto che l'adempimento del dovere di sicurezza non è condizionato all'intervento di essi, ma ha natura funzionale ed autonoma: sarebbe davvero assurdo che in un sistema così complesso e finalizzato alla tutela di interessi così rilevanti, le carenze degli organi ispettivi dovessero funzionare come esimente per l'imprenditore che non ha osservato quei doveri che la legge, direttamente e senza intermediazioni o condizioni, gli impone¹⁵.

In linea di principio, poi, va osservato che – secondo la costante giurisprudenza – non esiste una relazione specifica tra dovere di sicurezza e posto di lavoro o mansioni specificamente affidate al lavoratore: ciò che va reso sicuro è tutto l'ambiente di lavoro, considerando per tale ogni luogo in cui per qualsiasi motivo, i lavoratori (o altri) possono accedere, indipendentemente dal fatto che vi sia in corso qualche specifica attività lavorativa¹⁶; così come la protezione è

13 Si vedano, sul punto, gli acuti rilievi di GUERINI, *Osservazioni sull'obbligo di sicurezza*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 578 ss., che considera l'art. 2087 come la chiave di volta dell'intero sistema. È da segnalare anche l'importante sentenza 20 giugno 1977 del Tribunale di Torino, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 486, poi confermata sia dalla Corte d'appello che dalla Corte Suprema.

14 V. in questo senso: Cass. pen., 15 ottobre 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1962, pag. 487, n. 763; *Id.*, 3 dicembre 1962, in *Giust. pen.*, 1963, pag. 934; *Id.*, 5 luglio 1967, *ivi*, 1968, 2, pag. 602; *Id.*, 6 aprile 1973, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 232, n. 23. Da ultimo: Cass. pen., 7 marzo 1978, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 432, n. 479.

15 In questo senso, si vedano le fondamentali decisioni della Cassazione: 12 giugno 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1961, pag. 879, n. 1822; 21 febbraio 1955, in *Giust. pen.*, 1955, 2, pag. 353; 1 febbraio 1960, *ivi*, 1960, 2, pag. 531, n. 601.

16 Giurisprudenza costante. Da ultimo: Cass. pen., 18 gennaio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 231, n. 288; *Id.*, 29 novembre 1977, *ivi*, n. 728. Con specifico riferimento anche agli estranei: Cass. pen., 28 ottobre 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 481. In altra decisione (23 febbraio 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 128) si chiarisce che il posto di lavoro è anche

accordata al lavoratore per tutto ciò che egli è tenuto – in via negoziale – a fare, ma anche per l'espletamento di altre incombenze o per operazioni diverse da quelle pattuite¹⁷, col solo limite di cui ci occuperemo quando esamineremo la rilevanza del comportamento del lavoratore.

Sicurezza di tutto l'ambiente di lavoro, dunque, e di tutte le attività che vi si svolgono; e protezione, com'è ovvio, anche nei confronti di coloro che, pur non essendo dipendenti del datore di lavoro, vi possano comunque ed a qualsiasi titolo accedere¹⁸.

Quest'obbligo, così accentuato, di sicurezza, si estende a tutte le fasi dell'attività lavorativa ed investe l'intera organizzazione del lavoro: devono dunque essere predisposte tutte le misure necessarie e messi a disposizione i mezzi di protezione, ma deve anche essere organizzata un'adeguata vigilanza, sia per controllare che siano sicure le modalità di svolgimento del lavoro, sia per esigere che i mezzi di protezione vengano concretamente utilizzati¹⁹. È per questo che la legge consente – anzi dispone, ove occorra – la strutturazione dell'organizzazione aziendale in modo tale da non lasciare zone scoperte; ed è per questo che agli obblighi del datore di lavoro si affiancano quelli dei dirigenti e dei preposti, ciascuno nell'ambito delle proprie attribuzioni e competenze.

Quello che non è consentito è, invece, di affidare la tutela a coloro stessi che ne sono beneficiari e che partecipano attivamente allo svolgimento dell'attività produttiva²⁰; ove ciò si verificasse, infatti, si finirebbe per negare proprio quell'interesse generale che presiede a tutta la normativa e per sottovalutare quei fenomeni di impotenza di controllo che, invece, il legislatore dà per connaturati nello stesso sistema produttivo.

L'esigenza di coprire tutta l'area di rischio rende altresì evidente perché la giurisprudenza imponga al datore di lavoro anche l'obbligo di verificare l'ambiente in cui manda, fuori della propria sede, il dipendente a svolgere la propria attività²¹: sicché il dovere di sicurezza acquista una dimensione anche extrazien-

quello a cui i lavoratori accedono per maggiore comodità di svolgimento delle loro incombenze, con la tolleranza del datore di lavoro.

17 Di recente (14 ottobre 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 970, n. 1041) la Cassazione ha chiarito che la responsabilità del datore di lavoro non è esclusa per il fatto che al momento dell'infortunio il lavoratore stesse svolgendo una mansione diversa da quella normalmente affidatagli, perché la sfera della tutela delle condizioni di lavoro si estende ad ogni incombenza che egli possa esplicare nel quadro del rapporto di lavoro.

18 V. nota 16.

19 Chiarissima, in tema, la sentenza 12 gennaio 1977, del Tribunale di Milano, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 120, che precisa gli obblighi di sorveglianza e lo stesso dovere di strutturare l'azienda in modo da rendere sempre effettivo il controllo.

20 Da ultimo: Cass. pen., 8 febbraio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 1523, n. 1579; ma v. anche: *Id.*, 8 marzo 1976, *ivi*, 1977, pag. 1024, n. 1264.

21 Su tale obbligo di ispezione preventiva: Cass. pen., 26 febbraio 1965, in *Securitas*, 1966, 2, pag. 157. Da ultimo: Pret. Monza, 1 febbraio 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 219.

dale, per estendersi a tutti i luoghi in cui la prestazione debba effettivamente svolgersi.

Insomma, e per concludere sul punto, nulla deve restare esposto al pericolo²²: la tassatività della disciplina e la sua stessa estensione rispondono a questa esigenza di fondo e costituiscono in responsabilità penale, per vario titolo, i datori di lavoro che non ne tengano adeguatamente conto e si affidino dunque alla sorte, alla pratica, alla buona volontà del personale.

4. Il comportamento del lavoratore e la sua incidenza sulla serie causale

In numerose ipotesi, peraltro, viene in considerazione lo stesso comportamento del lavoratore, specialmente quando si verificano in concreto eventi di danno. Assai spesso, si sostiene che tale comportamento – negligente, imprudente o imperito – è da ritenere causa esclusiva dell'evento o comunque va valutato quanto meno come causa concorrente.

Si è già detto, tuttavia, che è connaturato al sistema produttivo che il lavoratore possa omettere alcune cautele, sia per ignoranza materiale, sia per assuefazione al pericolo, sia infine perché lo si è posto in condizioni tali da non avere concrete possibilità di scelta²³. È per questo che la giurisprudenza è assai rigorosa nel valutare la colpa (esclusiva o concorrente) della vittima.

Si ritiene in genere che la condotta colposa del lavoratore possa escludere la responsabilità del datore di lavoro solo quando egli abbia posto in essere tutte le misure necessarie e strutturato l'azienda in modo da esercitare la vigilanza richiesta²⁴. Ma accanto a questo criterio generale, altri sono stati indicati in varie decisioni e si sostanziano nell'esigere che il lavoratore non abbia solo posto in essere una condotta negligente o inosservante o imprudente, ma pur sempre inseribile in un quadro di normale prevedibilità, ma abbia realizzato una

22 Va ricordato, a questo riguardo, che gli obblighi di sicurezza dell'imprenditore si riferiscono anche ai lavoratori non da lui dipendenti, ma che si trovino a svolgere la loro attività all'interno dell'azienda (in questo senso: Pret. Monza, 1 febbraio 1977, cit.), ed agli stessi lavoratori autonomi, anche in relazione al disposto dell'art. 5 del D. P. R. 547/1955 (in tema: COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 51-52).

23 Giustamente, la Cassazione, 9 febbraio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 1523, n. 1579, ha osservato che di fronte ad un comportamento antigiuridico del datore, il lavoratore non avrebbe altra scelta che quella di rifiutare l'esecuzione del lavoro; «cosa che non può intendersi richiesta da una legge, quale il D.[P.R.] 547/1955, che si propone di tutelare il lavoratore».

24 *Cass. pen.*, 22 novembre 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, n. 480; *Id.*, 2 dicembre 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 970, n. 1042; *Id.*, 7 novembre 1977, *in*, pag. 1311, n. 1361. Il Pretore di Mestre, 16 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, pag. 172, ha precisato che eventuali errori di manovre degli operatori, lungi dal realizzare un concorso di colpa, integrano la responsabilità dei gestori degli impianti, che non li avevano resi edotti delle modalità di manovra.

condotta anomala, inopinabile, esorbitante dal procedimento di lavoro cui è addetto, inosservante di precise disposizioni impartitegli²⁵.

Insomma, la semplice incuria non basta, posto che la tutela è predisposta, ove occorra, anche contro la stessa volontà del lavoratore²⁶; è la difformità rispetto agli ordini impartiti, è la trasgressione volontaria e deliberata che può funzionare da causa esclusiva quando il datore di lavoro abbia fatto tutto ciò che era in suo potere, ma le sue misure siano state vanificate proprio da quel comportamento anomalo. Insomma, anche la condotta colposa del lavoratore rientra nel normale sviluppo della serie causale; per uscirne ed acquistare l'autonomia e la rilevanza della causa sopravvenuta, bisogna che essa sia idonea *da sola* a cagionare l'evento. E ciò va escluso tutte le volte che un comportamento più penetrante, una vigilanza più sicura avrebbero potuto frustrare le eventuali imprudenze del soggetto.

Anzi, bisognerà riconoscere che in alcuni casi, la incuria dei lavoratori può rendere perfino più grave la responsabilità dell'imprenditore, ove risulti che essa gli era nota e che era stata da lui costantemente tollerata²⁷.

Va infine chiarito che il lavoratore ha solo l'obbligo di comportarsi con la normale diligenza, nell'esecuzione della prestazione: sicché a nulla gioverebbe la pretesa di altri oneri integrativi, non deducibili né dalla legge né dal contratto, quali la prontezza, l'astuzia o la preveggenza²⁸.

5. L'intreccio di rapporti: appalti e subappalti

Ad ipotesi di particolare delicatezza può dar luogo l'intreccio di attività lavorative e di rapporti complessi. È il caso degli appalti, dei subappalti, degli appalti di pura manodopera.

Di regola, nell'ipotesi dell'appalto lecito, gli obblighi di sicurezza incombono sull'appaltatore, in quanto è lui che organizza il lavoro e pertanto deve adottare le necessarie misure preventive ed organizzare la vigilanza²⁹. Ciò non esclude, tuttavia, la possibilità di una colpa (eventualmente concorrente) del committente, quando l'ingerenza nella esecuzione del lavoro – in genere a mezzo del «direttore dei lavori» – si sia spinta fino a partecipare all'organizzazione materiale

25 Cass., 21 gennaio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 1214, n. 1261; *Id.* 27 febbraio 1973, *ivi*, 1974, pag. 445, n. 632; *Id.*, 28 gennaio 1976; *ivi*, 1976, pag. 1361, n. 1778; 18 gennaio 1977, *ivi*, 1978, pag. 231, n. 288; 21 gennaio 1977, *ivi*, 1978, pag. 1214, n. 1261; 9 maggio 1977, *ivi*, 1978, n. 296; 2 marzo 1978, *ivi*, 1978, pag. 712, n. 726; 22 novembre 1977, *ivi*, 1978, n. 480.

26 In termini: Cass. pen., 25 ottobre 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 972, n. 1045.

27 «L'incuria e l'inerzia dell'imprenditore non è discriminata dalla tollerata incuria dei lavoratori, ma si accresce con l'accettazione di atteggiamenti e comportamenti da controllare e proibire» (Cass. pen., 27 febbraio 1973, in *Giust. civ.*, 1973, 2, pag. 416).

28 Così, testualmente: Pret. Brescia, 14 maggio 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 200.

29 Si tratta di un'applicazione ovvia delle regole generali, in quanto è l'appaltatore che assume la qualifica di datore di lavoro. La giurisprudenza è assolutamente pacifica.

del lavoro o quando l'opera sia stata affidata a persone sprovviste dei necessari requisiti oppure ancora quando alcune apparecchiature siano state predisposte da lui stesso e siano poi risultate inadeguate e non sicure³⁰.

Una precisazione va fatta a riguardo dell'affidamento ad appaltatore non idoneo tecnicamente³¹: si richiede, in genere, che egli debba risultare titolare di un'effettiva autonomia tecnica, non escludendosi peraltro che ad essa debba accompagnarsi una reale autonomia economica; nel concetto di autonomia rientra infatti anche la capacità organizzativa ed essa non può riconoscersi sussistente allorché il soggetto appaltatore non disponga di adeguate attrezzature e di adeguata organizzazione imprenditoriale. In tali casi, infatti, è del tutto evidente che l'opera non può realizzarsi se non mediante rigide economie di materiali, di mezzi strumentali ed organizzativi, economie che finiscono inesorabilmente (e prevedibilmente) per riflettersi anche sulle condizioni di svolgimento del lavoro, nel senso di ridurne la sicurezza³².

Evidente, infine, che se sia stato pattuito l'utilizzo da parte dell'appaltatore di apparecchiature di proprietà del committente e queste risultino poi insicure, si realizzerà un'ipotesi di concorso di cause, avendo influenza determinante sull'evento sia la condotta del committente (messa a disposizione di apparecchiature non idonee) sia la condotta dell'appaltatore (omesso controllo dell'idoneità delle medesime e concreto utilizzo in condizioni di carente sicurezza)³³.

Più delicato il problema allorché si tratti di appalti vietati (di pura manodopera). In tal caso, come si è già detto, i prestatori di lavoro si considerano dipendenti, a tutti gli effetti, dell'imprenditore originario. A tale disposizione, di natura prettamente civilistica, corrisponde anche una sanzionabilità penale,

30 In questo senso: Cass. pen., 31 ottobre 1967, in *Mass. Cass. pen.*, 1969, pag. 410; *Id.*, 7 luglio 1975, in *Riv. pen.*, 1976, pag. 692. Secondo una recente decisione della Cassazione (17 luglio 1979, n. 6606, in *Riv. pen.*, 1980, pag. 92), l'imprenditore principale appaltante resta responsabile dell'osservanza delle norme preventive se non vi sia stato espresso trasferimento dell'obbligo all'appaltatore. Ha ravvisato la responsabilità del committente, quando vi sia ingerenza nell'esecuzione dei lavori e l'appaltatore debba avvalersi delle apparecchiature del committente stesso, il Tribunale di Torino, 18 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 151. In senso sostanzialmente analogo: Pret. Firenze, 23 dicembre 1974, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 209.

Principi analoghi si applicano, ovviamente, anche nell'ipotesi di subappalto. La Cassazione, 20 aprile 1978, in *Giust. pen.*, 1980, 2, pag. 87, ha precisato di recente che alla responsabilità dell'appaltatore si accompagna quella del subappaltatore, quando sia stata – ad opera del primo – predisposta un'impalcatura non sicura ed il secondo, pur conoscendo la situazione di pericolo, l'abbia fatta utilizzare dai propri dipendenti (nello stesso senso: Cass. pen., 18 gennaio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 239).

31 Giurisprudenza costante. Fra le altre: Cass. pen., 25 ottobre 1971, in *Mass. giur. lav.*, 1972, pag. 556; 9 luglio 1969, *ivi*, 1970, pag. 230, n. 48.

32 In termini, una pregevole sentenza del Tribunale di Milano, del 26 maggio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 143, che ha suscitato non poche polemiche ma che appare sostanzialmente esatta, pur nella particolarità del caso.

33 Trib. Torino, 18 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 151.

nel senso che l'imprenditore assuma anche il dovere di sicurezza e sia quindi responsabile nel caso di infortunio?

La risposta è positiva, non già perché vi sia una sorta di automatismo che contrasterebbe col principio di personalità della responsabilità penale, ma perché – in quanto «datore di lavoro» – il falso committente non può che assumere tutti gli obblighi relativi e le conseguenti responsabilità. Egli sarà dunque chiamato a rispondere per un fatto proprio, per non aver cioè assolto al dovere di sicurezza³⁴.

Peraltro, se il falso «appaltatore» ha comunque svolto una sua attività organizzativa, sia pure di solo lavoro, sembra logico che la posizione dei due soggetti («committente» e «appaltatore») venga ad essere equiparabile a quella di un datore di lavoro e di un dirigente o preposto: la cui responsabilità può concorrere proprio perché diversa è la sfera di attribuzioni e di competenze ed ognuno, dunque, risponde del fatto proprio. È dunque accettabile, sotto questo profilo, una recente decisione della Corte di cassazione³⁵ nella parte in cui afferma che negli appalti vietati il dovere di sicurezza resta in capo al (falso) committente, ad una sola condizione: che cioè si acquisisca che ciò non avviene in via automatica, ma in relazione ad un fatto proprio, che è all'origine – e quindi funziona come condizione – dell'evento. Con l'ulteriore precisazione che può concorrere anche la responsabilità del (falso) appaltatore, anche per il reato colposo relativo ad infortuni sul lavoro, quando egli abbia concretamente esercitato funzioni direttive e organizzative del lavoro stesso.

Nella stessa sentenza, ci si è posti il problema della rilevanza del consenso dell'avente diritto (lavoratore) all'omissione delle cautele; e lo si è risolto negativamente sia sotto il profilo della incompatibilità ontologica tra consenso dell'avente diritto e delitto colposo, sia sotto il profilo della indisponibilità del diritto alla integrità personale.

Una decisione da sottoscrivere, almeno per ciò che attiene alla conclusione cui si perviene e ad una parte della motivazione; sembra infatti inutile addentrarsi nel complesso problema della compatibilità o meno dell'art. 50 cod. pen. col reato colposo³⁶, dal momento che la questione si risolve già su un terreno sicuramente incontestabile.

L'art. 50, infatti, richiede che il consenso sia prestato da persona «che può validamente disporne»; ma il diritto all'integrità fisica è pacificamente un diritto

34 In senso analogo, v. anche: COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 67 ss. In giurisprudenza: Cass. pen., 25 gennaio 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 75.

35 Sent. 7 aprile 1977, in *Mass. giur. lav.*, 1978, pag. 584; con nota di DELOGU, *Intermediazione o appalto di prestazioni di lavoro, dovere di sicurezza, consenso dell'avente diritto*.

36 Esattamente, il DELOGU, *op. cit.*, pag. 591, osserva che l'assiomatica affermazione relativa all'incompatibilità ontologica tra concorso e delitto colposo non trova riscontro in dottrina: o quanto meno è tuttora oggetto di discussione.

assoluto e come tale indisponibile³⁷; e dunque è indubbio che l'adesione del lavoratore alla omissione di misure di prevenzione e di sicurezza non ha alcun rilievo giuridico e tanto meno può assumere efficacia discriminante.

Altra ipotesi da considerare è quella relativa agli appalti di opere e servizi da eseguirsi all'interno delle aziende, ai sensi dell'art. 3 della legge 1369, per la quale è prevista una forma peculiare di solidarietà tra committente e appaltatore non solo per quanto riguarda il trattamento retributivo, ma anche per quanto attiene agli obblighi derivanti dalle «leggi di previdenza e assistenza». In quest'ultimo ambito, anche se la dizione della legge non è perspicua, deve farsi rientrare – senza dubbio – anche l'obbligo di sicurezza, corrispondente alle stesse finalità che la legge intende tutelare³⁸. Se il committente non è «estraneo» alle fondamentali obbligazioni del rapporto, sarebbe difficilmente spiegabile una sua estraneità sotto l'esclusivo profilo dell'obbligo di sicurezza. Il quale, anzi, va garantito più a fondo proprio in questa ipotesi di particolare delicatezza. Ne deriva che l'obbligo di apprestare un ambiente ed un'organizzazione di lavoro sicuri incombe su entrambi i soggetti e che la «solidarietà» produce effetti rilevanti anche sul piano penalistico, ancora una volta non già in virtù di meccanismi automatici, ma per la riconducibilità dell'evento ad una condotta che è «propria» di ciascuno dei soggetti considerati. Né, in questo ambito, sembrano accettabili limitazioni, come quella che riduce gli obblighi del committente solo al dovere di vigilanza; esse infatti non si giustificano per nulla, sul piano della normativa e sembrano contraddirne la *ratio* fondamentale.

6. I soggetti responsabili

Della particolare problematica relativa ai soggetti responsabili della violazione di precetti antinfortunistici si è già fatto cenno; e in questa sede null'altro può aggiungersi se non che il problema è di particolare rilievo nel settore della sicurezza del lavoro, proprio per la delicatezza della materia e per la rilevanza degli interessi in giuoco.

37 Per la dimostrazione dell'assunto: v. il nostro: *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 61 ss. (ed *ivi* altri richiami).

38 Questa tesi, da noi sostenuta nello studio citato nella nota precedente (pag. 267-268) ha suscitato critiche vivaci, da parte di DELOGU, *op. cit.*, pag. 590, e da ultimo anche da parte di COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE (*op. cit.*, pag. 67), i quali ritengono che la soluzione del problema va ricercata sulla base dei criteri fondamentali enunciati dagli artt. 4, 5, 7 del D. P. R. 547/55. Non possiamo dire di essere rimasti convinti dalle osservazioni formulate contro la nostra tesi, che peraltro era assai meno perentoria di quanto si voglia far apparire. Anche qui, rifiutiamo ogni tipo di formalismo e quindi ben siamo disponibili a reperire la soluzione corretta sulla base di tutto il complesso della normativa e non solo su un dato testuale. Sul problema, v. anche DI CERBO, *La responsabilità sul piano antinfortunistico degli imprenditori e degli appaltatori nei confronti degli operai occupati presso imprese appaltatrici*, in *Securitas*, 1973, pag. 487.

È per questo che la legge affianca già al datore di lavoro altri soggetti, indicandone specificamente la responsabilità, nell'ambito delle rispettive attribuzioni e competenze. Va solo chiarito, dunque, che di volta in volta, si tratterà di individuare lo specifico destinatario dell'obbligo, tenendo presente che vi sono comportamenti che competono esclusivamente al datore di lavoro, altri che sono di esclusiva pertinenza del personale direttivo ed altri ancora dei preposti. Non c'è possibilità di confondere tra gli obblighi e le responsabilità di questi soggetti, ove si tengano ben presenti le diversità di attribuzioni e competenze. In particolare, il preposto è colui che vigila sull'esecuzione del lavoro e quindi può verificare l'inadempimento alle direttive generali o vigilare sulla materiale osservanza delle regole di sicurezza o sull'effettivo impiego dei mezzi di protezione³⁹. In nessun caso, potrà essere posta a suo carico l'adozione di misure preventive che attengono alla fase organizzativa dell'attività produttiva e comportano poteri e disponibilità che sono estranee alla sfera delle sue attribuzioni.

Verrà in giuoco, invece, la responsabilità del dirigente e dello stesso datore di lavoro, in relazione ai reali poteri di cui dispone il primo, quando si tratti effettivamente di misure che devono precedere lo svolgimento dell'attività lavorativa⁴⁰.

Altri problemi più specifici sono stati affrontati e risolti dalla dottrina e dalla giurisprudenza in termini ormai sostanzialmente appaganti. Si è chiarito così, che il direttore dei lavori per conto del committente, non ha alcun obbligo di sicurezza se non quando si inserisca concretamente nella organizzazione e nell'esecuzione del lavoro⁴¹; che l'addetto alla sicurezza assume o meno responsabilità penale a seconda dei poteri che gli sono concretamente attribuiti⁴²; che il capocantiere assume gli obblighi del dirigente o del preposto in relazione alla consistenza complessiva del cantiere ed al complesso dei poteri (organizzativi o di mero controllo) di cui dispone⁴³; che la delega di funzioni e di compiti può essere ammessa solo quando si tratti di materie non esclusivamente riservate alla competenza del datore di lavoro e quando comunque si tratti di attribuzioni effettivamente determinate da esigenze organizzative, accompagnate da

39 Sulla figura del preposto e sulla giurisprudenza relativa, v. il nostro: *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 118 ss. e 409 ss.; e la rassegna di giurisprudenza di AMODIO, *Responsabilità dei dirigenti e dei preposti in relazione al dovere di sicurezza*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 294 ss. (ed *ivi*, particolarmente, pag. 306 ss.). V. anche, da ultimo: DI CERBO, SALERNO, *La prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro nella giurisprudenza*, cit., pag. 121 ss.

40 Opere cit. in nota precedente, rispettivamente pag. 111 ss., 403 ss. (SMURAGLIA) e 295 ss. (AMODIO). E v. anche, sul dirigente, il volume di DI CERBO e SALERNO, *op. cit.*, pag. 114 ss.

41 Ampiamente, il nostro vol. cit., pag. 124 ss. e 420 ss. (ed *ivi* richiami di giurisprudenza).

42 Sull'addetto alla sicurezza non risulta giurisprudenza pubblicata. In dottrina, oltre al nostro vol. cit., pag. 144 ss., v. la nota di DI LECCE, *Riflessioni sul tecnico della sicurezza*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 327 ss.

43 Sul capocantiere, v. la rassegna di AMODIO, *op. cit.*, pag. 301 ss.; da ultimo: COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *Le norme di prevenzione per la sicurezza del lavoro*, cit., pag. 75 ss. (e v. la giurisprudenza *ivi* richiamata in nota 20, pag. 77).

conferimento di poteri reali e riferite a persone tecnicamente idonee⁴⁴; che in nessun caso la delega può essere conferita agli stessi destinatari della tutela⁴⁵.

7. L'ipotesi dolosa di cui all'art. 437 cod. pen.

Un discorso a parte va fatto per ciò che riguarda l'unica ipotesi di responsabilità configurata a titolo di dolo e prevista dall'art. 437 codice penale.

La norma è perentoria ed assai estesa, sia per il contenuto, sia per i destinatari; e la sanzione è assai grave, specialmente se al pericolo si aggiunge anche l'evento di danno.

È notorio che si tratta di una norma costantemente disapplicata ed alla quale si è cominciato a dedicare una qualche attenzione, in dottrina e in giurisprudenza, soltanto in questi ultimi anni⁴⁶.

Ma non sono mancate, anche in epoca recente, decisioni che hanno finito per privare il precetto di ogni contenuto, rendendolo sostanzialmente inapplicabile. Ci riferiamo a quegli orientamenti secondo i quali il reato avrebbe potuto considerarsi sussistente solo a fronte della dimostrata esistenza di un pericolo per la pubblica incolumità, realizzabile solo mediante la diffusibilità ad un numero notevole e complesso di individui⁴⁷.

44 Sull'argomento ci siamo già soffermati quando si è parlato dei soggetti e della ripartizione dei compiti nelle imprese di notevoli dimensioni. Comunque, per un ulteriore ampliamento, v. il nostro volume sopra citato, pag. 249 ss. (e per la giurisprudenza, *ivi*, pag. 389 ss.).

Da ultimo: Cass. pen., 14 febbraio 1978, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 714, n. 730; *Id.*, 26 gennaio 1977, *ivi*, 1978, pag. 230, n. 287 (in cui si esclude che la delega possa essere attribuita ad un semplice capocantiere, le cui attribuzioni siano limitate alla semplice sorveglianza dei lavori).

45 Giurisprudenza costante. Da ultimo: Cass., 8 marzo 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 1024, n. 1264. Per i precedenti, v. la rassegna in Appendice al nostro vol. cit., pag. 371 ss., pag. 383 ss. V. anche il volume di COSTAGLIOLA ed altri, *op. cit.*, pag. 52-53 (ed *ivi* altri richiami giurisprudenziali in nota 8).

46 Singolarmente, la dottrina che si è formata su questo reato è tutta di epoca piuttosto recente e comunque successiva a questo dopoguerra. Per i precedenti e per i richiami bibliografici, rinviamo all'apposito capitolo ad esso dedicato nel nostro vol. cit. sulla *sicurezza del lavoro* (pag. 149 ss.; per la bibliografia, v. nota 4 a pag. 151; per la giurisprudenza, v. pag. 527 ss.). Successivamente al citato volume, in dottrina: SANTORO, *Note sul delitto di comune pericolo previsto dall'art. 437 ss.*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 401 ss.; [V.] ZAGREBELSKY, nota a Cass., in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 384 ss.; BIAGI, *Profili penali e civilistici in tema di salute dei lavoratori*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 900 ss.; CASTELLANI, *La tutela della sicurezza del lavoro nel delitto di rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 806 ss.; PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 149 ss.; PICCOLI, *Il divieto del «ne bis in idem» e la tutela della sicurezza del lavoro nel delitto di cui all'art. 437 cod. pen.*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 430 ss.; CICALA, *La tutela dell'ambiente*, cit., pag. 55 ss. Per un quadro della giurisprudenza, v.: DI CERBO, SALERNO, *La prevenzione degli infortuni*, cit., pag. 172 ss.

47 In questo senso appariva orientata, fino a qualche tempo fa, la giurisprudenza prevalente della Cassazione, per la quale v. ad es.: 18 novembre 1955, in *Giust. pen.*, 1956, 2, pag. 201; *Id.*, 8 novembre 1957, *ivi*, 1958, 2, pag. 547; *Id.*, 22 aprile 1970, in *Mass. uff. Cass. pen.*, 1970, n.

In pratica, così opinando, la norma diviene davvero di difficile applicazione: l'infortunio non basta come tale, ma deve essere equiparabile ad un disastro; l'esposizione al pericolo di uno o più lavoratori non è sufficiente per conferire il carattere necessario di attentato alla pubblica incolumità che il fatto deve possedere.

Una più recente decisione della Corte Suprema⁴⁸ ha chiarito finalmente i termini reali del problema: l'infortunio si distingue dal disastro, nella fattispecie tipica di cui all'art. 437, per cui non è affatto necessario che esso assuma proporzioni disastrose e tali da mettere in pericolo la pubblica incolumità; per di più, la norma riguarda l'ambito della attività lavorativa e dunque è sufficiente che al pericolo sia esposto chi concretamente vi svolge la propria prestazione, indipendentemente dalla entità numerica.

Con questo orientamento, si accolgono in sostanza le posizioni della più recente dottrina, che afferma che il reato di cui all'art. 437 si riferisce a due ipotesi distinte, che per l'infortunio è sufficiente l'esposizione di un numero indeterminato di lavoratori, soggetti al pericolo proprio in relazione alla loro particolare condizione, che si tratta di un reato a pericolo presunto, nel quale non occorre l'accertamento di volta in volta della sussistenza di un pericolo concreto, ma piuttosto occorre accertare – in casi straordinari – la mancanza del pericolo e quindi della stessa offesa al bene tutelato⁴⁹. La dottrina più avveduta ha altresì osservato che anche a questo reato sono riferibili le più recenti acquisizioni relative all'art. 49, comma 2, sicuramente applicabili anche alle ipotesi di reati a pericolo presunto: in sostanza, il pericolo, più che entrare a far parte della fattispecie, inerisce alla *ratio* della incriminazione; sicché, quando si debba escludere l'insorgenza del pericolo, il fatto non è punibile per la semplice ragione che esso integra un'ipotesi di reato impossibile⁵⁰. Con l'ulteriore precisazione, peraltro,

115105. Di recente, in senso analogo: App. Trento, 10 febbraio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 25, con nota critica di PICCOLI, *op. cit.*, pag. 431.

48 Sent. 7 febbraio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 381. In termini, v. anche: Trib. Torino, 29 marzo 1971 e App. Torino, 14 marzo 1973, in *Giust. pen.*, 1974, 2, pag. 240; Trib. Torino, 7 maggio 1974, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 806; *Id.*, 30 maggio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, pag. 151.

49 Vedi particolarmente: [V.] ZAGREBELSKY, *Omissioni di apparecchiature dirette a prevenire infortuni sul lavoro*, in *Studi in onore di Petrocelli*, Milano, 1972, III, pag. 1657; CASTELLANI, *op. cit.*, in nota 46, pag. 811 ss.; BIAGI, *Profili penali e civilistici*, cit., pag. 901; PICCOLI, *Il divieto del «ne bis in idem»*, cit., pag. 433.

In giurisprudenza, v.: Trib. Torino, 7 maggio 1974, cit., in cui si afferma che l'indagine sulla sussistenza del pericolo va condotta solo quando le particolari circostanze facciano dubitare che un pericolo sia insorto in concreto.

50 Sul punto, v. la nota di [V.] ZAGREBELSKY alla sent. 7 febbraio 1977 della Cass. pen., cit., pag. 384, il quale si richiama alla nota concezione del GALLO, *I reati di pericolo*, in *Foro pen.*, 1969, pag. 1 ss. *Contra*: SANTORO, *Nota sul delitto doloso di comune pericolo*, cit., pag. 404.

Sul punto, esattamente, la sentenza già ricordata della Cassazione penale, 7 febbraio 1977.

che ciò non si verifica mai quando si è in presenza di un fatto che ha tutti i caratteri della fattispecie legale tipica; con l'unica eccezione che può derivare da caratteristiche peculiari del fatto concreto (e si fa l'esempio di predisposizione di misure alternative a quelle dettate dalla normativa, ma altrettanto efficaci).

Rimane tuttavia fortemente controverso il problema del dolo. Nella sentenza già ricordata, la Cassazione ha sbrigativamente affermato che esso consiste nella rappresentazione dell'omissione e della natura prevenzionale delle apparecchiature omesse. Ma l'art. 437 fa riferimento a due tipi di condotta, rispettivamente commissiva ed omissiva. Altrove⁵¹, abbiamo sostenuto che l'elemento intenzionale incide diversamente, a seconda appunto della condotta ipotizzata; ed abbiamo concluso nel senso che nella forma commissiva il dolo deve investire tutti gli elementi della fattispecie, mentre il problema si pone in termini diversi per ciò che attiene all'ipotesi omissiva, riferibile in concreto solo al datore di lavoro: al quale non sembra potersi consentire di addurre l'ignoranza della destinazione degli apparecchi, posto che proprio su di lui incombe l'obbligo di adottare le misure di sicurezza necessarie. Non ci sembra sussistano valide ragioni per pervenire oggi a conclusioni diverse. Appare tuttavia interessante la soluzione prospettata da quella parte della dottrina che ritiene che ai fini del dolo è sufficiente che l'agente abbia potuto prevedere l'affievolimento della sicurezza del lavoro come conseguenza della sua condotta; gran parte dei comportamenti omissivi è riconducibile, sotto questo profilo, a quella forma minima di condotta dolosa richiesta per l'incriminazione, vale a dire, al dolo eventuale⁵².

Certo è che pretendere troppo da questa norma, sia sul piano oggettivo che su quello soggettivo, significa in sostanza vanificarla. Occorre tener sempre presente la *ratio* dell'incriminazione, che consiste nell'apprestamento di una linea di difesa e di tutela il più possibile avanzata, onde colpire – in via preventiva – le situazioni di pericolo e quindi colui che le pone in essere. Se si tiene conto di questa *ratio* fondamentale, deducibile dai lavori preparatori e dalla stessa collocazione e configurazione della norma, molti dei problemi sollevati possono essere risolti in modo agevole e conferendo al precetto quella efficacia sostanziale che era sicuramente nella volontà del legislatore.

Né sembra logico sostenere che la prova del dolo sarebbe sostanzialmente difficile da raggiungere: vi sono indici estremamente significativi ed alcuni sono stati posti in luce anche nella più volte ricordata decisione della Cassazione, che si è richiamata espressamente alle numerose contestazioni fatte in precedenza all'imprenditore e rimaste inefficaci. Ma non è detto che tali elementi siano sempre necessari, anche se è indubbio che di fronte a contestazioni sollevate in

51 Volume sulla *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 161 ss.

Questa concezione appare accolta dal Tribunale di Milano, 22 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 135. Per altri rilievi sul dolo, v.: BIAGI, *op. cit.*, pag. 915 ss.; CASTELLANI, *op. cit.*, pag. 815 ss.

52 Si diffonde ampiamente sul punto il CASTELLANI, *op. cit.*, pag. 818 ss.

precedenza da parte di organi ispettivi, oppure a richieste o proteste da parte sindacale oppure a indicazioni dell'ENPI, tutte rimaste inevase, sembrerebbe difficile addurre l'inesistenza dell'elemento psicologico⁵³.

Ma in linea di principio, la regola è quella consueta: se il soggetto è in grado di conoscere ed apprezzare il proprio comportamento e la sua idoneità a ledere il bene tutelato (e quindi la sua stessa conformità alla condotta tipizzata dal precetto), il dolo sussiste senza bisogno di ulteriori dimostrazioni.

D'altronde, bisogna anche distinguere tra soggetto e soggetto, posto che la legge indirizza il precetto ad una generalità indeterminata di possibili agenti («chiunque»).

Se il soggetto coincide col datore di lavoro o con i dirigenti dell'azienda (quando essi abbiano il potere-dovere di collocare le apparecchiature e gli impianti di cui al 437), il problema è palesemente più semplice: si tratta di destinatari degli obblighi di sicurezza, tenuti a conoscerne il contenuto e ad adottare le misure necessarie, per i quali dunque il livello di consapevolezza è insito nella natura stessa delle loro attribuzioni, competenze e doveri. Se invece il soggetto è diverso (ma è chiaro che questa ipotesi si riferisce quasi esclusivamente alla fattispecie commissiva), bisognerà distinguere tra destinatari degli obblighi di sicurezza ed estranei. I primi, anche qui, debbono conoscere la situazione e sono tenuti a rendersi conto della necessità, della «funzione» delle apparecchiature e dunque se le eliminano ben di rado possono sostenere di averlo fatto senza dolo; né gioverebbe addurre ragioni di opportunità, di convenienza, di maggiore celerità dell'attività produttiva, che sono tutte – come si è visto – assolutamente irrilevanti ai fini della tutela della sicurezza e della stessa posizione psicologica dell'agente. Per gli estranei, invece, si porrà – di volta in volta – un problema di accertamento di fatto circa la loro posizione soggettiva: se voglio danneggiare l'azienda, rimuovendo un dispositivo o un'apparecchiatura di cui non conosco la funzione, l'elemento psicologico si indirizza verso altri eventi e mira a ledere altri beni; l'ulteriore effetto della mia condotta (creazione di una situazione di pericolo) potrà anche essere ascrivibile a colpa e quindi punibile qualora esista una fattispecie tipica colposa, ma non si potrà mai sostenere la sussistenza del dolo⁵⁴.

Infine, resta il problema della rimozione da parte dei lavoratori: qui, il fatto che si tratta di beneficiari della tutela non può giocare a favore dell'agente, perché abbiamo visto che la situazione della fattispecie tipizzata è caratterizzata dalla indeterminatezza degli individui che possono essere esposti a subire un

53 Oltre alla sentenza 7 febbraio 1977 della Cassazione, appaiono molto precise, sul punto, due sentenze del Tribunale di Bolzano, rispettivamente del 23 giugno 1976 e del 28 gennaio 1975 (in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 125 ss.). Cfr. anche BIAGI, *op. cit.*, pag. 919 ss. (che pone nel giusto rilievo anche le osservazioni di parte sindacale e in particolare quelle formulate dalle rappresentanze di cui all'art. 9 St.).

54 Ampiamente: BIAGI, *op. cit.*, pag. 921 ss.

danno. E dunque, si tratterà solo di ricercare il dolo con i normali criteri; se vi è la coscienza della condotta e della sua conformità allo schema legale, il dolo sussiste inevitabilmente.

Quanto all'ipotesi prevista dal secondo comma dell'art. 437, non sembra dubbio che si tratti di una circostanza aggravante oggettiva; non occorre che l'evento più grave sia conosciuto o voluto dal soggetto, ma basta che esso sia conseguenza della sua azione od omissione, che cioè sussista il rapporto di causalità materiale tra condotta ed evento⁵⁵.

8. Ancora sul 437 e sul concorso di reati

Una serie di problemi si è posta per ciò che attiene al rapporto tra il reato di cui all'art. 437 e le contravvenzioni previste dai decreti di prevenzione.

Si è sostenuto che non è ipotizzabile il concorso, non solo in relazione al fatto che la condotta antiggiuridica è unica, ma anche perché manca una reale diversità di oggettività giuridica fra le due fattispecie⁵⁶.

Altri, invece, hanno rilevato che diversa è l'obiettività giuridica (e quindi non solo l'elemento soggettivo) delle ipotesi considerate; per cui non vi è alcun motivo per escludere il concorso, anche perché – oltre tutto – le norme delle leggi speciali non possono considerarsi in rapporto di specialità rispetto alla fattispecie di cui all'art. 437⁵⁷.

È a quest'ultima opinione che riteniamo doversi aderire, come quella che appare più rispondente alle finalità complessive del sistema ed ai principi generali.

Può sorgere, peraltro, un ulteriore problema allorché non vi sia contemporaneità di giudizi e quello sulla contravvenzione preceda il giudizio relativo al 437.

Qualora si sia formato il giudicato sulla contravvenzione, esso avrà valore preclusivo del procedimento relativo al 437? La Corte d'appello di Trento⁵⁸ ha risposto negativamente, che si tratta di ipotesi nettamente diverse sotto il profilo oggettivo e sotto quello soggettivo, ancorché identico sia il fatto storico. Non sarebbe dunque applicabile l'art. 90 cod. proc. pen., perché la norma riferendosi

55 Da ultimo: Trib. Milano, 22 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 135. Conforme: BIAGI, *op. cit.*, pag. 923 ss.

56 In dottrina: CASTELLANI, *op. cit.*, pag. 821 ss.; in giurisprudenza: Trib. Torino, 7 maggio 1974, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 806.

Su tutta la problematica, con particolare ampiezza: PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 174 ss.

57 In tal senso è l'opinione prevalente in giurisprudenza: *Cass. pen.*, 8 novembre 1977, in *Giust. pen.*, 78, 2, pag. 547; 7 ottobre 1977, in *Mass., giur. lav.*, 1979, pag. 245; 7 febbraio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 381, n. 374; Trib. Torino, 30 maggio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 151. Sul problema in generale, v. il nostro vol., sulla *sicurezza del lavoro*, cit., pag. 165 ss.

58 Sent. 10 febbraio 1978, in *Riv. giur. lav.*, IV, 1978, pag. 425. *Contra*: Trib. Torino, 7 maggio 1974, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 866.

al «fatto», allude pur sempre al fatto-reato e non al fatto inteso puramente in senso naturalistico.

Questo assunto è stato sottoposto a critiche vivaci⁵⁹. Ma è agevole osservare che se si ammette il concorso di reati, la conseguenza che ne deriva logicamente è che il giudicato su di uno di essi non può influire sul giudizio relativo all'altro; sicché, in definitiva, si finisce per tornare al solito problema del concorso, più sopra accennato. Ma c'è di più: col giudizio sulla contravvenzione non si esaurisce il giudizio sul disvalore del fatto, globalmente considerato (con l'inclusione, quindi, anche dell'evento). Il principio sostanziale «ne bis in idem» non è sostanzialmente violato qualora il fatto storico venga ripreso in considerazione, ma solo per formulare un giudizio di disvalore diverso, per riferirsi ad uno schema astratto diverso e quindi dunque ad un fatto-reato (ripetiamo, comprensivo anche dell'evento) sostanzialmente differente ed autonomo rispetto al primo.

A conclusioni analoghe riteniamo si debba pervenire anche per ciò che attiene al possibile concorso con reati colposi (artt. 589, 590 cod. pen.). Non ci convince, infatti, l'assunto di chi sostiene l'incompatibilità di principio tra reati dolosi di pericolo e reati colposi di danno che offendano un diverso bene giuridico⁶⁰: proprio da questa diversità strutturale, ci sembra doversi evincere, invece, la compatibilità tra le due fattispecie incriminatrici, anche se ci rendiamo conto che la soluzione può apparire (e forse lo è) di notevole drasticità⁶¹. Ma la colpa è dello scoordinamento del sistema e dunque del legislatore: e non compete all'interprete di superare, a tutti i costi, compreso quello di violare i principi generali, le eventuali carenze ed incongruenze del sistema.

9. L'ipotesi colposa di cui all'art. 451 cod. pen.

Altro reato che ha sollevato problemi di non poco momento è quello previsto dall'art. 451 cod. pen. (omissione colposa di cautele o difese contro disastri o infortuni sul lavoro). Proprio l'ambiguità della rubrica ha consentito ad alcuni Autori e ad alcune decisioni di ritenere che il 451 altro non sia che l'ipotesi colposa dello stesso fatto previsto dall'art. 437 a titolo di dolo⁶².

59 V. in particolare la nota di PICCOLI, *Il divieto del «ne bis in idem» e la tutela della sicurezza del lavoro*, cit., pag. 434 ss. e quella di CASTELLANI, *op. cit.*, pag. 821 ss. Ampiamente: PADOVANI, *op. cit.*, pag. 184.

60 SANTORO, *Note sul delitto doloso di comune pericolo*, cit., pag. 404.

61 Questa tesi fu già da noi sostenuta nel volume sulla *Sicurezza del lavoro* (pag. 167) ed ebbe alcune critiche dal SALIS, in sede di recensione della prima edizione. Per la replica, v. la nota 33, *ivi*. In senso conforme alla nostra tesi: Cass., 25 novembre 1969, in *Prev. inf.*, 1960, pag. 438. Ha ritenuto invece che il reato di omicidio colposo resti assorbito dal 2° comma dell'art. 437, la sentenza già ricordata del Tribunale di Torino, 30 maggio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, pag. 151.

62 Questo assunto è stato già da noi confutato nel volume sulla *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 169, al quale rinviamo anche per tutta la problematica relativa all'art. 451 cod. pen. e per i richiami

Ma la tesi non convince. Basta leggere il testo della norma e non la sola rubrica per convincersi che profonde differenze esistono tra i due «fatti» considerati dalla norma in questione. Nel 451, i mezzi e gli apparecchi cui si riferisce l'omissione o la rimozione non sono destinati a «prevenire disastri o infortuni sul lavoro» ma «alla estinzione di un incendio o al salvataggio o al soccorso contro disastri o infortuni sul lavoro»; vi è dunque, pur sempre, una funzione di prevenzione, ma la linea di difesa apprestata dal 451 appare attestata su un fronte che è *successivo* rispetto a quello del 437. Il 451 presuppone, storicamente, che un fatto possa verificarsi e che ad esso possa e debba porsi riparo per evitare *ulteriori* conseguenze, per contenerne dunque la stessa diffusibilità. E dunque la differenza non sta (solo) nell'elemento psicologico, ma nella stessa struttura oggettiva della fattispecie⁶³.

Lo sforzo compiuto da alcune recenti decisioni⁶⁴ è comprensibile ed apprezzabile, in quanto evidentemente ci si rende conto di una anomalia esistente nella disciplina della tutela penale della sicurezza del lavoro, nella quale manca una ipotesi colposa che corrisponda allo stesso fatto ipotizzato dall'art. 437 (fatta salva, naturalmente, la normativa relativa ai reati contravvenzionali).

Ma ancora una volta, non compete all'interprete di completare il sistema: noi siamo da tempo dell'avviso che la normativa penale dovrebbe contenere una sanzione al precetto generale dell'art. 2087 e che essa potrebbe benissimo sostanzinarsi nella previsione dell'ipotesi colposa del fatto descritto nell'art. 437, ma lo siamo *de jure condendo* e non siamo disponibili a compiere opera di legislatore.

alla dottrina ed alla giurisprudenza, fino all'epoca di pubblicazione del volume stesso (1974). Successivamente, hanno ancora insistito sulla tesi esposta nel testo: Trib. Messina, 11 aprile 1974, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 401 (sia pure senza particolare approfondimento); Trib. Bolzano, 24 febbraio 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 125; e la sentenza della Pretura di Brescia richiamata più oltre (v. nota 64).

63 In questo senso: [V.] ZAGREBELSKY, *Sugli artt. 437 e 451 cod. pen. ed i loro rapporti*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 237 ss.; PADOVANI, *La persistente neutralizzazione giurisprudenziale dell'art. 451 cod. pen.*, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 563, n. 558 (del quale, v. anche: *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 156 ss.); CICALA, *La tutela dell'ambiente*, cit., pag. 55 (e v. particolarmente nota 2); NUVOLONE, *Problemi generali in materia di tutela giuridica della sicurezza del lavoro*, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1969, 1, pag. 525; MARTORELLI, *Il delitto di rimozione od omissione dolosa di cautela contro infortuni sul lavoro*, in *Arch. pen.*, 1967, 1, pag. 68; DI CERBO, SALERNO, *La prevenzione degli infortuni*, cit., pag. 185 ss.; in giurisprudenza, da ultimo: Cass. pen., 16 dicembre 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1979, pag. 563, n. 558.

64 Pret. Brescia, 10 novembre 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 237, in cui si sostiene non solo che la fattispecie legale omissiva considerata dagli artt. 437 e 451 è sostanzialmente unitaria, con l'unica differenza relativa all'elemento intenzionale, ma anche che l'art. 451 non è incompatibile con la normativa antinfortunistica speciale, con la quale non esiste alcun rapporto di specialità. Per una critica della sentenza, v.: [V.] ZAGREBELSKY, *Sugli artt. 437 e 451 ed i loro rapporti*, cit., in nota che precede.

Altre decisioni in senso conforme a quella del Pretore di Brescia: App. Lecce, 28 gennaio 1958, in *Prev. inf.*, 1959, pag. 531; Trib. Benevento, 22 novembre 1954, *ivi*, 1956, pag. 385.

Allo stato attuale, se mai, c'è da difendere l'art. 451 dagli attacchi che mirano a svuotarlo sostanzialmente di ogni contenuto, anziché cercare di ampliarne – illegittimamente – la portata⁶⁵.

Il punto fondamentale – comunque – resta quello del confronto fra le due norme; e i risultati che se ne ricavano sono tali da eliminare in radice ogni possibilità di ricondurre le due norme al medesimo oggetto. L'omissione o il danneggiamento dei mezzi e apparecchi di cui all'art. 451 non può mai condurre, di per sé, all'infortunio: e il rilievo che concentra l'attenzione sulla «estinzione dell'incendio» prevista accanto al «salvataggio o soccorso» contro infortuni sul lavoro, appare del tutto pertinente⁶⁶. Né può dirsi casuale il fatto che l'art. 451 non contiene un riferimento solo agli «impianti, apparecchi o segnali», ma sceglie una dizione ben più ampia come quella di «apparecchi o altri mezzi». È possibile che il legislatore usi, in due norme così «vicine», una dizione tanto diversa? Sembrerebbe più logico ritenere che volutamente la dizione del 451 sia più ampia (soprattutto per il riferimento agli «altri mezzi»), in relazione al fatto che per i particolari fini perseguiti dalla norma ben possono esservi strumento e apparati che in nessun caso potrebbero assolvere alla funzione ipotizzata dall'art. 437.

Insomma, e per concludere, la via maestra rimane ancora quella di leggere le norme per quello che sono, senza ricorrere a forzature che addirittura possono spingersi sull'arduo e impraticabile terreno dell'analogia. La norma del 451 non è alternativa rispetto a quella del 437, in relazione al diverso elemento soggettivo; essa è sostanzialmente e strutturalmente diversa ed attiene ad un fatto-reato, che in nessun caso può essere confuso con quello descritto nell'altra fattispecie.

Da ciò deriva l'ulteriore conseguenza che tra i due reati può sussistere concorso, non esistendo fra loro né coincidenza, né incompatibilità, né rapporto di specialità⁶⁷.

65 Si veda, in particolare, la sentenza 16 dicembre 1977, della Cassazione, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 563, n. 558, secondo la quale «il delitto di cui all'art. 451 è ravvisabile quando il pericolo si riferisca ad un numero indeterminato di persone». Ricompare qui, la tesi riduttiva di cui si è già fatto cenno a proposito dell'art. 437. Giustamente, la sentenza in questione è stata criticata dal PADOVANI, nella nota *La persistente neutralizzazione giurisprudenziale dell'art. 451 cod. pen.*, cit., pag. 565.

66 V. ancora gli AA. cit. in nota 63. Ai quali, *adde*: CICALA, *La tutela dell'ambiente*, Torino, 1976, pag. 55.

67 Cfr.: [V.] ZAGREBELSKY, *op. cit.*, pag. 239-240.

In tema, v. anche: PETTOELLO MANTOVANI, *La tutela penale dell'attività lavorativa*, Milano, 1964, pag. 109; PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 188; Trib. Milano, 21 febbraio 1963, in *Riv. giur. lav.*, 1963, 2, pag. 257 (che esclude l'ipotesi del concorso).

Capitolo VII

La tutela rafforzata del contratto collettivo

Nel codice penale del 1930 fu inserita una norma che prevedeva la responsabilità penale del datore di lavoro e del lavoratore che non adempissero agli obblighi derivanti dal contratto collettivo; la sanzione era quella della multa. La disposizione era inserita nel titolo relativo ai delitti contro l'economia pubblica e trovava il proprio fondamento nella necessità di garantire una tutela «rafforzata» del contratto collettivo, al di là degli strumenti civilisti ordinari.

Con la caduta del sistema corporativo, ci si pose il problema se dovesse considerarsi semplicemente abrogata anche tale disposizione, essendone venute meno le ragioni e il fondamento (tutela dell'ordine corporativo). Ma la soluzione cui si è pervenuti, anche a seguito di una chiara pronuncia della Corte costituzionale¹ è negativa, essendosi concordato generalmente nel senso che la *ratio* della norma dovesse piuttosto ravvisarsi nella protezione dei contratti collettivi, anche indipendentemente dal sistema ideologico-politico in cui si inseriscono, e dalla loro forza cogente. E poiché l'art. 43 del D. L. 23 novembre 1944 n. 369 prevede espressamente la sopravvivenza dei contratti collettivi stipulati in periodo corporativo fino alla loro sostituzione con altri contratti collettivi, non si è visto alcun motivo per negare la sopravvivenza anche della norma penale.

Dunque, l'art. 509 resta nel nostro ordinamento, peraltro col limite ovvio della sua riferibilità esclusivamente ai contratti collettivi stipulati in periodo corporativo e tuttora in vigore; ipotesi certamente di rara verifica, ma ancora possibile, in linea di principio².

1 Sentenza n. 55 del 17 aprile 1957, in *Riv. it. dir. pen.*, 1957, pag. 418. In dottrina: CRESPI, *Inosservanza di norme di lavoro*, in *Novissimo Digesto italiano*, 1957, pag. 708; LONGO, *Sulla derogabilità delle clausole dei contratti corporativi da parte degli attuali contratti coll. di lavoro*, in *Mass. gnr. lav.*, 1957, pag. 61; BATTAGLINI, *Diritto penale del lavoro*, in *Trattato di diritto del lavoro* diretto da BORSI e PERGOLES, Padova, V, 1960, pag. 299; PEDRAZZI, *Economia pubblica (delitti contro la)*, in *Enc. diritto*, Milano, XIV, pag. 278. Ma già, anche prima della decisione della Corte costituzionale, numerose sentenze di giudici di merito e della stessa Corte di cassazione si erano pronunciate in senso analogo.

Da notare che la Corte costituzionale ha escluso ogni contrasto del 509 sia con l'art. 39 Cost. che con gli artt. 2, 4, 35, 41 Cost.

2 Proprio in relazione alla estrema rarità di applicazione attuale dell'art. 509, ci limitiamo solo a qualche cenno agli altri problemi che la norma solleva. È pacifico, in dottrina e in giurisprudenza: che l'art. 509 non si applica ai contratti collettivi di diritto privato; che si tratta di una norma penale in bianco (Cass. pen., 30 settembre 1975, in *Riv. pen.*, 1976, pag. 743); che non occorre dolo specifico (Cass. pen., 8 aprile 1964, in *Mass. Cass. pen.*, 1965, pag. 784), ma è sufficiente la coscienza e volontà di violare un contratto collettivo corporativo (Cass. pen., 15 ottobre 1955, in *Giust. pen.*, 1956, 2, 452); che l'imputato del delitto di cui al 509 non può

Per i contratti collettivi successivi, opera invece l'art. 8 della legge 14 luglio 1959 n. [741] che punisce il datore di lavoro che non adempie agli obblighi derivanti dalla norma di cui all'art. 1 della legge (decreti che recepiscono gli accordi economici e i contratti collettivi stipulati dalle associazioni sindacali anteriormente alla data di entrata in vigore della legge, in rispondenza alla finalità di assicurare minimi inderogabili di trattamento economico e normativo nei confronti di tutti gli appartenenti alla medesima categoria)³.

Due sono le differenze tra l'art. 8 della legge 741 e l'art. 509 che colpiscono maggiormente: la prima riguarda i soggetti, nel senso che secondo l'art. 8 è punibile soltanto il datore di lavoro; la seconda concerne la natura del reato, che nel primo caso è contravvenzionale e nel secondo caso è delittuosa [depenalizzato con l'art. 13, d. lgs. n. 758/1994]. Per il resto, la struttura e la *ratio* delle due norme sembrano essere le medesime: trattasi, nell'uno e nell'altro caso, di norme penali in bianco, che rinviano al presupposto dell'esistenza di un contratto collettivo di categoria, sia pure – per quanto riguarda l'art. 8 – in modo più indiretto, richiedendosi che esso sia recepito in un decreto delegato⁴.

Le ragioni della differenza di natura del reato e di pena si spiegano con la riluttanza del legislatore del dopoguerra a considerare come delitto un fatto che è pur sempre dotato di un disvalore limitato⁵; ed è da rilevare come vi sia stata, nei lavori preparatori della legge 741, un'ampia discussione a riguardo della entità della pena, più ancora che della sua natura. La proposta iniziale prevedeva un'ammenda molto elevata (da 20.000 a 1.000.000 [lire] per ogni lavoratore cui si riferisce la violazione); il CNEL si pronunciò a favore di una pena più ridotta

invocare a propria giustificazione l'ignoranza del contratto collettivo (Cass. pen., 17 febbraio 1958, in *Giust. pen.*, 1958, 2, pag. 702).

3 È ovvio che l'art. 8 si riferisce solo ai contratti collettivi recepiti nei decreti di cui alla legge 14 luglio 1959, n. 541 e che esso non copre neppure tutto il contenuto dei medesimi, posto che la finalità della legge non era quella di estendere *erga omnes* l'efficacia del contratto collettivo nel suo complesso, ma solo di quella parte di essi che fosse diretta ad assicurare minimi inderogabili di trattamento economico e normativo. Il Governo, come è noto, recepì nei suoi decreti l'intero contenuto dei contratti collettivi; ma la giurisprudenza – e soprattutto quella della Corte costituzionale – ha provveduto a ricondurre l'ambito di operatività della norma alle indicazioni originarie del legislatore.

È altresì noto che la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità della legge 1 ottobre 1960, n. 1027, nella parte in cui – conferendo una sostanziale proroga alla legge [741] – finiva per trasformare un sistema transitorio ed eccezionale in un sistema destinato a protrarsi nel tempo, in violazione dell'art. 39 Cost. (Sent. 19 dicembre 1962, n. 106, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 1408).

4 È probabilmente per questa ragione che la Cassazione, 13 luglio 1965, in *Mass. Cass. pen.*, 1966, pag. 497, ha ritenuto preferibile parlare di «norma imperfetta o incompleta» nel senso che deve essere integrata da altre norme giuridiche.

5 A dire il vero, la riluttanza del legislatore investe lo stesso problema della sanzionabilità penale di questi comportamenti. Non è a caso che in diverse leggi (collocamento, Statuto, ecc.) si sia preferito battere altre strade, ricorrendo a forme indirette di sanzione (non penale) per garantire l'osservanza dei contratti collettivi.

e non proporzionale; il Parlamento, infine, contenne l'ammenda nella misura più limitata (da 5.000 a 100.000) mantenendo peraltro la proporzionalità. Fu osservato, comunque, nella discussione parlamentare, che se la responsabilità penale risultava così attenuata rispetto all'ipotesi delittuosa, essa diveniva peraltro di più facile accertamento, essendo venuta meno la necessità di un'indagine sul dolo⁶.

Per quanto riguarda l'altra differenza, relativa al soggetto punibile, il problema si è posto in termini più complessi. Si è avanzato addirittura il dubbio di costituzionalità della normativa, per violazione del principio di uguaglianza; ma la Corte costituzionale⁷ l'ha risolto in termini definitivi, rilevando che il legislatore aveva inteso considerare la particolare posizione del lavoratore nel rapporto, ritenendola meritevole di peculiare tutela anche in sede penale; dal che la deduzione che nessuna violazione poteva prospettarsi del principio di uguaglianza, posto che la norma era diretta proprio a riequilibrare una situazione di palese disparità.

Quanto al problema se il lavoratore possa essere chiamato a concorrere nel reato proprio dal datore di lavoro, la risposta sembra dover essere negativa⁸. Anzitutto, l'unica norma – tra quelle che regolano il concorso di persone nel reato – che potrebbe apparire applicabile alla specie è quella dell'art. 117: ma il presupposto di applicazione è che vi sia mutamento nel titolo del reato, laddove la norma non è applicabile ogni volta che nel fatto dell'estraneo non siano ravvisabili gli estremi di altra fattispecie di reato. Ed è manifesto che questa situazione non si verifica nel caso che stiamo esaminando.

In secondo luogo, il reato di cui all'art. 8 si configura nei confronti del datore di lavoro nel presupposto che egli sia soggetto passivo degli obblighi nascenti dal contratto collettivo; ma di un obbligo analogo non può parlarsi per il lavoratore, neppure quando egli accetti condizioni inferiori a quelle previste dalla contrattazione collettiva, in quanto appunto la legge non vi ha fatto alcun riferimento o esplicito richiamo. Ed è chiaro che, accettando una diversa soluzione, si finirebbe per riscrivere la norma che, nel suo contenuto essenziale, è

6 Per una sintesi della vicenda parlamentare: v. MAZZARELLI, *La disciplina transitoria dei rapporti di lavoro*, Napoli, 1959, pag. 101 ss.

È da notare che un problema di costituzionalità fu sollevato a riguardo dell'art. 509 cod. pen., proprio in relazione alla sproporzione della pena rispetto a quella prevista dall'art. 8 della legge 741. Ma la Corte costituzionale la respinse (sent. 11 giugno 1975, n. 136, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 1364).

7 Sentenza 19 dicembre 1962, n. 106, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 1408. In dottrina: FERRUCCI, *Costituzione e legge «erga omnes»*, in *Riv. giur. lav.*, 1961, 2, pag. 542; PANNAIN, *Ancora sulla legittimità costituzionale della legge 741/59*, in *Mass. giur. lav.*, 1964, 95.

8 In senso conforme: CRESPI, *Inosservanza dei contratti collettivi*, cit., pag. 710; BENZI, *Considerazioni sui reati previsti per l'inadempimento degli obblighi che derivano dai contratti collettivi di lavoro - Loro coordinazione*, in *Giust. pen.*, 1960, suppl., pag. 222. Implicitamente, in giurisprudenza: Cass. pen., 13 luglio 1965, in *Giust. pen.*, 1965, 2, 931.

chiarissima. Né l'eventuale consenso del lavoratore può assumere alcuna efficacia rilevante sul piano del diritto, perché – da un lato – l'esclusione della punibilità per effetto del consenso dell'avente diritto presuppone la disponibilità del diritto da parte di quest'ultimo (ed è ovvio che tale disponibilità non esiste, se si pone mente alla disciplina delle rinunce e transazioni ed a quella, più generale, relativa alla inderogabilità dei trattamenti minimi, desumibile anche da altre norme) e dall'altro il limite che è posto a carico del lavoratore preclude la stessa possibilità di considerarlo come concorrente nel reato proprio dell'imprenditore⁹.

Altra questione, si è posta, in senso più generale, sulla stessa legittimità costituzionale della legge 741/1959, sotto il profilo della violazione del principio di cui all'art. 39 Cost. Ma anche questa è stata risolta negativamente dalla Corte costituzionale¹⁰, che ha rilevato che l'art. 39 non pone alcuna riserva, normativa o contrattuale, a favore dei sindacati, per il regolamento dei rapporti di lavoro, ancorché con essa si esprima una linea di tendenza, preferenziale a favore dell'autonomia collettiva. Ma ciò, ovviamente, non basta ad escludere la possibilità di un intervento del legislatore, oltre tutto limitatamente al conferimento di efficacia generale al contratto collettivo stipulato dalle associazioni sindacali.

Più specifici problemi, invece, si sono posti per ciò che attiene al contenuto della normativa ed alla conseguente applicabilità della sanzione penale.

Sul problema della esistenza di altri contratti collettivi deroganti in senso più favorevole per i lavoratori ai trattamenti minimi obbligatori, si è detto che l'art. 7 della legge 741 conserva la loro efficacia fino a quando non intervengano modifiche – di legge o contrattuali – che abbiano effetto verso tutti gli appartenenti alla categoria.

Donde la persistenza del carattere penale della violazione di siffatti trattamenti, anche nel tempo¹¹.

Di altro problema si è occupata la Suprema Corte, quello cioè relativo al presupposto del reato, che consiste pur sempre non solo nell'esistenza di un contratto collettivo, ma anche di un rapporto individuale di lavoro; e si è chiarito che non è protetta dalla sanzione di cui all'art. 8 quella parte del contratto collettivo (recepito in decreto delegato) che attenga ad una fase antecedente alla costituzione del rapporto (nella specie, procedimento di assunzione degli

9 Sul punto, con particolare rilievo: CRESPI, *op. cit.*, pag. 710. Sulle questioni inerenti alla indisponibilità dei diritti, v. il nostro: *Indisponibilità e inderogabilità dei diritti dei lavoratori*, in *Nuovo Trattato di diritto del lavoro*, diretto da MAZZONI e RIVA SANSEVERINO, Padova, 1971, pag. 717 ss. [in corso di pubblicazione nel Vol. VIII di quest'opera]; da ultimo: FABRIS, *L'indisponibilità dei diritti dei lavoratori*, Milano, 1978.

10 Sent. 19 dicembre 1962, n. 106, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 1408. In dottrina, fra gli altri: CONTI, *Legge e contratto collettivo nelle condizioni di lavoro*, *ivi*, 1434; PERA, *Le norme transitorie per garantire minimi di trattamento economico e normativo ai lavoratori nel giudizio della Corte cost.*, in *Foro it.*, 1963, 1, 648.

11 Cass. pen., 3 aprile 1978, n. 1366, in *Mass. Cass. pen.*, 1979, pag. 1319 (e in senso conforme: Cass. pen., 30 giugno 1975, *ivi*, 1976, pag. 956, n. 1209).

impiegati)¹². A riguardo dell'altro presupposto (esistenza di un contratto collettivo) è da rilevare come il contratto medesimo debba essere valido; se il decreto delegato avesse recepito un contratto invalido, la norma di cui all'art. 8 non sarebbe applicabile; diversa è, invece, l'ipotesi di un contratto collettivo semplicemente annullabile o di un contratto collettivo denunciato: entrambi conservano infatti la loro validità, rispettivamente fino alla definitiva pronuncia di annullamento e fino alla sostituzione con altro contratto collettivo¹³.

Assai dibattuta la questione relativa all'elemento intenzionale. Non essendo più previsto il dolo, è chiaro che è sufficiente quel *minimum* di consapevolezza che è sempre richiesto anche nelle contravvenzioni, nel senso più volte chiarito dalla giurisprudenza e dalla dottrina¹⁴. Ma il problema più complesso è quello inerente all'applicabilità della esimente di cui all'art. 47, comma 2, cod. pen.; problema che si era già posto a riguardo dell'art. 509, ma che è certamente proponibile anche in relazione alla fattispecie di cui all'art. 8 della legge 741.

La giurisprudenza prevalente ritiene che l'errore sugli obblighi derivanti dal precetto (decreto delegato) si risolve in ignoranza della legge penale e quindi non scusa¹⁵. Ed invero, trattasi di norme che non restano estranee alla fattispecie penale, ma anzi strettamente vi ineriscono, sì da risultarvi sostanzialmente incorporate.

Il problema della incorporazione di norme di per sé extrapenali nel precetto penale è annoso: tuttavia, appare accoglibile l'opinione predominante, secondo la quale tale processo di integrazione si verifica quando vi è un rapporto di interdipendenza così stretto da conferire alla incorporazione un carattere di necessità.

Ciò vale a maggior ragione per tutte le ipotesi in cui il soggetto è qualificato da una sua particolare posizione, che lo pone in obbligo di conoscere le norme extrapenali; ed è proprio da questo dato inconfondibile che il processo di integrazione risulta rafforzato ed assume, con maggiore intensità, quel connotato di necessità di cui si è detto. Tale è certamente il caso del datore di lavoro, in relazione all'ipotesi contravvenzionale dell'art. 8 della legge 741. L'errore sul

12 La sentenza è del 21 ottobre 1977 (in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 715, n. 732): vi si precisa che per potersi applicare l'art. 8 è necessario che sussista già un rapporto perfezionato, che dia luogo a diritti in capo al singolo lavoratore cui corrispondano obblighi in capo al singolo datore di lavoro; e dunque solo le clausole che incidono in modo diretto e immediato nella disciplina di tale rapporto sono da considerare estese *erga omnes*.

13 In questo senso: CRESPI, *op. cit.*, pag. 709.

14 Sull'elemento soggettivo nelle contravvenzioni, v. ampiamente, il nostro: *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 182 ss. (ed *ivi* richiami).

15 Del problema generale ci siamo già occupati nel capitolo dedicato alle esimenti nel diritto penale del lavoro. In termini specifici: CRESPI, *Inosservanza*, cit., pag. 709. *Contra*: MORSILLO, *Interpretazione di un contratto collettivo ed errore sulla legge extrapenale*, in *Mass. giur. lan.*, 1969, pag. 514; PADOVANI, *Nota in Giur. it.*, 1977, 2, pag. 464.

In giurisprudenza, per tutti: Cass. pen., 11 ottobre 1976, in *Riv. giur. lan.*, 1977, IV, pag. 272.

contenuto e sul valore del decreto delegato si risolve in ignoranza della legge penale e dunque non è ammissibile.

Possono invece prospettarsi alcuni casi limite, sui quali si renderà necessaria un'indagine più penetrante: alludiamo all'ipotesi di asserita buona fede per effetto di informazioni ricevute da organi ispettivi o da istituti previdenziali¹⁶ ovvero a quella di dimostrata impossibilità di adempiere agli obblighi del contratto collettivo, ad es. per dissesto¹⁷.

Ma è chiaro che si tratta di questioni che richiedono, di volta in volta, un accertamento di merito e che non possono essere risolte in linea di principio.

Circa la natura del reato: la giurisprudenza è tuttora oscillante tra la concezione del reato istantaneo e quella del reato permanente¹⁸; ed anche la dottrina è contrastante¹⁹. Nel caso, peraltro, che si accetti la tesi del reato permanente, si ritiene che la permanenza non sia interrotta dal semplice accertamento da parte dell'Ispettorato del lavoro, ma solo dall'adempimento tardivo o comunque dalla cessazione del rapporto di lavoro²⁰.

Sulla dedotta questione di legittimità costituzionale relativa alla proporzionalità della sanzione, per contrasto con l'art. 3 Cost., si è pronunciata la Corte costituzionale²¹ escludendo qualunque disparità di trattamento. Infatti, l'esclusione della continuazione – anche secondo la costante giurisprudenza della Cassazione – opera tutte le volte in cui siano previste pene determinate in misura proporzionale²².

Infine, due ipotesi singolari, esaminate dalla giurisprudenza, meritano una specifica menzione. La prima si riferisce alla violazione di norme contrattuali non recepite in decreto: si è escluso che l'ordine impartito dall'Ispettorato del lavoro, in sede di controllo sull'applicazione dei contratti collettivi (art. 4, lettera

16 V. la sentenza 4 marzo 1968 della Cassazione, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 514; ed *ivi*, anche la nota di MARSILLO, richiamata nella nota che precede.

17 CRESPI, *op. cit.*, pag. 709.

18 A favore del reato istantaneo: Cass. pen., 13 gennaio 1967, in *Mass. Cass. pen.*, 1967, pag. 1309; *Id.*, 17 aprile 1969, *ivi*, 1970, pag. 1099; *Id.*, 2 aprile 1971, *ivi*, 1972, pag. 1877; *Id.*, 8 novembre 1973, *ivi*, 1975, pag. 716.

Per il reato permanente: Cass. pen., 7 ottobre 1964, in *Mass. Cass. pen.*, 1965, pag. 888; 12 maggio 1967, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 193; 14 aprile 1969, in *Arch. pen.*, 1971, 2, pag. 177.

19 Per la permanenza del reato: MORSILLO, *Natura non permanente del reato contemplato nell'art. 8 della legge 741/59*, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 84; CRESTA, *Mancata corresponsione di competenze e natura permanente del reato di cui all'art. 8 legge 741*, in *Dir. lav.*, 1967, 1, pag. 19.

Contra: BOSCHI, *Sulla pretesa natura permanente del reato previsto dall'art. 8 della legge 741/59*, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 200.

20 In questo senso: Cass. pen., 7 ottobre 1964, in *Mass. Cass. pen.*, 1965, pag. 888; *Id.*, 29 marzo 1965, in *Giust. pen.*, 1965, 2, pag. 779; *Id.*, 12 maggio 1967, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 193.

21 Sent. 5 luglio 1973, in *Giust. pen.*, 1973, 1, pag. 357. In dottrina: GRAMICCIA, *Il reato continuato in materia di lavoro e il principio costituzionale di uguaglianza*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 135; ORGA, *Pene proporzionali e reato continuato in materia di lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1971, 2, pag. 223.

22 Fra le tante: Cass. pen., 28 settembre 1973, in *Riv. pen.*, 1974, II, pag. 648.

b della legge 22 luglio 1961), possa considerarsi legittimo e quindi dar luogo al reato di cui all'art. 650 cod. pen.²³.

La seconda riguarda il caso dell'imprenditore che non applichi il contratto collettivo per reazione ad uno sciopero illegittimo (sospendendo il lavoro anche nei reparti in cui non si svolge lo sciopero a scacchiera e non corrispondendo la retribuzione al personale *ini* addetto). La soluzione accolta dal Pretore di Sassari²⁴, nel senso che l'imprenditore non è punibile ai sensi dell'art. 51 cod. pen., è aberrante: infatti, anche a prescindere dal fatto che secondo le più recenti pronunce della Cassazione lo sciopero a scacchiera è da ritenere legittimo, sta di fatto che manca quello stretto rapporto tra condotta incriminata ed esercizio del diritto che è il presupposto dell'applicabilità dell'art. 51. Disapplicare il contratto collettivo nei confronti di persone estranee allo sciopero ha manifestamente un carattere punitivo e si risolve in un'azione che esorbita chiaramente dai limiti dell'esercizio del diritto²⁵.

23 Pret. L'Aquila, 19 ottobre 1972, in *Orient. giur. lav.*, 1975, pag. 1243.

24 Sent. 20 gennaio 1968, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 192.

25 Naturalmente, abbiamo accennato solo alle questioni principali relative all'art. 8 della legge 741. Per i numerosi problemi applicativi e per la casistica più specifica, v. la rassegna in *Diritto penale del lavoro (Manuale di casistica)*, Torino, 1980, I, pag. 198 ss.

Capitolo VIII

La tutela del rapporto previdenziale*

Sommario: 1. Aspetti generali: i reati previsti dalle leggi speciali e dalle norme di diritto penale comune; la tecnica sanzionatoria; i soggetti; l'elemento soggettivo. – 2. Rapporti tra la normativa speciale e i reati previsti dal codice penale. – 3. Il reato di omissione contributiva. – 4. Rapporti tra giudizio penale e giudizio civile.

1. Aspetti generali: i reati previsti dalle leggi speciali e dalle norme di diritto penale comune; la tecnica sanzionatoria; i soggetti; l'elemento soggettivo

Il sistema vigente in materia di assicurazioni sociali ha natura squisitamente pubblicistica; le forme di carattere privatistico possono coesistere con quelle previste dalla legge, ma a titolo volontario ed accessorio; e non possono mai sostituirsi a quelle derivanti dallo speciale sistema che lo Stato gestisce in proprio o comunque attraverso i vari Enti preposti. Ciò corrisponde alla rilevanza che l'ordinamento connette ad un corretto funzionamento del sistema previdenziale ed alle esigenze di completa garanzia di attuazione dei principi consacrati nello stesso art. 38 della Costituzione.

Naturalmente, questo comporta che il sistema previdenziale sia posto in grado di funzionare correttamente e compiutamente; che il rapporto contributi-prestazioni non venga alterato; che le prestazioni siano erogate soltanto al verificarsi dei presupposti previsti dalla legge; che infine i datori di lavoro compiano tutte quelle attività, anche di natura strumentale, che sono necessarie per il globale e corretto funzionamento del sistema.

Che il complesso meccanismo così posto in essere corrisponda o meno alle indicazioni costituzionali ed alle stesse esperienze più avanzate compiute in altri Paesi e che in definitiva esso conservi un carattere di arcaicità e di inadeguatezza, proprio per non essere corrispondente ai più moderni principi di sicurezza sociale, è questione che – pur nella sua estrema rilevanza – esula dalla nostra indagine¹. Ai fini della quale va invece rilevato come il sistema tenda, con formale rigore, a garantirsi contro ogni abuso e contro ogni inosservanza, prevedendo un complesso di norme, di cui alcune meramente civilistiche (ad es. artt. da 2114 a 2117 del codice civile) ed altre sanzionate penalmente. Si è detto con

* Vedi anche il vol. IX dell'*Enciclopedia* di Rossi, *La previdenza sociale*.

1 Sui rapporti tra la previdenza sociale e la sicurezza sociale, v. comunque in generale: PERSIANI, *Lezioni di diritto della previdenza sociale*, I, Padova, 1974, pag. 26 ss.

rigore «formale» perché è ben noto che il sistema, nel complesso, non riesce a funzionare adeguatamente e che imponente è il complesso delle inosservanze e delle evasioni contributive, anche per l'evidente inadeguatezza dei meccanismi di controllo e di vigilanza².

Comunque, le finalità perseguite dal complesso delle leggi speciali sono evidenti: e vanno in molteplici direzioni, tra le quali emerge anzitutto la garanzia apprestata a favore dei singoli lavoratori (art. 38 Cost.), ma non va dimenticata anche la tutela dell'interesse degli Istituti previdenziali alla efficacia e regolarità dei propri accertamenti, alla pronta riscossione dei contributi dovuti, alla erogazione esclusivamente delle prestazioni dovute.

Tutta questa materia è disciplinata da un complesso di norme speciali, che regolano di volta in volta l'attività dei singoli Istituti e le procedure relative alla corresponsione di particolari prestazioni e prevedono obblighi specifici a carico non solo dei datori di lavoro, ma anche di altri soggetti. L'interesse pubblico che presiede a tutta la normativa, esige infatti che gli stessi lavoratori si comportino correttamente ed adempiano agli obblighi previsti a loro carico in modo specifico o comunque derivanti dai principi generali. Ed è del tutto evidente che eventuali intese fra datori di lavoro e lavoratori per evadere agli obblighi contributivi non solo non hanno rilevanza giuridica, ma anzi sono colpite dalla sanzione della nullità in sede civile e possono essere penalmente sanzionate quando i comportamenti rientrano nell'ambito di fattispecie tipiche previste dalla normativa.

Oltre al complesso di norme speciali che disciplinano i singoli settori e che sarebbe veramente impossibile richiamare in questa sede, data la loro entità anche quantitativa³ (sulla quale si concentrano, proprio per la confusione che ne deriva, le critiche più vivaci da parte della dottrina), possono essere applicabili, di volta in volta, anche norme penali di carattere comune (reati di truffa, falsità, estorsione, ecc.); mentre il codice penale prevede – fra i delitti contro il patrimonio mediante frode – una particolare fattispecie relativa alla fraudolenta distruzione delle cose proprie o mutilazione fraudolenta della propria persona, al fine di conseguire determinate prestazioni delle assicurazioni sociali (art. 642 cod. pen.).

A prescindere dai delicati problemi di coordinamento che possono porsi fra questi vari tipi di norme ed ai quali accenneremo più oltre, può dirsi fin d'ora che le norme speciali sanzionate penalmente che riguardano direttamente la materia in esame possono suddividersi nei seguenti gruppi:

2 La constatazione è di comune dominio; sulle omissioni contributive, in generale, v. ancora PERSIANI, *op. cit.*, pag. 82 ss.; PALERMO, *Reati assicurativi e previdenziali*, Roma, 1970; ORGA, *Il reato di omissione di contributi assicurativi di invalidità e vecchiaia*, in *Rass. del lan.*, 1967, nn. 9, 11, 12.

3 Per un quadro piuttosto completo, si può consultare: DE LIZZA, *Le disposizioni incriminatrici delle leggi speciali in materia di assistenza e previdenza sociale, viste nello specchio dell'art. 16 cod. pen.*, in *Riv. it. [prev.] soc.*, 1971, pag. 919 ss. (e note da 1 a 8).

- a. norme che tendono a rendere possibile ed effettiva l'attività di vigilanza e di controllo (e quindi prevedono obblighi di tenuta di determinati libri e documenti, di fornire informazioni agli organi ispettivi, ecc.);
- b. norme che tendono a tutelare la corretta possibilità di funzionamento del sistema previdenziale e degli Istituti preposti (e quindi prevedono obblighi di esattezza e corrispondenza a realtà dei documenti e delle dichiarazioni);
- c. norme che tendono a colpire e prevenire l'evasione contributiva.

La tecnica sanzionatoria è varia. In genere, peraltro, prevale la sanzione pecuniaria dell'ammenda; in qualche caso è prevista la pena della multa, ma – per un complesso di ragioni sulle quali è qui superfluo soffermarsi – prevale la tendenza a considerarle ugualmente come ipotesi di carattere contravvenzionale⁴; assai raramente è prevista la pena detentiva (un esempio, abbastanza isolato, è fornito dalle norme che puniscono con ammenda e arresto chi assume la tenuta e la regolarizzazione dei libri paga e matricola delle aziende senza la prescritta autorizzazione amministrativa: legge 23 novembre 1938 n. 1815 e D. L. 21 ottobre 1947 n. 250); in molti casi la sanzione contravvenzionale è prevista «salvo che il fatto costituisca reato più grave». Frequente è l'uso di sanzioni proporzionali al numero dei dipendenti ed alla reiterazione delle infrazioni.

Molte disposizioni sono accompagnate anche dalla previsione di sanzioni di natura civile o disciplinare; sulle prime, torneremo più oltre, in quanto si tratta soprattutto di problemi relativi alle omissioni contributive; per le seconde, basterà richiamare un esempio: quello della esclusione dal beneficio dell'indennità straordinaria di disoccupazione, in aggiunta alla sanzione penale, per coloro che abbiano indebitamente percepito il sussidio (legge 29 aprile 1949 n. 264, art. 44).

Per ciò che attiene alle pene proporzionali, la giurisprudenza prevalente tende ad escludere la possibilità di applicare la continuazione, in quanto ciò verrebbe ad eludere le finalità del particolare sistema sanzionatorio; in sostanza, il legislatore – secondo questa giurisprudenza – ha ritenuto che questi comportamenti siano meritevoli di un trattamento penale diverso da quello normale: da ciò la «specialità» del sistema sanzionatorio, con la conseguenza della inapplicabilità del regime proprio della continuazione⁵.

4 Sulla questione, ampiamente: DE LIZZA, *op. cit.*, pag. 954 ss.

5 Dell'argomento ci siamo già occupati nel capitolo precedente. Per quanto riguarda la materia specifica: Cass. pen., 20 ottobre 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 582; Cass. pen., 8 agosto 1974, n. 1377, in *Mass. giur. lav.*, 1976, pag. 231 ss., con nota di SANTORO, *Pene pecuniarie proporzionali per la contravvenzione di omessa assicurazione sociale e compatibilità con la continuazione*, *ivi*, pag. 232 ss. *Contra*: Pret. Milano, 16 ottobre 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 229, anche in relazione alla modifica apportata dalla legge 7 giugno 1974, n. 151 dell'art. 81 cod. pen. V. anche: GRAMICCIA, *Il reato continuato e il principio costituzionale di uguaglianza*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 135.

Per ciò che attiene ai *soggetti*, si è già detto che i precetti – pur indirizzandosi prevalentemente al datore di lavoro – sono riferibili, di frequente, a «chiunque», coinvolgendo dunque anche terzi e, talora, gli stessi lavoratori.

Pertanto, è evidente che le ipotesi di più frequente verifica sono quelle che riguardano i datori di lavoro.

Ed anche qui valgono i principi più volte enunciati, nel senso che nella azienda con struttura complessa (società), l'amministratore risponde penalmente solo degli illeciti che siano legati da nesso causale alla sua condotta cosciente e volontaria. Non è vietato di strutturare l'azienda in modo che vi siano dei responsabili di settore; in tal caso, è evidente che delle inosservanze ai precetti risponderanno i singoli incaricati e non l'amministratore delegato o il Presidente della società. È largamente diffuso, peraltro, in giurisprudenza, il riferimento ad una serie di condizioni ed in particolare che l'impresa sia di notevoli dimensioni, che la strutturazione in uffici e responsabili sia imposta proprio da esigenze strutturali, che infine l'attribuzione di compiti specifici a determinati soggetti risulti in modo esplicito da norme statutarie⁶. *Nulla quaestio* per ciò che riguarda le altre condizioni; per l'ultima, va detto invece che essa appare troppo rigorosa, ben potendo la strutturazione in uffici e l'assegnazione di specifiche responsabilità risultare anche da atti interni, che non abbiano la dignità della regola statutaria. Bisogna tuttavia che questi atti abbiano natura certa ed inequivocabile, sì da ovviare al rischio che ci si affidi a responsabilità apparenti (la c. d. «testa di paglia»).

Quanto all'*elemento soggettivo*, trattandosi prevalentemente di responsabilità contravvenzionale, è logico che si debba richiedere quel minimo di consapevolezza che è necessario anche per le contravvenzioni, essendo peraltro del tutto irrilevante qualunque ulteriore indagine sul dolo o sulla colpa. Di frequente, invece, si adduce l'errore; ma esso, chiaramente, non scusa, perché si verte pur

6 In termini: Cass. pen., 27 giugno 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 227. Per l'affermazione del principio secondo il quale l'amministratore di una persona giuridica risponde penalmente solo di quegli illeciti che siano legati da nesso causale alla sua condotta cosciente e volontaria: Cass. pen., 16 marzo 1965, in *Orient. giur. lav.*, 1967, pag. 764. In generale, su tutta questa problematica, della quale – del resto – ci siamo occupati più volte, nel testo: DIODA, *Note sulla giurisprudenza in materia di omissioni contributive e problemi connessi*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 512 ss., in cui si dà conto dei vari orientamenti giurisprudenziali. In dottrina, v. anche: DE LIZZA, *Qualificazione dei reati di omessa contribuzione e individuazione del soggetto responsabile*, in *Riv. it. prev. soc.*, 1972, pag. 493 ss. Altro problema di notevole interesse è quello relativo alla individuazione dell'effettivo datore di lavoro. In una pregevole sentenza della Pretura di Milano, 23 febbraio 1979, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 400, si afferma esattamente che per datore di lavoro deve intendersi colui che utilizza, coordina e remunera le prestazioni lavorative. «Risulta quindi irrilevante, ai fini della individuazione del responsabile delle omissioni contributive, la circostanza che la paga ai dipendenti sia stata materialmente consegnata da persona diversa dal vero datore di lavoro». Anche la Cassazione, 24 marzo 1961, in *Giust. pen.*, 1961, 2, pag. 960, ha precisato che occorre sempre avere riguardo al *vero* datore di lavoro e non a quello apparente.

sempre in materia di norme (direttamente) penali oppure di fattispecie integratrici della norma penale, che in esse trova appunto il suo presupposto⁷.

2. Rapporti tra la normativa speciale e i reati previsti dal codice penale

Delicati problemi si pongono in relazione al rapporto tra le norme speciali e le norme generali del codice penale, allorché tra le varie fattispecie ipotizzate esistono elementi (in tutto e in parte) comuni⁸. Si fa qui riferimento soprattutto ai casi in cui il soggetto è considerato punibile, dalle norme speciali, «salvo che il fatto costituisca reato più grave». Vi sono numerose ipotesi, nelle leggi speciali, di alterazioni di dichiarazioni o di documenti o di utilizzo di altri mezzi fraudolenti per ottenere l'esonero da particolari obblighi o per conseguire determinate prestazioni⁹. In tali casi, si pone – appunto – il problema del concorso tra questi precetti speciali e norme generali del codice penale, come quelle che puniscono la truffa o i vari reati di falsità.

Dottrina e giurisprudenza si sono affaticate alla ricerca di criteri veramente appaganti, ricorrendo in particolare agli artt. 15 e 16 cod. pen. Ma ognuna delle soluzioni prospettate presenta qualche inconveniente, sia perché tra le norme considerate esiste spesso un rapporto di reciproca specialità, sia perché sono le

7 Anche questo problema ha formato oggetto di specifico esame in altro capitolo. Comunque, proprio nella materia delle assicurazioni sociali, si può vedere la sentenza 5 maggio 1971, n. 1120 della Cassazione, in *Riv. it. pren. soc.*, 1972, pag. 1041, che esclude l'applicabilità dell'esimente; v. anche la sentenza 2 marzo 1973, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 229, secondo la quale l'errore sul presupposto di cui all'art. 2094 cod. civ. non può giustificare. Sempre in tema di esimenti, ci si è chiesti se costituisce causa di giustificazione l'impossibilità di provvedere agli adempimenti previsti dalle assicurazioni sociali, per ragioni economiche. Con sent. 30 gennaio 1956, *Giust. pen.*, 1957, 2, pag. 126, la Cassazione ha risposto negativamente. In altre decisioni, invece, si è detto che il reato non sussiste se non c'è dolo o colpa (Cass., 7 novembre 1957, in *Foro it.*, 1958, 2, pag. 96; *Id.*, 18 aprile 1963, in *Giust. pen.*, 1963, 2, pag. 133).

8 È questo l'oggetto dell'ampio studio di DE LIZZA richiamato in nota 3. Della questione si è occupato anche il PADOVANI, *Le sanzioni alternative nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 3 ss. (ma in particolare pag. 14 ss.), secondo il quale queste incriminazioni «sussidiarie» non hanno ragione d'essere e meriterebbero di essere depenalizzate.

9 Qualche esempio: art. 65 T.U. delle norme sulle assicurazioni contro gli infortuni sul lavoro (D. P. R. 30 giugno 1965, n. 1124) che punisce l'assicurato che abbia simulato un infortunio o ne abbia dolosamente aggravato le conseguenze; art. 36, comma 2, legge 11 gennaio 1943, n. 138, che punisce le dichiarazioni erronche o inesatte del datore di lavoro all'I.N.A.M.; art. 110, R. D. 4 ottobre 1935, n. 1827, che punisce la contraffazione o alterazione di tessere assicurative o comunque il loro uso fraudolento; art. 23, comma 4, legge 4 aprile 1952, n. 218, che punisce chiunque fa dichiarazioni false o compie atti fraudolenti al fine di procurare a sé o altri determinate prestazioni assicurative; e così via.

stesse leggi speciali a stabilire «altrimenti», come appunto si prevede nelle due norme richiamate¹⁰.

A nostro avviso, di fronte ad un fatto che presenta elementi comuni delle varie fattispecie, il giudice ha l'obbligo di accertare preliminarmente se sussistano o meno i presupposti per la configurazione del reato più grave; nel caso in cui la risposta sia affermativa, è logico che quest'ultimo debba essere applicato, restando assorbito il reato minore; se il reato più grave debba essere escluso, si applicherà invece la sanzione prevista per il reato minore. Resta l'ipotesi di una mancanza di coincidenza fra i fatti ipotizzati e della loro rispondenza a finalità diverse; in tal caso, sembra logico che le due disposizioni debbano essere entrambe applicate, secondo le normali regole del concorso di reati¹¹.

Sembra infatti evidente che il legislatore si è prefisso lo scopo di elevare una linea di difesa rigida e completa, contro ogni tipo di inosservanza, nell'intento di non lasciare impunita nessuna condotta diretta a violare i principi generali e specifici del sistema. E dunque questa linea deve funzionare in concreto, partendo appunto dalle ipotesi più gravi e scendendo a quelle minori quando le prime non siano ricorrenti; solo in questo senso può parlarsi di natura «sussidiaria» dei reati previsti dalle leggi speciali, senza peraltro attribuire alla formula alcun senso ulteriore rispetto a quello che deriva dalla stessa normativa.

D'altronde, la stessa giurisprudenza ha avuto modo di applicare queste regole in casi concreti di peculiare significato. Così, ad esempio, la Corte di cassazione¹² ha escluso il reato di truffa in un caso in cui l'attività criminosa dell'interessato si era esaurita nel silenzio serbato in ordine alla cessazione della qualità di lavoratore agricolo occasionale, rilevando che per la truffa occorre qualcosa di più e precisamente un artificio o raggiro idoneo ad eludere le normali possibilità di controllo dell'ente. La stessa Corte Suprema¹³ ha invece ravvisato gli estremi della truffa nell'omissione di registrazione sui libri paga di una parte della retribuzione corrisposta (con relativa omissione di contributi), in relazione al fatto che qui si configurava proprio quel comportamento più intenso e più qualificato rispetto a quello previsto dalle leggi speciali; che appunto impone l'applicazione della fattispecie più grave.

10 Per un ampio quadro delle varie opinioni, v. ancora lo studio di DE LIZZA, già richiamato, pag. 950 ss.; ma particolarmente: PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 180 ss.

11 In questo senso: Cass., 13 aprile 1971, in *Mass. Cass. pen.*, 1972, n. 2429; *Id.*, 23 ottobre 1959, in *Prev. soc.*, 1959, pag. 533. Più di recente, la stessa Corte Suprema, 14 dicembre 1977, *ivi*, 1979, pag. 1525, n. 1449, ha ritenuto che l'art. 116 del R. D. L. 4 ottobre 1935, n. 1827 non è norma speciale, ma «sussidiaria» e dunque sussiste il reato di truffa, con esclusione del reato minore, nell'ipotesi in cui – attraverso artifici o raggiri –, si corrispondano all'I.N.P.S. somme inferiori al dovuto, facendo apparire salari minori di quelli realmente corrisposti.

12 Sent. 13 aprile 1971, in *Giust. pen.*, 1972, 2, pag. 712.

13 Sent. 10 dicembre 1971, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 56.

Ancora a proposito del reato di truffa, la Cassazione¹⁴ ha avuto modo di chiarire che il profitto può consistere nel soddisfacimento anche solo di un'aspettativa, dalla quale possa derivare un danno patrimoniale, anche potenziale, per il soggetto passivo; e si è aggiunto che essendo il danno soltanto un requisito obiettivo, è irrilevante l'indagine se l'agente si sia proposto o meno anche il fine di recare danno al raggirato; donde l'ulteriore conseguenza della irrilevanza del fatto che gli imputati avevano versato somme a titolo di contributi superiori alle prestazioni effettivamente percepite.

Affermazioni corrette e da condividere, anche in relazione alla particolare natura del complesso rapporto previdenziale, in cui ciò che conta non è soltanto (come nelle assicurazioni private) il rigido rapporto tra premio e prestazioni, ma il complessivo funzionamento della gestione assicurativa, la quale viene a subire comunque un depauperamento e una dispersione di mezzi ogni volta che taluno percepisca prestazioni a cui non ha diritto, ancorché vi sia stata contribuzione.

Va detto, comunque, che normalmente le fattispecie previste dalle leggi speciali attengono ad ipotesi di pericolo, mentre quelle previste dal codice penale (o almeno alcune di esse) sono riferibili ad ipotesi di danno¹⁵. Non è questa, tuttavia, la principale linea discriminante, perché – a ben guardare – anche il reato di cui all'art. 642 è di pericolo, essendo poi previsto un aggravamento di pena quando si verifichi anche l'evento di danno.

3. Il reato di omissione contributiva

Le *omissioni contributive* costituiscono la fattispecie più frequente e sulla quale la stessa giurisprudenza ha avuto più spesso modo di pronunciarsi. Si tratta di quel complesso di infrazioni che possono ricondursi ad una molteplicità di condotte di cui la più tipica è quella di omissione di versamento dei contributi dovuti; ma altri comportamenti penalmente sanzionabili riguardano i versamenti parziali ed irregolari in cui si verifica pur sempre la lesione del bene tutelato dalle norme¹⁶.

Secondo la giurisprudenza assolutamente predominante, trattasi di reato *permanente*¹⁷, in quanto il dovere imposto dalla norma ha carattere continuativo, e si protrae fino al momento in cui si verifica un fatto idoneo a far ritenere cessati non solo e non tanto gli effetti, quanto lo stesso comportamento. Questa

14 Sent. 5 maggio 1971, in *Riv. it. dir. prev. soc.*, 1972, pag. 1041; ed *ini*, anche: DE LIZZA, *Dal reato di truffa ai danni di enti previdenziali*, pag. 1042 ss., che richiama anche la precedente giurisprudenza in materia. Per altra dottrina in tema di truffa in danno di enti previdenziali: CATALANO, *Elementi costitutivi del reato di truffa in caso di indebita percezione di assegni familiari*, in *Riv. it. prev. soc.*, 1958, pag. 999; LUCIANI, *La tutela penale degli assegni familiari*, in *Riv. dir. lav.*, 1961, pag. 197.

15 Configura le ipotesi previste dalle leggi speciali come reati di pericolo, il DE LIZZA, *op. cit.*, pag. 976. In giurisprudenza, cfr.: Cass. pen., 9 marzo 1966, in *Mass. Cass. pen.*, 1967, pag. 680.

16 Sul reato di omissione contributiva, in generale, v. la nota 2.

17 Per un'ampia rassegna di giurisprudenza sul punto, v. DIODÀ, *op. cit.*, in nota 6, pag. 515 ss.; da ultimo: Cass. pen., 18 ottobre 1977, in *Mass. giur. lav.*, 1977, pag. 82.

concezione, come si è già accennato, è stata sottoposta a critiche, con una serie di argomenti di rilevante interesse¹⁸. Tuttavia, bisogna prendere atto che, allo stato, la giurisprudenza non mostra incertezze di sorta, sul punto, e si attiene costantemente al cennato principio; sicché la discussione ha carattere prevalentemente teorico; va detto, tuttavia, che anche le altre soluzioni proposte dalla dottrina si prestano, comunque, a non poche obiezioni. Di vero c'è che il sistema non è del tutto coerente e che a qualunque concezione si acceda, non si riesce a sottrarsi del tutto ad un'immagine di complessiva incertezza e contraddittorietà.

Di grande rilievo, anche in giurisprudenza, il tema relativo alla cessazione della permanenza, ricco di implicazioni teoriche e pratiche.

In genere, si considerano idonei a far cessare la permanenza: l'adempimento, anche se tardivo; la cessazione del rapporto di lavoro; la sentenza penale di primo grado¹⁹; il decreto penale di condanna.

A quest'ultimo riguardo, peraltro, si pongono non poche questioni, posto che per alcuni è sufficiente la notifica del decreto, mentre per altri bisogna invece che il decreto sia divenuto esecutivo o per mancata opposizione o per mancata comparizione al dibattimento dell'opponente, essendo in tutti gli altri casi – il decreto – destinato ad essere revocato e quindi dovendosi ritenere improduttivo dell'effetto considerato²⁰.

Per quanto riguarda il fallimento, prevale l'opinione secondo cui la permanenza cessa alla data della sentenza dichiarativa, perché è a quel momento che

18 Ritengono trattarsi di reato istantaneo: GROSSO, *Brevi note su un aspetto problematico del reato omissivo proprio*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1964, pag. 241; APICE, *Alcune osservazioni in tema di reato permanente*, in *Giust. pen.*, 1968, 2, pag. 1053. Propendono invece per il reato istantaneo con effetti permanenti: CARACCIOLI, *Condotta permanente e permanenza di effetti nella fattispecie criminosa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1960, pag. 221; PARRI, *Applicabilità dei provvedimenti di clemenza ai reati contravvenzionali concernenti le assicurazioni sociali*, *ivi*, 1967, pag. 241 ss.

Critiche serrate alla concezione dominante in giurisprudenza, anche in: SANTORO, *Natura permanente del reato di mancato versamento dei contributi*, in *Mass. giur. lav.*, 1965, pag. 359 ss.; BOSCHI, *Sulla pretesa natura permanente di alcuni reati in materia di assicurazioni sociali*, in *Giust. pen.*, 1961, 2, pag. 824 ss.; PADOVANI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 251 ss. (al quale si deve la tesi della configurazione della fattispecie sotto il profilo del reato abituale).

Aderiscono invece agli orientamenti della giurisprudenza: CRESTA, *Mancata corresponsione di competenze e natura permanente del reato*, in *Dir. lav.*, 1967, I, pag. 119 ss.; DE LITALA, *Assicurazioni sociali. - Disposizioni penali*, Torino, I, pag. 1358 ss.

19 In questo senso: Cass. pen., 25 ottobre 1971, in *Mass. Cass. pen.*, 1973, pag. 951, n. 1210; *Id.*, 28 maggio 1971, *ivi*, 1972, pag. 1461, n. 2131; *Id.*, 9 novembre 1970, in *Riv. it. pen. soc.*, 1972, pag. 493; *Id.*, 15 ottobre 1972, in *Mass. Cass. pen.*, 1973, pag. 1597, n. 2189.

20 Ritengono sufficiente la notifica del decreto, in giurisprudenza, la Cass. pen., 27 maggio 1971, in *Mass. Cass. pen.*, 1972, pag. 1676, n. 2402; e in dottrina: FRAIOLI, *La notificazione del decreto di condanna interrompe la permanenza?*, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 638. *Contra*: Cass., 1 dicembre 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1970, pag. 1675, n. 2514; *Id.*, 27 maggio 1971, *ivi*, 1971, pag. 973; e in dottrina: MANGELLOTTO, *Revoca del decreto penale e interruzione della permanenza*, in *Riv. pen.*, 1971, 2, pag. 1030.

non solo e non tanto viene a cessare la situazione di anti giuridicità, quanto e soprattutto la concreta possibilità (e capacità) di adempiere per l'imprenditore²¹.

Circa gli effetti pratici dei cennati principi, nessun problema si pone per ciò che attiene alla prescrizione, dato che è pacifico che il termine decorre dalla cessazione della permanenza²².

Si discute invece attorno all'applicabilità dei provvedimenti di clemenza e in particolare dell'amnistia. Tutto dipende, a questi effetti, dalla concezione accolta in tema di reato permanente; se lo si considera scindibile nei vari momenti consumativi, è logico che l'amnistia sarà applicabile ai singoli comportamenti già perfezionati, indipendentemente dal momento conclusivo della permanenza²³.

Si è prospettata l'ipotesi della successione soggettiva nell'obbligo penalmente sanzionato e dunque la questione della conciliabilità del principio della permanenza del reato con quello della personalità della responsabilità penale. La risposta al quesito appare addirittura ovvia, e in tal senso si è espressa la stessa Corte Suprema²⁴. Ed invero, il principio di cui all'art. 27 Cost. non consente di attribuire ad un soggetto delle responsabilità per fatti altrui; sicché se si verifica successione soggettiva, è chiaro che la permanenza si protrae solo nei confronti del primo imprenditore e cessa alla data in cui egli cessa dalle sue funzioni; riprendendo invece a decorrere nei confronti del successore, dal momento in cui egli è subentrato al primo, limitatamente al periodo in cui egli avrebbe avuto effettivamente la possibilità di adempiere e non lo ha fatto.

Altro, e diverso, problema è quello relativo alla contemporanea esistenza di più imprese, che svolgono la loro attività in un medesimo luogo e per le quali le direttive vengono emanate dal titolare di una sola di esse. In tal caso si è giustamente ritenuto²⁵ che l'autonomia delle imprese appare artificiosa, quando risulti che il ciclo produttivo è unitario e vi sia interscambio di lavoratori tra un'impresa e l'altra; e allora il titolare dell'azienda principale (quello che impartisce, come si è detto, le direttive) viene a trovarsi nella posizione di soggetto passivo dell'obbligo di versamento dei contributi; ed è dunque al medesimo che fa carico la responsabilità penale per l'omissione contributiva.

21 In questo senso: Cass., 8 giugno 1962, in *Mass. Cass. pen.*, 1962, pag. 1191, n. 2253; *Id.*, 25 marzo 1971, *ivi*, 1972, pag. 1198, n. 1547. *Contra* (ma isolata): Cass. pen., 25 luglio 1972, in *Mass. Cass. pen.*, 1973, pag. 1177, n. 1569.

22 Cfr.: Cass., 8 giugno 1962, in *Mass. Cass. pen.*, 1962, pag. 1191; *Id.* 27 settembre 1968, *ivi*, 1969, pag. 1187.

23 Sul problema, v. la rassegna di DIODÀ, cit.

In giurisprudenza, a favore della operatività dell'amnistia in relazione agli episodi contravvenzionali consumati anteriormente al termine di operatività del provvedimento di clemenza: Cass. pen., 30 marzo 1973, in *Foro it.*, 1973, 2, pag. 303; *Id.*, 4 aprile 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1961, pag. 713.

Sul punto, v. anche PADOVANI, *op. cit.*, pag. 251 ss.

24 Sent. 18 luglio 1977, in *Mass. giur. lav.*, 1978, pag. 82.

25 Pret. Milano, 16 ottobre 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 229.

Altra questione di notevole interesse è quella relativa alla *competenza* territoriale per i reati in esame. In genere, è del tutto pacifico che competente è il giudice del luogo in cui l'impresa ha la sua sede legale.

Tuttavia, vi sono molti casi in cui l'impresa è strutturata in modo articolato, disponendo di sedi distaccate, filiali, stabilimenti, cantieri, ecc. Non sembra giusto, allora, che la competenza resti sempre quella della sede principale, anche in relazione al fatto che la stessa gestione amministrativa è di frequente affidata alle sedi distaccate e dunque è in quella sede che si verifica l'infrazione²⁶.

Il criterio adottato dalla giurisprudenza prevalente è quello relativo alla autonomia di cui gode la sede periferica; se essa è dotata di una propria gestione, tiene i libri ed i documenti obbligatori, provvede all'assunzione ed al licenziamento dei lavoratori, il reato si consuma in quella sede e dunque competente non è il giudice della sede principale, ma quello della sede periferica. Il che, oltre tutto, corrisponde anche a criteri di economicità e di più agevole accertamento in sede giudiziaria, posto che la stessa azione ispettiva e di vigilanza ha modo di esplicarsi proprio nella sede periferica e non in quella principale. Diversa sarebbe la conclusione, ovviamente, qualora si trattasse di semplici cantieri di lavoro, privi di autonomia gestionale e amministrativa e per i quali tutte le operazioni prescritte dalla legge possono e devono compiersi unicamente presso la sede principale.

Infine, nei reati di omissione contributiva, è specificamente previsto dalla legge un complesso di sanzioni di tipo civilistico (pagamento di somme aggiuntive, a favore dell'Istituto previdenziale). Di norma, è lo stesso giudice penale ad applicarle, in aggiunta alla sanzione di tipo penale. Ripetutamente, però, ci si è chiesti quale sia la natura di tali sanzioni civili e se il giudice possa applicarle anche in difetto di costituzione di parte civile dell'Istituto assicuratore²⁷. La risposta sembra peraltro evidente: non si tratta di sanzioni che attengono ad una

26 In questo senso: Cass., 6 aprile 1973, in *Mass. Cass. pen.*, 1973, pag. 1364, n. 2180; *Id.*, 2 marzo 1973, *ivi*, pag. 449, n. 644; *Id.*, 25 novembre 1968, *ivi*, 1969, pag. 343, n. 467; *Id.*, 24 febbraio 1966, *ivi*, 1966, pag. 1403, n. 2186.

27 Secondo la giurisprudenza predominante, la condanna al pagamento delle somme aggiuntive non è altro che la conseguenza legale della condanna penale; si tratta quindi di una sanzione civilistica, di natura accessoria, che rientra nella normale competenza del giudice penale (Cass., 9 maggio 1961, in *Mass. giur. lav.*, 1963, pag. 219; 12 marzo 1965, *ivi*, 1965, pag. 464; 30 marzo 1974, in *Foro it.*, 1974, 1, pag. 1652; 9 aprile 1970, in *Mass. Cass. pen.*, 1971, pag. 1849). In dottrina prevale l'opinione che si tratta di una sanzione civile (DE LITALA, *Assicurazioni sociali. - Disposizioni penali*, Torino, 1958, I, pag. 1352; SINISCALCHI, *Le sanzioni per omessi contributi previdenziali*, in *Dir. lav.*, 1958, 1, pag. 323; MILANA, *Appunti in tema di sanzioni civili per omesso versamento di contributi*, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 437; CIACCIO, *Natura giuridica della sanzione della somma aggiuntiva nell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Giust. pen.*, 1975, 1, pag. 315). Vi è, però, anche chi sostiene trattarsi di una sanzione amministrativa (GUICCIARDI, *Mancato versamento di contributi assicurativi e pagamento delle somme aggiuntive*, in *Dir. lav.*, 1957, 2, pag. 177; PALERMO, *Sanzioni amministrative per omesso o irregolare versamento dei contributi previdenziali*, in *Mass. giur. lav.*, 1963, pag. 405).

forma di restituzione o di risarcimento del danno, ma di vere e proprie sanzioni civilistiche, accessorie rispetto alla sanzione penale. E dunque, il giudice penale le applica come una conseguenza logica e naturale della condanna penale, senza alcun bisogno che l'Istituto si sia costituito parte civile²⁸.

4. Rapporti tra giudizio penale e giudizio civile

Un problema di particolare rilievo è quello relativo ai rapporti tra il giudizio penale e il giudizio civile. La materia è disciplinata dagli artt. 27 e 28 cod. proc. pen. e non vi è motivo di non estendere la normativa generale anche alle ipotesi che stiamo considerando. Il giudicato penale fa sicuramente stato nei giudizi civili per ciò che attiene all'accertamento materiale dei fatti; e ciò vale sia per la sentenza che per il decreto penale di condanna. Una volta, dunque, accertato in sede penale che sussistono i presupposti necessari (rapporto di lavoro, obbligo contributivo, ecc.), il problema non può essere nuovamente posto in discussione in sede civile, avendo l'accertamento compiuto dal giudice penale acquisito l'autorità della cosa giudicata²⁹.

Può tuttavia verificarsi l'ipotesi di contraddittorietà fra due giudicati penali, dei quali uno abbia riconosciuto la sussistenza dei presupposti e l'altro li abbia esclusi, relativamente alla stessa situazione: è chiaro che, in questo caso, il giudice civile riacquista la piena potestà di valutare, in maniera autonoma, le risultanze emerse dai due procedimenti e le ulteriori prove da lui stesso acquisite, per giungere ad una propria valutazione circa l'esistenza o meno dei presupposti da cui scaturisca l'obbligo contributivo³⁰. In tal caso, non c'è contraddittorietà tra i

La Corte costituzionale, 21 giugno 1966, n. 76, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 140, ha aderito a quest'ultimo orientamento. Bisogna dire peraltro che agli effetti del problema in esame, le conclusioni non cambiano, qu[ale] che sia la concezione cui si intende aderire.

28 Questo principio discende come logica conseguenza del fatto che la somma aggiuntiva non ha una funzione risarcitoria e che essa è già predeterminata (anche nelle modalità di fissazione del *quantum*) dalla legge, restando esclusa qualsiasi discrezionalità per il giudice penale (Cass. pen., 30 marzo 1966, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 384, n. 52; *Id.*, 1 aprile 1968, *ivi*, 1968, pag. 584, n. 83; *Id.*, 27 gennaio 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1970, pag. 344, n. 468).

Nell'ambito della giurisprudenza della Corte Suprema si nota peraltro qualche contraddittorietà, là dove in alcuni casi si afferma che la somma aggiuntiva ha «anche» natura risarcitoria (Cass. pen., 30 dicembre 1958, in *Mass. giur. it.*, 1958, pag. 915); per essere conseguenti bisogna aderire – piuttosto – alla tesi che si tratta di una vera e propria sanzione giuridica (Cass. pen., 1 marzo 1966, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 941).

29 Giurisprudenza costante, ormai. Per tutte: Cass. pen., 12 maggio 1965, in *Mass. giur. lav.*, 1965, pag. 342; 29 aprile 1965, *ivi*, 1967, pag. 323, n. 66. Per quanto riguarda l'efficacia del decreto penale di condanna, a questi fini: Trib. Messina, 21 aprile 1951, in *Prev. soc.*, 1952, pag. 28; Trib. Forlì, 11 luglio 1953, *ivi*, 1954, pag. 1637; Cass., 12 luglio 1963, in *Mass. giur. lav.*, 1963, pag. 349, n. 294.

30 Questa ipotesi è stata espressamente considerata e risolta nei termini di cui nel testo, dalla Cassazione, 15 giugno 1968, n. 1937, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 522, e 17 luglio 1967, n.

due tipi di giudizio (civile e penale) e non si può applicare la soluzione escogitata dal legislatore penale proprio al fine di eliminarla; esiste solo un contrasto di giudicati penali, sempre possibile e che, a ben guardare, si risolve in una contraddittorietà di giudizi di verità. La situazione che ne deriva pone fuori causa la disciplina processuale penale generale e restituisce al giudice civile la sua piena libertà di valutazione.

Piuttosto, resta da vedere a quali «fatti» possa riferirsi, in modo preclusivo, il giudicato penale. La giurisprudenza predominante ritiene che gli effetti di cui all'art. 28 cod. proc. pen. si producono solo per quei fatti che siano in stretta e diretta correlazione con la pronuncia penale, nel senso che siano compresi nei limiti della contestazione penale e risultino antecedente logico e giuridico della pronuncia³¹. Ciò significa che il giudicato non si estende al computo dei contributi omessi e delle somme concretamente dovute; ed è proprio per questo che in linea di principio, i giudici penali sogliono pronunciare – soprattutto in sede di decreto penale – condanne generiche, riservando al giudice civile le ulteriori valutazioni e gli ulteriori e più specifici calcoli.

Un esempio singolare di applicazione dei cennati principi è fornito da una decisione della Corte di appello dell'Aquila³². Nella specie, il giudice penale aveva escluso la condanna al pagamento dei contributi e della somma aggiuntiva, nel presupposto che era stata fornita la prova documentale del (tardivo) versamento ai rispettivi Enti creditori; e la Corte di merito ritenne che tale statuizione avesse valore di cosa giudicata, per quanto riguardava il fatto materiale dell'avvenuto pagamento, restando così precluso ogni ulteriore accertamento da parte del giudice civile. Tale pronuncia si presterebbe, a dire il vero, a qualche perplessità, non tanto per l'accertamento del fatto materiale (sicuramente fuori di discussione, essendosi verificato in sede penale), quanto per le valutazioni ad esso relative soprattutto in ordine alle sanzioni civili ed alle somme aggiuntive. Non è detto, infatti, che il tardivo versamento chiuda ogni questione in proposito, posto che le penalità civilistiche possono essere ugualmente dovute. Dovrebbe dunque essere approfondita, in tali casi, anche la tematica più specifica rispetto ai c. d. obblighi accessori; e sul punto, non sembra che la sentenza penale possa acquistare autorità di cosa giudicata, implicando valutazioni che non sono esclusivamente collegate al fatto materiale dedotto in quel giudizio ed *ivi* sottoposto ad accertamento.

Resta fermo, comunque, che se il giudice civile non ha emesso alcuna pronuncia in tema di sanzioni civili, l'Istituto assicuratore è pienamente legittimato a proporre la relativa azione di ricupero in sede civile.

1802, *ivi*, con nota di MORSILLO, *Contraddittorietà di giudicati penali e inapplicabilità della norma prevista dall'art. 28 cod. proc. pen.*, *ivi*, pag. 523 ss.

31 Cass. pen., 5 luglio 1960, n. 1759, in *Giust. civ. Rep.*, 1960 (voce *Giud. civ. pen.*, n. 73); 7 dicembre 1962, in *Prev. soc.*, 1963, pag. 314.

32 Sent. 25 ottobre 1966, in *Orient. giur. lav.*, 1967, pag. 390.

Capitolo IX

La tutela penale dei provvedimenti del giudice in materia di lavoro*

Sommario: 1. Il reato di cui all'art. 28, comma 4, dello Statuto. – 2. I reati ipotizzabili in tema di inosservanza del provvedimento di reintegrazione del lavoratore licenziato, comunque emesso (art. 700 cod. proc. civ.; art. 18 Statuto).

1. Il reato di cui all'art. 28, comma 4, dello Statuto

Con l'art. 28 dello Statuto (legge 20 maggio 1970 n. 300), il legislatore ha previsto un procedimento speciale per la sollecita repressione dei comportamenti antisindacali del datore di lavoro. Inutile soffermarsi su questa disposizione, che è di estrema importanza e che da molti è stata ritenuta la chiave di volta dello Statuto¹. Quello che qui interessa è il fatto che il legislatore ha inteso prevedere una tutela rafforzata, da un lato dichiarando che il decreto del Pretore è immediatamente esecutivo e dall'altro che l'inottemperanza del datore di lavoro al decreto del Pretore o alla sentenza pronunciata nel giudizio di opposizione è punita ai sensi dell'art. 650 cod. pen. È proprio questa seconda forma di tutela che occorre qui esaminare, per i rilevanti problemi che essa ha prospettato e prospetta tuttora.

Anzitutto, è evidente che il legislatore ha compiuto una prima scelta, allorché non ha sanzionato direttamente, in sede penale, il comportamento antisindacale del datore di lavoro, ma ha preferito seguire un procedimento che è singolarmente affine a quello delle *injunction* dei paesi anglosassoni. Si è preferito, cioè, predisporre una tutela civilistica, inserendo un filtro giurisdizionale tra la

* Vedi anche i voll. I, III e XI di questa *Enciclopedia*.

1 Dell'articolo 28, si occupano ampiamente tutti i commenti allo Statuto. Si veda in particolare quello uscito più di recente (diretto da GIUGNI, Milano, 1979), nel quale si trovano aggiornati richiami anche a tutta la dottrina e giurisprudenza in materia. Per quanto riguarda gli aspetti penalistici, lo studio più ampio è quello del ROMANO, *Repressione della condotta antisindacale (Profili penali)*, Milano, 1974; ma ci sono anche diversi contributi specifici, tra i quali v.: TAMBURRINO, *Osservazioni sul reato di cui al penultimo comma dell'art. 28 Statuto*, in *Mass. giur. lav.*, 1978, pag. 373 ss.; SANTORO, *La contravvenzione di cui all'art. 650 cod. pen. e i provvedimenti di repressione della condotta antisindacale*, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 531; PALERMO, *In tema di responsabilità civile e penale del datore di lavoro ex art. 28 St.*, *ivi*, 1973, pag. 329 ss.; DINACCI, *Spunti sulla speciale tutela della sanzione penale nell'art. 28*, in *L'evoluzione giurisprudenziale nelle decisioni della Corte di Cassazione*, Roma, III; PERDUCA, *Fattispecie penale e interesse collettivo: brevi note sull'art. 28 St.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 349 ss.; PEDRAZZOLI, *Tutela penale dell'ordine del giudice e restaurazione dei diritti sindacali nell'art. 28 St.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1973, pag. 816.

condotta del datore di lavoro e l'eventuale sanzione penale, nella evidente convinzione della maggiore efficacia di sistemi del genere.

In secondo luogo, il legislatore ha compiuto una seconda scelta, allorché ha evitato di ricorrere ad una fattispecie integratrice di quella prevista dall'art. 388 cod. pen. e chiaramente dettata da finalità di tutela dell'autorità delle decisioni giudiziarie; ed è molto probabile che questa scelta non sia stata determinata dal tipo di sanzione, ritenuta troppo grave, quanto dal fatto che nel sistema del 388 è pur sempre richiesta la querela della persona offesa².

Il legislatore, dunque, ha preferito scegliere una strada che, pur senza calcare troppo la mano, sottolineasse peraltro l'interesse pubblicistico preso in considerazione, sottraendo i rapporti presi in esame alla disponibilità dei soggetti interessati. Ecco dunque come si spiega il rinvio all'art. 650 cod. pen., che prevede una sanzione di grado minore (ammenda o arresto), tuttavia sottratta sia alla procedibilità su querela di parte, sia alla possibilità di oblazione. Un apprezzamento cauto, dunque, ma sostanzialmente adeguato al fine che si intendeva perseguire; che non era, giova ripeterlo, quello della immediata tutela di singoli o di gruppi, ma di assicurare una particolare forza ad un provvedimento del giudice, difficilmente classificabile nel quadro del nostro sistema, ma non per questo meno rilevante.

È dunque da condividere quanto ha insegnato la Corte Suprema³ allorché ha chiarito che con l'art. 28, quarto comma, si è intesa costruire una fattispecie autonoma di reato, la cui *ratio* va individuata nell'intento di sprivatizzare i rapporti di lavoro, attribuendo ad essi una dimensione pubblicistica di rilevante interesse.

Che poi la previsione di questa fattispecie autonoma giovi, in definitiva, anche all'interesse collettivo che si esprime nel sindacato, è fatto secondario, che tuttavia ha un suo rilievo e che dà conto della complessità sostanziale della fattispecie. Ma il dato rilevante resta pur sempre quello della scelta di fondo: l'aver voluto cioè conferire una particolare autorità al provvedimento del Pretore, in considerazione degli interessi sottostanti, ritenuti meritevoli di particolare tutela. La verità è che si è voluto attribuire ad un provvedimento caratterizzato dall'immediatezza, una particolare forza di esecutorietà, con gli strumenti (civiltistico e penale) più sopra accennati.

Da queste premesse, discende una serie di conseguenze di grande rilievo.

2 Considerazioni assai acute sulle scelte compiute dal legislatore dello Statuto, per ciò che attiene alle sanzioni penali ed in particolare per la fattispecie di cui al quarto comma dell'art. 28 sono svolte dal ROMANO, *op. cit.*, pag. 2 ss.; ma v. anche: PERDUCA, *op. cit.*, in nota precedente, pag. 356 ss.; PERA, *Spunti problematici sul reato di comportamento antisindacale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1973, pag. 290 ss.

3 Sentenza 25 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 137. In senso conforme, per quanto riguarda l'autonomia della fattispecie di cui all'art. 28: Pret. Velletri, 28 maggio 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 1215; Pret. Torino, 5 luglio 1973, in *Orient. giur. lav.*, 1973, pag. 711.

Anzitutto, che non si tratta di norma penale in bianco⁴, proprio perché qui si costruisce una fattispecie autonoma di reato, non destinata ad essere riempita da elementi estranei (il contenuto sostanziale del comportamento antisindacale); in secondo luogo che non si pone alcun problema di determinatezza della fattispecie (e quindi di corrispondenza o meno col principio di legalità), per il semplice fatto che il contenuto è unicamente costituito dal provvedimento del giudice⁵. Il rinvio all'art. 650 cod. pen. va dunque correttamente inteso come, del resto, si legge chiaramente nella stessa norma dell'art. 28: il richiamo è fatto solo *quoad poenam* e a nessun altro fine. Forse il legislatore avrebbe fatto meglio ad indicare la stessa pena, senza procedere a rinvii che sono sempre forieri di contrasti e di dibattiti; ma non sembra contestabile che la «pigrizia» del legislatore non possa essere intesa oltre i suoi naturali confini. Sicché, quando la Cassazione, nella sentenza sopra ricordata, ha voluto dare anche una spiegazione del rinvio proprio a quella norma, nel senso che essa riguarda i provvedimenti dati per ragioni di giustizia, di sicurezza, d'ordine pubblico e di igiene, lo ha fatto solo per giustificare meglio la *ratio* della norma di cui all'art. 28; in sostanza, ci si è limitati a dire che non si era scelta una norma qualsiasi, ma si era fatto riferimento (sia pure solo *quoad poenam*) proprio al 650, perché si era voluto inquadrare in uno di quei provvedimenti il decreto pretorile ex art. 28 dello Statuto.

Ciò costituisce, insomma, la spiegazione dell'interesse pubblico collegato dal legislatore alla forza esecutiva del provvedimento in esame, e null'altro che questo.

Le ulteriori conseguenze sono evidenti: se il rinvio è operato solo ai fini della pena, non è ammissibile un sindacato del giudice sulla legittimità del provvedimento⁶.

4 Il problema se si tratti o meno di norma penale in bianco ha suscitato ampi dibattiti in dottrina. Basta vedere la garbata polemica tra Romano e Nuvolone (del secondo, v. la recensione al volume del ROMANO, pubblicata nell'*Indice penale*, 1974, pag. 305; e del primo la risposta «Art. 28, quarto comma St., norme penali in bianco e determinatezza della fattispecie», in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1975, pag. 517 ss.), dalla quale emergono con sufficiente chiarezza i termini del problema. V. anche: SANTORO, *La contravvenzione di cui all'art. 650*, cit., pag. 532 ss. Più in generale, sull'art. 650 e sulla sua compatibilità col sistema costituzionale: CARBONE, *L'inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità*, Milano, 1970; SINISCALCO, *Inosservanza dei provvedimenti dell'Autorità*, in *Enc. dir.*, XXI, Milano, 1971, pag. 664. V. anche: Corte cost., 2 luglio 1956, n. 8, in *Giur. cost.*, 1956, pag. 602 e 8 luglio 1971, in *Foro it.*, 1971, 1, pag. 2101.

5 Il problema del rapporto tra la norma e il principio di legalità è stato ampiamente analizzato dal ROMANO, *op. cit.*, ma v. anche la risposta alla recensione del NUVOLONE, richiamata nella nota precedente, pag. 519. Secondo l'A., ogni dubbio di indeterminatezza della fattispecie è destinato a svanire ove si consideri che l'art. 28 non sanziona direttamente il comportamento antisindacale, ma la condotta inadempiente all'ordine emesso dal giudice.

6 In questo senso: Pret. Prato, 24 gennaio 1973, in *Riv. giur. lan.*, 1973, 2, pag. 214; Trib. Macerata, 24 gennaio 1972, in *Orient. giur. lan.*, 1972, pag. 943; Cass. pen., 18 dicembre 1972, *in*, 1973, pag. 1042; Cass. pen., 9 ottobre 1975, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 349 (in cui si ammette solo l'accertamento della legittimità «formale» del provvedimento, con esclusione di ogni altra indagine); Pret. Cagliari, 29 marzo 1972, in *Mass. giur. lan.*, 1972, pag. 530.

È vero, infatti, che l'art. 650 fa riferimento ad un provvedimento «legalmente dato»; ma questo non ha nulla a che fare con la pena, alla quale espressamente ed esclusivamente si riferisce il rinvio.

Ciò non significa, tuttavia, che in nessun caso il giudice penale possa prendere in considerazione il provvedimento emanato dal Pretore, ma solo che non può indagare sul suo contenuto e sulla aderenza del provvedimento rispetto alla fattispecie dedotta in giudizio. Non si potrà, quindi, escludere il reato perché il provvedimento è nullo⁷; ma si potrà, invece, escluderlo quando il provvedimento sia inesistente o quando esso sia stato revocato in sede civile, facendo venire meno, quindi, il presupposto stesso della responsabilità penale⁸. Dev'essere chiaro, però, che, quando si parla di inesistenza, si fa riferimento ad un concetto processuale ben chiaro e definito; nel quale sarebbe vano, ad esempio, cercare di far rientrare l'ipotesi di un provvedimento di cui si contesti la correlazione con una condotta antisindacale⁹.

Questo tipo di valutazione, infatti, rientra esclusivamente nei compiti e nei poteri del Pretore; ed è solo a lui che spetta di stabilire se in quel dato comportamento che gli è stato sottoposto – quale che sia la specifica materia cui si riferisce – sono ravvisabili profili di antisindacalità.

Ha fatto molto discutere, proprio sotto i cennati profili, una sentenza della Corte di cassazione¹⁰ che ha escluso il reato *de quo* sotto il profilo della manifesta inesigibilità dell'ordine; sentenza che a taluni è apparsa in contrasto con gli orientamenti di cui sopra. Tuttavia, ed anche se qualche espressione della

Contra: Pret. Bari, 5 novembre 1970, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 531, con nota adesiva di SANTORO, *La contravvenzione di cui all'art. 650*, cit.

7 In questo senso: Cass. pen., 21 febbraio 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 620, n. 742. In dottrina, sul tema: Pera, *Lezioni di diritto del lavoro*, 1974, pag. 301.

8 Nel senso che la revoca del provvedimento in sede civile fa venire meno il presupposto per la punibilità ai sensi dell'art. 650 cod. pen.: Cass. pen., 8 ottobre 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 961, n. 1220.

9 Questo appare il senso della già ricordata sentenza 5 novembre 1970 della Pretura di Bari. Assai discutibile sembra l'assunto del Tribunale di Macerata, 24 gennaio 1972, in *Orient. giur. lav.*, 1972, pag. 943, secondo il quale il giudice può giudicare abnorme il decreto e disapplicarlo quando le prescrizioni *in* contenute non siano neppure astrattamente riconducibili allo schema ipotizzato dall'art. 28.

Sul tema si veda anche la nota di TAMBURRINO, cit., pag. 375, in cui si esclude che il sindacato possa estendersi ai vizi di nullità, ma poi si afferma che tra i «vizi di inesistenza materiale» possono includersi anche quelli che investono la considerazione di una condotta che non ha nulla a che fare con l'antisindacalità dove è del tutto evidente che si finisce per consentire un sindacato sostanzialmente di merito.

10 18 gennaio (2 aprile) 1977, in *Mass. giur. lav.*, 1978, pag. 373, con nota di TAMBURRINO, *Osservazioni sul reato di cui all'ultimo comma dell'art. 28 St.* (in cui si esclude la sussistenza del reato sia sotto il profilo dell'inosservanza del provvedimento, sia sotto il profilo dello stato di necessità, sia infine sotto il profilo del difetto dell'elemento psicologico). Secondo la sentenza, il provvedimento del Pretore era da ritenere viziato da «eccesso di potere», posto che l'impossibilità delle prestazioni lavorative risolve o sospende *ipso jure* il contratto di lavoro.

motivazione appare dotata di una certa dose di ambiguità, bisogna avere riguardo alla fattispecie, che era quella di un'azienda in cui lo sciopero del personale aveva determinato la perdita della stessa capacità produttiva; dal che la deduzione che l'ordine di riassunzione del personale licenziato non fosse esigibile. Il problema, allora, non era tanto quello dell'eccesso di potere da parte del Pretore, quanto e piuttosto quello della applicabilità alla materia penale del principio *ad impossibilia nemo tenetur* non solo sotto il profilo oggettivo quanto e soprattutto sotto il profilo soggettivo. Se, evitando ogni riferimento alla forza maggiore o alla legittimità del provvedimento del giudice, si fosse fatto riferimento solo all'elemento psicologico, di nessun contrasto si sarebbe potuto parlare: il principio dell'esigibilità della condotta è infatti sicuramente recepito nel nostro ordinamento, quanto meno sotto il profilo della consapevolezza; e che di una coscienza e volontarietà si debba parlare anche per le contravvenzioni, non sembra seriamente dubitabile. E dunque, a ben guardare, non si tratta di una deviazione rispetto ai principi ormai generalmente accolti dalla stessa Corte di cassazione, ma di una applicazione di specie, non suscettibile di andare al di là del caso concreto. Ne è prova, del resto, il fatto che la stessa Corte di cassazione, proprio nello stesso periodo¹¹ ha affermato che costituisce il reato in esame, il comportamento dell'imprenditore che non osservi l'ordine di reintegrazione asserendo di aver proceduto al trasferimento dell'azienda dopo il licenziamento.

Una ulteriore conseguenza di quanto suesposto consiste nell'impossibilità di ravvisare un rapporto di pregiudizialità tra il giudizio civile (di impugnazione) e quello penale¹². Se, infatti, il decreto pretorile è immediatamente esecutivo e se esso è sufficiente per configurare una responsabilità penale a carico dell'inoservante, è del tutto evidente che l'art. 20 cod. proc. pen. è del tutto fuori causa, essendo del tutto indifferente ai fini penali il grado processuale del giudizio civile, privo del tutto di quella pregiudizialità che costituisce il presupposto della sospensione.

Infine, dal connotato pubblicistico che è alla base e che costituisce la *ratio* della norma deriva la indisponibilità dei diritti sottostanti da parte dei rispettivi titolari. Donde la corretta affermazione secondo cui l'accordo fra le parti non è idoneo in alcun caso a rendere inoperante il decreto e conseguentemente ad escludere la responsabilità penale¹³.

11 Sentenza 29 gennaio 1977, in *Notiz. giur. lav.*, 1977, pag. 355.

12 In termini: Cass. pen., 9 ottobre 1975, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 349, con nota di PERDUCA, *Fattispecie penale e interesse collettivo: brevi note sull'art. 28, comma 4 St.* Ma già in precedenza: Cass. pen., 18 dicembre 1972, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 528; Pret. Recanati, 23 giugno 1971, in *Foro it.*, 1972, 2, pag. 37; Cass. pen., 15 gennaio 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1974, pag. 1271, n. 1966.

13 Così testualmente, Cass. pen., 25 novembre 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 1319, n. 1367 (il Tribunale, con la sentenza poi annullata, aveva invece ritenuto che l'accordo intercorso fra le parti rendesse praticamente inefficace il provvedimento pretorile nella parte relativa alle retribuzioni non corrisposte).

Un ultimo cenno all'elemento soggettivo: si è già detto che è sufficiente la consapevolezza della condotta. Ora basterà aggiungere che a giustificazione della propria inottemperanza, il datore di lavoro non potrà addurre l'ignoranza della efficacia immediatamente esecutiva del decreto o comunque l'errore sul punto, in quanto ciò si risolverebbe in errore di diritto, irrilevante ai sensi dell'art. 5 cod. pen.¹⁴.

2. I reati ipotizzabili in tema di inosservanza del provvedimento di reintegrazione del lavoratore licenziato, comunque emesso (art. 700 cod. proc. civ.; art. 18 Statuto)

Più delicato e complesso è il problema della sanzionabilità penale del comportamento del datore di lavoro che non ottemperi ad un provvedimento del giudice che gli ordini di reintegrare il lavoratore licenziato (al di fuori delle ipotesi che si potrebbero pur sempre ricondurre nell'ambito dell'art. 28 Statuto). Tali situazioni possono verificarsi, da un lato, in rapporto al provvedimento (ordinanza o sentenza, provvisoriamente esecutiva) ex art. 18 dello Statuto, e dall'altro in rapporto ad un provvedimento di reintegrazione emanato ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ.¹⁵.

Le soluzioni fin qui adottate sono sostanzialmente quattro: applicazione dell'art. 650 cod. pen.; applicazione dell'art. 388, comma 1, cod. pen.; applicazione dell'art. 388, comma 2, cod. pen.; esclusione di ogni sanzione penale per

14 V. sul punto, in senso conforme alla tesi sostenuta nel testo: Cass. pen., 25 gennaio 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 232, n. 289.

15 Questo tipo di problematica ha fortemente interessato la dottrina, che ha fornito contributi di rilevante interesse; fra i quali, v.: PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela di condanna*, [in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1978, pag. 1104 e in *Studi in onore di E. T. Liebman*, Milano, 1979; PARMISANI, *Appunti sul delitto di mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, pag. 633 ss.; MARINI, *Condotta e offesa nel delitto di cui all'art. 388 cod. pen.*, *ivi*, 1959, pag. 1298 ss.; ALBAMONTE, *Brevi osservazioni in ordine all'elusione nel reato per la mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice*, in *Giust. pen.*, 1971, 2, pag. 708 ss.; CARLETTI, *Materiali e spunti critici per una storia del delitto di mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 290 ss.; FREDIANI, *Note sull'effettività della reintegrazione nel posto di lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, I, pag. 73 ss.; PADOVANI, *Ordine di reintegrazione nel posto di lavoro e art. 388 cod. pen.*, in *Dir. lav.*, 1975, II, pag. 41 ss.; LANFRANCHI, *Situazioni giuridiche individuali a rilevanza collettiva e attuazione della condanna di reintegrazione del lavoratore*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 1, pag. 343 ss.; DURIGATO, *Sull'applicazione estensiva della sanzione penale disciplinata nell'art. 28, comma 4, St.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1979, pag. 295 ss.; NAPOLI, *La stabilità reale nel rapporto di lavoro*, Milano, 1979, pag. 53 ss.; D'ANTONA, *La reintegrazione nel posto di lavoro*, Padova, 1979, pag. 233 ss.; DANZA, *Tutela penale in tema di provvedimento cautelare di reintegrazione nel posto di lavoro*, in *Giur. merito*, 1976, pag. 74 ss.; TAMBURRINO, *Sull'applicabilità dell'art. 388 cod. pen. all'ordine di reintegrazione nel posto di lavoro ex art. 18 St.*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 660 ss.; SANTORO, *La contravvenzione di cui all'art. 650 cod. pen. e i provvedimenti urgenti in tema di lavoro ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ.*, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 77 ss.

il comportamento inosservante del datore di lavoro rispetto all'ordine di reintegrazione, comunque impartito¹⁶.

Le motivazioni sono complesse e la tecnica usata dalla dottrina e dalla giurisprudenza per addivenire all'una o all'altra sanzione è assai varia, giungendo talvolta anche ad estrema raffinatezza.

Anzitutto, per ciò che attiene al 650 cod. pen., la tesi affermativa riposa sul fatto che la norma si riferisce alla inosservanza di comportamenti legalmente dati per ragioni di *giustizia* o di sicurezza pubblica o di ordine pubblico o di igiene; e dunque essa sarebbe applicabile anche a provvedimenti di natura giurisdizionale¹⁷. A questa tesi sono state mosse peraltro due obiezioni di fondo: la prima è che la dizione del 650 si riferisce al tipo di provvedimenti, ma non all'organo che li emette, il quale ultimo dovrebbe essere amministrativo, essendo prevista altrove la tutela rafforzata dei provvedimenti giurisdizionali; la seconda è che il 650 sarebbe comunque incompatibile col 700, in quanto vi sarebbe un inesorabile contrasto tra la tutela giurisdizionale in sede cautelare di diritti pertinenti a singoli e la tutela in via penale di interessi che appartengono alla intera collettività in quanto interessata al mantenimento dell'ordine¹⁸. Fra le due obiezioni, peraltro, la seconda appare la meno convincente; sulla prima, invece, bisogna dare atto di un'opinione predominante che tende ad escludere i provvedimenti giurisdizionali dall'ambito di applicazione del 650, salvo ciò che si dirà più oltre circa una teoria più di recente elaborata e dotata di connotati di generalità.

Per quanto riguarda il 388, le ipotesi che interessano maggiormente nel nostro caso sono due: la prima è contenuta nel primo comma e si riferisce al comportamento di chi non ottemperi all'ingiunzione di eseguire la sentenza, per sottrarsi agli obblighi civili che ne derivano, compiendo, sui propri e sugli altrui beni, atti simulati o fraudolenti o comunque – allo stesso scopo – «altri atti fraudolenti»; la seconda è contenuta nel secondo comma e riguarda la elusione di un provvedimento del giudice che prescriva misure cautelari a difesa della proprietà, del possesso o del credito (è chiaro che è solo quest'ultima ipotesi che potrebbe interessare per la fattispecie in esame).

Orbene, la prima ipotesi ha senza dubbio un limitato margine di estensione, non solo perché si riferisce solo all'ipotesi della condanna (e quindi della sentenza), ma anche perché richiede un contegno qualificato dalla simulazione o dalla

16 Per la dottrina, v. la nota precedente. Per la giurisprudenza, conviene qui richiamare solo le decisioni che escludono qualunque ipotesi di reato, rinviando per le altre alle singole questioni che verranno esaminate nel testo: Cass. pen., 23 giugno 1975, in *Orient. giur. lav.*, 1976, pag. 797; *Id.*, 30 gennaio 1979, in *Giust. pen.*, 1980, 2, pag. 17.

17 In questo senso: Pret. Pontedera, 19 dicembre 1972, in *Orient. giur. lav.*, 1973, pag. 207. In dottrina: PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela di condanna*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1978, pag. 1104 ss.; D'ANTONA, *La reintegrazione nel posto di lavoro*, Padova, 1979, pag. 233 ss.

18 V. particolarmente: SANTORO, *La contravvenzione di cui all'art. 650 cod. pen. e i provvedimenti urgenti*, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 77 ss. (e soprattutto pag. 79).

frode¹⁹. Non pochi Autori sostengono che la condanna, per essere considerata agli effetti del primo comma, dev'essere esigibile, da ciò deducendo che resterebbero fuori dalla norma tutte le decisioni di natura tipicamente incoercibile²⁰. Tra queste si fanno rientrare anche quelle che dispongono la reintegrazione del lavoratore licenziato, sotto il profilo della normale inesigibilità di un obbligo incoercibile, riferito a prestazione infungibile. Ma questa tesi è tutt'altro che pacifica, non mancando orientamenti diretti ad escludere siffatte limitazioni ed anzi a ritenere che anche l'obbligo di reintegra può essere eseguito coattivamente²¹.

Tutti peraltro concordano nel ritenere che i comportamenti ipotizzati dalla norma devono essere caratterizzati dalla «fraudolenza», che è certamente assai di più della semplice inattività o della «elusione» cui fa riferimento il secondo comma del 388. Sotto questo profilo, è fortemente dubitabile che la norma in esame sia applicabile quando il datore di lavoro si limiti semplicemente a non eseguire l'ordine di reintegrazione. Un Autore, di recente²², ha sostenuto che rientrerebbe fra gli «altri atti fraudolenti» il comportamento del datore di lavoro che impartisse disposizioni perché attorno al lavoratore «fisicamente» rientrato in azienda si faccia il vuoto. Ma la tesi appare esposta in forma dubitativa e non si sottrae alle perplessità dianzi accennate.

Più agevole appare, invece, il discorso relativo all'applicabilità dell'art. 388, comma secondo, quando si tratti di provvedimenti emanati in via cautelare e, primi tra tutti, quelli emessi *ex art.* 700 cod. proc. civ.

Infatti, qui la legge richiede semplicemente l'elusione del provvedimento: e non c'è dubbio che la nozione sia ben più ampia di quella contenuta nel primo comma, essendo sufficiente per integrarla qualunque comportamento che

19 Sull'art. 388, primo comma, sulla sua funzione e sui suoi limiti, v. da ultimo: D'ANTONA, *La reintegrazione nel posto di lavoro*, Padova, 1979, pag. 233 ss.; LANZI, *La tutela penale del credito*, Padova, 1979, pag. 181 ss.

20 Per questo orientamento, che si rifà soprattutto alla correlazione tra condanna ed esecuzione forzata, v. soprattutto: ROMANO, *Repressione della condotta antisindacale*, cit., pag. 33 ss.; PADOVANI, *Ordine di reintegrazione nel posto di lavoro e art. 388*, in *Dir. lav.*, 1975, 2, pag. 60 ss.; TAMBURRINO, *op. cit.*, pag. 663. In giurisprudenza: Cass., 23 giugno 1975, in *Orient. giur. lav.*, 1976, pag. 797; App. Milano, 30 giugno 1972, in *Mass. giur. lav.*, 1972, pag. 498; App. Roma, 7 febbraio 1973, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 166; Trib. Roma, 25 marzo 1974, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 341. Da ultimo, v. anche Cass. pen., 30 gennaio 1979, in *Giust. pen.*, 1980, 2, pag. 17, che si richiama anche ad una decisione della S. V. civili del 28 gennaio 1975, in *Foro it.*, 1975, 1, pag. 1953.

21 Questa posizione è stata assunta in diverse decisioni della Pretura di Milano (25 settembre 1973, in *Orient. giur. lav.*, 1974, pag. 298; 17 luglio 1972, *ivi*, 1973, pag. 35; 21 aprile 1972, in *Foro it.*, 1972, 1, pag. 1411; 12 febbraio 1971, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 18; 21 febbraio 1975, in *Foro it.*, 1975, 2, pag. 92); e v. anche: Trib. Pisa, 26 marzo 1973, in *Foro it.*, 1973, 2, pag. 286. In dottrina: FRIGNANI, *Il «contempt of Court» quale sanzione per l'inesecuzione dell'«injunction»*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1972, pag. 112 ss.; FREDIANI, *Note sull'effettività della reintegrazione nel posto di lavoro*, cit.

22 D'ANTONA, *op. cit.*, pag. 238 ss.

oggettivamente non ottemperi all'ordine del giudice (e dunque sia omissivo, sia anche commissivo, in determinate ipotesi)²³.

Quanto alla natura cautelare del provvedimento *ex art.* 700, essa appare fuori discussione, per la stessa collocazione sistematica della norma e per le stesse finalità cui essa è chiamata a rispondere²⁴.

Piuttosto, la controversia è insorta a riguardo della elencazione dei diritti alla cui tutela è finalizzata la misura cautelare. La Corte di cassazione, in una decisione alquanto sbrigativa²⁵ ha escluso che l'ordine di reintegrazione rientri nella categoria prevista dalla norma perché la situazione soggettiva considerata non è ascrivibile alla tutela del credito, ma a quella del rapporto di lavoro. Ora, questa posizione lascia non poco perplessi, anche a prescindere dalla tesi di coloro che affermano che l'elencazione del 388 non avrebbe alcun carattere di tassatività, riferendosi invece a tutta la gamma delle situazioni giuridiche suscettibili di tutela cautelare: ed invero il rapporto di lavoro costituisce in capo ai soggetti una serie di obblighi e diritti, sicuramente ascrivibili al campo dei diritti di credito o comunque ad essi equiparabili, ai fini di un corretto intendimento della volontà del legislatore. Il diritto al posto di lavoro non si esaurisce solo nel diritto al lavoro (che potrebbe avere, come abbiamo sostenuto altrove, carattere di assolutezza), ma in un fascio di diritti che riguardano la stessa possibilità di esplicare in concreto la prestazione, di svolgere le proprie mansioni contrattuali, di svolgere tutte quelle attività (anche sindacali) che sono connesse alla fisica presenza

23 Aderiamo così ad un'opinione che ci sembra largamente predominante in dottrina e in giurisprudenza, anche se non manca qualche impostazione più restrittiva, secondo cui il comportamento descritto nel secondo comma dell'art. 388 sarebbe solo quello attivamente diretto a frustrare o comunque a rendere difficoltosa l'esecuzione del provvedimento. Per un esame completo delle varie posizioni, v. LANZI, *Osservazioni sui limiti della tutela penale apprestata dai provvedimenti giurisdizionali*, in *Riv. pen.*, 1952, pag. 237 ss.; ed ora anche: *La tutela penale del credito*, cit., pag. 198 ss.

Per la concezione più ampia, v.: Cass., 25 maggio 1972, in *Giust. pen.*, 1973, pag. 109; 14 febbraio 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1970, pag. 416; 23 aprile 1959, in *Riv. pen.*, 1960, 2, pag. 451; 19 gennaio 1971, in *Giust. pen.*, 1972, 2, pag. 498; e in dottrina: VENDITTI, *Sul capoverso dell'art. 388 cod. pen.*, in *Giur. it.*, 1954, 2, pag. 358 ss.; BOSCARELLI, *La tutela penale del processo*, Milano, 1951, pag. 502 ss.

Per la concezione più restrittiva: Cass. pen., 16 maggio 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 1094; 22 ottobre 1971, *ivi*, 1972, pag. 1634; e in dottrina: MARINI, *Condotta e offesa nel delitto di cui all'art. 388 cpr. cod. pen.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1959, pag. 1223 ss.

24 La giurisprudenza della Corte Suprema è costante, sul punto. In dottrina, v.: DANZA, *Tutela penale in tema di provvedimento cautelare di reintegrazione nel posto di lavoro*, in *Giur. merito*, 1976, pag. 74 ss.; CALVOSA, *Provvedimenti di urgenza*, in *Noviss. Digesto it.*, XIX, pag. 417 ss.; TAMBURRINO, *op. cit.*, pag. 667 ss.

25 Sentenza 18 gennaio 1977, in *Giust. pen.*, 1977, pag. 678 ss.; ma non è la sola: v. anche, da ultimo: Cass. pen., 30 gennaio 1979, in *Giust. pen.*, 1980, 2, pag. 17; e Trib. Milano, 4 luglio 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 443.

in azienda²⁶. E che dall'inosservanza della misura cautelare possa derivare un pregiudizio non riparabile col solo risarcimento del danno o con la prestazione retributiva, sembra indiscutibile. Se è così, l'applicabilità del 388, comma 2, al provvedimento di reintegra emesso *ex art. 700* sembra incontestabile; né gioverebbe obiettare che se è incoercibile la sentenza di condanna, lo è anche quella del provvedimento cautelare, posto che si è già visto che una tesi siffatta è seriamente e fondatamente contestabile²⁷.

Esiste, piuttosto, un ulteriore problema: se cioè il 388, comma 2, sia o meno applicabile ad un provvedimento emesso *ex art. 18* Statuto e dotato di provvisoria esecutorietà. Il Tribunale di Milano²⁸ lo ha negato, con un'ampia motivazione, in cui si asserisce che la provvisoria esecuzione non dà vita ad una situazione cautelare, ma opera solo incidendo sull'effetto sospensivo del gravame: la sua funzione, dunque, sarebbe solo quella di anticipare l'efficacia esecutiva della sentenza e non di realizzare una cautela. Diversa è invece l'opinione sostenuta da alcuni Autori e dalla Pretura di Milano²⁹, che ritengono che la funzione della provvisoria esecuzione sia proprio quella di evitare che la durata del processo comprometta irreparabilmente il soddisfacimento dei diritti dell'interessato. È a quest'ultima opinione che riteniamo si debba aderire, in quanto più convincente e fondata su una spiegazione della provvisoria esecutorietà della sentenza che appare più corrispondente alle complessive finalità del sistema.

Non si può peraltro concludere sul punto senza riferire circa recenti tentativi di ricostruzione dogmatica, che suscitano vivo interesse, anche per la loro globalità e per la ricerca di una soluzione sostanzialmente unitaria ed appagante³⁰.

Si tratta di una rivalutazione della norma di cui all'art. 650 cod. pen., che viene vista come norma generale suscettibile di introdurre nell'ordinamento una disciplina generale della coazione mediante sanzione penale, naturalmente con riferimento solo a quei provvedimenti che siano pronunciati a tutela di una situazione soggettiva di vantaggio attinente a diritti primari. Un simile utilizzo del 650 è visto soprattutto in funzione della complessiva tendenza al rafforzamento «indiretto» e atipico degli apparati sanzionatori, sulle orme di sistemi largamente

26 In questo senso, v. Pret. Milano, 30 ottobre 1974, in *Orient. giur. lav.*, 1974, pag. 1127; *Id.*, 12 gennaio 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 443. E in dottrina: DANZA, *op. cit.*, pag. 74 ss.

27 Oltre alle sentenze richiamate nella nota precedente, v. anche per l'applicabilità del 388 cod. pen. nell'ipotesi del provvedimento *ex art. 700* cod. proc. civ.: Trib. Milano, 22 marzo 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1976, 2, pag. 975; Pret. Milano, 21 febbraio 1975, in *Giur. mer.*, 1976, 2, pag. 747.

28 Sentenza 4 luglio 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 443.

29 Per la Pretura di Milano, v. - fra tutte - la sent. 12 gennaio 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 443, motivata con particolare ampiezza. In dottrina: FREDIANI, *Note, cit.*, pag. 109 ss.

30 V. in particolare gli ampi saggi di: LANFRANCHI, *Prospettive ricostruttive in tema di art. 28 St.*, in *Riv. trim. dir. proc. cin.*, 1971, pag. 389 ss.; ed anche OMESSA, *reintegrazione quale autonomo comportamento antisindacale*, *ivi*, 1973, pag. 1625 ss.; D'ANTONA, *La reintegrazione nel posto di lavoro*, Padova, 1979, pag. 241 ss.; DURIGATO, *Sull'applicazione estensiva della sanzione penale disciplinata nell'art. 28 St.*, in *Riv. trim. dir. proc. cin.*, 1979, pag. 295 ss.

praticati non solo nei paesi anglosassoni (*injunction*) ma anche in Francia (*astreintes*) e per certi versi anche in Germania. Se questa concezione fosse prospettata solo *de jure condendo*, costituirebbe già motivo di soddisfazione, nel senso che corrisponde a quanto da tempo abbiamo sostenuto ed appare conforme ai più recenti orientamenti in materia di tecnica sanzionatoria. Ma il tentativo si caratterizza soprattutto sul piano dell'attualità, in quanto è diretto a dimostrare che il 650, inquadrato nell'ordinamento vigente del lavoro, si presta a sanzionare l'inottemperanza di tutte le inibitorie in materia di lavoro. Il presupposto del ragionamento è costituito dall'*eadem ratio* che presiede al potere attribuito al giudice del lavoro di emanare ordini inibitori del tipo «cessazione della condotta e rimozione degli effetti». Si fa leva sul contenuto essenziale dell'art. 28, comma 4 e sull'art. 15 della legge 903/1977 (che prevede una procedura analoga contro le discriminazioni fondate sul sesso). Se queste norme, si osserva, sono finalizzate a tutelare l'interesse processuale all'immediata attuazione della pronuncia giudiziale, quale ragione si oppone a ritenerle estensibili anche al provvedimento di reintegrazione del lavoratore? C'è ovviamente un'obiezione addirittura ovvia: quando il legislatore ha voluto attribuire questa particolare forza alla pronuncia del giudice, lo ha detto esplicitamente. Si ribatte, peraltro, che non è vietato all'interprete di ritenere applicabile una norma, che sta assumendo carattere di generalità, a tutte le ipotesi cui presiede in definitiva la stessa *ratio* e nelle quali occorre sostenere con una particolare forza cogente il provvedimento del giudice; e fra queste, non c'è dubbio che emerge l'ordine di reintegrazione, contenuto in una sentenza immediatamente esecutiva.

Anche qui infatti alla base di tutto c'è un interesse primario (quello del lavoratore al posto di lavoro); anche qui c'è un provvedimento di particolare rilievo e di cui non è facile garantire, con i mezzi ordinari, la pronta, sollecita e totale esecuzione. Da ciò l'interesse generale a garantire l'effettività immediata di una misura che, in sostanza, corrisponde al modello della «cessazione della condotta e rimozione degli effetti».

Peraltro, l'obiezione più consistente è quella relativa al divieto di interpretazione analogica delle norme penali. Anche a questo, però, si è ribattuto osservando che non di interpretazione analogica si tratterebbe, ma di interpretazione estensiva, il cui contenuto si esaurirebbe «nel ricomprendere nella stessa norma il caso non espressamente regolato, sulla base dell'*eadem ratio*»³¹.

Come è facile comprendere, il tentativo di ricostruzione è destinato ad incontrare consensi, ma anche vivaci dissensi. A noi preme, peraltro, cogliervi soprattutto la parte più rilevante: quella, cioè, che tende ad attribuire a tutto il sistema sanzionatorio penale del diritto del lavoro una prospettiva completamente diversa e nuova rispetto al passato. Sotto questo profilo, poco interessa

31 Con particolare ampiezza, sul punto, si diffondono gli scritti di D'ANTONA e DURIGATO, richiamati nella nota precedente.

il fatto che l'art. 650 preveda, in definitiva, pene modeste; il problema, in realtà, non è quello di irrobustire le pene, ma piuttosto quello di renderle più efficaci. Ed a noi sembra che la strada dell'intervento «indiretto» e delle sanzioni atipiche dotate di particolare elasticità sia ancora quella da preferire e privilegiare.

Capitolo X

La tutela del normale andamento produttivo e dell'interesse dell'impresa

Sommario: 1. La tutela dell'impresa, del patrimonio e dell'economia pubblica: aspetti generali. – 2. L'occupazione delle aziende e il reato di cui all'art. 508 cod. pen. – 3. *Segue:* in relazione al reato di cui all'art. 633 cod. pen. – 4. *Segue:* in relazione al reato di cui all'art. 634 cod. pen. – 5. Occupazione e violazione di domicilio (art. 614 cod. pen.). – 6. Rapporti tra i reati in tema di occupazione d'aziende ed esercizio di attività sindacali. – 7. Le forme più aspre di lotta sindacale ed i reati di *sabotaggio* e di *boicottaggio*. – 8. La tutela penale del segreto industriale e la sua compatibilità con i diritti dei lavoratori.

1. La tutela dell'impresa, del patrimonio e dell'economia pubblica: aspetti generali

Dalla tutela penale del lavoro subordinato passiamo ora a quella parte del diritto penale del lavoro che riguarda una serie di altri interessi giuridicamente rilevanti e per i quali si ritiene utile la previsione di sanzioni penali. È chiaro che emerge subito una nota distintiva: se nella tutela penale del lavoro subordinato, in genere, si tratta di reati «propri», riferibili al datore di lavoro, restando solo in via residuale una previsione di responsabilità a carico di altri soggetti, qui invece la regola è quella della responsabilità di «chiunque». Ma va fatta subito una precisazione: si tratta, in genere, di una dizione meno lata di quanto possa apparire. Difficilmente, infatti, si riesce ad immaginare ipotesi che siano davvero ascrivibili a *quisque de populo*: in genere, i soggetti responsabili sono i lavoratori e solo in via residuale possono anche essere altri; in nessun caso, comunque, nella previsione della legge può immaginarsi rientrare il datore di lavoro. E questo dà luogo, oggi, alla luce dei principi costituzionali, ad una rilevante carenza e contraddittorietà del sistema: il datore di lavoro può compiere atti diretti a turbare l'andamento produttivo, senza incorrere in sanzioni penali; chi protesta contro tali atteggiamenti e svolge un'azione sindacale per difendere diritti primari, quali il diritto al lavoro e lo stesso diritto alla libertà sindacale, incorre invece nelle sanzioni (e sono più di una) previste dalla legge¹. Questo non è che uno dei

¹ Queste incongruenze del sistema sono state rilevate con particolare ampiezza da: GIORDANO, *L'occupazione d'azienda davanti alla Corte costituzionale: un'attesa delusa*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 605 ss. (e per quanto qui interessa, soprattutto pag. 609 ss.); BIGLIAZZI GERI, *Vittime e carnefici (a proposito dell'occupazione di azienda)*, in *Riv. giur. lav.*, 1971, II, pag. 843 ss.; DE LISO, *Profili costituzionali e penalistici dell'occupazione delle fabbriche*, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 2425 ss.

motivi delle predominanti incertezze della dottrina e della giurisprudenza su questa vessata materia; quanto meno, è facilmente avvertibile il disagio dell'interprete nell'applicare disposizioni maturate in altro clima e spesso ispirate ad altra ideologia, disposizioni che comunque si inseriscono a fatica nel sistema complessivo dettato dalla Costituzione. È ben vero, infatti, che è garantita la libertà di iniziativa economica privata, ma essa è soggetta ad alcuni limiti, chiaramente desumibili dallo stesso art. 41 Cost. e da altre norme di principio²; la disciplina normativa penale finisce dunque per essere unilaterale, continuando ad ipotizzare condotte e finalità che oggi andrebbero considerate, invece, da un'angolatura diversa e che comunque comporterebbero giudizi equilibrati e di contemperamento.

Con ciò non si vuol dire che il patrimonio e la stessa economia pubblica non debbano essere tutelati anche penalmente; ma solo che un sistema coerente dovrebbe farsi carico di tutte le ipotesi possibili e prevedere davvero tutte le condotte che in qualche modo quei beni siano idonee ad offendere.

D'altronde, è significativo lo stesso fatto che le disposizioni dirette a tutelare i beni citati si collochino, nel codice penale, in posizioni assai diverse, posto che gli artt. 507 e 508 sono inseriti tra i delitti contro l'economia pubblica, gli artt. 633 e 634 tra i delitti contro il patrimonio, il 614 e il 633 fra i delitti contro la libertà individuale. Proprio questa mancanza di coordinamento e questa pluralità di precetti, spesso assai simili, dimostra ulteriormente l'intima e profonda contraddittorietà del sistema, che – per tutelare troppo – finisce per essere, ancora una volta, inefficiente, disorganico e scarsamente corrispondente ai principi generali che oggi presiedono al nostro complessivo ordinamento giuridico.

Del resto, la stessa Corte costituzionale, nel risolvere la questione di costituzionalità dell'art. 508 cod. pen.³, ha fornito indicazioni di non poco momento, sia nella parte accettabile sia in quella più discussa.

Nella decisione, infatti, si afferma che il normale andamento produttivo è tutelato dall'art. 41 Cost., ma non senza limiti; che peraltro la previsione di limiti non autorizza chiunque ad infliggere menomazioni alla libertà di iniziativa economica privata; che la Costituzione privilegia il lavoro ma ne contempera le esigenze con quelle della produzione e della libertà. Tutte affermazioni che sarebbero accoglibili se si riferissero davvero ad un sistema coerente e non ad un

2 Sulla libertà di iniziativa economica privata e i suoi limiti, esiste ormai una estesa letteratura. Ci limiteremo quindi solo ad alcuni richiami: NATOLI, *Limiti costituzionali dell'autonomia privata nel rapporto di lavoro*, Milano, 1955; GALGANO ed altri, *La costituzione economica*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, Padova, 1977; TREU ed altri, *Rapporti economici*, in *Commentario della Costituzione* a cura di G. BRANCA, Bologna, 1979; NIGRO ed altri, *idem* (Tomo III), 1980; CASSESE, *Proprietà e impresa nella Costituzione*, Milano, 1955; ESPOSITO, *I tre commi dell'art. 41*, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 33 ss.; BALDASSARRE, *Iniziativa economica privata*, in *Enc. dir.*, XXI, pag. 595 ss.; AA. VV., *Studi sull'art. 41 Cost.*, Bologna, 1969.

3 Sentenza 17 luglio 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 601.

complesso di norme scoordinate e poco corrispondenti agli indirizzi generali, come quelle che ci accingiamo ad esaminare.

2. L'occupazione delle aziende e il reato di cui all'art. 508 cod. pen.

La parte più rilevante della normativa da considerare riguarda l'*occupazione delle aziende*, fenomeno che si accentua e si diffonde, come è noto, in momenti particolarmente duri ed aspri dello scontro tra lavoratori e imprenditori e che ha avuto esperienze storiche di particolare e saliente rilievo⁴.

È noto che nei codici preunitari e nel codice Zanardelli erano reperibili solo disposizioni analoghe agli attuali artt. 633 e 614. Nulla era previsto specificamente per l'invasione o occupazione di aziende, almeno nella accezione poi recepita dall'art. 508. Gli unici antecedenti storici rispetto al Codice Rocco sono costituiti dall'art. 36 del T. U. 15 dicembre 1921 n. 2047 e, prima ancora, dall'art. 9 del R. D. 22 aprile 1920 n. 515, entrambi nascenti da fenomeni socio-economici tipici dell'epoca, l'occupazione delle terre prima e l'occupazione delle fabbriche poi.

Nel Codice Rocco fu introdotta una norma «nuova» come quella dell'art. 508 e fu riscritto il 633, restando ferme le altre previsioni astrattamente applicabili al fenomeno in esame (artt. 614 e 634). L'intento evidente era quello di prevedere una forma di repressione massiccia (alcuni hanno parlato di «gigantismo» proprio a proposito dell'art. 508) contro ogni forma di perturbamento dell'economia pubblica, ma in realtà contro ogni attentato al patrimonio dell'imprenditore⁵. Ma proprio da quella volontà repressiva dovevano trarre origine alcune delle incertezze che poi hanno sempre contraddistinto l'opera della dottrina e della giurisprudenza e che dovevano ulteriormente acuirsi dopo l'avvento della Costituzione repubblicana.

Se un unico fatto (l'occupazione) può rientrare, almeno astrattamente, in quattro fattispecie tipiche diverse, qual è il criterio discriminante, posto che esso davvero vi sia? È noto che in epoca piuttosto recente, alcuni inquirenti hanno

4 Per un quadro storico: FINZI, *L'occupazione delle fabbriche*, Bologna, 1935; SPRIANO, *L'occupazione delle fabbriche*, Torino, 1964; VALLAURI, *Il governo Giolitti e l'occupazione delle fabbriche*, Milano, 1971; MACK SMITH, *Storia d'Italia 1861-1969*, Bari, 1963, vol. II.

5 Sulle origini dell'art. 508, v. il saggio di GIORDANO, cit. (nota 1); ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, parte speciale, I, Milano, 1972, pag. 7 ss.; FINZI, *L'occupazione delle fabbriche*, cit.; SALTELLI, ROMANO-DI FALCO, *Commentario teorico-pratico del nuovo cod. pen.*, Torino, 1931, II, pag. 674 ss.; GIORDANO, *Il reato di occupazione d'azienda alla luce dei principi costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 3190 ss. Di «gigantismo» ha parlato, a proposito di questa norma, il PEDRAZZI, *Economia pubblica (delitti contro la)*, in *Enc. dir.*, Milano, 1965, XIV, pag. 278-281. E v. in senso analogo, anche: MAZZACUVA, *Delitti contro l'economia pubblica, aggrottaggio e libertà di manifestazione del pensiero*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1975, pag. 596.

adottato la soluzione di contestare tutte le possibili ipotesi, quasi in via alternativa, per lasciare al giudice di merito la «scelta». Ma il sistema non è accettabile e sicuramente non è appagante.

Ed allora, una parte della dottrina si è posta il problema ed è andata alla ricerca di soluzioni concrete, senza peraltro attingere a risultati conclusivi. Vi è chi ha proposto di considerare il sistema come ispirato ad una tutela parallela di distinte libertà costituzionali, quella patrimoniale (633), quella individuale-domestica (614), quella del lavoro (508)⁶; ma è subito emerso che questa impostazione non era, di per sé, idonea a risolvere il problema. Altri – e questa è l'opinione prevalente⁷ – hanno ritenuto di scorgerne nelle norme diverse dal 508 un carattere residuale, nel senso che il 508 sarebbe la prima norma di riferimento, la più specifica; e solo nel caso in cui essa risulti inapplicabile per difetto di qualche elemento costitutivo, si dovrebbe passare all'indagine sulla sussistenza o meno di altre fattispecie. Questa sembra anche essere l'opinione della Corte costituzionale, che nella ricordata sentenza del 1975, affermò nella parte conclusiva che «la mancanza del dolo specifico, cioè dello scopo essenziale ed esclusivo della condotta, condurrà l'interprete ad esaminare e valutare se sussistano gli estremi obiettivi e soggettivi del 633». Quanto alla Cassazione, essa ha utilizzato regolarmente il dolo specifico richiesto dal 508, per ridurlo semplicemente alla funzione di criterio discriminatore rispetto ad altri reati⁸.

Il risultato di tutto questo è solo che si concorda nell'escludere la possibilità di concorso fra queste norme, sia per la «specialità» del 508, sia per l'esistenza di una parte sostanzialmente «comune» a tutte⁹; per il resto, si è tuttora nell'incertezza e tutto dipende dalle personali valutazioni degli organi inquirenti, sempreché non ritengano – ovviamente – di contestare tutte le ipotesi, come si è detto, per lasciare ad altri la definitiva scelta.

Ma veniamo subito alla norma «speciale» per definizione, e precisamente all'*art. 508*, che punisce (ci riferiamo, per ora, soltanto al primo comma) «chiunque, al solo scopo di impedire o turbare il normale svolgimento del lavoro, invade od occupa l'altrui azienda agricola o industriale», ecc. È noto che su questa norma furono sollevati dubbi di costituzionalità, per contrasto con gli artt. 3,

6 La tesi fu prospettata dal VASSALLI, *Appunti sulla tutela penale dei luoghi di lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1954, 1, pag. 215 ss., ma non ha avuto molto seguito.

7 In questo senso: PECCHIAI, *Il dolo specifico nel delitto di invasione di fondi*, in *Foro it.*, 1912, 2, pag. 77; SANTORO, *Per una qualche chiarezza in tema di delitto di invasione di azienda e di immobili altrì*, in *Mass. giur. lav.*, 1961, pag. 204. In giurisprudenza: Cass., 4 dicembre 1957, in *Giust. pen.*, 1958, 2, pag. 453. Su posizioni critiche, invece: GIORDANO, *Note in tema di occupazione di aziende da parte di operai licenziati*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 577 ss.

8 Significativa, sul punto, la sentenza 9 giugno 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 365, sulla quale – con le altre decisioni analoghe – torneremo quando ci occuperemo del dolo specifico.

9 Di particolare rilievo, in questo senso, la sentenza 19 luglio 1972 della Pretura di Rivarolo Canavese, in *Orient. giur. lav.*, 1972, pag. 940. In dottrina: PECCHIAI, SANTORO, *op. cit.* in nota 7. *Contra*: Trib. Rovigo, 15 giugno 1959, in *Mass. giur. lav.*, 1959, pag. 241.

4, 40, 41 della Costituzione¹⁰ e che la Corte costituzionale, con la sentenza già ricordata del 1975, rigettò la questione, ritenendola infondata, non senza però fornire alcune precisazioni circa il reale contenuto della norma. Una sentenza che, in qualche misura, ha scontentato tutti¹¹, ma che ha comunque cercato di ricondurre nell'alveo costituzionale un precetto sicuramente da esso assai lontano. In sostanza, la Corte ha escluso la violazione dell'art. 3 Cost., in quanto la sanzione più grave rispetto alla previsione del 633 si giustifica con la natura plurioffensiva del primo reato rispetto al secondo, che offende solo il patrimonio; ha escluso altresì la violazione dell'art. 4 Cost., in quanto anziché ostacolare il diritto al lavoro ne protegge l'esercizio continuo e regolare; ha escluso ancora la violazione degli artt. 40 e 41 perché il diritto di sciopero non comporta come mezzo indispensabile l'occupazione di aziende altrui, ossia una menomazione della libertà di iniziativa economica non inquadrabile entro i limiti di cui all'art. 41.

In questo modo, la Corte ha posto fine al complesso dibattito circa i limiti dell'autotutela e circa i rapporti tra forme di esercizio della stessa e libertà di iniziativa economica privata; e lo ha fatto cercando di temperare le varie esigenze. Se dunque non si è avuto il coraggio di giungere alle conseguenze più estreme, estromettendo dal sistema l'art. 508, è chiaro – tuttavia – che lo si è in qualche misura ridimensionato, cercando di toglierlo dalle nebbie dell'ideologia in cui era sorto, per riconsegnarlo ad un ordinamento in cui autotutela e libertà di impresa debbono convivere. Che l'operazione sia convincente è discusso e discutibile. Allo stato, comunque, bisogna prenderne atto, tenendo conto però della necessità di leggere tutta la motivazione della sentenza, che finisce per essere, sì, di rigetto, ma allo stesso tempo anche interpretativa, soprattutto nel senso di fornire una chiave di lettura del 508 più moderna e più corrispondente al sistema attuale¹².

Ma vediamo ora la norma più da vicino; colpiscono, nella sua dizione testuale alcuni elementi essenziali: la descrizione assai ampia della condotta («invade ed occupa»: vedremo più oltre come l'art. 633 si limiti a prevedere l'invasione); il riferimento all'altruità (l'altrui azienda agricola o industriale); il richiamo ad un

10 Dal Pretore di Castelfiorentino, ord. 2 maggio 1973, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 995 e dal giudice istruttore di Biella, ord. 13 giugno 1973, in *Giur. cost.*, 1973, pag. 1913.

11 Si vedano in particolare gli scritti di: GIORDANO, *Il reato di occupazione d'azienda alla luce dei principi costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 3190 ss.; ID., *L'occupazione d'azienda dinanzi alla Corte costituzionale: un'attesa delusa*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 605 ss.; DE LISO, *Sui limiti della legittimità costituzionale del reato di occupazione d'azienda*, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 3180 ss.; SANTORO, *Diritto di sciopero e delitto di occupazione di aziende agricole e industriali nel pensiero della Corte costituzionale*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 671.

12 Osserva il LOI, *L'occupazione d'azienda in alcune recenti sentenze*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 374 ss., ma particolarmente pag. 378, che nonostante la formula ambigua usata dalla Corte costituzionale, la sentenza 220 ha fatto affermazioni la cui portata avrebbe dovuto almeno aprire dei varchi nella monopolistica giurisprudenza della Corte di Cassazione.

dolo specifico molto qualificato («col solo scopo di impedire o turbare il normale svolgimento del lavoro»).

Per quanto riguarda il primo aspetto, c'è da rilevare ben poco: la dizione è volutamente ampia e tale da ricomprendere qualunque tipo di condotta riconducibile ai fenomeni sociali considerati; indifferente, qui, che i soggetti siano già all'interno dell'azienda o provengano da fuori, posto che con i termini invasione ed occupazione si copre ogni area di comportamenti¹³.

Per quanto riguarda il secondo elemento (l'altruità) si può certamente dubitare sull'attualità della concezione che vede l'azienda come qualcosa di pertinente esclusivamente all'imprenditore. E non mancano tentativi di notevole interesse volti a dimostrare che il rapporto tra lavoratore e fabbrica non può essere qualificato sotto il profilo dell'estraneità¹⁴. Tuttavia, bisogna distinguere bene ed essere chiari, anche per evitare equivoci pericolosi: se il richiamo all'art. 46 Cost. dev'essere utilizzato per reintrodurre nel sistema concezioni che noi riteniamo arcaiche e superate come quelle della «comunità di lavoro», ci sembra preferibile che una strada siffatta venga subito abbandonata, come contrastante con l'ordinamento costituzionale vigente. Piuttosto, la considerazione dello stabilimento industriale come «formazione sociale»¹⁵ consente più agevolmente, e senza equivoci, di dubitare circa l'estraneità del lavoratore; ma più ancora, un'esatta considerazione della normativa dello Statuto dei lavoratori consente di considerare la presenza del lavoratore in fabbrica come legata non solo alla prestazione dell'attività lavorativa, ma anche allo svolgimento di un complesso di attività di più ampio respiro (ad es. artt. 1, 20, 26) che l'ordinamento riconosce particolarmente meritevoli di tutela ed idonee a consentire la piena esplicazione della personalità del lavoratore¹⁶.

Tutto questo condurrebbe ad attribuire all'espressione usata dal legislatore connotati più pregnanti e significativi, che non quelli che appaiono strettamente legati ad una concezione meramente patrimoniale¹⁷.

13 Opinione considerata pacifica, in dottrina e giurisprudenza.

14 In una recente sentenza della Pretura di Napoli, 7 luglio 1979, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 366, si esclude l'estraneità del lavoratore, sotto il profilo che tale qualificazione è incompatibile con l'art. 46 Cost., che attribuisce al lavoratore il ruolo di collaboratore nella gestione dell'azienda. Si tratta – come si rileva nel testo – di un'affermazione discutibile, anche perché sono ben note le vicende dell'art. 46 e l'abbandono, in questi anni, di ogni concezione di tipo «collaborativo», sia nella dottrina che nella stessa realtà sociale.

15 Sulla quale ci siamo ampiamente soffermati in un saggio ormai remoto, al quale tuttavia ci permettiamo di rinviare (*Lo stabilimento industriale come formazione sociale*, in *Giust. pen.*, 1963, II, pag. 167 ss.).

16 In questo senso, esattamente: LOI, *op. cit.*, pag. 377 (e qualche accenno anche nella sentenza della Pretura di Napoli, richiamata in nota 14).

17 Concordano sulla esclusione dell'estraneità del lavoratore, con varie motivazioni: Trib. Firenze, 29 settembre 1949, in *Giust. pen.*, 1950, 2, pag. 157; Trib. Prato, 5 dicembre 1949 in *Riv. pen.*, 1970, 2, pag. 329; Trib. Firenze, 23 febbraio 1961, in *Riv. giur. lav.*, 1961, 2, pag. 725; ed un'isolata sentenza della Cassazione, 30 gennaio 1956, in *Giust. pen.*, 1957, 1, pag. 125.

Ma il punto fondamentale resta quello relativo all'elemento psicologico, caratterizzato, per il 508, in modo estremamente specifico. Sul punto, come è noto, lo scontro tra opposte opinioni è stato ed è assai vivace. Si contrappone infatti la tesi secondo cui il dolo specifico richiesto dalla norma non ha carattere di esclusività, ma serve solo a differenziare il reato da altre violazioni offensive del patrimonio o di diversi beni giuridici¹⁸ a quella secondo cui, per sussistere, il dolo specifico deve consistere nella finalità *esclusiva* di impedire o turbare il normale svolgimento del lavoro¹⁹.

Francamente, a noi sembra che la tesi recepita da una parte della dottrina e dalla stessa Corte di cassazione non abbia fondamento ed anzi finisca proprio per sovvertire la stessa chiara dizione della legge. Alla quale viene tolto ogni significato se si ritiene insussistente il requisito della esclusività; che il legislatore usi una formula siffatta (col *solo* scopo) solo per differenziare questo reato da altri non fornisce una spiegazione né logica né convincente. Assai più pertinente sembra invece il ritenere che se il legislatore ha scelto quella formula, lo ha fatto per rafforzare e specificare il contenuto del dolo, indicando una finalità esclusiva che deve caratterizzare la condotta e la consapevolezza dell'agente.

Del resto, le formule giuridiche possono rispondere ad una propria logica, ma non debbono contrastare col senso comune: orbene, nel comune linguaggio come si potrebbe sostenere che «al solo fine di» equivalga, nella sostanza, anche ad una pluralità di fine? La conclusione, pertanto, cui si deve pervenire è che ogni volta che concorrano altri fini oltre a quello proprio di cui all'art. 508 (ed

18 In questo senso, oltre alla sentenza della Corte di cassazione richiamata in nota 8: Cass. pen., 18 giugno 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 322, n. 305; Sez. Un., 24 febbraio 1951, in *Giust. pen.*, 1951, 2, 499; 16 gennaio 1958, in *Mass. giur. lav.*, 1958, pag. 47; 18 giugno 1976, in *Giust. pen.*, 1977, 2, pag. 154; 26 aprile 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1961, pag. 723.

In dottrina: MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Torino, VII, pag. 142; PISAPIA, *Invasione di edificio e arbitraria occupazione d'azienda*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1950, pag. 688; FROSALI, *L'elemento oggettivo e il dolo specifico nel reato di arbitraria invasione ed occupazione di azienda*, in *Mass. giur. lav.*, 1960, pag. 14; *Contra*: [CONTI], *Invasione e occupazione d'aziende agricole e industriali*, in *Noviss. Dig. it.*, [Torino, 1965], VIII, pag. 1003 ss.; COLACCI, *In tema di arbitraria occupazione di aziende industriali*, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 136; PERA, *Sull'occupazione dei luoghi di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1971, 2, pag. 162; D'ASARO, *Orientamenti in tema di occupazione di fabbriche da parte di maestranze*, in *Giur. mer.*, 1969, 1, pag. 506; BATTAGLINI, *Osservazioni sul dolo specifico del reato di arbitraria occupazione di azienda agricola*, in *Dir. lav.*, 1949, 2, pag. 172.

19 In questo senso, oltre la già ricordata sentenza della Pretura di Fiorenzuola d'Adda, 23 aprile 1971, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 2, pag. 843; Trib. Siena, 8 ottobre 1965, in *Dir. lav.*, 1966, 2, pag. 983; App. Catanzaro, 13 maggio 1965, in *Calabria giudiz.*, 1967, pag. 31; Trib. Prato, 19 dicembre 1969, in *Giust. pen.*, 1970, 2, pag. 652; Pret. Firenze, 16 dicembre 1973, in *Foro it.*, 1975, 2, pag. 337.

In dottrina: LOI, *op. cit.*, pag. 381; BIGLIAZZI GERI, *Occupazione d'azienda e codice penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1970, 2, pag. 311; AMATO, *Alcuni rilievi sul dolo specifico del reato previsto dall'art. 508*, in *Giust. pen.*, 1963, 2, pag. 200; SELLAROLI, *Sull'occupazione delle fabbriche e il sabotaggio nella prospettiva costituzionale*, in *Giust. pen.*, 1969, 1, 134; GIORDANO, *Il reato di occupazione d'azienda alla luce dei principi costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 3190 ss.

a maggior ragione ogni volta che essi siano prevalenti rispetto ad esso), il reato non può sussistere per difetto dell'elemento intenzionale richiesto.

È significativo, peraltro, che a questa conclusione siano pervenute diverse Magistrature di merito, mentre la Corte Suprema continua imperterrita a sostenere la tesi del dolo specifico come elemento differenziale rispetto ad altri reati. E ciò nonostante che la stessa Corte costituzionale, nella più volte ricordata decisione n. 220/1975 abbia alluso in modo esplicito al contenuto «esclusivo» del dolo specifico del 508.

Va precisato comunque che il termine «lavoro» cui fa riferimento il precetto (al solo scopo di impedire o turbare *il normale svolgimento del lavoro*) non va inteso nel senso di lavoro dipendente, ma nel senso più ampio, cioè come attività produttiva. La norma, infatti, non può considerarsi preposta alla tutela del lavoro come tale, ma finalizzata alla garanzia di libero svolgimento della produzione. Errano dunque quelle decisioni che sembrano far riferimento al 508 come ad una norma che vuole tutelare anche il diritto al lavoro²⁰; la collocazione sistematica del precetto e le sue finalità più evidenti corrispondono ragionevolmente ad una *ratio* ben precisa, che è quella della tutela dell'attività produttiva dell'impresa. E dunque la volontà dei soggetti deve proiettarsi *unicamente* verso l'impedimento o il turbamento di tale attività, anche se – come effetto secondario – può prodursi anche una limitazione nei confronti di chi volesse entrare nell'azienda per svolgerci le proprie prestazioni.

In conformità a questo orientamento, si è pronunciata la Corte costituzionale (ancora nella sentenza 220/1975) allorché ha chiarito che si è fuori dalla previsione del 508 se, al momento dell'occupazione, il lavoro sia già sospeso per effetto di cause antecedenti e indipendenti.

Affermazione preziosa non solo perché attribuisce un significato più specifico e pregnante (in senso limitativo) al precetto, ma anche perché apre uno spiraglio verso una corretta considerazione di situazioni che certamente non si potrebbero far rientrare nella fattispecie tipica del 508, fors'anche dal punto di vista oggettivo, ma sicuramente sotto il profilo dell'elemento intenzionale²¹. Altrettanto interessante una decisione del Pretore di Bassano del Grappa²²

20 Tra queste va collocata anche la sentenza 220/1975 della Corte costituzionale, già richiamata, che afferma esplicitamente che «è agevole cogliere la tutela dell'ulteriore interesse, di grande rilievo costituzionale, inerente alla libertà del lavoro»; affermazione che poi viene ripetuta per sostenere che la norma, «lungi dall'estendersi ad ostacolare il diritto al lavoro, è valida proprio a proteggere – del lavoro – la continuità e la regolarità».

Affermazioni di apparente apertura, ma che in realtà finiscono per risolversi in un'obiettiva ed immotivata restrizione.

21 Bisogna dire, peraltro, che la Corte di Cassazione, 9 giugno 1978, cit., si è affrettata a restringere la portata dell'affermazione della Corte costituzionale, ravvisando la sussistenza del reato di occupazione allorché quest'ultima si verifici durante uno sciopero generale.

In senso nettamente contrario all'indirizzo della Cassazione: Pret. Napoli, 7 luglio 1978, cit.

22 La sentenza è del 24 maggio 1976, in *Giur. merito*, 1976, pag. 391.

secondo la quale è legittima l'occupazione dopo la cessazione dell'attività produttiva per causa di liquidazione, quando avvenga non per turbare la procedura già avviata, ma per ottenere la ripresa dell'attività produttiva.

Queste ulteriori precisazioni ci aiutano meglio a chiarire il senso di quelle decisioni (e non sono poche, nelle Magistrature di merito) che hanno escluso il reato di cui all'art. 508, per difetto dell'elemento intenzionale, quando l'occupazione era diretta ad ottenere l'accoglimento di una rivendicazione salariale, oppure la revoca di un licenziamento, oppure ancora a difendere il posto di lavoro²³.

3. Segue: In relazione al reato di cui all'art. 633 cod. pen.

Ma procediamo oltre. Si è detto, più sopra, che ove non ricorrano gli estremi della fattispecie del 508, si può passare all'indagine circa la ulteriore fattispecie prevista dall'art. 633 (*invasione di terreni o edifici*)²⁴. Qui appare diverso il contenuto della condotta; e diverso anche l'elemento intenzionale.

La norma si riferisce infatti a chiunque «invade arbitrariamente terreni o edifici altrui, pubblici e privati»; e precisa, quanto all'elemento psicologico, che il fatto dev'essere commesso «al fine di occuparli o di trarne altrimenti profitto». Va rilevato, anzitutto, lo spostamento operato dal legislatore per ciò che attiene all'elemento materiale. La condotta tipica è solo l'invasione; e l'occupazione è trasferita nell'ambito del fine che il soggetto deve prefiggersi.

Questa impostazione non può essere casuale; e dunque occorre dare al concetto di invasione un significato aderente alla lettera ed al contenuto complessivo

23 In questo senso, fra le altre: Trib. Firenze, 23 febbraio 1961, in *Mass. giur. lav.*, 1961, pag. 204; Trib. Siena, 8 ottobre 1965, *ivi*, 1966, pag. 196; Trib. Prato, 19 dicembre 1969, *ivi*, 1970, pag. 73; Pret. Firenze, 16 febbraio 1973, in *Foro it.*, 1975, 2, pag. 337; Pret. Napoli, 7 luglio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 366.

24 Sulla fattispecie di cui all'art. 633, v. in dottrina: ARMANI, *Invasione di terreni o edifici*, in *Noriss. Dig. it.*, VIII, [Torino, 1968,] pag. 1015 ss.; VENDITTI, *Id.*, in *Enc. dir.*, pag. 626 ss.; D'OTTAVI, *Invasione ed occupazione di stabilimento*, in *Temi romana*, 1975, pag. 135 ss.; JANNELLI, *L'occupazione d'azienda per motivi sindacali*, in *Giust. pen.*, 1975, 2, pag. 410; DANZA, *In tema di occupazione d'azienda per la tutela del posto di lavoro*, in *Giur. merito*, 1976, 1, pag. 391 ss.; SPIRITO, *Limiti dell'invasione di edifici e dell'interruzione di pubblico servizio*, in *Arch. pen.*, 1976, pag. 424 ss.; CODAGNONE, *Sui delitti di invasione di edifici o di interruzione di pubblico servizio*, in *Giust. pen.*, 1969, 1, pag. 235 ss.; BIGLIAZZI GERI, *L'occupazione di azienda come possibile forma di autotutela*, in *Riv. giur. lav.*, 1969, 1, IV, pag. 435 ss.; GIORDANO, *Note in tema di occupazione di azienda da parte di operai licenziati*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 577 ss.; DINI, *In tema di occupazione di azienda per la difesa del posto di lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 66 ss.

Per un quadro della giurisprudenza, v. la rassegna di GASPARETTO e CACCINO, *Lo sciopero e l'occupazione d'azienda: la giurisprudenza costituzionale, penale e civile*, in *Giur. merito*, 1977, pag. 718 ss. Dell'art. 633 ci si è occupati a fondo anche a riguardo dell'occupazione di edifici scolastici, specialmente dopo gli anni '68-'69. Un'ampia rassegna delle varie posizioni assunte in dottrina e in giurisprudenza, in: POSTIGLIONE, *Osservazioni in tema di occupazione di edifici scolastici e di aziende*, in *Mass. Cass. pen.*, 1979, pag. 829 ss.

della norma, cominciando col rilevare che si può invadere solo dal di fuori e non è concepibile un'invasione da parte di chi già si trova in un'azienda o in un terreno per altri motivi, magari legittimi²⁵. Il che dovrebbe porre fuori causa tutte quelle occupazioni che costituiscono una trasformazione dell'azione sindacale dallo sciopero (con presenza in azienda) in una azione più intensa. Vi rientrano invece tutte quelle forme di accesso o di penetrazione *dall'esterno* che siano caratterizzate anche dall'intento di occupare; ma l'invasione deve avere una durata apprezzabile e non essere semplicemente momentanea, anche se è ovvio che non v'è bisogno alcuno che essa abbia carattere definitivo²⁶. Anche qui, si è posto il problema della cosiddetta «altruità», posto che anche in questo precetto si fa riferimento all'invasione di terreni o edifici altrui; la soluzione è analoga a quella di cui si è già detto a proposito dell'art. 508 cod. pen., anche se le obiezioni che vengono sollevate si irrobustiscono in qualche modo, in relazione al fatto che trattasi di un delitto contro il patrimonio²⁷.

Un problema di particolare rilievo è quello relativo al significato ed alla portata dell'avverbio che è contenuto nella norma e che sembra finalizzato a caratterizzare la condotta («arbitrariamente»). È noto che, secondo una corrente dottrina, simili avverbi non hanno valore normativo e si risolvono in semplici avvertimenti diretti al giudice²⁸; secondo altri, l'avverbio si riferirebbe alla mancanza del consenso dell'avente diritto o di autorizzazioni amministrative²⁹. Ma è chiaro che sono impostazioni riduttive e inappaganti. Più ampio, invece, è stato

25 In questo senso, v. ad es.: Pret. Treviso, 26 aprile 1972, in *Rin. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 577, che esclude il reato nell'ipotesi in cui lavoratori che si trovino legittimamente nell'altrui fondo o edificio, rifiutino di uscirne. Sostanzialmente conforme: Pret. Lecedonia, 19 febbraio 1971, in *Giust. pen.*, 1971, 2, pag. 519.

26 Dottrina e giurisprudenza pressoché pacifiche. In giurisprudenza, v. fra le altre: Pret. Roma, 15 aprile 1970, in *Rin. giur. lav.*, 1970, 2, pag. 239; Pret. Torino, 20 febbraio 1974, in *Rin. pen.*, 1975, pag. 667; Cass., 18 ottobre 1976, in *Giust. pen.*, 1977, 2, pag. 419; *Id.*, 11 giugno 1963, in *Giust. pen.*, 1963, 2, pag. 1121.

27 Tra le numerose decisioni che escludono che le maestranze possono essere considerate estranee all'azienda: Pret. Roma, 16 marzo 1970, in *Rin. giur. lav.*, 1970, 2, pag. 293; Trib. Prato, 19 dicembre 1969, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 73; Trib. Firenze, 23 febbraio 1961, in *Rin. giur. lav.*, 1961, 2, pag. 725. Da ultimo: Pret. Monza, 18 aprile 1978, in *Rin. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 365. Come si è detto a proposito dell'art. 508, non mancano peraltro posizioni nettamente contrarie, tra le quali, v.: Cass., 30 ottobre 1976, in *Rin. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 63; *Id.*, 27 ottobre 1976, in *Giust. pen.*, 1977, 2, pag. 388; Pret. Castelfiorentino, 16 dicembre 1975, in *Orient. giur. lav.*, 1976, pag. 9. C'è anche qualche posizione, per così dire, intermedia, nel senso che subordina la legittimità dell'occupazione alla condizione che non siano escluse – dallo stabilimento o edificio – le altre componenti (v. ad es.: Cass. pen., 28 febbraio 1975, in *Giust. pen.*, 1977, 2, pag. 292).

28 Per tutti: DELITALA, *Il fatto nella teoria generale del reato*, Padova, 1930, pag. 49 ss.; BETTIOL, *Diritto penale*, Padova, 1976, pag. 293 ss.

29 In questo senso, fra gli altri: VENDITTI, *op. cit.*, pag. 626; SANTORO, *Appunti sul delitto di invasione di terreni o edifici*, cit., pag. 439 ss.; DE MARSICO, *Delitti contro il patrimonio*, Napoli, 1951, pag. 106 ss. In giurisprudenza: Cass. pen., 10 maggio 1957, in *Giust. pen.*, 1958, 2, pag. 438; Trib. Torino, 21 novembre 1969, in *Foro it.*, 1970, 2, pag. 450.

ed è il dibattito circa la riferibilità dell'avverbio alla condotta oppure all'elemento psicologico. La tesi che, fondandosi sul riferimento alla condotta, finisce per ritenere che la condotta è arbitraria salvo i casi in cui sia consentita da esplicite norme costituzionali, ci sembra del tutto insostenibile. A noi sembra, invece, che l'arbitrarietà si risolva in mancanza di ragionevole causa e di giustificato motivo, quanto meno sotto il profilo soggettivo³⁰. Si tratta, a nostro avviso e d'accordo con buona parte della dottrina, di una forma di illiceità speciale³¹, che finisce per entrare nella struttura della fattispecie e che pertanto deve essere investita dalla consapevolezza del soggetto. Sicché, ove costui non si renda conto dell'arbitrarietà della condotta, il reato viene a difettare di uno degli elementi essenziali della fattispecie³².

Ma più complessa ancora è la discussione relativa all'elemento psicologico. Il dolo, qui, è contrassegnato dall'intento di occupare i beni indicati dalla norma o «di trarne altrimenti profitto»³³. Poiché sul primo punto il collegamento tra condotta ed elemento psicologico è evidente e dunque si tratta solo di stabilire se l'invasione sia fatta col fine di realizzare un'occupazione per un tempo apprezzabile, il discorso verte soprattutto sulla seconda parte e precisamente sul concetto di «profitto» e sul reale significato dell'avverbio «altrimenti».

Dice una parte della dottrina (e della giurisprudenza)³⁴ che il concetto di profitto è assai lato e va al di là del soddisfacimento di esigenze o interessi puramente economici; sicché si avrebbe il fine di profitto ogni volta che il soggetto

30 Cfr.: ARMANI, *op. cit.*, pag. 1008 ss.; VENDITTI, *op. cit.*, pag. 628 ss.; NEPI MODONA, *Il diritto al lavoro, l'art. 633 e l'errore su legge extrapenale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, pag. 202 ss. E in giurisprudenza: Trib. Prato, 5 dicembre 1969, in *Riv. pen.*, 1970, 2, pag. 328; Pret. Roma, 23 aprile 1970, in *Giust. pen.*, 1971, 2, pag. 71.

31 Sul punto, cfr.: ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, Parte generale, Milano, 1975, pag. 281; PANNAIN, *Manuale di diritto penale*, Torino, 1962, pag. 269; MALINVERNI, *Scopo e movente nel diritto penale*, Torino, 1955, pag. 166; BIGLIAZZI GERI, *Occupazione di azienda e codice penale*, cit., pag. 312; DINI, *op. cit.*, pag. 73 ss.; VENDITTI, *op. cit.*, pag. 628.

In giurisprudenza: Pret. Torino, 20 febbraio 1974, in *Riv. pen.*, 1975, pag. 667; Pret. Roma, 16 marzo 1970, in *Riv. giur. lav.*, 1970, 2, pag. 293.

32 Oltre agli AA.VV. ed alla giurisprudenza di cui alla nota precedente, v. in termini specifici: CRISTIANI, *Profilo dogmatico dell'errore su legge extrapenale*, Pisa, 1955, pag. 89; NEPI MODONA, *Il diritto al lavoro, l'art. 633*, cit., pag. 203 ss. E in giurisprudenza, da ultimo: Trib. Torino, 8 giugno 1977, in *Foro it.*, 1978, 2, pag. 193; Trib. Napoli, 7 luglio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 366.

33 Che si tratti di dolo specifico è pacifico in dottrina e in giurisprudenza. In generale: LATAGLIATA, *Invasione di edifici dell'Università: arbitrarietà e dolo specifico*, in *Giur. mer.*, 1969, 2, pag. 8 ss.; SANTORO, *Appunti sul delitto di invasione terreni o edifici*, in *Giust. pen.*, 1958, 2, pag. 439; PISAPIA, *Sul concetto di invasione nell'art. 633 cod. pen.*, in *Studi di diritto penale*, Padova, 1956, pag. 217; LA CUTE, *Sull'elemento soggettivo del reato di invasione di edifici*, in *Giur. merito*, 1971, 2, pag. 380; VENDITTI, *op. cit.*, pag. 625. In giurisprudenza, da ultimo: Pret. Monza, 18 novembre 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 365. Cass. pen., 27 ottobre 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 361, n. 353; *Id.*, 8 marzo 1977, *ivi*, 1978, pag. 1325.

34 In dottrina: PECCHIALI, *Il dolo specifico nel delitto di invasione di fondi*, in *Foro it.*, 1952, 2, pag. 1977; SPIRITO, *op. cit.*, pag. 428.

miri a procurarsi una soddisfazione qualsiasi dei propri interessi, anche non patrimoniali (ad es. reclamizzare la propria azione, ecc.). La stessa corrente aggiunge anche che non è affatto necessario che tale soddisfazione derivi direttamente dal godimento del bene, così restringendo notevolmente il significato di quell'«altrimenti» che è contenuto nel precetto.

A tale concezione si oppone – giustamente, a nostro avviso – che poiché siamo in tema di reati contro il patrimonio, il concetto di profitto non può avere altro contenuto o significato che quello economico; e che l'altrimenti si riferisce ad altre modalità di godimento, ma senza escludere un rapporto di stretta ed immediata connessione con l'utilizzo del bene invaso o occupato³⁵.

Si obietta che in questo modo troppi casi concreti finirebbero per essere sottratti al regime di applicazione della norma; ma questa è un'obiezione «politica» e non giuridica. Il problema, infatti, non è quello di stabilire se più o meno numerosi siano i casi a cui una fattispecie si renda applicabile, ma di stabilire in concreto quale sia la sua portata e quali siano i fini che debbono caratterizzare la condotta dell'agente. Ora, se la norma è diretta a tutelare il patrimonio, sembrerebbe singolare che si pretendesse una finalizzazione della condotta del tutto estranea al suo godimento ed al suo concreto utilizzo.

D'altronde, se il legislatore avesse voluto estendere in questo modo la proiezione della volontà del soggetto, è chiaro che avrebbe usato una terminologia diversa, dovendo ben rendersi conto che il fine di profitto, collegato ad una condotta che priva il *dominus* dei suoi poteri sul bene, non può che essere caratterizzato dalla volontà di sostituirsi a lui proprio nel godimento (sia pure temporaneo) del bene.

Deve dunque ritenersi che allorché l'azione sia ispirata da finalità di protesta, di rivendicazione, di tutela dei propri diritti, il dolo tipico del 633 viene completamente a mancare; lo spoglio è lo strumento attraverso il quale si persegue un fine diverso, che non è certamente – nel caso di azioni sindacali – quello di godere del terreno o dell'edificio³⁶.

In giurisprudenza, da ultimo: Cass. pen., 8 marzo 1977, in *Giust. pen.*, 1977, 2, pag. 44; 15 aprile 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 1002, n. 972 (in cui si afferma che il dolo *ini* previsto comprende anche l'intento puramente dimostrativo); 23 ottobre 1977, in *Giust. pen.*, 1977, 2, pag. 388.

35 In questo senso: D'OTTAVI, *Invasione e occupazione di stabilimento*, in *Temi romana*, 1975, pag. 138; VENDITTI, *op. cit.*, pag. 628; ARMANI, *op. cit.*, pag. 1007; LATAGLIATA, *op. cit.*, pag. 9; BIGLIAZZI GERI, *Occupazione d'azienda e codice penale*, cit., pag. 215. In giurisprudenza: Pret. Roma, 24 dicembre 1974, in *Temi romana*, 1975, pag. 135; Trib. Torino, 8 giugno 1977, in *Foro it.*, 1978, 2, pag. 193; Trib. Pisa, 30 maggio 1968, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 462; Cass. pen., 28 febbraio 1975, in *Giust. pen.*, 1977, 3, pag. 292.

36 Fra le altre, in questo senso: Trib. Siena, 8 ottobre 1965, in *Riv. lan.*, 1966, 2, pag. 393; Pret. Bassano del Grappa, 24 marzo 1976, in *Giur. merito*, 1976, pag. 391; Pret. Venezia, 16 febbraio 1973, in *Foro it.*, 1975, 2, pag. 337; e da ultimo, Pret. Monza, 16 ottobre 1978 e Pret. Napoli, 7 luglio 1978, entrambe in *Riv. giur. lan.*, 1979, IV, pag. 366.

4. Segue: In relazione al reato di cui all'art. 634 cod. pen.

Quanto all'art. 634 (*turbativa violenta del possesso di cose immobili*), è evidente che siamo in presenza di un'ulteriore norma residuale, come risulta dalla stessa dizione del precetto («fuori dei casi indicati nell'articolo precedente»). Ma le differenze non sono poche rispetto alle altre fattispecie; se infatti qui ci si prefigge di tutelare il possesso come tale, non si può dimenticare che esso è già garantito dalle normali azioni possessorie; e dunque la sanzione penale si giustifica solo quando ci sia qualcosa di più rispetto al semplice turbamento del possesso: occorrono la violenza alle persone o le minacce, come elementi qualificanti della condotta. Vero è che il secondo comma equipara alla violenza o minaccia la commissione del reato da parte di più di dieci persone. Ma ciò non toglie che la legge pretenda comunque una turbativa *qualificata* del possesso pacifico di cose immobili; qualificazione che non può non riflettersi anche sull'elemento psicologico, ancorché qui sia sufficiente il semplice dolo generico.

Non appaiono accettabili, dunque, quegli orientamenti secondo i quali basterebbe ad integrare la fattispecie qualunque fatto materiale che modifichi o limiti lo stato di possesso altrui, accompagnato dalla consapevolezza dell'idoneità del comportamento a contestare, appunto, il possesso³⁷.

Questa interpretazione non tiene conto né della particolare qualificazione della condotta di cui si è detto e che è chiaramente richiesta dalla norma, né della necessaria proiezione del dolo in una direzione che includa anche l'evento.

Come tale essa ci sembra da respingere; mentre appare senz'altro da condividere l'orientamento che tende ad escludere la sussistenza del reato ogni volta che la condotta, pur realizzando materialmente una turbativa del possesso, si diriga verso finalità che nulla hanno a che fare con la lesione del bene tutelato³⁸.

La giurisprudenza, peraltro scarsissima, si è occupata anche di altri problemi in certa misura secondari, quali l'individuazione dell'elemento differenziale

Contra, fra le più recenti: Cass. pen., 30 novembre 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 63.

37 In questo senso: Pret. Venezia, 11 ottobre 1969, in *Giur. mer.*, 1970, 2, pag. 336. E v. anche, per una concreta applicazione di questi principi, la sentenza del Trib. Torino, 26 febbraio 1960, in *Giur. it.*, 1961, 2, pag. 55, secondo la quale sussiste il reato quando operai e membri di commissione interna si trattengono nello stabilimento, fuori dell'orario di lavoro e contro la volontà dell'imprenditore.

38 Significative, in questo senso, le sentenze: del Pretore di Reggio Emilia, 12 ottobre 1959, in *Riv. giur. lav.*, 1960, 2, pag. 313, che esclude la sussistenza del reato nel caso di non abbandono del posto di lavoro, dopo l'orario normale, per attendere l'esito delle trattative sindacali in corso; del Tribunale di Firenze, 23 febbraio 1961, in *Mass. giur. lav.*, 1961, pag. 204, in fattispecie analoga (si trattava, in questo caso, di impedire al datore di lavoro di dare corso ad alcuni licenziamenti); del Pretore di Firenze, 16 febbraio 1975, in *Foro it.*, 1975, 2, pag. 377, (fattispecie di assemblea permanente per rivendicazioni sindacali); del Pretore di Roma, 12 dicembre 1959, in *Riv. giur. lav.*, 1960, 2, pag. 313, che esclude la sussistenza del reato in caso di occupazione per ragioni sindacali.

rispetto ad altri reati³⁹ e la possibilità di concorso con i medesimi⁴⁰; le soluzioni adottate non sono fra loro concordanti, né aggiungono gran che all'individuazione di questa fattispecie, che resta di rara applicazione e che ha fatto riscontrare anche uno scarso interesse da parte della dottrina⁴¹.

5. Occupazione e violazione di domicilio (art. 614 cod. pen.)

Resta peraltro da vedere se l'occupazione possa integrare la fattispecie di cui all'art. 614 cod. pen. (*violazione di domicilio*).

La questione è fortemente dibattuta in dottrina e in giurisprudenza. Si contendono il campo almeno tre concezioni diverse: *a*) lo stabilimento industriale deve considerarsi compreso nella nozione di privata dimora prevista dal 614; *b*) lo stabilimento industriale non può considerarsi come una pertinenza personale dell'imprenditore e quindi il 614 è inapplicabile; *c*) bisogna distinguere, a riguardo dello *jus prohibendi*, tra parti e parti dell'azienda, essendo alcune da ritenere come «luoghi di privata dimora» ed altre no.

Difficile dare conto qui di tutto l'ampio dibattito che si è sviluppato sul tema e che si è approfondito ulteriormente dopo l'entrata in vigore dello Statuto dei lavoratori⁴².

39 Secondo il Pretore di Torino, 6 maggio 1959, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1959, pag. 958, l'elemento distintivo rispetto al reato di cui all'art. 633 va ravvisato nella diversa materialità del fatto (in un caso, turbativa, e nell'altro invasione) e nella differente struttura del dolo. In senso sostanzialmente conforme (ma in rapporto al reato di violenza privata): Cass. pen., 16 maggio 1957, in *Mass. Cass. pen.*, 1968, pag. 755.

40 Hanno ravvisato la possibilità di concorso, rispettivamente col reato di cui all'art. 614 cod. pen.: Cass., 16 maggio 1957, cit. in nota precedente, e Trib. Torino, 26 febbraio 1960, in *Giur. it.*, 1961, 2, pag. 55.

41 V. infatti (e praticamente è quasi tutto) MARINI, *Turbativa violenza di possesso di cose immobili*, in *Noviss. Dig. it.*, XIX, pag. 894 ss.; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, Parte speciale, I, Torino, 1972, pag. 307 ss.; BIGLIAZZI GERI, *Occupazione d'azienda e codice penale*, cit., pag. 321.

42 Al problema abbiamo dedicato un vecchio saggio *Lo stabilimento industriale come formazione sociale* (note sull'inapplicabilità del reato di violazione di domicilio all'ipotesi di occupazione di fabbrica), in *Giust. pen.*, 1963, 2, pag. 167 ss.; al quale rinviamo anche per i richiami alla dottrina e giurisprudenza precedenti. Successivamente, v.: STORTONI, *Appunti per uno studio sulla tutela e la rilevanza penale dello Statuto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 1419 ss.; LOI, *L'occupazione di azienda in alcune recenti sentenze*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 375 ss.; GRAMICCIA, *Tutela penale e civile della disponibilità dei beni aziendali*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 359 ss.; GIORDANO, *Note in tema di occupazione d'azienda da parte di operai licenziati*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 577 ss.; SANTORO, *Il delitto di violazione del domicilio e l'ingresso di sindacalisti estranei negli stabilimenti industriali*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 91 ss.; CADETTO, *Violazione di domicilio e ingresso «invito domino» di sindacalisti in stabilimento industriale*, *ivi*, 1974, pag. 100 ss.; MORSELLI, *Note sull'introduzione abusiva negli stabilimenti industriali*, *ivi*, 1972, pag. 631 ss.; ALIBRANDI, *Riflessi penali dell'occupazione d'azienda*, in *Mon. trib.*, 1972, pag. 911.

A noi sembra, peraltro, che il concetto di privata dimora attenga ad una sfera personale del soggetto, investendo quindi una nozione di libertà domestica, individuale e privata che deriva già dal Codice Zanardelli (art. 157) e che non ha subito modifiche col codice vigente. Il processo di espansione che si è voluto compiere a riguardo della norma sembra arbitrario sia storicamente che sotto il profilo della *ratio* che ad esso sottostà e che risulta dalla sua stessa collocazione nel codice penale⁴³.

In particolare, immaginare lo stabilimento come un luogo in cui l'imprenditore esercita la sua attività, in forma privata e domestica, non ha assolutamente senso, come emerge con particolare evidenza quando si pensa non tanto all'imprenditore individuale, quanto alla società di capitali, alla quale ben difficilmente potrebbero attagliarsi anche in linea di ipotesi, le citate concezioni espansive.

È ben vero che la Corte di cassazione⁴⁴ ha affermato che anche la società per azioni può essere soggetto passivo del reato in esame, in quanto le persone giuridiche ben possono essere titolari del diritto alla inviolabilità del domicilio.

Ma l'argomento sembra sfuggire al problema di fondo, che è pur sempre quello di stabilire se possa parlarsi di «luogo di privata dimora» a riguardo della sede di un organismo dotato di personalità giuridica e quindi «spersonalizzato» per quanto riguarda tutti gli aspetti più strettamente inerenti alla libertà domestica, privata, individuale.

Ma c'è di più: lo stabilimento industriale non è soltanto il luogo in cui l'imprenditore svolge la sua attività, ma è anche il luogo in cui opera un complesso di soggetti, che prestano la loro opera e sono tenuti a collaborare, nell'adempimento della prestazione, con l'interesse del creditore.

Questi individui non solo non si possono considerare come sudditi, ma neppure come del tutto estranei alle strutture aziendali ed alle attività complessive che vi si svolgono.

Essi non formano con l'imprenditore una «comunità di lavoro», che presupporrebbe un coacervo di interessi comuni; ma appartengono ad una formazione sociale, nel senso cui sembra fare riferimento l'art. 2 Cost., cioè come un aggregato sociale risultante dal cumulo di interessi diversi e magari contrastanti, ma comunque tra loro collegati dal connotato della socialità. Questi soggetti – i lavoratori – godono poi di un complesso di diritti, individuali e collettivi, il cui

43 Osserva esattamente il LOI, *op. cit.*, pag. 375 ss., che la Cassazione ha utilizzato una collaudata tecnica di interpretazione estensiva, prima allargando l'oggetto della tutela penale fino a far coincidere l'espressione «luogo di privata dimora» con «luogo privato» e poi estendendo la titolarità dello *jus prohibendi* alle persone giuridiche ed alle stesse maestranze.

44 Sentenza 21 gennaio 1969, in *Orient. giur. lav.*, 1969, pag. 182; ma v. anche la sentenza 5 marzo 1956, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1957, pag. 165; e 30 ottobre 1968, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 359.

esercizio è espressamente previsto e ritenuto meritevole di tutela della legge, dalla Carta costituzionale, dallo Statuto⁴⁵.

Tutto questo non priva l'imprenditore della proprietà, né crea ibride forme di compartecipazione; ma è sufficiente ad escludere che lo stabilimento industriale possa considerarsi come qualcosa di affine al domicilio e comunque alla privata dimora, se non altro per il fatto che non è solo l'imprenditore ad esercitarvi la propria attività, ma anche un complesso di altre persone, il cui collegamento oggettivo con le stesse finalità dell'impresa appare del tutto fuori discussione.

Ma se è così, il reato di violazione di domicilio non sembra mai adattabile all'ipotesi concreta di occupazione d'azienda, proprio perché difettano i requisiti essenziali richiesti dal 614, che vuole in sostanza che si tratti di un luogo di domicilio o di privata dimora e che il soggetto passivo sia titolare dello *jus prohibendi*. Orbene, sotto l'uno e l'altro profilo, appare fortemente dubitabile che lo stabilimento sia uno di quei luoghi che meritano quella tutela privilegiata, ma riferita a interessi tipicamente privati ed individuali cui è predisposto appunto l'articolo 614.

D'altronde, se – come abbiamo visto in altra sede (a proposito dell'art. 28 Statuto) – la Cassazione sostiene che l'intenzione del legislatore è, in alcuni casi, diretta a «sprivatizzare» i rapporti di lavoro per porre in rilievo una dimensione pubblicistica ritenuta meritevole di particolare tutela⁴⁶, come può giustificarsi un così repentino e brusco ritorno ad una privatizzazione tale dei rapporti da eliminare perfino quei connotati di socialità che ineriscono strettamente allo stabilimento industriale e che pongono, di per sé, fuori causa, norme come quella del 614?

È ben vero che i feticci sono duri a morire; e qui, proprio di un feticcio si tratta e per di più assolutamente arcaico e superato. Va dato atto, tuttavia, di qualche tentativo di apertura verso soluzioni intermedie, che – se non è appagante

45 Valgono qui considerazioni analoghe a quelle già svolte a proposito dell'altruità e dell'estraneità dei lavoratori rispetto all'azienda, sia in sede di esame dell'art. 508 che in sede di analisi dell'art. 633 cod. pen. Ai richiami formulati in quella sede, adde: LOI, *op. cit.*, pag. 376-377, e STORTONI, *Appunti per uno studio sulla tutela*, cit., pag. 1430-1431.

In questo senso, è anche la giurisprudenza di diverse Magistrature di merito; da ultimo: Pret. Monza, 18 novembre 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 365. Ma v. in precedenza, nel senso che lo stabilimento non può considerarsi luogo di privata dimora: App. Brescia, 26 maggio 1961, in *Orient. giur. lav.*, 1961, pag. 510; Trib. Prato, 19 dicembre 1969, in *Giust. pen.*, 1970, 2, pag. 652; Pret. Roma, 23 aprile 1970, in *Riv. giur. lav.*, 1970, 2, pag. 293; Pret. Firenze, 16 febbraio 1975, in *Foro it.*, 1975, 2, pag. 337.

Contra: Trib. Firenze, 23 febbraio 1961, cit.; Pret. Milano, 18 aprile 1972, in *Orient. giur. lav.*, 1972, pag. 486; Cass. pen., 23 marzo 1953, in *Giust. pen.*, 1953, 2, pag. 878; *Id.*, 17 febbraio 1970, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 234.

46 Ci riferiamo alla sentenza 25 novembre 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 137.

– rende tuttavia chiaro che una qualche breccia si va aprendo nel rigido contesto dell'impostazione più tradizionale⁴⁷.

Vi sono decisioni che affermano che la configurabilità del reato di cui al 614 è subordinata all'accertamento dello *jus prohibendi* da parte dell'imprenditore ed escludono la sussistenza di tale diritto nei confronti di un dipendente licenziato che rifiuti di abbandonare l'azienda, allorché il licenziamento sia illegittimo⁴⁸; altre che affermano che bisogna distinguere – nello stabilimento industriale – tra luoghi «riservati» all'imprenditore e luoghi a cui può accedere un numero indeterminato di persone (ad es. cortile antistante la mensa) e che in quest'ultimo caso non può configurarsi il reato in questione⁴⁹; altre ancora che affermano che ove si tratti di luoghi in cui può esercitarsi l'attività sindacale, titolari dello *jus prohibendi* diventano gli stessi lavoratori e quindi non integra gli estremi del reato in esame l'ingresso in uno stabilimento, contro la volontà del datore di lavoro, di un dirigente sindacale esterno per partecipare ad una riunione del Consiglio di fabbrica⁵⁰.

Si tratta di decisioni che hanno subito critiche anche vivaci e che possono apparire discutibili quanto meno per la motivazione che si è adottata; ma abbiamo ritenuto opportuno segnalarle per evidenziare un certo stato di disagio della giurisprudenza di merito ad applicare *tout court* l'art. 614 e per segnalare, appunto, alcuni tentativi di apertura anche nell'ambito di orientamenti che pur ammettono in linea di principio l'applicabilità della norma all'ingresso *invito domino* nello stabilimento industriale.

6. Rapporti tra i reati in tema di occupazione d'aziende ed esercizio di attività sindacali

Al termine di questo rapido *excursus* circa le ipotesi criminose che vengono comunemente richiamate a riguardo dell'occupazione di azienda, occorre verificare quale ruolo giuoca in tutto questo contesto, *l'esercizio di attività sindacali*; e l'esame, a questo punto, potrà essere rapidissimo⁵¹.

47 Già in epoca assai remota, la Corte di cassazione, 9 luglio 1958, n. 2695, in *Riv. giur. lan.*, 1960, 2, pag. 135, riconobbe che titolari dello *jus prohibendi* possono essere le stesse maestranze (fattispecie relativa all'accesso alla mensa dello stabilimento).

48 Pret. Treviso, 26 aprile 1972, in *Riv. giur. lan.*, 1973, 2, pag. 577.

49 Trib. Milano, 30 dicembre 1973, in *Orient. giur. lan.*, 1974, pag. 76.

50 Trib. Pordenone, 16 gennaio 1973, in *Mass. giur. lan.*, 1974, pag. 100.

51 La bibliografia, sul punto, è ormai molto ampia. Tra gli altri, v.: SELLAROLI, *L'occupazione delle fabbriche e il sabotaggio nella prospettiva costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1969, 1, pag. 162; GIORDANO, *Il reato di occupazione d'azienda alla luce dei principi costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 3190 ss.; JANNELLI, *L'occupazione d'aziende per motivi sindacali*, in *Giust. pen.*, 1975, pag. 410 ss.; DANZA, *In tema di occupazione di azienda per la tutela del posto di lavoro*, in *Giur. mer.*, 1976, pag. 391; DINI, *In tema di occupazione di azienda per la difesa del posto di lavoro*, in *Riv. giur. lan.*, 1978, IV, pag. 66 ss.; D'OTTAVI, *Invasione ed occupazione di stabilimento: interpretazione evolutiva e interpretazione attuale*, in

Abbiamo già detto, infatti, nella parte generale, che riteniamo impossibile ricondurre nella nozione di sciopero (che è pur sempre astensione dal lavoro o fenomeno del tutto analogo alla fattispecie tipica di fatto) qualunque forma di azione sindacale, il cui contenuto sia sostanzialmente diverso rispetto alle varie forme in cui può atteggiarsi il diritto consacrato nell'art. 40 Cost. E dunque, riteniamo da escludere che l'esercizio di quest'ultimo diritto possa funzionare come esimente per l'occupazione delle aziende, anche se è assai rilevante da un lato il fatto che si tratta comunque di un'azione sindacale e dall'altro il fatto che ben spesso essa si pone come reazione ad un comportamento (eventualmente illegittimo) dell'imprenditore o comunque ad una situazione lesiva di diritti primari dei lavoratori.

Tutto questo non può non essere considerato dal giudice, se non si vuole operare in un contesto di unilateralità e se si vogliono davvero – come ha insegnato la stessa Corte costituzionale – contemperare l'autotutela collettiva e l'interesse dell'impresa (inteso, peraltro, anche nei suoi connotati sociali e spesso in stretto collegamento con l'interesse dell'economia pubblica).

Non si tratta di introdurre scriminanti non previste dal legislatore⁵², ma di verificare la sussistenza o meno dei reati ipotizzabili, con estrema attenzione al quadro complessivo in cui la vicenda si inserisce ed alla reale coscienza e volontà dei soggetti che partecipano all'occupazione. Il che significa che si tratta di porre particolare attenzione all'elemento intenzionale, il quale – nella maggior parte dei casi in cui si tratta di un'azione sindacale – dovrà essere escluso, appunto perché la volontà dei soggetti non è proiettata verso la lesione dei beni tutelati dalla norma, ma in una direzione tutt'affatto diversa. È ben vero che tale lesione può prodursi come effetto causale e secondario della condotta; ma l'art. 43 cod. pen. esige che, oltre alla coscienza della condotta, vi sia anche la volontà dell'evento; e questo, anche nei reati di pura condotta, consiste pur sempre nella lesione del bene protetto⁵³.

Temi romana, 1975, pag. 135 ss.; PERA, *Sull'occupazione di luoghi di lavoro per motivi sindacali*, in *Dir. lav.*, 1971, 2, pag. 167; DE LISO, *Profili costituzionali e penalistici dell'occupazione delle fabbriche*, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 2475 ss.

52 Non sono mancati, per la verità, alcuni interessanti tentativi in questo senso, volti ad escludere la sussistenza dei reati ipotizzabili o sulla base dell'esercizio di un diritto di autotutela collettiva o sulla base della legittima difesa a fronte di comportamenti dell'imprenditore tali da costituire attentati ai fondamentali diritti dei lavoratori; si tratta di tesi generose ed importanti, di cui peraltro non riusciamo a condividere la portata sul piano rigorosamente penalistico. V. comunque in particolare: BIGLIAZZI GERI, *L'occupazione d'azienda come possibile forma di autotutela*, in *Riv. giur. lav.*, 1969, 1, pag. 435; DE LISO, *op. cit.*, pag. 2454. In giurisprudenza, queste tesi non risultano accolte, sostanzialmente (salvo, forse, nella sentenza 16 marzo 1970 del Pretore di Roma, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 2436).

53 È sufficiente fare riferimento, a questo riguardo, alle sentenze dei giudici di merito che abbiamo richiamato, di volta in volta, a proposito dell'elemento intenzionale dei vari reati considerati in questo capitolo.

Tutto ciò a prescindere da tutte le ipotesi, pure frequentemente ricorrenti, in cui i soggetti ritengono comunque di esercitare un diritto; ipotesi che vanno risolte, come è naturale, alla stregua del combinato disposto degli artt. 51 e 59 cod. pen., o dall'art. 47, ultimo comma, cod. pen.⁵⁴.

7. Le forme più aspre di lotta sindacale ed i reati di sabotaggio e di boicottaggio

L'azione sindacale può assumere forme assai più aspre della stessa occupazione di azienda. Non è a caso che le prime esperienze di sabotaggio e boicottaggio siano state realizzate agli albori del secolo, quando la crisi economica inasprì i rapporti collettivi e sia gli imprenditori che gli organismi dei lavoratori finirono spesso per andare bene al di là delle forme comunemente note di azione sindacale. Trattasi quindi, manifestamente, di forme che attengono alla patologia dei rapporti collettivi e che il Codice penale del 1930 difficilmente avrebbe potuto ignorare: ed infatti, l'art. 507 (*boicottaggio*) punisce chi, mediante propaganda, valendosi della forza di partiti, leghe o associazioni, induca una o più persone a non stipulare patti di lavoro o non somministrare materie o strumenti necessari al lavoro ovvero a non acquistare gli altrui prodotti agricoli o industriali; e l'art. 508, comma 2 (*sabotaggio*), punisce chi danneggia gli edifici adibiti ad azienda agricola o industriale ovvero macchine, scorte, strumenti, apparecchi, destinati alla produzione agricola o industriale⁵⁵.

Sia per l'una che per l'altra disposizione si è posto il problema di compatibilità con i principi derivanti dalla nuova Carta costituzionale. E la Corte costituzionale, lo ha risolto, affermando che non vi è nessun contrasto con la Costituzione,

54 Sul punto, v.: NEPPI MODONA, *Il diritto al lavoro, l'art. 633 e l'errore su legge extrapenale*, cit., pag. 203; DE LISO, *op. cit.*, pag. 2443. *Contra*, da ultimo: Cass. pen., 9 giugno 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 365.

55 Sui reati in esame, v. per quanto riguarda il *boicottaggio*: SIMI, *Il diritto di sciopero*, Milano, 1956, pag. 39 ss.; BRIOSCHI, *Boicottaggio*, in *Enc. dir.*, V, pag. 493; BATTAGLINI, *Diritto penale del lavoro*, in *Trattato di diritto del lavoro* diretto da BORSI e PERGOLES, Padova, 1960, V, pag. 262 ss.; SANTORO, *Manuale di diritto penale*, Torino, 1965, III, pag. 253; MAZZONI, *I rapporti collettivi di lavoro*, Milano, 1967, pag. 356 ss.; TURZI, *Boicottaggio e principi costituzionali*, in *Giur. it.*, 1969, 1, pag. 1855; PEDRAZZA GORLERO, *Boicottaggio e libertà costituzionali*, in *Riv. trim. dir. pubblico*, 1972, pag. 718 ss.; e più in generale: LUCIFREDI, *L'esperienza nordamericana in tema di boicottaggio indiretto*, in *Annali della Fac. di giurisprudenza dell'Università di Genova*, Milano, 1974, pag. 122 ss.; SENA, *Studi sul boicottaggio*, in *Riv. dir. industriale*, 1966, I, pag. 52, 182 ss., 245 ss.

Per quanto riguarda il *sabotaggio*: VENDITI, *Arbitraria occupazione di aziende*, cit., pag. 889 ss.; SELLAROLI, *Sull'occupazione delle fabbriche e il sabotaggio nella prospettiva costituzionale*, in *Giust. pen.*, 1969, 1, pag. 134 ss.; BATTAGLINI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 289 ss.; PERA, *Sciopero e serrata*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, diretto da MAZZONI e RIVA SANSEVERINO, Padova, 1971, I, pag. 591 ss.; AZZARITI, *Lo sciopero penalmente lecito e le manifestazioni delittuose diverse dallo sciopero che ne usurpano il nome*, in *Giust. cin.*, 1973, IV, pag. 148 ss.; CONTI, *Sabotaggio*, in *Noviss. Dig. it.*, XVI, pag. 295 ss.

trattandosi di disposizioni che colpiscono fatti comunque idonei a ledere beni che l'ordinamento (anche quello attuale) considera rilevanti e meritevoli di protezione; nella sua interpretazione «adeguatrice», la Corte ha tuttavia apportato una modifica al 507, nel senso di cui appresso.

Per quanto riguarda il *sabotaggio*, la Corte costituzionale, nella sentenza 17 luglio 1975 n. 220⁵⁶, ha chiarito che la legittimità della norma deriva dal fatto che non può più mai ritenersi consentito il danneggiamento dei beni e che la diversità di sanzioni rispetto all'art. 635 cod. pen. si giustifica sotto il profilo del carattere plurisoggettivo dell'ipotesi prevista dal 508, comma 2, che vulnera due distinti beni patrimoniali (economia pubblica e proprietà, privata o pubblica).

E già la Corte di cassazione⁵⁷ aveva chiarito trattarsi di un danneggiamento qualificato non solo per la natura dei beni su cui cade l'attività delittuosa, ma anche per lo scopo che si propone l'agente di impedire o turbare il normale svolgimento del lavoro⁵⁸.

Quanto al *boicottaggio*, la Corte costituzionale, con sentenza 2 aprile 1969 n. 84⁵⁹ ha chiarito: che il reato di boicottaggio non ripugna di per sé al carattere democratico della struttura statale, tant'è che esso si riscontra anche nella legislazione di altri paesi a regime democratico; che la libertà di stipulare patti di lavoro, la libertà di iniziativa economica e di organizzazione dell'impresa, il diritto a realizzare attraverso l'attività commerciale i risultati positivi di quella produttiva, sono tutti diritti costituzionalmente riconosciuti e protetti, talché la loro lesione non può essere consentita; che infine – se è vero che la Costituzione assegna ai partiti ed ai sindacati un ruolo di grande rilievo – tuttavia non consente il perseguimento di fini non leciti; che infine gli scopi per i quali il 507 non consente l'istigazione a pratiche di boicottaggio sono perseguibili nell'ordine democratico attraverso mezzi sufficienti a soddisfare ogni esigenza di legittima competizione e contestazione.

56 In *Giur. cost.* 1975, pag. 1656.

La questione era stata sollevata dal Pretore di Castelfiorentino (11 maggio 1973, in *Giur. cost.*, 1973, pag. 1914).

57 Sentenza 24 gennaio 1966, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 294, e 25 gennaio 1966, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 592. In dottrina: MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Torino, 1963, VII, pag. 138 ss.

58 La dottrina prevalente ritiene che non sia richiesto un dolo specifico (BATTAGLINI, *Diritto penale del lavoro*, cit., pag. 291; MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit., pag. 138; CONTI, *Sabotaggio*, cit., pag. 295).

In giurisprudenza, invece, prevale la tesi secondo cui occorre un fine specifico. Oltre alla sentenza richiamata più sopra, v. Trib. Roma, 27 dicembre 1962, in *Tem. romana*, 1963, pag. 385. In molte decisioni, con andamento pressoché costante, si esclude che il sabotaggio possa rientrare nella nozione di sciopero legittimo (per tutti: Cass. pen., 3 marzo 1967, in *Rep. giur. it.*, 1967, voce *Sciopero e serrata*, n. 17).

59 Sentenza 17 aprile 1969, n. 84, in *Foro it.*, 1969, 1, pag. 1376. La questione di legittimità costituzionale era stata sollevata, sotto vari profili, dal Pretore di Roma, 5 giugno 1967, in *Giur. cost.*, 1968, pag. 27, dal Pretore di Trieste, 17 dicembre 1968, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 440, ed ancora dal Pretore di Roma, 14 marzo 1968, in *Rep. giur. it.*, 1968, voce *Sciopero e serrata*, n. 25.

Su un punto, peraltro, la Corte ha ritenuto che la norma debba essere «adeguata» al sistema attuale; si tratta della parte che esclude l'impiego della propaganda, che – secondo la Corte – fa parte della libertà di manifestazione del pensiero e dunque non può essere sacrificata. La Corte rileva, per di più, che essendo il reato di boicottaggio di danno e non di mero pericolo, è ammesso il tentativo; e dunque esso potrebbe risolversi, qualora si tenesse fermo l'inciso (mediante propaganda) in un'attività di semplice manifestazione di pensiero e di opinione che invece, nel nostro sistema, deve sempre considerarsi legittima. Da ciò la illegittimità dell'inciso in esame ed il riconoscimento del diritto a svolgere propaganda a favore di azioni riconducibili, in definitiva, alle fattispecie tipiche del boicottaggio⁶⁰.

È da rilevare, peraltro, con soddisfazione come le due norme in questione abbiano dato luogo a ben poche pronunce di Magistrate di merito; il che fa pensare che la stessa coscienza collettiva abbia finito per respingere queste forme di lotta esasperata. Ricorderemo solo una pronuncia relativa al reato di boicottaggio⁶¹ che fornisce alcuni significativi chiarimenti: che l'ipotesi del 507 si pone in rapporto di specialità con quella del 513, che trova applicazione solo quando il fatto non costituisce reato più grave; in secondo luogo che l'entità del danno è irrilevante, in quanto l'interesse del singolo è tutelato solo di riflesso e il bene protetto ha carattere più generale; infine che il verbo «acquistare» previsto dalla norma è termine generico e non riferibile solo alla compravendita, sicché il boicottaggio può realizzarsi a qualsiasi stadio della fase produttiva, sia convincendo il compratore a non acquistare il prodotto finito sia anche a non acquistare il prodotto negli stati intermedi durante la fase produttiva.

8. La tutela penale del segreto industriale e la sua compatibilità con i diritti dei lavoratori

Tra i delitti contro la inviolabilità dei segreti (capo relativo ai delitti contro la libertà individuale), il Codice penale prevede due reati distinti, ma tra loro collegati, quello di rivelazione di segreti professionali (art. 622) e quello di rivelazione di segreti scientifici e industriali (art. 623).

60 Questa parte della decisione è stata peraltro oggetto di alcune critiche. V. in particolare: GIAMPAOLI, *Sulla legittimità del boicottaggio mediante propaganda*, in *Scuola positiva*, 1969, pag. 630 ss.

61 Pret. Roma, 6 febbraio 1970, in *Riv. dir. lav.*, 1971, 2, pag. 180; oltre a quanto riferito nel testo, la sentenza afferma che la norma dell'art. 507 tutela il generale interesse dello Stato all'ordinato sviluppo dei rapporti economici.

Sul punto relativo ai rapporti tra l'art. 507 e il 513, v. anche: MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Torino, 1963, VII, pag. 195 ss.

Sono disposizioni di contenuto diverso, ma riconducibili sostanzialmente – per la parte che qui più ci interessa – alla tutela del *segreto industriale*⁶², vista non solo e non tanto come tutela di un interesse individuale e personale, ma come tutela contro la concorrenza sleale. È stato peraltro rilevato come la tutela penale non sia apprestata nei confronti dell'imprenditore concorrente, ma solo nei confronti di coloro che per ragioni del loro stato o ufficio o della professione o altro possano venire a conoscenza di determinati segreti e quindi diffonderli o utilizzarli. Sicché, il «chiunque» utilizzato sia nell'art. 622 che nel 623, viene ad assumere una portata notevolmente limitata, escludendo proprio i soggetti che potrebbero essere maggiormente interessati ad acquisire le notizie destinate a restare segrete, per esercitare poi forme di concorrenza sleale⁶³. Mentre per costoro si rinvia alle normali sanzioni civilistiche, per gli altri è prevista la sanzione penale. E poiché si tratta di soggetti qualificati dal particolare rapporto che li lega all'imprenditore, è manifesto che la funzione fondamentale delle norme finisce per essere quella di incriminare le loro condotte infedeli, con assoluta prevalenza delle ipotesi riferibili a lavoratori dipendenti, tenuti all'obbligo di fedeltà di cui all'art. 2105 cod. civ.⁶⁴.

Che si tratti di disposizioni quanto meno discutibili e in qualche misura arcaiche è dimostrato dall'assoluta scarsità di giurisprudenza, specialmente in ordine all'art. 623; e poiché trattasi di reato punibile a querela di parte, deve presumersi che gli imprenditori preferiscano ricorrere a strumenti preventivi oppure a sanzioni disciplinari o civilistiche, anziché adire il giudice penale⁶⁵. Al contrario, la

62 Sulla tutela del segreto industriale, in generale, esiste un'abbondante letteratura, nell'ambito della quale richiameremo l'essenziale: ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, Milano, 1972, Parte speciale, I, pag. 185 ss.; CRESPI, *La tutela penale del segreto*, Palermo, 1952; *Atti del Convegno su Il diritto alla riservatezza e la sua tutela penale* (Varenna, settembre 1967), Milano, 1970; KOSTORIS, *Il segreto come oggetto della tutela penale*, Padova, 1964; SANTORO, *Notazioni sul delitto di rivelazione dei segreti industriali*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 553 ss.; ALBAMONTE, *L'oggetto della tutela penale del reato di rivelazione di segreti scientifici e industriali*, in *Giust. pen.*, 1974, 2, pag. 267 ss.; DORIGO, *Metodi di produzione e rivelazione di segreti scientifici e industriali*, in *Giur. it.*, 1969, 2, pag. 89 ss. SCHRICKER, *La repressione della concorrenza sleale negli stati membri della C.E.E.*, Milano, 1968, vol. V, pag. 174 ss.; FABIANI, *In tema di violazione dei segreti industriali*, in *Riv. dir. comm.*, 1963, II, pag. 39. Da ultimo: MAZZACUVA, *La tutela penale del segreto industriale*, Milano, 1979.

63 Sul punto, è fondamentale il contributo del MAZZACUVA, *op. cit.*, che concentra l'attenzione essenzialmente sulla disciplina penalistica della concorrenza sleale, ricostruendo anche, in modo penetrante, le origini e la *ratio* della normativa. Interessanti anche le considerazioni svolte da CRESPI e SANTORO (*op. cit.*, in nota precedente), nonché da SINISCALCO, *Rivelazione di segreti scientifici o industriali: limiti della fattispecie consumata e tentativo*, in *Dir. ec.*, 1964, pag. 155 ss.

64 È questa la conclusione a cui perviene il MAZZACUVA *op. cit.*; ma v. anche, in senso analogo: ALESSANDRI, *Osservazioni sull'art. 9 St. e sulla tutela penale del segreto industriale*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 341 ss.; [P.] ICHINO, *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Milano, 1979, pag. 211 ss.

65 Il rilievo è formulato da: ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 351 ss. (che riporta, in nota 28, la principale giurisprudenza in argomento); SINISCALCO, *op. cit.*, pag. 155; DORIGO, *op. cit.*, in *Giur. it.*, 1969, 2, pag. 90.

dottrina non ha mancato di occuparsi a fondo dei numerosi e complessi problemi che scaturiscono dalle norme in esame, tuttavia con un rilievo assai limitato ai problemi più specificamente lavoristici, ai quali sono stati dedicati soltanto pregevoli studi di data assai recente⁶⁶.

È questa la ragione per cui, mentre dedicheremo solo pochi accenni alle problematiche di carattere generale, per le quali è opportuno rinviare alla agguerrita dottrina penalistica, ci soffermeremo invece con qualche maggiore ampiezza su alcuni aspetti di nostro specifico interesse e di più rilevante attualità.

Per quanto riguarda il primo aspetto, osserviamo: che si tratta per lo più di reati «propri», per le ragioni più sopra accennate, anche se la condotta del concorrente sleale potrebbe essere colpita in via di concorso (ma la cosa è piuttosto ipotetica, sia per la evidente difficoltà di accertamento, sia per la concreta irrilevanza delle sanzioni quando il concorrente si identifichi in una società)⁶⁷; che i segreti protetti dal 623 non sono *tutti* i segreti punibili, ma solo quelli che vertono su scoperte o invenzioni scientifiche o applicazioni industriali; che non è necessaria la costanza del rapporto contrattuale tra il soggetto e l'imprenditore, perché la legge richiede solo che l'agente sia venuto a conoscenza dei segreti «per ragione del suo ufficio»⁶⁸; che la condotta ipotizzata si riferisce a due ipotesi alternative (ma che possono concorrere) quali la rivelazione o l'utilizzo a proprio o altrui profitto⁶⁹; che il richiamo al «profitto» non è riferibile solo alla condotta, ma è anche idoneo a qualificare l'elemento intenzionale; che i reati in questione sono punibili solo a titolo di dolo, restando esclusa pertanto ogni rilevanza penale della colpa (la quale potrà trovare, eventualmente, la sua sanzione in sede civile o disciplinare)⁷⁰; che l'art. 623, a differenza dell'art. 622, tutela solo i segreti industriali, restando fuori dalla previsione tutta la vasta area dei segreti

66 Si occupano ampiamente di questi problemi: MAZZACUVA, *op. cit.*, *passim*; ALESSANDRI, *Osservazioni sull'art. 9*, cit.; ICHINO, *op. cit.*; BRICOLA, *Responsabilità penale per il tipo e il modo di produzione*, in *La questione criminale*, 1978, pag. 101 ss.; FEDERICO, *Ambiente di lavoro e segreto industriale nella contrattazione collettiva*, in *Inf. Pirola*, 1976, pag. 2020 ss. e 2143 ss.; SANTORO, *Istigazione di operai allo spionaggio professionale e reazione difensiva dell'imprenditore*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 204; SILVAGNA, *Il diritto di informazione nel rapporto di lavoro*, Milano, 1977, pag. 103 ss.

67 Sul punto, v. in particolare: CRESPI, *Tutela penale del segreto e la concorrenza sleale*, nel vol. *La repressione penale della concorrenza sleale*, cit., 1966, pag. 81; SINISCALCO, *op. cit.*, pag. 155; PETROCELLI, *Recensione* al volume di MAZZACUVA, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 95; PETRONE, *Segreti (delitti contro i)*, in *Noviss. Dig. it.*, XVI, pag. 952; DORIGO, *op. cit.*, pag. 93; ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 6 (nota 60-bis).

68 In questo senso: ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 364. *Contra*: Cass., 19 ottobre 1968, in *Foro it.*, 1969, I, pag. 316.

69 Talora, peraltro, la dottrina considera i due termini come dotati di identico significato (v. ad es. CORRADO, *Trattato di diritto del lavoro*, Torino, 1965, II, pag. 237; FABRIS, *Il patto di non concorrenza nel diritto di lavoro*, Milano, 1976; CESSARI, *Fedeltà, lavoro, impresa*, Milano, 1969, pag. 155-169.

Contra: ICHINO, *op. cit.*, pag. 218 ss.

70 Si tratta, pacificamente, di dolo generico (MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 121). Per l'applicabilità di sanzioni civili alle ipotesi colpose, v.: ICHINO, *op. cit.*, pag. 215, nota 24.

commerciali; che infine, secondo l'opinione dominante, il segreto non è più rilevante ai fini penali quando si tratti di notizie ormai acquisite (anche se non è affatto richiesto che trattisi di notizie coperte da brevetto)⁷¹.

Due aspetti, peraltro, sembrano meritevoli di particolare considerazione. Il primo riguarda un elemento differenziale tra il 622 e il 623; nel primo caso, infatti, la norma contiene un esplicito riferimento alla necessità di assenza di una «giusta» causa della condotta; nel secondo caso, invece, tale riferimento manca. Da ciò, e dal fatto che il richiamo alla giusta causa è generalmente presente nelle altre disposizioni incriminatrici in materia di segreti «privati», si deduce comunemente che il legislatore dimostra un particolare interesse (di natura pubblicistica) alla tutela del segreto scientifico e industriale; come è confermato anche dalla maggior severità della pena prevista dall'art. 623⁷². Il che, peraltro, come meglio vedremo più oltre, non esaurisce tutta la tematica del possibile conflitto di interessi tra lavoratori e imprenditori, anche a riguardo dei segreti industriali.

Il secondo riguarda la coincidenza o meno tra il contenuto delle norme penali e quella dell'art. 2105 cod. civ.

Se buona parte della dottrina preferisce rilevare una sostanziale coincidenza fra le due disposizioni ed anzi taluno considera il 623 come null'altro che la previsione di una sanzione penale per la violazione dell'obbligo di fedeltà⁷³, non mancano contributi più recenti secondo i quali invece tale coincidenza non c'è o comunque è soltanto parziale⁷⁴. Si è infatti osservato⁷⁵ che l'area coperta dall'obbligo di segreto prevista dall'art. 622 è più ridotta rispetto all'art. 2105 cod. civ. sia per quanto riguarda i soggetti obbligati, sia per quanto riguarda l'oggetto del segreto (costituito solo dalle notizie acquisite a causa dello speciale rapporto tra le parti); per altro verso, invece, l'area coperta dal 622 è più ampia in quanto non è ristretta (come fa il 2105) alle sole notizie inerenti alle tecniche produttive

71 Questa è l'opinione prevalente in dottrina (per la quale, v. da ultimo: MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 144; ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 367-371 ss.; ICHINO, *op. cit.*, pag. 234 ss.).

Secondo il Pretore di Roma, invece (16 ottobre 1967, in *Giur. it.*, 1969, 2, pag. 90) il reato sussiste anche quando il prodotto di cui venga rivelato il segreto di produzione sia conosciuto da tempo e ciò sulla base di una particolare *ratio* attribuita alla norma.

72 Per un rilievo del genere, v. da ultimo: MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 213 ss.; ICHINO, *op. cit.*, pag. 236. Non mancano, peraltro, tentativi diretti ad estendere la nozione di giusta causa anche all'ipotesi dell'art. 623 (ALESSANDRI, *op. cit.*; ICHINO, *op. cit.*) anche sulla base del principio secondo cui la giusta causa servirebbe anche a definire la nozione di segreto.

Vi è anche chi ritiene che la giusta causa si riferisca comunque solo all'ipotesi della rivelazione e non a quella dell'utilizzazione (AMATO, *Alcune brevi osservazioni in tema di rivelazione di segreto professionale*, in *Giust. pen.*, 1962, 2, pag. 362 ss.). In senso contrario: ICHINO, *op. cit.*, pag. 228.

73 In questo senso: ZUCCALÀ, *L'infedeltà nel diritto penale*, Padova, 1961, pag. 193 ss.; CRESPI, *op. cit.*, pag. 195 ss.; SINISCALCO, *op. cit.*; e in giurisprudenza: Cass., 7 febbraio 1973, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 553.

Per un'ampia rassegna delle varie opinioni: MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 106 ss.

74 V. ad esempio: CESSARI, *op. cit.*; SILVAGNA, *op. cit.*, pag. 104 ss.; ICHINO, *op. cit.*, pag. 218 ss.

75 Con particolare ampiezza: ICHINO, *op. cit.*, pag. 219 ss.

e organizzative. Lo stesso si rileva per quanto riguarda l'art. 623, nel quale alla oggettiva riduzione di area coperta dalla norma penale, corrisponde per altro verso un ampliamento della stessa nel senso che delle tre categorie di notizie cui fa riferimento il precetto, soltanto una (applicazioni industriali) rientra nel novero delle notizie la cui diffusione è vietata dall'art. 2105. Rilevi che peraltro non eliminano il rapporto strettissimo che intercorre tra le due normative, anche se rendono evidente che non è affatto vero che il legislatore abbia voluto prevedere *soltanto* l'applicabilità di sanzioni penali per la violazione dell'obbligo di fedeltà di cui al 2105, perché, se così fosse, non ci sarebbe stato motivo di adottare formule e dizioni spesso, e sostanzialmente, diverse.

Ma si è detto che i problemi più rilevanti e più pertinenti alla nostra trattazione nascono dai rapporti tra attività (soprattutto collettive) dei lavoratori a tutela di interessi collettivi e generali e l'interesse dell'imprenditore a quello che è stato definito come «l'esercizio indisturbato dell'attività industriale»⁷⁶. Tale conflitto può venire in evidenza, in modo saliente, in relazione alla tutela della salute dei lavoratori ed al complesso di diritti riconosciuti dall'ordinamento a questo proposito. Ed è chiaro che esso deve essere risolto sulla base dei principi generali, tenendo presente da un lato il legittimo interesse dell'impresa (sia pure contenuto nei limiti che vedremo) e dall'altro l'interesse generale a che il 623 non funzioni come una sorta di blocco alla legittima attività di controllo e di acquisizione di dati da parte dei lavoratori⁷⁷.

Converrà cominciare dalle fonti. Tradizionalmente, la legge ha evitato di prevedere espliciti obblighi di informazione a carico dell'impresa; l'unico caso da cui ci sembra che si potesse dedurre anche un obbligo di informazione è quello che si sostanzia nell'art. 2087 cod. civ.⁷⁸, limitatamente – s'intende – alla materia dell'integrità fisica e quindi di tutto ciò che è funzionale alla salvaguardia della sicurezza del lavoratore. Successivamente, si sono aperti – nel tempo – spazi molto più ampi, ad opera della legge e della stessa contrattazione collettiva. Sempre in materia di sicurezza, obblighi di informazione a carico dell'imprenditore sono deducibili dall'art. 4 lettera b) e dall'art. 5 D. P. R. 25 aprile 1955 n. 547, dall'art. 4 del D. P. R. 19 marzo 1956 n. 303 (igiene del lavoro), dall'art. 9 dello Statuto e, più di recente, dall'art. 20 lettera d) della legge 23 dicembre 1978 n. 833 (riforma sanitaria).

76 Definizione ricorrente, in dottrina; per la quale v. DORIGO, *Metodi di produzione*, cit., pag. 91; CRESPI, *op. cit.*, pag. 181 ss.; MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 109 ss.

77 Il MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 203, osserva che la norma si presta ad essere utilizzata proprio per bloccare i diritti di informazione e di controllo che i lavoratori vanno acquisendo, sul piano normativo e contrattuale.

78 L'ampiezza del dovere di sicurezza, non può infatti non comprendere anche un obbligo di informazione circa la situazione esistente, proprio al fine di ovviare alla pericolosità dei sistemi di lavorazione e dei prodotti impiegati. In questo senso, v. SILVAGNA, *op. cit.*, pag. 65; MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 215. Più in generale: LEGA, *Nota sul cosiddetto dovere di informazione agli effetti della tutela prevenzionistica nel rapporto di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1970, 1, pag. 305 ss.

Altri obblighi, tralasciando tutta una serie di aspetti di minore rilievo, sono derivati da una serie di contratti collettivi stipulati in questi anni, che hanno previsto un complesso di «diritti di informazione» a favore dei lavoratori, ai quali corrisponde – ovviamente – una situazione passiva a carico del datore di lavoro⁷⁹.

Alludiamo particolarmente alle informazioni prescritte in relazione a processi di decentramento produttivo e di ristrutturazione o riconversione aziendale, ai trasferimenti collettivi, all'introduzione di innovazioni tecnologiche nel processo produttivo (settori metalmeccanico, elettrico, tessile, chimico, bancario, ecc.); ma anche, ed in modo più penetrante, a quelle relative alle prospettive economiche di settore, ai programmi di investimento, a quelle relative al decentramento produttivo o alla stessa organizzazione del lavoro (in via di pura esemplificazione e senza scendere a distinzioni specifiche, si tratta dei settori metalmeccanico, chimico, tessile, elettrico, cartotecnico, alimentare, bancario, edile, ecc., nei quali i doveri di informazione ed i correlativi diritti sono previsti in varie forme e con varia intensità).

Nè mancano esempi recenti di leggi che consacrano, in relazione a situazioni specifiche, quali la sospensione del lavoro nell'interesse dell'impresa, particolari diritti di informazione e conseguentemente di controllo (legge 20 maggio 1975 n. 164, ad es.).

Ora, tutto questo complesso di obblighi di informazione (e correlativi diritti) non è, e non può essere fine a se stesso, ma tende a consentire un controllo da parte dei lavoratori sugli stessi indirizzi ed orientamenti dell'impresa e talora sulla sua stessa organizzazione produttiva.

In quale modo, il diritto al segreto può funzionare come limite e quando può ritenersi che nell'esercizio dei propri diritti, i lavoratori (o le loro associazioni) possono incorrere nelle sanzioni previste dall'articolo 623?

Occorre rilevare preliminarmente come l'imprenditore non acquisti, in base al 623, una sorta di diritto al proprio silenzio, che in sostanza finirebbe per vanificare tutta la normativa (legale o contrattuale) di cui sopra. Semmai, è vero il contrario e cioè che tutto questo complesso di disposizioni e di clausole funziona come limite del diritto dell'imprenditore a mantenere il segreto su date notizie⁸⁰.

Il problema si pone, invece, sotto altro profilo e precisamente per quanto attiene al diritto dell'imprenditore al silenzio altrui e quindi a non vedere

79 Sui diritti di informazione nella più recente contrattazione collettiva, v. in genere: GHEZZI, *La partecipazione dei lavoratori alla gestione delle imprese e il sistema contrattuale delle informazioni e della consultazione del sindacato*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 1, pag. 3 ss.; ICHINO, *op. cit.*; SILVAGNA, *Il diritto di informazione nel rapporto di lavoro*, Milano, 1977; SCIARRA, *Aspetti del dibattito sulla democrazia industriale in Italia e all'estero*, in *Dem. e dir.*, 1977, pag. 149 ss.; ROCCELLA, *Parte obbligatoria del contratto collettivo e diritti sindacali di controllo*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 1, pag. 413 ss.; ma la bibliografia è ormai vastissima: vedila, ampiamente, in appendice al vol. di ICHINO, *op. cit.*

80 Condividiamo qui le conclusioni cui perviene il MAZZACUVA nell'opera più volte ricordata.

divulgate o comunque utilizzate le notizie e le informazioni acquisite legittimamente. Qualche Autore⁸¹ ha ritenuto di risolvere il problema, sulla base di un criterio di equità, fissando una sorta di limite temporale, nel senso ad esempio che l'imprenditore non possa considerarsi tenuto a fornire informazioni su un programma di investimenti prima che la progettazione dei nuovi prodotti sia giunta ad una fase così avanzata da rendere possibile l'immediato passaggio alla produzione e quindi da vanificare eventuali operazioni concorrenziali. Ma non ci sembra questo il punto fondamentale. Intanto, non bisogna dimenticare che non tutte le notizie sono coperte dal segreto tutelato in sede penale; ed è assai probabile che ben di frequente non vengano neppure prese in considerazione le notizie e le informazioni tutelate dagli artt. 622 e 623.

Ma c'è di più: in tutti questi casi, il conflitto si pone in concreto tra i diritti dell'impresa e i diritti dei lavoratori (e delle loro associazioni); sicché si tratta di compiere la consueta operazione di bilanciamento degli interessi, sulla base delle indicazioni che emergono dalla Carta costituzionale⁸². Orbene, la Costituzione riconosce il diritto alla salute (art. 32) come un diritto di natura primaria; e dunque il bilanciamento di interessi non può risolversi che a favore di esso, tanto più che lo stesso art. 41 Cost. contiene un preciso riferimento alla sicurezza, non solo e non tanto come limite dell'iniziativa economica privata, quanto come condizione di legittimità del suo esercizio⁸³. Ma anche per altre materie, il bilanciamento degli interessi si prospetta in modo abbastanza agevole, quando venga in giuoco l'esercizio della libertà sindacale di cui all'art. 39 dello Statuto. Anche in questo caso, il principio di libertà e di autotutela è di tale rilievo da comportare un possibile sacrificio dell'interesse dell'impresa; ma qui il rapporto tra i due livelli di interessi o diritti è meno accentuato rispetto al primo caso considerato; sicché dovrà ritenersi che il bilanciamento degli interessi comporti un sacrificio di entrambe le parti, nel senso che l'imprenditore non sarà legittimato a conservare il segreto ma le controparti potranno divulgare le informazioni entro un ambito limitato ed esclusivamente funzionalizzato alle stesse necessità che derivano dall'esercizio delle libertà sindacali⁸⁴.

81 V. ad es. MENGONI, nella tavola rotonda su *Il sistema di informazioni alle organizzazioni sindacali nel c.c.[n.].l. per l'industria metalmeccanica*, 1 maggio 1976, in *Mass. giur. lav.*, 1977, pag. 520.

82 In questo senso, v. particolarmente: MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 321-326; ICHINO, *op. cit.*, pag. 238 ss.

83 Che il diritto alla salute abbia natura primaria e sia dunque destinato a prevalere su ogni altro tipo di diritto, sembra assolutamente incontestabile. E infatti, in questo senso, anche a riguardo del problema specifico, concorda la migliore dottrina (ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 373 ss.; ICHINO, *op. cit.*, pag. 237; BRICOLA, *op. cit.*, pag. 101; MAZZACUVA, *op. cit.*; COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *La prevenzione*, cit., pag. 127). In una sentenza del Pretore di Torino, 3 dicembre 1973, in *Quale giust.*, 1974, pag. 395, si afferma che il bilanciamento degli interessi (quello aziendale e quello della salute) è normativamente operato dall'art. 41, 2° comma, Cost.; cfr.: Pret. Bari, 15 luglio 1974, *in*, 1974, pag. 283.

84 In questo senso concordano gli AA.VV. citati nella nota precedente, che si sono specificamente occupati del problema.

Scendendo ancora più in profondità, si dovrà rilevare – per quanto attiene più specificamente alla sicurezza del lavoro – come anzitutto dovrebbe essere pacifico che i lavoratori – che possono avvalersi delle rappresentanze anche esterne di cui all'art. 9 Statuto – a maggior ragione possono informare loro stessi gli altri lavoratori e gli organismi competenti, circa le caratteristiche delle lavorazioni cui sono addetti, ai fini della verifica (o della denuncia) delle condizioni in cui si svolge l'attività lavorativa.

In secondo luogo, è ovvio che l'art. 9 Statuto, consente di estendere la sfera dei soggetti legittimati a conoscere, posto che si ritiene ormai comunemente che le «rappresentanze» possono essere costituite anche da persone, o tecnici, estranei all'impresa⁸⁵.

Nell'uno e nell'altro caso, sembra logico che le informazioni raccolte possano essere portate a conoscenza di chi di dovere (organi ispettivi, organismi sindacali, assemblea dei lavoratori) nei limiti di quanto è strettamente necessario e funzionale per la tutela del diritto alla salute. E se ciò può produrre anche un effetto secondario, quello cioè di una divulgazione delle notizie anche al di là dei confini previsti, ciò non può ritenersi consentito – appunto – se non a fronte di esigenze di tutela di interessi primari.

Se ciò accadesse senza necessità o per leggerezza, si verserebbe in una di quelle ipotesi colpose che non rientrano, come si è visto, nell'art. 623 e che sono sanzionabili eventualmente in sede civile o disciplinare.

Resta da vedere, peraltro, come si configurano siffatte situazioni (alludiamo a quelle cui deve attribuirsi carattere di legittimità) sul piano penalistico.

Le soluzioni ipotizzabili sono due: o ammettere che l'esistenza di situazioni soggettive ritenute meritevoli di tutela da parte dell'ordinamento funziona in concreto come limite della sfera di applicazione della fattispecie penale, oppure ritenere applicabile – nei casi specifici – l'esimente dell'art. 51 cod. pen. Non sembra peraltro che vi sia necessità di ricorrere a quest'ultima soluzione, una volta che si acceda ad una lettura della norma in esame che corrisponda al quadro complessivo del sistema, nella sua globalità e, soprattutto, nella sua attualità⁸⁶.

85 Dopo qualche resistenza iniziale, sembra ormai questa l'opinione prevalente, in dottrina e in giurisprudenza. V. infatti: MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, cit., pag. 153 ss.; AMORTH, *La malattia nel rapporto di lavoro*, pag. 192 ss.; MARINO, *Commentario allo Statuto* diretto da PROSPERETTI, Milano, 1975, pag. 259 ss.; ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 352 ss. In giurisprudenza: Trib. Milano, 29 aprile 1974, in *Orient. giur. lav.*, 1976, pag. 27; Pret. Taranto, 28 luglio 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1976, 2, pag. 1217. *Contra*: App. Milano, 18 novembre 1975, in *Dir. lav.*, 1976, 2, pag. 15.

Concordano nel senso che l'art. 9 legittima un particolare ampliamento della sfera dei soggetti autorizzati a conoscere sia l'ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 377, che il MONTUSCHI, *op. cit.*, pag. 192. Giustamente, nel volume di COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 127, si avverte che le persone che compongono le rappresentanze saranno tenute al segreto e non potranno divulgare le notizie raccolte se non in stretta relazione con i compiti loro demandati.

86 Sulla questione, ampiamente: MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 278 ss.

Restano ancora da esaminare due aspetti ulteriori: quello relativo all'intervento dell'Ispettorato del lavoro ed ai suoi rapporti con gli organismi rappresentativi dei lavoratori e quello relativo al significato della più recente normativa in tema di riforma sanitaria.

Per quanto riguarda il primo aspetto, occorre ricordare che l'art. 4 della legge 22 luglio 1971 n. 628 prescrive che «le indagini sui processi di lavorazione che gli industriali vogliono tenere segreti, devono essere limitate solo a quanto si riferisce all'igiene ed all'immunità degli operai e solo per questa parte possono essere comunicati i relativi risultati. Il personale dell'Ispettorato del lavoro deve conservare il segreto su tali processi e sopra ogni particolare di lavorazione che venisse a sua conoscenza per ragioni di ufficio. La violazione di tale obbligo è punita con la pena stabilita dall'art. 623». Abbiamo richiamato integralmente tale disposizione, certamente non poco sofferta ed ambigua, almeno per due ragioni: la prima è che con la formula «processi di lavorazione *che gli industriali vogliono tenere segreti*» il legislatore sembra aver aderito a quel criterio soggettivo di valutazione del segreto che da più parti è stato criticato⁸⁷; la seconda è che la norma rinvia al 623 palesemente solo ai fini della pena e non per richiamare l'intera disposizione⁸⁸. Comunque, va detto che la norma potrebbe anche ritenersi pleonastica, posto che l'obbligo del segreto (nei limiti anzidetti) per gli Ispettori del lavoro si deduce già dal sistema vigente; essa presenta tuttavia un certo interesse, a prescindere dalle denunciate ambiguità, per il richiamo alla sicurezza ed igiene come limite della stessa sfera di applicabilità del 623.

È noto che nel 1974 (20 giugno) l'allora Ministro del lavoro Bertoldi emanò una circolare che disponeva, fra l'altro, che le prescrizioni e disposizioni fossero portate a conoscenza anche delle RAS, ovviamente ai fini di un controllo ulteriore sulla loro attuazione da parte degli organismi rappresentativi da parte dei lavoratori⁸⁹. Quella circolare, sicuramente positiva perché accoglieva indicazioni molto pertinenti provenienti sia dalle organizzazioni sindacali che da molti Ispettorati, suscitò perplessità e critiche, per il timore espresso che siffatte informazioni finissero per compromettere il segreto industriale. Ma si trattava, a nostro avviso, di rilievi pretestuosi non solo perché è abbastanza impensabile che le prescrizioni di un Ispettore del lavoro contengano e divulgino notizie destinate a restare segrete, a norma dell'art. 623 cod. pen., ma anche e soprattutto

87 In pratica si tratta di devolvere allo stesso imprenditore la valutazione circa il contenuto della stessa norma penale; il che pare, francamente inammissibile.

In tal senso, comunque: MANZINI, *Trattato di diritto penale*, cit., pag. 986; KOSTORIS, *op. cit.*, pag. 16; e in giurisprudenza: Cass., 7 febbraio 1973, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 533.

Contra: ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 369 ss.

88 Per un cenno, in questo senso, v. ancora ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 378, nota 95.

89 Sulla rilevanza della circolare «Bertoldi» e sul suo particolare valore, anche agli effetti della problematica in esame, v. particolarmente: SMURAGLIA, *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 314; MONTUSCHI, *Diritto alla salute*, cit., pag. 130 ss.; ALESSANDRI, *op. cit.*, pag. 377 ss.; MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 275 ss.

perché era del tutto ovvia l'esigenza di contemperamento di tali notizie con l'interesse effettivo dell'impresa, nei sensi e nei limiti più volte ricordati.

Quanto alla legge di riforma sanitaria, l'art. 20 lettera d) prevede l'obbligo per le aziende di comunicare le *sostanze* presenti nel ciclo produttivo e le loro caratteristiche tecnologiche e i possibili effetti sull'uomo e sull'ambiente, fatta salva la tutela del segreto industriale⁹⁰.

Anche qui, la riserva conclusiva è del tutto superflua e giova solo a confondere i termini del problema, che va sempre risolto nei termini di bilanciamento più sopra esposti.

Va detto, comunque, che l'art. 20 non ha certamente abrogato né l'art. 4 del D. P. R. 547/1955 né l'art. 4 del D. P. R. 303/1956, per cui resta fermo l'obbligo delle imprese di informare circa le situazioni di pericolosità esistenti nell'ambiente di lavoro, anche indipendentemente dalla tossicità delle sostanze nocive impiegate.

Si tratta, dunque, di applicare la normativa, nel suo complesso, tenendo conto delle esigenze primarie cui essa deve corrispondere; ché se l'art. 20, nella parte in cui fa salva la tutela del segreto industriale, dovesse essere inteso ed applicato in termini estensivi, è chiaro che si porrebbero rilevanti e fondati problemi di costituzionalità.

D'altronde, e per concludere, non è senza significato il fatto che altri Paesi abbiano finito per adeguare la disciplina normativa relativa al segreto industriale in una direzione che tiene maggior conto dei diritti primari e che sposta la tutela dell'interesse dell'impresa, in tutto o in parte, su un terreno puramente civilistico: alludiamo, ma solo per fare degli esempi, al Betr. Vg. del 15 gennaio 1972, in cui si supera del tutto il collegamento tra obbligo di fedeltà e tutela del segreto industriale ed alla legge svedese del 3 giugno 1976, che depenalizza le condotte violatrici del segreto industriale, prevedendo esclusivamente sanzioni civili a carico degli inosservanti⁹¹.

90 Questa disposizione ha già fatto discutere ampiamente e da qualche parte si è sollevato anche qualche dubbio di costituzionalità. Sulla sua portata, comunque, v.: MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 276 (ed anche nota 94).

Su questa disposizione – e su altre della legge 833/1978 ritorneremo nel capitolo dedicato all'attività di prevenzione – comunque, fin d'ora, v.: COTTINELLI, *Prevenzione, igiene, sicurezza del lavoro*, nel volume *Criminalità in Lombardia*, Milano, 1979, pag. 79 ss.; PERSIANI, BELLINI, ROSSI, *Il servizio sanitario nazionale*, Bologna, 1979, pag. 48 ss.; ZANA, *Commento all'art. 20 della legge 833*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1979, pag. 1220 ss.; AA.VV., *Il servizio sanitario nazionale*, Milano, 1979, pag. 249 ss.

91 Sulle soluzioni adottate di recente in Paesi stranieri, v. particolarmente: MAZZACUVA, *op. cit.*, pag. 224 ss. Dopo aver rilevato la contraddittorietà ed i limiti della normativa penale vigente, si esprimono a favore dell'introduzione di sanzioni di tipo civilistico anche il CRESPI, *op. cit.* e ALESSANDRI, *op. cit.*

Capitolo XI

La tutela penale di altri beni giuridicamente rilevanti, a fronte di azioni sindacali*

Sommario: 1. L'esercizio del diritto di sciopero e la tutela di altri beni giuridicamente rilevanti: il problema del bilanciamento degli interessi. – 2. La tutela della libertà di lavoro, il picchettaggio e i reati di violenza privata (art. 610 cod. pen.) e sequestro di persona (art. 605 cod. pen.). – 3. Lo sciopero dei pubblici dipendenti e il reato di abbandono di pubblici uffici (art. 330 cod. pen.) – 4. Situazioni particolari: lo sciopero nei trasporti pubblici e lo sciopero dei vigili urbani (in relazione all'art. 330 cod. pen.); lo sciopero dei marittimi (in relazione all'art. 1105 cod. navig.); lo sciopero degli addetti ai passaggi a livello (e l'art. 432 cod. pen.); lo sciopero degli addetti ad ospedali psichiatrici (e l'art. 591 cod. pen.). – 5. Reati a causa di sciopero ed in occasione di sciopero, in relazione all'art. 328 ed all'art. 340 cod. pen. – 6. Sciopero politico, di solidarietà e di protesta. – 7. La tutela della circolazione e il reato di blocco stradale (D. Legisl. 22 gennaio 1948 n. 66); la tutela delle occupazioni e del riposo delle persone (art. 659 cod. pen.). – 8. La tutela dell'economia e la serrata.

1. L'esercizio del diritto di sciopero e la tutela di altri beni giuridicamente rilevanti: il problema del bilanciamento degli interessi

Assume particolare rilevanza il problema relativo al rapporto che si determina tra l'esercizio del diritto di sciopero e l'esigenza di tutela di altri interessi di fondamentale rilievo. La questione è complessa, anche perché gli interessi che possono essere compromessi sono di natura diversa e sono anche di diverso livello nella scala complessiva di valori che l'ordinamento delinea¹.

* Sullo *sciopero*, vedi la monografia del Prof. BRANCA nel I vol. di questa *Enciclopedia*.

1 Si può ben dire che si tratta della problematica centrale relativa al diritto di sciopero. E in effetti, di essa si è occupata tutta la migliore dottrina, negli anni successivi all'entrata in vigore della Costituzione, con vari risultati. È praticamente impossibile richiamarla tutta, in questa sede. Basterà rinviare alle più recenti trattazioni, tra le quali: GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari, 1979, pag. 198 ss.; RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, Torino, 1976, pag. 357 ss.; PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, Roma, 1977, pag. 216 ss.; MAZZONI, *L'azione sindacale e lo statuto dei lavoratori*, Milano, 1974. Da ultimo: BRANCA, nel volume di DELL'OLIO e BRANCA, *L'organizzazione e l'azione sindacale*, Padova, 1980, pag. 355 ss.; ROMAGNOLI, *Commento all'art. 40 Cost.*, in *Commentario della Costituzione*, a cura di G. BRANCA, Bologna, 1979, pag. 289 ss. Per quanto ci riguarda, del problema ci siamo occupati in diverse sedi: ci permettiamo di rinviare, sulla questione

Nessuno può negare che un diritto, ancorché costituzionalmente sancito, subisca un limite necessario dal fatto di essere destinato ad essere esercitato in un ambiente sociale nel quale gravitano interessi di vario genere e nel quale devono operare altri e fondamentali diritti. E nessuno può disconoscere che gli opposti interessi possono talvolta venire a trovarsi in conflitto. Con quali criteri il conflitto dovrà essere risolto? Quale degli opposti diritti dovrà considerarsi come affievolito di fronte alla necessità di tutela di interessi primari, attinenti alle fondamentali esigenze della convivenza civile? Ed infine, in quale modo e fino a quale limite il detto affievolimento dovrà essere ritenuto ammissibile?

È qui che, a nostro avviso, si arriva al punto centrale del problema. Vi sono beni fondamentali, che la legge provvede a tutelare in modo completo, considerandoli predominanti rispetto ad altri, pur meritevoli anch'essi di una più limitata tutela; la libertà, la sicurezza, l'integrità fisica dei cittadini costituiscono beni che non possono essere calpestati da nessuno e di fronte ai quali ogni altra esigenza, anche se di interesse generale, deve cedere.

Tuttavia, ci sembra che vi sia un principio generale al quale non può sottrarsi alcuno, nel compiere l'operazione di raffronto fra le varie esigenze da tutelare: per quanto possibile, i diritti devono considerarsi come affievoliti di fronte alla necessità di tutela di altri beni primari, ma non debbono – almeno per quanto possibile – essere esclusi od eliminati *in toto*.

In altre parole, è fondamentale l'esigenza di contemperamento di interessi e di diritti contrapposti². Per cui, un diritto, il cui esercizio potrebbe compromettere uno dei beni di fondamentale e predominante interesse, deve essere conservato per quanto possibile, col solo temperamento della imposizione di particolari cautele atte a consentirne l'esercizio senza la compromissione dei beni anzidetti.

Da tale principio, la cui presenza nel nostro ordinamento appare incontestabile, deriva che il diritto di sciopero non può essere escluso per il solo fatto

specifica, allo studio più approfondito *L'attività interpretativa della Corte costituzionale e il diritto di sciopero*, in *Riv. giur. lav.*, 1963, pag. 42 ss. [che sarà pubblicato nel Vol. X di quest'opera].

2 Questa esigenza è spesso presente nella giurisprudenza della Corte costituzionale, fin dalla ormai remota, ma sempre importante, decisione n. 123 del 28 dicembre 1962, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 1507. Nella successiva sentenza del 17 marzo 1969, in *Giur. cost.*, 1969, pag. 410, la Corte ha fatto riferimento a quegli interessi generali assolutamente preminenti che, soli, possono comportare il sacrificio del diritto all'autotutela. In altra decisione di grande rilievo (3 agosto 1976, n. 222, in *Giur. cost.*, 1976, pag. 1396), si è ammesso più esplicitamente che l'esigenza di tutela di interessi «preminenti» non comporta necessariamente e sempre l'esclusione dell'esercizio del diritto, potendo anche essere sufficiente l'adozione di alcune opportune cautele.

Sulla problematica del bilanciamento degli interessi, nel settore specifico, v. in dottrina: BIELLI, *Azioni sussidiarie e reati commessi a causa od in occasione di sciopero*, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 757; PEDRAZZI, *Lo sciopero nella legge penale*, in *Il diritto di sciopero*, Milano, 1964, pag. 87 [e in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1964, pag. 1077]; SANTACROCE, *Picchettaggio e diritto di sciopero*, in *Dir. lav.*, 1972, 2, pag. 431; MANTOVANI, *Esercizio del diritto*, in *Enc. dir.*, IV, pag. 667.

di una possibile incidenza su beni primari, ma deve essere consentito col solo limite della previsione di alcune cautele atte ad eliminare, nei casi concreti, le obiettive situazioni di pericolo che si rendessero ipotizzabili. Lo stesso Supremo Collegio ha fatto talvolta riferimento a regole sostanzialmente analoghe a quella da noi esposta, esigendo che lo sciopero – in determinati casi – debba essere preceduto ed accompagnato da accorgimenti tali da evitare la lesione di interessi primari³. E l'esigenza è talmente ovvia e pacifica che generalmente sono le stesse organizzazioni sindacali a preoccuparsi di determinare le modalità dello sciopero e le cautele da adottare in concreto, ogni volta che beni fondamentali e di interesse generale possano essere posti in pericolo da un indiscriminato esercizio dell'azione diretta⁴.

Ma gli interessi da salvaguardare devono essere veramente di carattere generale e devono trovare diretta protezione in principi consacrati dall'ordinamento positivo e, prima di tutto, dalla stessa Carta costituzionale. Ancora una volta, il riferimento al sistema positivo deve funzionare come limite e come canone fondamentale per l'attività dell'interprete. Il quale si porrebbe ovviamente fuori della legalità e sconfinerebbe nell'arbitrio, ove pretendesse di risolvere i potenziali conflitti in base a criteri che non fossero strettamente «legali» ed il cui fondamento non fosse ravvisabile nei principi dell'ordinamento.

L'operazione da compiere potrà dunque svolgersi come segue: ritenuta la sussistenza del conflitto di interessi, essi dovranno essere valutati secondo la graduatoria di preminenza stabilita dall'ordinamento positivo: in seguito, l'affievolimento della tutela di uno di essi potrà essere ritenuto nei limiti e con le modalità derivanti dalla necessità di generale protezione dei beni fondamentali e col rispetto delle cennate esigenze di temperamento.

Il problema si specifica ulteriormente in quello relativo ai rapporti tra l'esercizio del diritto di sciopero e la tutela di interessi penalmente sanzionati. In linea generale, può dirsi che questo ulteriore aspetto collima con quello generale più sopra indicato, posto che di solito i beni primari sono anche penalmente

3 Ricordiamo, in particolare, la sentenza 17 ottobre 1961, n. 2183, in *Riv. giur. lav.*, 1961, 2, pag. 604. In molti altri casi, però, la Cassazione si limita a far riferimento ai c. d. limiti esterni del diritto di sciopero, senza parlare di bilanciamento degli interessi (v. ad es. 25 febbraio 1967, in *Giur. cost.*, 1968, pag. 146 e 20 giugno 1967, in *Mass. Cass. pen.*, 1968, pag. 730, n. 1089).

4 Sulle forme di autoregolamentazione e su tutta la problematica relativa, v. da ultimo: DI CERBO, *L'autoregolamentazione dello sciopero - Profili dell'istituto e suoi precedenti storici*, in *Riv. dir. lav.*, 1979, I, pag. 232 ss.; ANNIBALDI, PALLAVICINI, *Sciopero: regolamentazione e autoregolamentazione*, Milano, 1978; ROMAGNOLI ed altri, *Lo sciopero. Dalla Costituzione all'autodisciplina*, Bologna, 1975; AMBROSIO, *Lo sciopero tra legge e autodisciplina*, in *Dir. lav.*, 1978, 1, pag. 457 ss.; ARRIGO, *Il diritto di sciopero nei servizi pubblici: legge o autoregolamentazione?*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 1, pag. 505 ss.; ZANGARI, *Diritto di sciopero e autodisciplina*, in *Lavoro e prev.*, 1978, pag. 1753; SCOGNAMIGLIO, *Disciplina e autodisciplina del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali*, in *Riv. dir. internaz. e comp. lav.*, 1977, pag. 31 ss.

tutelati. Tuttavia, qualche ulteriore precisazione può essere opportuna a questo riguardo.

È pacifico che l'ordinamento considera irrilevante la lesione che deriva dalla esplicazione di una facoltà giuridicamente riconosciuta; di modo che in genere può dirsi che il riconoscimento del diritto di sciopero funziona come limite di applicazione di determinati precetti penali, la cui violazione sia necessaria per l'esercizio del diritto stesso.

È stato esattamente rilevato, a questo proposito, che «la violazione di norme penali, che non sia necessaria per l'esercizio del diritto di sciopero, integra pur sempre gli estremi di un reato»⁵. Il criterio da adottare è dunque quello della «necessità» o meno dell'azione posta in essere dagli scioperanti. Se l'esercizio del loro diritto non può non determinare la lesione di un altro bene penalmente tutelato, un reato non può essere configurabile, per la mancanza della antigiuridicità dell'azione, prima ancora che dello stesso elemento soggettivo. Si tratta dunque di stabilire se vi sia coincidenza assoluta tra la condotta necessaria per l'esercizio del diritto di sciopero e quella assunta a base della struttura della fattispecie penale⁶. Ove essa sussista, mancherà il reato per le ragioni più sopra accennate.

Là dove siano in gioco interessi primari e l'esercizio del diritto potrebbe compromettere beni fondamentali, allora le ragioni di principio più volte ricordate imporranno di integrare la condotta necessaria per l'esercizio dell'azione sindacale con quel *plus* che possa essere idoneo a consentire anche la tutela dei beni protetti. A ben guardare, in questi casi verrà a mancare la coincidenza assoluta fra le due condotte ipotizzabili e pertanto la prima (quella inerente all'esercizio del diritto di sciopero) dovrà essere integrata di quel tanto che possa essere ritenuto necessario per la tutela del bene cui si riferisce la previsione penale⁷.

In definitiva, il problema dei limiti viene ad essere rovesciato: anziché individuare nella norma penale un limite al diritto di sciopero, può dirsi che il riconoscimento costituzionale di questo diritto, funziona come limite all'applicazione del precetto penale⁸. Ancora più esattamente dovrebbe parlarsi di reciprocità

5 L'espressione è del NUVOLONE, *Il diritto di sciopero di fronte alla legge penale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1953, pag. 300; cfr.: VASSALLI, *In tema di rapporti tra ammutinamento e sciopero*, in [AA.VV.,] *Lo sciopero dei marittimi*, Milano, 1963, pag. 51 ss.; SEVERINO, *Lo sciopero come causa di non punibilità*, in *Riv. giur. lav.*, 1958, 2, pag. 531 ss.

6 Tralasciamo, per il momento, il problema delle c. d. azioni «sussidiarie» o strumentali rispetto allo sciopero, di cui ci occuperemo più oltre, anche perché si tratta di una problematica di particolare complessità e tuttora assai dibattuta.

7 Anche su questo punto, ci limiteremo – per ora – alla enunciazione del principio, nei suoi termini generali. Più concretamente esamineremo le singole fattispecie e le regole che sono state via via enunciate, nei paragrafi 4 e 5 di questo stesso capitolo.

8 Si tratta di un'operazione del tutto normale e consueta, per la quale non occorre in definitiva neppure scomodare tutta la tematica dei cosiddetti limiti taciti (sulla quale v. comunque: Nuvolone, *I limiti taciti della norma penale*, Palermo, 1947). Infatti, più che di applicazione

di limiti: l'art. 40 della Costituzione delimita il campo di applicazione di certe norme penali, escludendone il vincolo obbligatorio ogni volta che la violazione sia commessa «necessariamente» per esercitare il diritto di sciopero; nello stesso tempo, le norme penali possono delimitare l'esercizio del diritto in esame in due distinte ipotesi, quando non vi sia piena coincidenza tra le due condotte e quando i beni tutelati penalmente siano di così fondamentale importanza da dover essere salvaguardati ad ogni costo. Nella prima delle due ipotesi, il soggetto scioperante risponderà – anche penalmente – di quel *plus* che non è strettamente necessario per la realizzazione dell'astensione dal lavoro; nella seconda, egli andrà esente da responsabilità penale solo quando abbia adottato cautele tali da consentire la salvaguardia degli interessi primari che la sua astensione dal lavoro avrebbe potuto compromettere.

In tutti questi casi, la valutazione degli interessi e dei beni da salvaguardare, la determinazione delle eventuali situazioni di pericolo, l'individuazione delle cautele da adottare all'occorrenza, dovranno effettuarsi in concreto e non in astratto. In altre parole, la discriminazione tra le varie situazioni e la determinazione delle ipotesi e delle modalità di affievolimento di determinati diritti comportano un problema di applicazione di norme a fattispecie concrete, piuttosto che un problema puramente interpretativo.

È tempo, comunque, di procedere ad un'analisi più specifica, in relazione ai singoli beni tutelati e che possono essere compromessi in occasione o a causa di uno sciopero.

2. La tutela della libertà di lavoro, il picchettaggio e i reati di violenza privata (art. 610 cod. pen.) e sequestro di persona (art. 605 cod. pen.)

Cominciando dalla tutela *della libertà di lavoro*, va rilevato come ben spesso accada che l'adesione ad uno sciopero non sia totalitaria e come quindi si manifestino in concreto azioni di vario genere dirette ad estendere e generalizzare l'azione sindacale.

A ben guardare, prima ancora che un conflitto tra diritti diversi, viene qui in considerazione un aspetto di carattere più generale: la libertà sindacale e lo stesso diritto di sciopero hanno, cioè, il loro rovescio, consistente nel diritto dei singoli a non essere membri di alcuna associazione, a non svolgere attività sindacale, a non partecipare ad azioni sindacali dirette. E dunque, non sembra dubbio che anche questo aspetto vada considerato e debba essere ritenuto

di eventuali scriminanti (espresse o tacite) si tratta, in sostanza di definire l'area dell'antigiuridicità e di verificare la corrispondenza tra fattispecie concreta e fattispecie astratta.

meritevole di tutela, anche se sono facilmente comprensibili, sul piano umano e sociale, le situazioni che possono venirsi a determinare⁹.

Vi è senz'altro una ragione logica e sociale alla base dello sfavore con cui vengono comunemente considerati i «crumiri»¹⁰ (e lo stesso termine ha manifesti connotati dispregiativi): si tratta di soggetti che minano alla base la solidarietà del gruppo e, in definitiva, attentano col loro comportamento allo stesso principio di autotutela, per di più avvalendosi poi – senza alcun proprio sacrificio – dei risultati dell'azione altrui, se lo sciopero è coronato da successo. Tuttavia, non si può non tener conto anche delle molteplici ragioni che possono indurre un lavoratore a non solidarizzare con gli altri, dal dissenso ideologico fino a ragioni di particolare bisogno, oltre – s'intende – a quelle assai meno nobili che pure, talvolta, possono configurarsi in concreto.

Questo sfavore, peraltro, certamente esistente tradizionalmente nella realtà sociale, non è detto che operi anche sul piano normativo, nonostante alcuni tentativi di ricavare alcuni principi generali dal disposto dell'art. 28 e dell'art. 16 dello Statuto, peraltro limitatamente al cosiddetto crumiraggio indiretto¹¹. Per quanto, invece, riguarda il crumiraggio diretto, è pacifico che nessuna considerazione normativa è stata dedicata al fenomeno, il quale potrà avere – al più – rilevanza sul piano dell'ordinamento interno delle associazioni sindacali; col risultato che potranno configurarsi sanzioni disciplinari (fino all'esclusione dall'associazione) a carico dell'iscritto che non aderisca allo sciopero proclamato dal suo sindacato¹². Ma è ben sicuro che tale ordinamento interno non ha mai un'efficacia tale da potersi proiettare sul piano dei fatti rilevanti sotto il profilo

9 A dire il vero, c'è anche un altro aspetto da considerare, che è quello della effettività dell'esercizio del diritto. Si è rilevato, giustamente, che l'ordinamento non si preoccupa solo di garantire in astratto l'autotutela dei lavoratori, ma vuole anche che in concreto essa non trovi ostacoli nella sua esplicazione, e dunque mira a garantirne l'effettività (FLAMMIA, *Contributo all'analisi dei sindacati di fatto*, Milano, 1963, pag. 35 e 48). Orbene, anche questo dato va sempre tenuto presente, nel valutare i comportamenti, anche al fine di stabilire quanta parte, della condotta dei soggetti, non sia determinata proprio dalla necessità di rendere effettivo l'esercizio del proprio diritto.

10 Sulla problematica relativa ai «crumiri», si veda l'interessante ed ampio studio di MISCIONE, *Valutazione giuridica del crumiraggio nello Statuto dei lavoratori*, in *Bollettino della Scuola di perfezionamento in diritto del lavoro dell'Università di Trieste*, 1972, n. 52-53; ma v. anche: BELVISIO, *Brevi note sul crumiraggio*, in *Riv. giur. lav.*, 1959, 1, pag. 117 ss. GUIDOTTI, *Crumiraggio*, in *Enc. dir.*, XI, pag. 436 ss.

11 Per questa problematica, facciamo ancora riferimento all'ampio studio del MISCIONE, cit. nella nota precedente, che ne esamina tutti gli aspetti; ma v. anche: RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 389-390. Per la giurisprudenza (sotto il profilo del comportamento antisindacale del datore di lavoro) v.: *Orient. giur. lav.*, 1974, pag. 825 ss.; e più in generale: BONARETTI, *Lo sciopero e la serrata*, Milano, 1974, pag. 429 ss.

12 Su questi aspetti, rilevanti sul piano interno delle organizzazioni sindacali, v. in particolare: MENGONI, *Limiti giuridici del diritto di sciopero*, in *Riv. dir. lav.*, 1949, I, pag. 249 ss.; MORTATI, *Il lavoro nella Costituzione*, in *Dir. lav.*, 1954, I, pag. 206 ss.; GRASSELLI, *Indisponibilità del diritto di sciopero*, in *Riv. dir. lav.*, 1965, I, pag. 207; MAZZIOTTI, *Il diritto al lavoro*, Milano, 1956, pag. 280;

penalistico. E dunque il problema va posto in termini del tutto diversi, tenendo conto di un principio basilare ed imprescindibile: nessuno, cioè, può essere costretto a scioperare contro la sua volontà, quale che sia la valutazione morale che si intenda dare del suo comportamento.

Ma il problema si complica allorché occorre scendere ad una verifica puntuale dei casi concreti, per ricercare i limiti tra un'azione (lecita) di convincimento ed un'azione (illecita) di costrizione.

È la questione del cosiddetto «picchettaggio», assai noto alla tradizione sindacale di tutti i Paesi e che tende ad assumere connotati tanto più energici quanto maggiore è l'asprezza del conflitto sindacale in corso¹³.

Va detto subito che il diritto può anche comprendere le ragioni umane e sociali che sottostanno al fenomeno del picchettaggio, ma difficilmente può transigere su alcuni principi di fondo, comunemente ritenuti invalicabili¹⁴.

Orbene, se il picchettaggio si risolve in un'opera di convincimento, in un confronto serrato, in una sorta di pressione psicologica rivolta al fine di indurre la massa dei lavoratori a partecipare allo sciopero, chiaramente non si prospetta alcun reato (e, a nostro avviso, neppure alcun illecito civile) perché ancora non si realizza alcuna menomazione della sfera di libertà altrui. E d'altronde, il picchettaggio – in questi limiti – altro non è che una di quelle azioni sussidiarie e

SUPPÉE, *Diritto di sciopero e potestà di sciopero nel sistema della Costituzione*, in *Riv. dir. lav.*, 1965, I, pag. 48 ss.; oltre al saggio di MISCIONE, già citato.

- 13 Il *picketing* è un fenomeno sociale nato contemporaneamente allo stesso sciopero e che ha assunto nei vari Paesi e nelle varie esperienze sindacali le più diverse manifestazioni. Sulle origini storiche e sul concreto modo di atteggiarsi, v.: BRIOSCHI, SETTI, *Lo sciopero nel diritto*, Milano, 1949, pag. 66 ss.; GUBBELS, *La grève, phénomène de civilisation*, Bruxelles, 1962; RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 387; PERA, *Lo sciopero e la serrata*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro* [diretto da RIVA SANSEVERINO e MAZZONI], Padova, 1971, I, pag. 626 ss.; *Id.*, *Problemi costituzionali del diritto sindacale italiano*, Milano, 1960, pag. 234 ss.; GIUGNI, *La lotta sindacale nel diritto penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1951, I, pag. 35 ss.
- 14 Sui problemi più squisitamente giuridici del picchettaggio e sulla sua rilevanza penalistica, v. in particolare: NEPPI MODONA, *Realtà sociale ed esercizio collettivo del diritto di sciopero*, in *Riv. dir. proc. pen.*, 1967, pag. 6551; SIMONETTA, *Libertà di scioperare, di far scioperare e di lavorare nonostante gli scioperi*, in *Riv. pen.*, 1967, 2, pag. 1102; BRUNETTI, *Appunti sulle nozioni giuridiche di picchettaggio, crumiraggio e boicottaggio con relazione al diritto di sciopero*, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 10 ss.; CAPALOZZA, *Il diritto di sciopero e l'art. 650 nella problematica costituzionale e nella logica interpretativa*, in *Riv. giur. lav.*, 1960, I, pag. 201 ss.; MENGONI, *Lo sciopero e la serrata nel diritto italiano*, in *Sciopero e serrata*, a cura della CECA, Milano, 1961, pag. 296 ss.; SANTACROCE, *Picchettaggio e diritto di sciopero*, in *Dir. lav.*, 1972, pag. 429 ss.; PERA, *Azione sindacale e diritto penale*, in *Arch. pen.*, 1972, 1, pag. 105; PEDRAZZI, *Lo sciopero nella legge penale*, in *Il diritto di sciopero*, Milano, 1964, pag. 84 ss.; BIELLI, *Azioni sussidiarie e reati commessi a causa ed in occasione di sciopero*, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 756 ss.; CODAGNONE, *Considerazioni sul diritto di sciopero*, in *Giust. pen.*, 1967, 1, pag. 45; FOGLIA, *Diritto di sciopero e reati commessi nel corso di esso*, in *Dir. lav.*, 1973, 2, pag. 128 ss.; GHERA, *Legittimità dello sciopero e Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 257.

funzionali all'esercizio del diritto di sciopero, della cui liceità non sembra possibile dubitare¹⁵.

In altre parole, se ci si ferma al convincimento, al lancio di volantini, agli slogans, alla formazione di blocchi volanti di pura propaganda, alle varie forme esteriori di disapprovazione, così come alla ricerca di un confronto serrato ed anche allo stesso invito pressante ad abbandonare il posto di lavoro, siamo sempre nell'ambito del consentito e del lecito¹⁶.

Se invece, dall'opera di convincimento si passa ad atti di violenza oppure a concrete minacce, allora è ben chiaro che possono realizzarsi estremi di reato e in particolare del reato previsto dall'art. 610 cod. pen. (*violenza privata*).

La giurisprudenza è costante nel senso che ove vi sia violenza, nel senso di «esplicazione di energia fisica da cui deriva una coazione personale»¹⁷, si realizza il reato di violenza privata; e talora si ritiene anche che nella nozione di violenza possano rientrare quei comportamenti che se pure non immediatamente e direttamente impeditivi della libertà del soggetto passivo, tuttavia finiscono per porre un'alternativa che, di per sé, menoma la libertà in questione

15 In questo senso, concorda sostanzialmente la dottrina (v. per tutti: RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 387), anche se qualche Autore dubita che si possano in concreto realizzare forme di picchettaggio «pacifico» (in questo senso: GHIDINI, *Diritto del lavoro*, Padova, 1969, pag. 97 e PERA, *op. cit.*, pag. 626, nota 194, secondo i quali si tratta di un'ipotesi spesso «ingenua»). Qualche A. (ad es. GHIDINI, *op. cit.*) sostiene inoltre che ha rilevanza qualunque comportamento capace di far impressione sull'uomo medio, come scattare fotografie, prendere nota dei lavoratori che entrano in fabbrica, ecc.; non riusciamo peraltro a vedere quale rilevanza possano assumere tali ipotesi, sul piano penalistico.

Secondo una decisione della Cassazione penale, 7 ottobre 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 765, n. 899, il picchettaggio non accompagnato da violenza o minaccia non costituisce reato, ma integra pur sempre un illecito civile, in quanto viola il diritto di libertà del lavoro; affermazione, come si vede, alquanto contraddittoria.

16 Per la giurisprudenza in questo senso, v.: Pret. Pinerolo, 31 maggio 1966, in *Dir. lav.*, 1967, 2, pag. 217; Trib. Trento, 14 novembre 1967, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 10; Trib. Trento, 10 marzo 1971, *ivi*, 1971, pag. 523; Pret. Roma, 9 maggio 1971, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 2, pag. 798; Cass. pen., 5 marzo 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 754, n. 896; Cass. pen., 26 marzo 1975, *ivi*, pag. 760, n. 897 (che include tra le azioni sussidiarie lecite il lancio di manifesti, la ripetizione di slogans, la formazione di blocchi volanti propagandistici e i picchettaggi di persuasione); App. Milano, 19 febbraio 1971, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 174; Pret. Milano 23 agosto 1971, in *Orient. giur. lav.*, 1971, pag. 946; Trib. Roma, 24 giugno 1971, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 2, pag. 919; Trib. Pisa, 28 gennaio 1972, in *Giur. mer.*, 1973, 2, pag. 31; Trib. Cremona, 14 novembre 1952, in *Riv. giur. lav.*, 1953, 2, pag. 179; Pret. Milano, 23 agosto 1971, in *Orient. giur. lav.*, 1971, pag. 946; Trib. Torino, 29 novembre 1976, in *Giur. mer.*, 1978, pag. 132 (nella motivazione); Trib. Padova, 27 novembre 1974, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 517.

17 In questo senso: Cass. pen., 16 giugno 1955, in *Giust. pen.*, 1956, 2, pag. 149, n. 610; ma v. anche: Cass. pen., 3 aprile 1957, in *Riv. pen.*, 1957, 2, pag. 906; 14 novembre 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1962, pag. 343; App. Milano, 9 marzo 1976, in *Mon. trib.*, 1976, pag. 228.

(fattispecie dell'individuo che si siede sul cofano di un'autovettura per impedirle di procedere)¹⁸.

Più che le massime giurisprudenziali, che finiscono per ripetere principi abbastanza ovvii e pacifici, vanno considerate le fattispecie, tra le quali, per la materia, che qui ci interessa, basterà ricordarne particolarmente alcune, in cui si è ravvisata la sussistenza del reato di violenza privata: scioperanti che impediscono fisicamente l'accesso in azienda¹⁹, scioperanti che sollevano e spostano l'autovettura di un dissenziente per farla retrocedere mentre si avvicina all'ingresso dello stabilimento²⁰, sindacalisti che fanno chiudere negozi i cui proprietari sono estranei alla manifestazione²¹, invasione di luoghi di lavoro per percuotere i «crumiri» ed allontanarli a forza dal posto di lavoro²² e così via.

Più delicato, invece, il problema della *minaccia*, soprattutto quando essa non è resa esplicita. Nella comune accezione, la minaccia è una violenza morale, che si sostanzia nell'annuncio di un danno ingiusto e futuro ad una persona²³. Ma se «l'annuncio» si sostanzia in un semplice avvertimento o se la minaccia è soltanto implicita, sussiste o meno il reato di violenza privata? In una recente decisione, si è esclusa la sussistenza anche del semplice tentativo nell'ipotesi di una comunicazione fatta attraverso un altoparlante che se gli impiegati e gli operai non fossero usciti dalla fabbrica, il sindacato avrebbe declinato ogni responsabilità per ciò che avrebbe potuto accadere²⁴; la decisione appare esatta, ove si consideri che si trattava realmente di un semplice avvertimento e non già della sicura prospettiva di un male futuro.

Ma i problemi più complessi nascono in relazione alla presenza di una folla, talora tumultuosa e non sempre pacifica. La giurisprudenza ritiene che anche il numero considerevole di manifestanti può costituire minaccia implicita ed

18 Cass. pen., 27 settembre 1974, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1975, pag. 667. In certo modo, è conforme a questa posizione anche la sentenza 4 luglio 1962 del Pretore di Bergamo, in *Dir. lav.*, 1962, 2, pag. 355, secondo la quale ad integrare la fattispecie del 610 cod. pen. è sufficiente qualunque atto di intimidazione.

19 Cass. pen., 7 ottobre 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 765 n. 899; Trib. Pordenone, 16 gennaio 1971, in *Orient. giur. lav.*, 1971, pag. 35.

20 Cass. pen., 5 marzo 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 754, n. 896, con nota critica di BIELLI, cit.

21 Cass. pen., 26 marzo 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 760, n. 897.

22 App. Brescia, 18 marzo 1950, in *Corte Brescia*, 1950, 2, pag. 108. Analogamente: Cass. pen., 23 aprile 1950, in *Arch. pen.*, 1950, 2, pag. 594.

23 Per una definizione testuale, v.: Cass. pen., 24 aprile 1952, in *Giust. pen.*, 1952, 2, pag. 831, n. 730. Sull'elemento materiale del delitto di violenza privata, v. anche: Cass., 8 ottobre 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 1343, n. 1767.

In dottrina: PICA, *Il tentativo di violenza privata durante le manifestazioni di sciopero*, in *Giur. mer.*, 1978, pag. 133; VIARO, *Violenza e minaccia*, in *Noviss. Dig. it.*, XX, pag. 967 ss.; ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, Parte speciale, I, Milano, 1966, pag. 117 ss.

24 La sentenza è del Tribunale di Torino, 29 novembre 1976, in *Giur. mer.*, 1978, pag. 132, con nota di PICA, *Il tentativo di violenza privata durante le manifestazioni di sciopero*.

assumere efficacia intimidatoria²⁵; ma ciò non può dirsi certamente allorché il contegno dei manifestanti sia soltanto passivo ed inerte²⁶. Certo è che, sotto il profilo soggettivo (alludiamo alla posizione psicologica degli eventuali soggetti passivi), possono anch'esserci scarsi motivi di tranquillità; ma ciò non appare sufficiente a far qualificare come oggettivamente minacciosa e quindi antigiusuridica la condotta di chi non compie alcun atto concretamente intimidatorio. E lo stesso, giustamente, si è ritenuto per le azioni di mera resistenza passiva, quali quella di sdraiarsi in terra davanti all'ingresso di uno stabilimento senza compiere alcun altro atto di violenza o minaccia²⁷.

È ben vero che la c. d. «muraglia umana» è stata oggetto di diverse interpretazioni²⁸; ma il criterio discriminante tra l'azione lecita e quella penalmente illecita è pur sempre dato dall'esistenza o meno di atti o manifestazioni esteriori oggettivamente idonee a realizzare una costrizione.

D'altronde, a risolvere meglio il problema, valgono i connotati essenziali del delitto di violenza privata; il quale richiede una *costrizione* (a fare, tollerare o

25 In questo senso, ad es., la sentenza della Cassazione penale, 31 marzo 1952, in *Riv. it. dir. pen.*, 1952, pag. 809 (che ravvisa il 610 nell'ipotesi della «silenziosa presenza di una folla di operai») e quella del Tribunale di Rimini, 21 novembre 1969, in *Foro it.*, 1970, 2, pag. 259 (che ha ritenuto la sussistenza del reato a fronte della «presenza di una folla vociante, turbolenta, chiaramente decisa a tutto»); cfr. anche: Cass. pen., 14 novembre 1958, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1958, pag. 1240.

26 Esattamente è stato rilevato dal Tribunale di Torino (27 febbraio 1953, in *Orient. giur. lav.*, 1953, pag. 584) che se anche il numero può avere, di per sé, efficacia intimidatoria, non è configurabile alcun reato quando il comportamento sia puramente passivo e si risolva in una sosta inerte davanti allo stabilimento.

In altra decisione (Trib. Trento, 10 marzo 1971, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 523) si è rilevato che la remora costituita dalla presenza di un gruppo, anche folto, di scioperanti che tendono a persuadere i dissenzienti, non integra di per sé gli estremi del reato di violenza privata.

27 In questo senso: Trib. Trento, 14 novembre 1967, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 10. Ma v. anche Trib. Pisa, 31 maggio 1972, in *Mass. giur. lav.*, 1972, pag. 324, secondo cui l'ostacolo consistente nella mera presenza davanti all'ingresso dello stabilimento, in quanto comportamento puramente passivo, non costituisce reato.

28 Sul problema della c. d. «muraglia umana» si è soffermata particolarmente la dottrina (per la quale v. i richiami di cui alla nota 14), spesso con vivaci dissensi.

La giurisprudenza è divisa. Tra le decisioni che escludono il reato, v. Pret. Pinerolo, 31 maggio 1966, in *Foro it.*, 1966, 2, pag. 373 e Trib. Trento, 14 novembre 1967, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 10, che suscitarono aspre critiche ed anche vivaci adesioni.

Una recente sentenza del Tribunale di Mondovì, 11 ottobre 1979, in *Foro it.*, 1980, 2, pag. 118, ha escluso la sussistenza del reato, in un caso di «barriera umana» accompagnata da grida e spintoni, con una interessante ed ampia motivazione, certamente destinata a suscitare vivaci discussioni.

Contra: Trib. Torino, 20 febbraio 1965, in *Dir. lav.*, 1966, 2, pag. 51; Pret. Trento, 29 novembre 1966, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 16; Trib. Latina, 28 novembre 1973, in *Giur. mer.*, 1975, 2, pag. 221.

Da ultimo, la Cassazione penale, 1 marzo 1979, in *Foro it.*, 1979, 2, pag. 105, ha ritenuto sussistente il reato in un caso in cui oltre alla barriera dei corpi umani, si era collocata di traverso anche un'automobile, per impedire l'accesso allo stabilimento.

omettere qualcosa) e soprattutto esige che essa sia realizzata con violenza o minaccia. Poiché il bene tutelato è quello della libertà morale dell'individuo, è ben chiaro quale debba essere il contenuto del comportamento e la sua stessa proiezione verso la lesione del bene. Sotto questo profilo, il dibattito sul punto relativo alla necessità o meno del requisito della illegittimità del comportamento coattivo ci sembra irrilevante, posto che in definitiva tutto si risolve, come per ogni reato, nello stabilire se il comportamento sia dotato del requisito della anti-giuridicità²⁹. Il che, peraltro, serve anche a qualificare il dolo, che non ha nessun bisogno di essere definito come specifico, posto che la legge non contiene alcun riferimento a quel «plus» che fa entrare nella fattispecie tipica una peculiare considerazione del motivo che determina il soggetto alla condotta³⁰. È certo che l'agente deve avere la consapevolezza della propria condotta e che la sua volontà deve proiettarsi anche verso l'evento (lesione del bene tutelato); ma non occorre null'altro di più che questo. I motivi, invece, possono essere considerati sotto il profilo dell'art. 133 cod. pen. ed anche per l'eventuale concessione di attenuanti (e in particolare di quella dell'art. 62, n. 1, cod. pen.), pur non incidendo sulla struttura del fatto-reato³¹.

Piuttosto, si pongono talvolta alcuni problemi relativi ad altre possibili fattispecie; ed in particolare due questioni si sono poste con particolare rilievo; quella dell'applicabilità dell'art. 650 cod. pen. di fronte all'inosservanza dell'ordine di sgombrare e quella della possibile concorrenza del reato di sequestro di persona.

Sotto il primo profilo, si è affermato che se i manifestanti mantengono un comportamento inerte e passivo, l'ordine di allontanarsi impartito dall'autorità di pubblica sicurezza non è legittimo e quindi la sua inosservanza non costituisce reato; ma va avvertito che questo orientamento non è pacifico³².

29 Concordiamo, sul punto, con le esatte osservazioni del PICA, *Il tentativo di violenza privata*, cit., pag. 134, al quale rinviamo anche per un puntuale riferimento dello stato del dibattito.

30 La questione è tutt'altro che pacifica. La dottrina prevalente ritiene che si tratti di dolo specifico, mentre la giurisprudenza costante richiede soltanto il dolo generico. Sulla questione, anche per richiami: PICA, *Il tentativo di violenza privata durante le manifestazioni di sciopero*, cit., pag. 135; RAMAIOLI, *Appunti sull'elemento psichico del reato di violenza privata*, in *Arch. pen.*, 1960, pag. 146 ss. Per la giurisprudenza, v. ad es.: Cass. pen., 14 novembre 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1962, pag. 343, n. 589; *Id.*, 29 gennaio 1976, in *Giust. pen.*, 1976, 2, pag. 664; Trib. Torino, 29 novembre 1976, cit. (nella motivazione).

31 Si veda in questo senso la sentenza 12 gennaio 1973, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 550, del Tribunale di Pisa, secondo la quale il fatto che un dato comportamento sia stato tenuto nei confronti di un «crumiro» non esclude il reato, anche se tale fatto dovrà essere valutato come circostanza attenuante generica e in sede di determinazione della misura della pena. Questa decisione, che pure si segnala per una corretta valutazione della posizione del crumiro (che «per miope egoismo si dissocia dalla lotta della propria categoria») è però contraddittoria per il fatto che la situazione considerata non viene ritenuta idonea neppure per la concessione dell'attenuante di cui all'art. 61, n. 1, cod. pen.

32 Nel senso indicato nel testo: Trib. Trieste, 14 novembre 1967, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 10; Pret. Pinerolo, 31 maggio 1966, in *Foro it.*, 1966, 2, pag. 373; Trib. Bari, 20 gennaio 1966, in *Riv. giur. lav.*, 1966, 2, pag. 131.

Sotto il secondo, più volte la giurisprudenza ha affermato che se il comportamento dei manifestanti si sostanzia anche in una privazione della libertà personale, si realizzano gli estremi del reato di cui all'art. 605 cod. pen.; ciò si verificherebbe in particolare in tutti i casi in cui alla costrizione a fare, tollerare od omettere alcunché si aggiungerebbe (o si sostituirebbe) un concreto impedimento della libertà di locomozione³³. Ed anzi, si ritiene che si dovrebbe in ogni caso escludere la sussistenza di un reato complesso, configurandosi se mai concorso tra il delitto di violenza privata e quello di sequestro di persona, posto che non solo è diversa la condotta prevista dalle due norme incriminatrici, ma vi è sostanzialmente diversità di natura tra i beni tutelati³⁴. Siffatte concezioni, peraltro, suscitano non poche perplessità, soprattutto ove si ponga mente alle origini storiche ed alla *ratio* del reato di sequestro di persona, certamente non costruito in relazione a fattispecie come quelle che stiamo esaminando. Senza voler approfondire troppo l'argomento, che andrebbe comunque esaminato in relazione ai casi concreti, a noi sembra che la fattispecie del delitto di violenza privata sia l'unica idonea a reprimere manifestazioni violente o minacciose di concreta coercizione della libertà morale dei singoli.

Contra: Cass. pen., 26 gennaio 1961, in *Giust. pen.*, 1961, 2, pag. 732, n. 930; Pret. Prato, 21 marzo 1966, in *Nuovo dir.*, 1966, pag. 892; Pret. Trento, 29 novembre 1966, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 16.

Con sentenza 10 marzo 1975, in *Giust. pen.*, 1975, 2, pag. 422, la Cassazione ha ritenuto legittimo l'ordine di rimozione di alcuni autoveicoli lasciati davanti allo stabilimento per impedire l'accesso di operai non scioperanti.

In dottrina, v. in particolare: CAPALLOZZA, *Il diritto di sciopero e l'art. 650 cod. pen. nella problematica costituzionale e nella logica interpretativa*, in *Riv. giur. lav.*, 1960, 2, pag. 201; NEPPI MODONA, *Realtà sociale ed esercizio collettivo del diritto di sciopero*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1967, pag. 655; LONGO, *In tema di sciopero: un caso clinico e una sentenza che non persuade*, in *Mon. trib.*, 1966, pag. 1099; SIMONETTA, *Libertà di scioperare, di far scioperare*, cit., pag. 1102 ss.

33 Ricordiamo, in particolare, le sentenze: della Corte di Assise di Torino, 23 ottobre 1948, in *Mass. giur. lav.*, 1948, 2, pag. 257 (che ravvisava il reato di cui all'art. 605 cod. pen. nell'impedimento ai lavoratori ad uscire dallo stabilimento dopo l'orario di lavoro, nella specie, però, gli imputati venivano poi assolti per errore di fatto); della Corte di Assise di Milano, 23 giugno 1950, in *Crit. pen.*, 1950, pag. 229 (fattispecie di costrizione di tre ingegneri, in occasione di sciopero, a rientrare in stabilimento ed a restarvi); e della Corte d'Assise di Venezia, 30 ottobre 1950, in *Riv. pen.*, 1951, 2, pag. 325 (fattispecie di blocco dei cancelli per impedire l'uscita di coloro che si trovavano nello stabilimento).

34 In questo senso, la giurisprudenza della Cassazione è costante (16 giugno 1967, in *Mass. Cass. pen.*, 1968, pag. 751; 19 aprile 1969, *ivi*, 1970, pag. 1358) sia pure non in riferimento alla particolare problematica di cui ci stiamo occupando.

3. Lo sciopero dei pubblici dipendenti e il reato di abbandono di pubblici uffici (art. 330 cod. pen.)

Il problema dello *sciopero dei pubblici dipendenti* ha fatto molto discutere, dopo l'avvento della Costituzione repubblicana³⁵, sostenendosi da una parte della dottrina che nessuna limitazione era concepibile alla titolarità del diritto di sciopero, data la particolare ampiezza della dizione dell'art. 40 Cost. e da altri che l'art. 40 non poteva riferirsi se non ai rapporti privatistici, regolati da contrattazione collettiva, mentre ne dovevano restare esclusi quegli scioperi che operavano nel settore del pubblico impiego. Quest'ultima impostazione appariva ispirata ad una concezione autoritaria dello Stato nei rapporti con i cittadini (peraltro respinta dalla stessa Corte costituzionale)³⁶ e ad un'immagine arcaica del rapporto di pubblico impiego, del tutto non corrispondente all'attuale realtà sociale e normativa.

Ha finito per prevalere la tesi più logica, del resto convalidata anche dalla Corte costituzionale con più decisioni (tra le quali basta ricordare la n. 46/1958 e la n. 123/1962)³⁷: la titolarità del diritto di sciopero non tollera limiti, che se mai possono attenersi al concreto esercizio del diritto; né è pensabile che l'intero settore del pubblico impiego possa essere privato di un così rilevante diritto, considerato – oltre tutto – che non è affatto vero che lo sciopero dei pubblici dipendenti si diriga contro lo Stato (vedremo più oltre, a proposito dello sciopero politico, qual è lo sciopero che assume caratteri di sovversione dell'ordinamento statale).

E del resto, una recentissima decisione della Corte di cassazione³⁸ nel ritenere lecito lo sciopero di insegnanti per protestare contro il comportamento

35 Ormai questo dibattito ha un valore più che altro storico; ci limiteremo quindi a qualche indicazione essenziale. Da ultimo: RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 371 ss.; GIUGNI, *Diritto sindacale*, ed. 1979, cit., pag. 198 ss. In precedenza e per limitarci ad un panorama molto sommario: PERA, *Problemi costituzionali del diritto sindacale*, cit., pag. 269 ss.; SMURAGLIA, *La costituzione e il sistema del diritto del lavoro*, Milano, 1958, pag. 224 ss.; SIMI, *Il diritto di sciopero*, Milano, 1956, pag. 194 ss.; MENGONI, *Lo sciopero e la serrata nel diritto italiano*, cit., pag. 271 ss.; ARDAU, *Teoria giuridica dello sciopero*, Padova, 1962, pag. 37 ss.; PACE, *Spunti per una delimitazione costituzionale dello sciopero*, in *Giur. cost.*, 1964, pag. 1437 ss.; SUPPIEJ, *Diritto di sciopero e potestà di sciopero nel sistema della Costituzione*, in *Riv. dir. lan.*, 1965, pag. 3 ss.; BRANCA, *Libertà e diritto di sciopero*, in *Il diritto di sciopero*, Padova, 1968, pag. 86 ss.; ONIDA, *Luci e ombre nella giurisprudenza costituzionale in tema di sciopero*, in *Giur. cost.*, 1969, pag. 898 ss.; ZANGARI, *Sullo sciopero dei pubblici dipendenti*, in *Riv. dir. lan.*, 1969, 2, pag. 27 ss.; DE LISO, *Sulla legittimità dello sciopero dei pubblici dipendenti e natura giuridica del diritto di sciopero*, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 377 ss.; MAZZONI, *L'azione sindacale nel pubblico impiego e lo sciopero nei pubblici servizi*, in *Mass. giur. lan.*, 1977, pag. 301.

36 V. la sentenza 17 marzo 1969, n. 11, in *Giur. cost.*, 1969, pag. 410.

37 Rispettivamente in *Giur. cost.*, 1958, pag. 569 e 1962, pag. 1507. Sulla giurisprudenza della Corte costituzionale, v. particolarmente il saggio di ONIDA citato nella nota precedente.

38 30 gennaio 1979, in *Foro it.*, 1979, 2, pag. 506. Si tratta di una sentenza ampiamente motivata e per vari versi di notevole interesse; alla quale, dunque, ci richiameremo più volte, anche in prosieguo.

autoritario del preside, ha fornito chiarimenti e precisazioni non solo sulla titolarità ma anche sul contenuto del diritto di sciopero, che – per ciò che attiene ai pubblici dipendenti – assume veramente un valore definitivo.

Ma la questione più rilevante si pone in relazione alla sopravvivenza, nel codice penale, di alcune disposizioni che puniscono condotte che possono sostanzialmente coincidere con l'esercizio del diritto di sciopero. Vedremo più oltre alcuni aspetti particolari, relativi a reati più specifici, quali il 340, il 591, il 328 ed altri. Ora, conviene soffermare l'attenzione sul reato più tipico, che è quello previsto dall'art. 330 *cod. pen.*, che punisce *l'abbandono collettivo di pubblici uffici, servizi o impieghi*³⁹. L'esistenza di una siffatta fattispecie prospetta due questioni altrettanto rilevanti: se essa possa ritenersi sopravvissuta dopo l'art. 40 Cost. e comunque in quali termini essa prospetti il rapporto tra l'autotutela e la tutela di altri interessi rilevanti.

Subito dopo l'avvento della Costituzione repubblicana, non mancò chi ritenne che tra l'art. 330 *cod. pen.* e l'art. 40 vi fosse una situazione di assoluta incompatibilità tale da determinare l'abrogazione implicita del 330⁴⁰. Ma questa impostazione ha trovato e trova tuttora energiche resistenze, nonostante la sua evidente ragionevolezza.

È noto che l'art. 330 *cod. pen.* deriva strettamente dall'art. 21 della legge 3 aprile 1926 e deve essere inquadrato nel sistema delineato appunto da quest'ultima legge e da quelle che in definitiva dettero luogo e vita all'ordinamento corporativo. È vero che il codice penale del 1890 conteneva l'art. 181 con il quale si comminava una multa ai pubblici ufficiali che avessero abbandonato il servizio.

39 Sul reato di cui all'art. 330 *cod. pen.* e su tutta la problematica di cui al testo, esiste una letteratura assai vasta. Anche qui, ci limitiamo ai richiami più significativi, salvo ad introdurre ulteriori riferimenti a proposito dei singoli problemi: NEPI MODONA, *Sciopero nei pubblici servizi, ordinamento corporativo e politica costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1969, pag. 412 ss.; ZACCARIA, *Illegittimità dell'art. 330: un'altra sentenza difficile della Corte costituzionale*, *ivi*, pag. 434 ss.; CRISAFULLI, *Incostituzionalità parziale dell'art. 330 o esimente dell'esercizio del diritto?*, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 1509; SANTORO, *Sciopero e serrata nell'attuale momento legislativo*, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 156 ss.; MONTUSCHI, *Note brevissime intorno alla liceità penale dello sciopero*, in *Giur. it.*, 1969, I, 1, pag. 1260 ss.; PERA, *Lo sciopero e la serrata*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, cit., I, pag. 638 ss.; POLACCO, *Ancora al vaglio della Corte lo sciopero nelle funzioni e nei servizi pubblici essenziali*, in *Giur. cost.*, 1976, I, pag. 1508 ss.; FERRATI, *Lo sciopero dei pubblici dipendenti*, in *Riv. pen.*, 1971, 2, pag. 433 ss. Per la dottrina penalistica, v. in generale: PANNAIN, *I delitti dei pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione*, Napoli, 1966, pag. 205 ss. (ed *ivi*, ampia bibliografia).

40 La dottrina si è occupata soprattutto del problema della legittimità costituzionale dell'art. 330, come meglio si vedrà in seguito; e lo stesso ha fatto la giurisprudenza prevalente. Comunque, a favore della abrogazione implicita: Trib. Milano, 9 ottobre 1951, in *Riv. giur. lav.*, 1953, 2, pag. 61; Trib. Roma, 18 marzo 1956, *ivi*, 1957, 2, pag. 322; Trib. Brescia, 27 dicembre 1969, in *Corti Brescia, Venezia e Trieste*, 1970, pag. 214.

Contra: Trib. Livorno, 26 ottobre 1963, in *Riv. giur. lav.*, 1964, 2, pag. 109; e in dottrina, in particolare: SOSSI, *Lo sciopero dei pubblici dipendenti alla luce della vigente legislazione penale e della Corte costituzionale*, in *Giust. pen.*, 1963, 1, pag. 23 ss.; ZACCARIA, *In tema di legittimità dello sciopero dei vigili urbani*, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 416 ss.

Ma la collocazione delle norme, il loro inquadramento nel sistema generale e le diverse giustificazioni che ne costituivano il fondamento danno ragione del quasi generale convincimento che la disposizione contenuta nell'art. 330 rispondesse a finalità ed a principi totalmente diversi rispetto a quelli dell'art. 181 e fosse in definitiva ricollegabile più al sistema tracciato dalla legge 3 aprile 1926 che non a quell'isolato (e mai applicato) precedente legislativo⁴¹.

È assai istruttiva, a questo riguardo, la lettura del «Commento teorico-pratico del nuovo codice penale» a cura di Saltelli-Romano Di Falco⁴², a proposito dell'art. 330 cod. pen.: «gli artt. 330, 331, 332, 333 cod. pen., insieme con le disposizioni dall'art. 505 all'art. 512, riproducono sostanzialmente, completandole, le disposizioni penali della legge 3 aprile 1926. Essi indirettamente si ricollegano alla grande riforma realizzata con la legge suddetta, con cui è stato risolto uno dei più gravi problemi della vita contemporanea (rapporti tra capitale e lavoro)».

A questa stregua, appare veramente difficile sostenere che l'art. 330 non fosse strettamente derivante dal sistema corporativo e ad esso indissolubilmente collegato.

Si è detto, è vero, che la disposizione in esame può riferirsi anche ad altre azioni diverse dallo sciopero⁴³; in realtà, non si riesce a ravvisare una sola ipotesi di commissione del reato di cui all'art. 330 che non coincida con la nozione di sciopero. A tutt'oggi nessuno è stato in grado di formulare una pur sommaria casistica: e la giurisprudenza, del tutto inesistente dal 1930 al 1945, non reca alcun contributo. La verità è che, introdotta la norma proprio per reprimere lo sciopero delle categorie elencate nell'art. 330, essa non trovò poi applicazione proprio perché scioperi non ve ne furono — in regime corporativo — né avrebbero potuto esservi. E il reato non avrebbe potuto commettersi in altro modo se non con un'astensione collettiva dal lavoro rispondente appunto alla finalità di scioperare.

Ma c'è ancora un altro elemento assai significativo da considerare e cioè che, subito dopo la caduta dell'ordinamento corporativo e l'avvento della nuova Costituzione, il reato di cui all'art. 330 è stato contestato solo in rare occasioni:

41 Per un quadro molto ampio dei precedenti storici e normativi del 330, v.: NEPPI MODONA, *Sciopero nei pubblici servizi, ordinamento corporativo e politica costituzionale*, cit., pag. 419-421 ss.; PEDRAZZI, *Lo sciopero nella legge penale*, in *Il diritto di sciopero*, Milano, 1964, pag. 80 ss.; SCOTTO, *Lo sciopero dei pubblici dipendenti e degli esercenti dei servizi pubblici*, in *L'esercizio del diritto di sciopero*, Milano, 1968, pag. 193 ss. E del resto, v. anche la motivazione della sentenza 17 marzo 1969 della Corte costituzionale (cit., pag. 435).

42 Roma 1930, vol. II, parte I, pag. 260 ss.

43 L'affermazione è ricorrente nella dottrina e del resto è alla base anche delle decisioni della Corte costituzionale in materia. V. anche il sintomatico provvedimento della Corte d'appello di Bologna 26 aprile 1962, in *Riv. pen.*, 1962, 2, 871, col quale si dichiarava manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 330, sotto il profilo che l'abbandono può verificarsi anche per motivi diversi dallo sciopero.

quando si è pervenuti ad un giudizio, quasi sempre esso si è concluso con sentenza di proscioglimento, o per ritenuta abrogazione della norma oppure per applicazione dell'art. 51 cod. pen. Tutto questo significa che la coscienza collettiva aveva già respinto le ragioni e le finalità cui si ispirava la norma in esame, ritenendole sostanzialmente legate al sistema corporativo.

Le spiegazioni giuridiche del fenomeno sono state molteplici. Alcuni Autori hanno fatto riferimento ad una sorta di «inerte desuetudine nella applicazione della legge penale»⁴⁴; altri hanno ritenuto che esso trovasse la sua giustificazione «nell'incompatibilità del sistema repressivo dello sciopero proprio del regime corporativo col nuovo regime democratico-liberale creatosi con la Costituzione», aggiungendo peraltro che già il richiamo operato dal R. D. L. 1943 n. 721 alle consuetudini anteriori al periodo corporativo, aveva portato alla parziale abrogazione dell'art. 330⁴⁵; altri ancora hanno prospettato un'ipotesi di cessazione dell'antigiuridicità materiale⁴⁶; infine, altri Autori si sono riferiti alla formazione di una vera e propria prassi giudiziale in materia, che in qualche modo si è posta come «fonte giudiziale» (in senso atecnico) del diritto di sciopero⁴⁷.

A nostro parere, in ognuna di queste posizioni c'è qualcosa di sostanzialmente esatto, anche se alcune possono apparire discutibili sotto il profilo strettamente giuridico: un elemento comune a tutte è certamente il riconoscimento della incompatibilità dei principi a cui si ispirava il legislatore del 1930 con quelli cui doveva ritenersi improntato lo Stato italiano fin dalla caduta dell'ordinamento corporativo ed a maggior ragione dopo l'entrata in vigore della Costituzione.

In realtà, non vediamo il motivo della ricerca estenuante di spiegazioni forzate e talvolta giuridicamente discutibili, che tutt'al più potevano rendersi necessarie nel periodo intercorrente tra la caduta del sistema corporativo e l'entrata in vigore della Costituzione. Riconosciuto ormai pacificamente che l'art. 40 è norma precettiva e di immediata applicazione, ci sembra innegabile che esso abbia forza abrogante rispetto alle norme preesistenti che vengano a trovarsi con esso in situazione di incompatibilità (art. 15 preleggi). La disputa circa la possibilità che le norme costituzionali abroghino direttamente norme preesistenti è stata generalmente risolta in senso positivo. Ond'è che apparirebbe lecito concludere che a seguito dell'entrata in vigore dell'art. 40 della Costituzione, la norma di cui all'art. 330 cod. pen. è stata tacitamente abrogata, quand'anche non lo fosse già stata (come noi riteniamo) fin dalla caduta dell'ordinamento corporativo⁴⁸.

44 CONTIERI, *Abbandono e interruzione di pubblici uffici*, in *Enc. dir.*, I, pag. 45.

45 SCOTTO, *Diritto di sciopero*, cit., pag. 75-86.

46 GIUGNI, *La lotta sindacale nel diritto penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1951, cit.

47 ARDAU, *Teoria giuridica dello sciopero*, Padova, 1962, pag. 71 ss., 171 ss.

48 È una tesi di cui siamo convinti da tempo e sulla quale siamo indotti ad insistere a maggior ragione dopo le vicende, costituzionali e non, dell'art. 330, in questi anni. V. comunque il nostro: *L'attività interpretativa della Corte costituzionale e il diritto di sciopero*, cit., pag. 55 ss. [in corso di pubblicazione nel Vol. X di quest'opera].

Per chi – come noi – ritenga inconcepibile un abbandono collettivo del servizio che non coincida con uno sciopero, non possono esistere dubbi circa la soluzione del problema principale: la condotta prevista dall'art. 330 cod. pen. ha cessato di essere antiggiuridica nel momento stesso in cui sono stati riconosciuti la libertà di sciopero prima e il diritto di sciopero poi.

Con questo, si badi bene, non intendiamo far riferimento alla esimente di cui all'art. 51 cod. pen.; non vi è né motivo di prospettare il problema di applicazione di una discriminante, quando la norma incriminatrice è sostanzialmente inapplicabile, per intervenuta abrogazione. L'esimente dell'esercizio di un diritto presuppone che la norma incriminatrice sia efficace in linea astratta e che in concreto essa divenga inapplicabile per essere stata la condotta esplicita nell'ambito dell'esercizio di un diritto.

Non è questo il caso dell'art. 330; una volta ritenuta la norma incompatibile con l'art. 40 e quindi abrogata, ne cessano l'efficacia e l'applicabilità, prima ancora che vi sia la possibilità di passare ad un giudizio sul caso concreto.

Peraltro, si è preferito battere altre strade, cercando di restituire una legittimazione democratica ad una norma che invece era chiaramente ispirata ai principi di un sistema ormai superato e certamente autoritario. Si è così assistito ad una sorta di reviviscenza della norma, anziché ad una sua definitiva scomparsa; e lo si è fatto svolgendo più opera di legislatore che non di interprete. Hanno cominciato alcune Magistrature di merito che, anziché seguire la via dell'abrogazione implicita, hanno preferito battere quella della sospensione del processo per sottoporre la questione alla Corte costituzionale⁴⁹. E quest'ultima ha perso una serie di occasioni per portare definitiva chiarezza sulla materia.

Investita del problema di legittimità costituzionale dell'art. 333 (abbandono individuale di servizi o uffici pubblici) la Corte respingeva la questione, rilevando che la norma si prestava ad essere applicata anche al di fuori dell'ipotesi di astensione dal lavoro per sciopero; e deferiva dunque al Giudice ordinario il compito di valutare in concreto l'applicabilità della norma nei singoli casi⁵⁰.

Il problema tornava alla Corte a riguardo di una fattispecie di sciopero di addetti ai servizi di trasporto urbano; e la Corte⁵¹ non esitava ad affermare che la legge può incidere anche sulla titolarità del diritto di sciopero, quando si prospettino interessi di preminente rilievo, e conservava la validità della norma in relazione all'abbandono del servizio in servizi pubblici di preminente

49 La questione è stata sollevata più volte: dal Trib. Trieste, 18 dicembre 1961, in *Riv. giur. lav.*, 1961, 2, pag. 227; dal Trib. Livorno, 20 ottobre 1961, in *Dem. e dir.*, 1962, pag. 258; dalla Pret. Capua, 30 aprile 1962, in *Foro it.*, 1962, 2, pag. 277; dal Trib. Roma, 21 luglio 1966, in *Giust. pen.*, 1967, 2, pag. 717; dalla Pret. Roma, 2 marzo 1968, in *Foro it.*, 1968, 2, 392; dalla Pret. Tivoli, 14 novembre 1972, in *Riv. pen.*, 1975, 2, pag. 167.

50 Sentenza 2 luglio 1958, in *Foro it.*, 1958, 1, pag. 1050.

51 Sentenza 28 dicembre 1962, n. 123, in *Foro it.*, 1963, 1, pag. 5.

importanza, così integrando il testo dell'art. 330 con un'aggettivazione che solo al legislatore avrebbe potuto essere consentita (servizi pubblici «essenziali»).

Ma la questione veniva sollevata una terza volta, a proposito di scioperi di vigili urbani, addetti a servizi pubblici di trasporto, dipendenti di aziende municipalizzate del latte. E la Corte⁵² dichiarava l'illegittimità del 330 nella parte in cui potesse riguardare lo sciopero economico che non comprometta servizi o funzioni essenziali, aventi carattere di *preminente interesse generale* ai sensi della Costituzione.

Così, all'apparente – ma modestissimo – passo avanti, faceva riscontro l'affermazione che il reato permane per gli addetti ai servizi pubblici essenziali, restando devoluto al giudice ordinario il compito di valutare il connotato di essenzialità.

Infine, la questione veniva ancora prospettata a riguardo dello sciopero di addetti ad ospedali psichiatrici. E la Corte⁵³ affermava che l'esercizio del diritto di sciopero è sempre garantito quando non comprometta funzioni o servizi pubblici essenziali; che tuttavia la garanzia non è esclusa, in concreto, quando la natura dell'attività cui sono addetti i lavoratori comporti un'elevata interdipendenza e correlazione fra i servizi, perché è sempre possibile individuare fra i servizi quelli che debbono conservare la necessaria efficienza e quelli suscettibili di essere ridotti, anche sulla base della normativa vigente (si fa riferimento alla legge 431/1968, nel caso specifico).

Non sappiamo, allo stato, se vi saranno ulteriori pronunciamenti. Quello che è certo è che si è creata una notevole confusione, con una serie di decisioni contraddittorie, che però hanno accuratamente evitato il tema principale (sopravvivenza o meno del 330) ed hanno preferito rimettere una serie di questioni alla valutazione del giudice ordinario. In tal modo, non risulta più chiaro se si fa questione di titolarità del diritto di sciopero (e conseguenti eventuali limiti soggettivi) oppure di limiti esterni al suo esercizio; né si comprende il riferimento (v. sent. 31/1969) alla tutela di interessi economici mediante l'esercizio del diritto di sciopero, anche alla luce di altre decisioni della Corte in cui si ammette ampiamente anche lo sciopero politico; infine, non si comprende più quale sia la posizione attuale dell'art. 330 e se, nei casi in cui la norma non si applica, ciò derivi da incompatibilità con la Costituzione oppure dalla esistenza di un'esimente quale è quella dell'art. 51⁵⁴. Si potrebbe anche rilevare la singolarità di dedurre

52 Sentenza 16 marzo 1969, n. 31, in *Foro it.*, 1969, 1, pag. 795.

53 Sentenza 3 agosto 1976, n. 222, in *Foro it.*, 1976, 1, pag. 2297.

54 Per una valutazione complessiva del quadro che è derivato dai vari interventi della Corte costituzionale, v.: VAUDANO, *Corte costituzionale e sciopero nell'ambito delle funzioni e servizi pubblici essenziali*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 57 ss.; POLACCO, *Ancora al vaglio della Corte lo sciopero nelle funzioni e servizi pubblici essenziali*, in *Giur. cost.*, 1976, pag. 1504 ss.; *L'autonomia collettiva nelle sentenze della Corte costituzionale*, in *Il lavoro nella giurisprudenza costituzionale*, Milano, 1978; PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, Roma, 1977, pag. 327 ss.

limiti del diritto di sciopero (come si fa nella sentenza 222/1976) da leggi destinate a tutt'altra finalità e dalle quali esula certamente ogni riferibilità all'esercizio di tale diritto⁵⁵. Ma il punto fondamentale è che, in una materia che si sarebbe dovuta definire in sede di giudizio di comparazione di norme di diverso livello oppure in sede di giudizio di costituzionalità, si è preferito invadere quello che avrebbe dovuto essere, se mai, un campo strettamente riservato al legislatore.

Comunque, allo stato, non c'è che da prendere atto, con amarezza, della situazione che si è venuta a creare e da ribadire il nostro fermo convincimento che l'unica tesi seriamente prospettabile è quella più sopra accennata, relativa ad un giudizio di totale incompatibilità tra l'art. 330 cod. pen. e l'art. 40 Cost.

4. Situazioni particolari: lo sciopero nei trasporti pubblici e lo sciopero dei vigili urbani (in relazione all'art. 330 cod. pen.); lo sciopero dei marittimi (in relazione all'art. 1105 cod. navig.); lo sciopero degli addetti ai passaggi a livello (e l'art. 432 cod. pen.); lo sciopero degli addetti ad ospedali psichiatrici (e l'art. 591 cod. pen.)

Interessa, piuttosto, vedere come si pongano, attualmente, una serie di problemi specificamente riferibili a categorie che, se si pongono in sciopero, possono anche realizzare ipotetiche o concrete lesioni ad altri interessi giuridicamente rilevanti, vale a dire a coloro che operano nei cosiddetti servizi essenziali.

Va detto, anzitutto, che per i *servizi pubblici di trasporto*, la stessa Corte costituzionale (con la decisione n. 123 del 1962) ha escluso il connotato della essenzialità, pur non chiarendo esattamente la portata del principio affermato e in particolare se esso sia riferibile a tutti i servizi di trasporto oppure solo ad alcuni di essi (nella specie, si trattava di servizi di trasporto urbano)⁵⁶.

Per quanto riguarda il settore del *trasporto ferroviario*, si è formata una vistosa giurisprudenza, soprattutto a seguito di alcuni scioperi intermittenti effettuati dalla categoria. La Cassazione⁵⁷ ha peraltro escluso l'essenzialità di questi servizi. Ed i giudici di merito si sono occupati soprattutto delle modalità di esercizio dello sciopero, finendo per escludere quasi sempre non solo il reato di cui all'art. 330, ma anche quello del 340 e quello più specifico previsto dall'art. 312 della legge 20 marzo 1865 n. 2248, specialmente se risultavano adottate in concreto

⁵⁵ Lo ha fatto, esattamente, il VAUDANO, nella nota cit. sopra, pag. 59.

⁵⁶ Anche la giurisprudenza di merito, comunque, esclude che i servizi di trasporto pubblico attengano ad interessi preminenti, e quindi ritiene inapplicabile il precetto di cui all'art. 330: Trib. Napoli, 29 maggio 1959, in *Foro nap.*, 1959, 2, pag. 73; Trib. Livorno, 26 ottobre 1963, in *Riv. giur. lav.*, 1964, 2, pag. 109; Pret. Cagliari, 26 febbraio 1974, in *Foro it.*, 1974, 1, pag. 2889.

⁵⁷ Sentenza 17 ottobre 1966, n. 3457, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 148.

le cautele necessarie per evitare l'insorgenza di pericolo per la sicurezza e l'incolumità dei cittadini⁵⁸.

Più complesso, il problema relativo allo *sciopero dei vigili urbani*, che ha tormentato non poco dottrina e giurisprudenza. Qui si sono scontrate due posizioni totalmente diverse: quella che ritiene che ai vigili urbani competa il diritto di sciopero, in quanto sono pubblici dipendenti come gli altri e le funzioni di ordine pubblico loro affidate sono soltanto occasionali e consentono comunque un'agevole sostituibilità⁵⁹; e quella che ritiene invece che i vigili urbani non possono mai scioperare senza commettere reato, in quanto la loro funzione di mantenimento dell'ordine pubblico attiene alla tutela di beni singoli e di interessi collettivi che ricevono protezione costituzionale⁶⁰ (in tal senso, v. la recente decisione 18 marzo 1977 della Corte di cassazione⁶¹, che appunto considera che il servizio dei vigili urbani sia dotato di quel carattere di essenzialità che rende

58 Questa giurisprudenza si è formata soprattutto a seguito di una serie di scioperi, spesso a intermittenza, proclamati dai ferrovieri nel corso di complesse agitazioni sindacali negli anni 1964-1965. In quell'occasione, furono contestate varie norme del codice penale (330, 340, 450, 432, ecc.) e perfino l'arcaica disposizione richiamata nel testo. Ma in genere non vi furono condanne, sia pure con varie motivazioni. V. fra le altre: Pret. Piombino, 25 maggio 1965, in *Riv. giur. lav.*, 1965, 2, pag. 260; Pret. Moncalieri, 6 maggio 1965, *ivi*, 1965, 2, pag. 261; Pret. Chiari, 20 aprile 1966, *ivi*, 1966, 2, pag. 513; Pret. Pisa, 16 marzo 1966, *ivi*, 2, pag. 522; Trib. Napoli, 17 marzo 1966, *ivi*, 2, pag. 322.

Contra: Pret. Modena, 29 marzo 1966, in *Riv. giur. lav.*, 1966, 2, pag. 748 (ma in relazione soprattutto alle specifiche modalità di attuazione dello sciopero).

59 In questo senso, v. particolarmente: BOTTINI, *La legittimità dell'art. 330 torna all'esame della Corte costituzionale*, in *Giust. pen.*, 1967, 2, pag. 717 ss.; RAMAIOLI, *Lo sciopero e la legge penale*, in *Arch. pen.*, 1967, 2, pag. 38 ss.; ZACCARIA, *In tema di legittimità dello sciopero dei vigili urbani*, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 416 ss.; DE LISO, *Sulla legittimità dello sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 337 ss.; FERRUCCI, *I vigili urbani sono titolari del diritto di sciopero?*, in *Riv. giur. lav.*, 1970, 2, pag. 520; LEONE, AMENTA, *Lo sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. it.*, 1972, 2, pag. 163 ss.; GIORDANO, *Alcune considerazioni sullo sciopero dei pubblici dipendenti*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 891 ss.

In giurisprudenza: Pret. Venezia, 2 ottobre 1972, in *Riv. giur. lav.*, 1975, 2, pag. 891; Pret. Milano, 16 maggio 1970, *ivi*, 1970, 2, pag. 532; Pret. Sampierdarena, 10 febbraio 1970, *ivi*, 1970, 2, pag. 132; Trib. Brescia, 27 dicembre 1969, in *Arch. giur. circol.*, 1971, pag. 519; Trib. Napoli, 18 luglio 1967, in *Foro pen.*, 1967, pag. 435.

60 Tra gli altri: PACE, *Spunti per una delimitazione costituzionale dello sciopero*, in *Giur. cost.*, 1964, pag. 1437 ss.; BRUNETTI, *L'art. 330 al riesame della Corte costituzionale*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 238; PERA, *Lo sciopero e la serrata*, cit., pag. 642 ss.; CADETTO, *Osservazioni sullo sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. mer.*, 1973, 2, pag. 279 ss.; COSTANTINI, *Appunti in tema di sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. it.*, 1973, 2, pag. 487 ss. In giurisprudenza, oltre alle decisioni della Cassazione di cui alla nota seguente: App. Firenze, 1 aprile 1970, in *Riv. giur. lav.*, 1970, 2, pag. 517; Trib. Roma, 16 ottobre 1970, in *Giur. mer.*, 1973, 2, pag. 62; Trib. Genova, 24 novembre 1972, in *Giur. mer.*, 1973, 2, pag. 279; Trib. Livorno, 29 marzo 1968, in *Giust. pen.*, 1968, 2, pag. 907; Trib. Venezia, 12 dicembre 1971, in *Giur. mer.*, 1976, 2, pag. 25.

61 In *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 633, n. 602.

Ma già in precedenza, sempre della stessa Corte, v.: 23 marzo 1971, in *Giust. pen.*, 1971, 2, pag. 783; 17 aprile 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 115, n. 1; 11 marzo 1975, in *Nuova Rass.*, 1976, pag. 619.

applicabile l'art. 330 cod. pen.). Tra queste posizioni se ne sono collocate altre intermedie, riconducibili in sostanza a due filoni fondamentali: la prima ha ritenuto che comunque i vigili urbani scioperanti vadano assolti per difetto di dolo o per l'esimente dell'esercizio putativo di un diritto (sempre meno frequente, peraltro, dopo le pronunce della Corte costituzionale e della Corte di cassazione)⁶²; la seconda ritiene che in ogni caso i vigili non siano punibili quando risulti che in concreto abbiano adottato le necessarie cautele, quali quella di tenersi comunque a disposizione per eventuali necessità di ordine pubblico⁶³. Come si vede, almeno in quest'ultimo caso e prescindendo dalla questione della essenzialità o meno del servizio dei vigili urbani, torna a prospettarsi quella teorica del bilanciamento degli interessi e del possibile «affievolimento» del diritto di sciopero, che abbiamo enunciato più sopra e che resta comunque imprescindibile ove si voglia compiere un'operazione veramente corretta, sulla base dei principi generali.

Altre questioni si sono poste per lo sciopero dei *marittimi*, che potrebbe rientrare, almeno astrattamente, nell'ipotesi prevista dall'art. 1105 n. 1 del Codice della navigazione (ammutinamento, per disobbedienza collettiva all'ordine del comandante di ripresa della navigazione). Questo tema ha suscitato un ampio ed appassionato dibattito in dottrina⁶⁴, non risolto neppure a seguito della pronuncia 28 dicembre 1962 n. 124 della Corte costituzionale⁶⁵, secondo la quale la titolarità del diritto di sciopero compete anche ai marittimi, ma l'esercizio del diritto non esime dal reato di cui all'art. 1105 cod. nav. quando sia effettuato «nel corso del viaggio» e fino al compimento del medesimo. In realtà, un siffatto giudizio, più che alla legittimità costituzionale della norma attiene alla sua applicabilità; ed infatti, come vedremo, esso ha incontrato resistenze e disparità di

62 Tra le altre: App. Firenze, 1 aprile 1970, in *Riv. giur. lav.*, 1970, 2, pag. 517; Trib. Roma, 16 ottobre 1970, in *Giur. mer.*, 1973, 2, pag. 62; Trib. Venezia, 12 dicembre 1974, in *Giur. mer.*, 1976, 2, pag. 25; Trib. Genova, 30 marzo 1966, in *Foro it.*, 1966, 2, pag. 368.

Contra: Cass., 26 marzo 1971, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 319 (secondo la quale l'errore dell'agente, determinato dalle incertezze interpretative, si risolverebbe in ignoranza o erronea interpretazione della legge penale).

63 Trib. Livorno, 29 marzo 1968, in *Giust. pen.*, 1968, 2, pag. 907; Trib. Agrigento, 22 gennaio 1971, in *Giur. mer.*, 1973, 2, pag. 62. Da notare che il Tribunale di Livorno non ha ritenuto dotato di alcuna rilevanza il fatto che il Procuratore generale avesse comunicato una formale diffida ai vigili, prima dello sciopero.

64 V. particolarmente: RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 371 ss.; GIUGNI, *Diritto sindacale*, cit., pag. 203 ss.; AA.VV., *Lo sciopero dei marittimi*, Milano, 1963; AMENDOLA, *Lo sciopero nel contratto di arruolamento*, in *Foro it.*, 1957, pag. 41 ss.; MINERVINI, *Il lavoro nautico*, Bari, 1957, pag. 115 ss.; MALTESE, *Ammutinamento dell'equipaggio e diritto di sciopero*, in *Giust. civ.*, 1961, 3, pag. 217 ss.; PERA, *Lo sciopero e la serrata*, cit., 1, pag. 643 ss.; QUERCI, *Note in tema di sciopero dei lavoratori marittimi*, in *Riv. giur. lav.*, 1961, 1, pag. 265 ss.; BRANCA, *Contratto di arruolamento e lavoro subordinato*, Milano, 1967, pag. 183 ss.

65 In *Foro it.*, 1963, 1, pag. 1. La questione era stata sollevata dal Tribunale di Genova, 3 settembre 1961, in *Mass. giur. lav.*, 1961, pag. 309.

opinioni anche fra i giudici di merito. Ma il problema principale resta comunque aperto.

A dire il vero, ci è sempre sembrato pacifico che la titolarità del diritto di sciopero non potesse essere negata ai marittimi⁶⁶; e ciò per le ragioni già esposte a proposito dei limiti del diritto di sciopero, sulle quali non è il caso di tornare. Ma occorre rilevare che in definitiva il diritto di sciopero dei marittimi si riduce a ben poco, ove sopravviva l'art. 1105 cod. nav. e dove si ritenga che esso non possa essere esercitato, in linea generale, per tutta la durata del viaggio. In tal modo, i marittimi potrebbero scioperare soltanto a terra e precisamente prima e dopo il viaggio, escludendosi finanche che essi possano esercitare la loro azione sindacale durante la sosta in un porto, quando ciò si verifichi nel corso del viaggio⁶⁷.

A tanto si perviene, infatti, quando si ritiene che non cessi, durante il viaggio, il rapporto di assoluta soggezione al Comandante e che l'astensione dal lavoro possa qualificarsi come ammutinamento, ancorché siano state adottate le opportune cautele per garantire la sicurezza del mezzo e l'integrità fisica delle persone che si trovano a bordo.

È questo, a nostro avviso, uno dei casi di cui ci siamo occupati più sopra, in cui può verificarsi un conflitto di interessi di particolare rilievo ed in cui l'autotutela di categoria deve essere contemperata con la tutela di altri beni fondamentali e primari.

Non vediamo alcun motivo per cui lo sciopero dei marittimi dovrebbe rappresentare un'eccezione rispetto al principio generale della necessità di contemperamento tra questi diritti e la tutela di interessi costituzionalmente garantiti.

Nessuno pensa che lo sciopero dei ferrovieri possa essere effettuato senza un minimo di cautele e senza che siano garantite l'integrità e la sicurezza dei viaggiatori; ma la congruità delle cautele deve essere determinata e valutata di volta in volta, in concreto e non in linea generale ed astratta.

Non diverso ci sembra il caso dello sciopero effettuato dai marittimi; poichè non c'è dubbio che esso può porre in pericolo, durante la navigazione, un bene primario come è quello della sicurezza, la conseguenza evidente è che esso sarà lecito in quanto siano state predisposte aconce misure per tutelare anche l'interesse delle persone imbarcate.

Gli ordini del comandante saranno dunque legittimi e dovranno essere rispettati, solo in quanto diretti a colmare le eventuali lacune dell'azione sindacale ed a garantire quindi quegli altri beni che sono meritevoli di piena ed ampia tutela e che per avventura avessero potuto essere posti in pericolo. Ove invece si ammettesse che il comandante può emanare qualsiasi tipo di ordine, durante

66 Lo sostenemmo già nel saggio *L'attività interpretativa della Corte costituzionale*, cit., pag. 211 ss.

67 Francamente, la tesi secondo cui il pericolo per la sicurezza della navigazione potrebbe verificarsi anche durante la sosta in porto c'è sempre sembrata insostenibile (v. peraltro: AMENDOLA, *Lo sciopero nel contratto di arruolamento*, cit., pag. 41, fra gli altri).

il viaggio, e che i marittimi che intendessero astenersi dal lavoro fossero costretti ad obbedire, si introdurrebbe un limite gravissimo al diritto di sciopero, rimettendo praticamente alla discrezionalità del comandante il potere di consentire o meno l'esercizio di un diritto costituzionalmente sancito.

Ma allora il precetto costituzionale non sarebbe più operante per tutti, ma avrebbe un'efficacia limitata, restando esclusi dall'inevitabile vincolo di soggezione alla volontà del costituente alcuni soggetti privati, siano pure essi i comandanti di una nave.

Resterebbe poi da vedere, in sede di applicazione concreta della norma penale alle singole fattispecie, come dovrebbe regolarsi il giudice ordinario di fronte alla documentata tesi difensiva secondo la quale il marittimo non avrebbe inteso disobbedire, ma soltanto astenersi dal lavoro, nell'esercizio di un proprio diritto.

È stato rilevato che il reato di ammutinamento può sussistere solo quando il comportamento degli agenti sia volto alla sua commissione e quando la sicurezza della navigazione sia esposta ad effettivo concreto pericolo⁶⁸.

Se pure è vero che per il reato di ammutinamento non si richiede un dolo specifico, non può revocarsi in dubbio che debba sussistere il dolo generico, consistente nella volontà di disobbedire ad un ordine (naturalmente legittimo) del comandante.

Orbene, non ci sembra che possa sussistere il dolo nell'azione di chi intenda soltanto esercitare il proprio diritto di autotutela; né crediamo che potrebbe considerarsi legittimo un ordine che fosse sostanzialmente rivolto proprio a comprimere siffatto diritto; infine, ove le cautele opportune fossero state adottate dagli scioperanti, come potrebbe parlarsi di un pericolo, in concreto, per la sicurezza della navigazione?

Ma anche a prescindere da questi argomenti, resta ancora da chiedersi se un'azione possa essere lecita ed illecita nello stesso tempo e se vi siano eccezioni al principio secondo il quale l'esercizio di un diritto esclude la punibilità. E la risposta ci sembra assolutamente evidente.

Il criterio di carattere generale è ancora una volta quello che abbiamo richiamato a proposito dei rapporti tra il diritto di sciopero e la tutela di beni penalmente protetti: la violazione della norma penale è discriminata quando sia necessaria per l'esercizio del diritto di sciopero, quando cioè vi sia perfetta ed indispensabile identità tra la condotta tenuta in concreto e quella astrattamente ipotizzata. Se per esercitare il proprio diritto di sciopero il marittimo non può fare a meno di disobbedire all'ordine del comandante, si verifica necessariamente l'ipotesi di cui all'art. 51 cod. pen.: il comportamento, astrattamente ritenuto illecito dalla legge, è discriminato perché posto in essere nell'esercizio di un diritto; il che elimina completamente l'antigiuridicità del fatto.

68 Così VASSALLI, *In tema di rapporto fra ammutinamento e sciopero*, in [AA.VV.,] *Lo sciopero dei marittimi*, cit., pag. 55.

Resta il problema della possibilità di coesistenza dei due diritti, quello di sciopero e quello delle persone imbarcate alla propria sicurezza. Ed esso si risolve, come già abbiamo cercato di dimostrare, con un limitato e parziale affievolimento del primo nel senso che in concreto esso non può esercitarsi senza che siano stati predisposti gli opportuni accorgimenti per tutelare e garantire anche il secondo. In conclusione, una volta che risulti garantita la sicurezza della navigazione (e fermo restando che in questi particolari limiti sopravvivono, anche in caso di sciopero, i poteri ordinatori del comandante), non potrà farsi applicazione dell'art. 1105 cod. nav. ai marittimi scioperanti, in quanto essi hanno agito nell'esercizio di un proprio diritto.

In effetti, come si è già accennato più sopra, i giudici di merito si sono spesso orientati diversamente rispetto ai principi affermati dalla Corte costituzionale. E se pure non manca qualche decisione che si è sostanzialmente adeguata⁶⁹, buona parte delle sentenze tende ad escludere la sussistenza del reato di cui all'art. 1105 cod. nav., almeno quando risultino in concreto adottate tutte le cautele necessarie⁷⁰. Si compie, cioè, un giudizio specificamente rivolto al caso concreto, sul comportamento tenuto dagli scioperanti e sulla sussistenza o meno di un concreto pericolo per i beni che devono, comunque, essere garantiti, in quanto di natura primaria⁷¹.

Altre questioni interessanti sono state prospettate per lo *sciopero degli addetti ai passaggi a livello* e per lo *sciopero in ospedali (e particolarmente in quelli psichiatrici)*.

Nel primo caso, pur ritenendo esistente il diritto di sciopero per tale categoria e quindi escludendo l'applicabilità del reato di cui all'art. 333 cod. pen., si è ravvisata la sussistenza del reato di cui all'art. 432 cod. pen. perché il casellante, abbandonando il lavoro, aveva lasciato le sbarre aperte, anziché chiuse, dando così luogo ad una situazione di pericolo⁷².

A prescindere dalla applicabilità dell'art. 432, che sembra piuttosto discutibile, resta l'esattezza del principio generale, volto a non considerare lecite le

69 Trib. Bari, 30 dicembre 1963, in *Riv. dir. nav.*, 1965, 2, pag. 341; App. Napoli, 1 luglio 1964, in *Tem. nap.*, 1964, 2, pag. 248; Trib. Bari, 14 febbraio 1964, in *Riv. dir. nav.*, 1965, 2, pag. 292; Trib. Trieste, 4 giugno 1963, in *Riv. giur. lav.*, 1963, 2, pag. 617; App. Bari, 7 giugno 1965, *ivi*, 1965, 2, pag. 255.

70 Trib. Napoli, 15 ottobre 1966, in *Tem. nap.*, 1966, 2, pag. 161; Trib. Trieste, 26 aprile 1966, in *Riv. giur. lav.*, 1966, 2, pag. 313; *Id.*, 4 giugno 1963, *ivi*, 1963, 2, pag. 617; Trib. Bari, 29 maggio 1964, *ivi*, 1964, 2, pag. 444. In alcuni casi, la sentenza di assoluzione è stata pronunciata per difetto dell'elemento psicologico (ad es. Trib. Venezia, 21 dicembre 1963, in *Riv. dir. nav.*, 1965, 2, pag. 347).

71 Ha chiarito il Tribunale di Trieste, 4 giugno 1963, in *Riv. giur. lav.*, 1963, 2, pag. 617, che il giudizio sul pericolo non deve mai essere formulato in astratto, ma va effettuato in concreto, di volta in volta, tenendo conto delle specifiche circostanze; nello stesso senso: Trib. Bari, 29 maggio 1964, n. 1007, in *Riv. giur. lav.*, 1964, 2, pag. 444.

72 La sentenza è della Cassazione penale, 26 marzo 1952, in *Riv. pen.*, 1952, 2, pag. 677; in senso conforme: Cass. pen., 24 maggio 1951, in *Riv. pen.*, 1951, pag. 585; 31 maggio 1952, n. 158, in *Foro pad.*, 1952, 1, pag. 759.

condotte che non tengano conto dell'esistenza di altri beni primari che abbiano bisogno di essere tutelati. Sembra infatti incontestabile che il casellante abbia il dovere di porsi il problema del temperamento del suo diritto con quello altrui alla sicurezza, adottando le cautele e le misure che di volta in volta si potranno rendere opportune o necessarie⁷³.

Per quanto riguarda il secondo aspetto, oltre alla decisione già ricordata della Corte costituzionale⁷⁴, vi sono state varie pronunce di giudici di merito che hanno fatto ricorso all'eventuale applicabilità dell'art. 591 cod. pen.⁷⁵. Anche qui è evidente che le due condotte (l'esercizio del diritto di sciopero e l'abbandono di persone incapaci) possono venire a coincidere e che si deve operare un temperamento degli interessi in giuoco. Il problema è, dunque, ancora una volta, quello dell'adozione di cautele; l'incapace non può essere abbandonato a se stesso; e dunque chi intende scioperare deve fare in modo che una forma di custodia venga comunque garantita.

Giustamente, pertanto, si è ravvisato il reato in casi di sciopero senza alcun preavviso e senza l'adozione di alcuna cautela; e lo si è escluso invece quando si era fatto in modo di evitare l'insorgenza di qualunque situazione di concreto pericolo⁷⁶.

Un problema particolare è stato sollevato a proposito della applicabilità dell'art. 330 allorché si tratti non di uno sciopero di rivendicazione economica, ma di uno *sciopero di protesta*; ed una sentenza⁷⁷ ritenne la sussistenza del reato, nel presupposto che lo sciopero di protesta esuli dalla nozione di sciopero tutelato dall'art. 40. Sul punto, torneremo più oltre, in termini più generali⁷⁸. Comunque, per quanto riguarda l'aspetto più specifico del rapporto con l'art. 330, si può fin d'ora ricordare che la Corte di cassazione⁷⁹ ha di recente riconosciuto la piena legittimità dello sciopero di protesta effettuato da insegnanti, escludendo quindi la possibilità di applicare l'art. 330 cod. pen. Perplessità derivano, peraltro, da quella parte della motivazione in cui si pone una condizione, a nostro avviso,

73 Con ogni probabilità, non è affatto necessario che lasci le sbarre abbassate, bloccando tutta la circolazione; quanto meno, però, deve adempiere ad obblighi di avviso e di informazione per gli utenti delle strade.

74 Sent. 3 agosto 1976, n. 22, richiamata in nota 53.

75 Trib. Roma, 18 maggio 1956, in *Riv. giur. lan.*, 1957, 2, pag. 322; Trib. Napoli, 11 luglio 1957, in *Foro it.*, 1957, 2, pag. 26; Pret. Porretta, 24 gennaio 1957, in *Giust. civ. Rep.*, voce «*Abbandono di pubblico ufficio*», n. 3. Peraltro, pur ritenendo in linea di principio applicabile la norma, le varie decisioni hanno poi giudicato se in concreto si fossero o meno create condizioni di pericolo e lo hanno escluso ogni volta che era risultata l'adozione di opportune cautele.

76 Per il primo caso: Trib. Napoli, 11 dicembre 1978, in *Temi Nap.*, 1959, 2, pag. 262; per il secondo: Trib. Napoli, 11 luglio 1957, in *Foro it.*, 1957, 2, pag. 236.

77 Pret. Velletri, 19 dicembre 1966, in *Riv. giur. lan.*, 1967, 2, pag. 187.

78 V. la parte finale del par. 6 di questo capitolo.

79 30 gennaio 1979, in *Foro it.*, 1979, 2, pag. 508.

Ma già v.: Pret. Roma, 18 dicembre 1972, in *Foro it.*, Rep. 1974, voce «*Sciopero*», n. 17; Pret. Gallarate, 14 marzo 1974, *in*, 1975, voce cit., n. 37.

arbitraria come quella della necessità del requisito della stretta attinenza al rapporto di lavoro⁸⁰.

5. Reati a causa di sciopero ed in occasione di sciopero, in relazione all'art. 328 ed all'art. 340 cod. pen.

Applicazioni particolari dei principi in discussione sono state fatte in relazione ad altre disposizioni del codice penale, che prevedono condotte che possono o meno coincidere necessariamente con quella dell'astensione dal lavoro per motivi di sciopero.

Non c'è dubbio che il pubblico dipendente che sciopera omette o ritarda il compimento di atti d'ufficio. Ma il reato di cui all'art. 328 cod. pen. non è ipotizzabile ogni volta che l'omissione o il ritardo siano in rapporto di stretta connessione con l'astensione o comunque ogni volta che non vengano compromessi interessi di natura predominante.

Ed infatti, gli unici casi che risultano considerati dalla giurisprudenza pubblicata presentano delle salienti peculiarità: nel primo⁸¹, si trattava di un rifiuto di assistenza da parte di sanitari; se è logico che anche il medico dipendente da un Istituto o da un Ospedale possa scioperare, è altrettanto evidente che egli non può farlo senza accertarsi che la sicurezza delle persone sia comunque garantita, stante l'assoluta preminenza del diritto alla salute; nel secondo, invece, l'applicazione del 328 nasceva dall'assunto, contenuto in sentenza⁸², relativo alla mancanza del presupposto dell'art. 40 e cioè del rapporto di lavoro subordinato, trattandosi di medici liberi professionisti convenzionati con l'INAM (ma è da notare che in concreto il Pretore aveva assolto per l'esimente dell'esercizio putativo del diritto). A questo riguardo, il discorso potrebbe divenire assai complesso, data la rilevante natura espansiva del diritto di sciopero, che ha finito per estendersi – di fatto – anche al di là dei confini dei rapporti di lavoro dipendente⁸³; ma è chiaro che esso non può essere affrontato in questa sede, nella quale

80 La Corte parte dal presupposto che nello sciopero di protesta in senso stretto manchi il collegamento col soddisfacimento di un interesse lavorativo e che pertanto esso si risolve «in una pura manifestazione ideologica di principio, occasionata da episodi riguardanti categorie che si ritengono ingiustamente colpite»; ed instaura una sorta di parallelismo con la decisione n. 141 del 1967 della Corte costituzionale sulla serrata di protesta. Orbene, ci sembrano arbitrari sia la definizione dello sciopero di protesta sia il suo collegamento solo ad alcune particolari finalità, sia infine il collegamento con una decisione che riguarda la serrata, che non è costituzionalmente garantita.

81 Cass. pen., 29 maggio 1951, in *Foro it.*, 1951, 2, pag. 178.

82 Pret. Enna, 22 aprile 1966, in *Giust. it.*, 1967, 2, pag. 298.

83 V. l'ultimo paragrafo di questo capitolo e la sent. 17 luglio 1975, n. 222 della Corte costituzionale, *ivi* richiamata.

basta solo rilevare che le due applicazioni di specie del 328 non sembrano contraddire ai principi generali che più volte si è cercato di delineare⁸⁴.

Più ampie applicazioni sono state fatte, invece, dell'art. 340 cod. pen. (*interruzione o turbamento di pubblico servizio o ufficio*)⁸⁵. Anche qui, è evidente che il dipendente pubblico in sciopero interrompe o turba il pubblico servizio e quindi il reato non sussiste, in linea di principio, stante il rapporto di necessità tra l'astensione e la condotta prevista dalla norma incriminatrice. Ma il problema può anche porsi sotto due distinti profili. Da un lato, quello – ormai consueto – relativo al tipo di interessi in gioco, per il quale vale la più volte ricordata regola del bilanciamento e contemperamento dei diritti contrapposti. Dall'altro, quello della possibilità che la condotta dello scioperante si manifesti in termini che eccedono il semplice esercizio del diritto di sciopero.

In tal caso, è ovvio che il reato sussiste, non tanto perché divenga incriminabile di per sé lo sciopero quanto e soprattutto perché rientra nella fattispecie incriminatrice – e senza giustificazioni giuridicamente valide – quel *plus* di condotta di cui appunto si è detto.

Ed infatti, i casi di cui si è occupata la giurisprudenza e per i quali si è ritenuta la sussistenza del 340, sono tutti di questo tipo: scioperanti che, anziché limitarsi ad abbandonare il lavoro, tolgono la corrente⁸⁶; manifestanti che invadono un ufficio per impedire che gli addetti continuino il loro lavoro anziché aderire allo sciopero⁸⁷; azioni dimostrative ed intimidatorie che impediscono alla segreteria di una scuola di svolgere il proprio servizio ed agli insegnanti di fare gli scrutini⁸⁸; assessore comunale che interviene per impedire l'uscita dal deposito di vetture tranviarie condotte da personale non aderente allo sciopero⁸⁹.

Sono tutti casi, come si vede, in cui all'astensione dal lavoro (lecita) si aggiunge un'attività ulteriore che, non potendo essere giustificata dalla necessità di

84 Su questa problematica, in generale: CANINO, *Diritto di sciopero e rifiuto di atti d'ufficio*, in *Giust. pen.*, 1951, 2, pag. 1264; LUCIANI, *Indebito rifiuto di atti di ufficio da parte dell'incaricato di pubblico servizio in sciopero?*, in *Rin. giur. lav.*, 1951, 2, pag. 389; ROSSO, *Omissione di atti di ufficio durante uno sciopero*, in *Arch. ric. giur.*, 1951, pag. 1110.

85 Sui presupposti necessari per la sussistenza dell'art. 340 cod. pen.: ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale*, Parte speciale, Milano, 1972, pag. 759; MANZINI, *Trattato di diritto penale*, Torino, 1962, V, pag. 462 ss. V. anche, nella giurisprudenza, la sentenza richiamata in nota 90.

In termini più specificamente riferibili alla nostra problematica: ARDAU, *Lo sciopero ed i servizi pubblici*, in *Dir. lav.*, 1955, I, pag. 172 ss.; RICCIO, *Interruzione di un ufficio o servizio pubblico*, in *Noviss. Dig. it.*, VIII, pag. 935 ss.; BIGLIAZZI GERI, *Occupazione di azienda e codice penale*, in *Rin. giur. lav.*, 1969, 2, pag. 307; MAZZONI, *L'azione sindacale nel pubblico impiego e lo sciopero nei pubblici servizi*, in *Mass. giur. lav.*, 1977, pag. 301 ss.

86 Pret. Sulmona, 31 gennaio 1950, in *Rin. giur. abruzzese*, 1950, pag. 227; Cass. pen., 18 gennaio 1954, in *Giur. compl. Cass. pen.*, 1954, III, pag. 2022.

87 Cass. pen., 3 febbraio 1953, in *Rin. giur. lav.*, 1953, 2, pag. 384.

88 Cass. pen., 8 marzo 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 1325, n. 1345.

89 Cass. pen., 23 aprile 1953, in *Giust. pen.*, 1953, 2, pag. 755.

esercitare il diritto di sciopero, rientra nella fattispecie tipica penalmente sanzionata dall'art. 340 cod. pen.⁹⁰.

6. Sciopero politico, di solidarietà e di protesta

Una particolare trattazione va dedicata ad alcuni tipi di sciopero, caratterizzati dalle finalità non strettamente (o non necessariamente) contrattuali, per i quali si è dubitato circa la sopravvivenza (totale o parziale) delle disposizioni del Codice penale destinate a disciplinarli. Ci riferiamo allo *sciopero politico*, allo sciopero di protesta ed allo sciopero di solidarietà.

Cominciamo dal primo, che è anche quello che ha posto i problemi più rilevanti.

L'art. 503 cod. pen. fu dettato per punire lo sciopero politico (così come, del resto, la serrata compiuta per fini politici).

Ma la norma, dopo l'art. 40 Cost., ha posto una serie di gravi e delicati interrogativi, suscitando gravi contrasti sia in dottrina che in giurisprudenza⁹¹. In sostanza, a fronte di chi riteneva che l'art. 40 coprisse qualsiasi forma o tipo di sciopero, vi era invece chi sosteneva che, per la collocazione della norma, per la tradizione storica, per lo stesso rapporto con gli interessi complessivi dell'ordinamento, l'unico tipo di sciopero che si potesse ritenere lecito era quello di carattere squisitamente economico.

Il dibattito si è progressivamente, anche se non del tutto, composto, attraverso varie fasi, di cui la prima è consistita in un'importante operazione interpretativa-applicativa, diretta a ricondurre nella nozione di sciopero (economico)

90 In una recente sentenza (8 maggio 1978, in *Mass. Cass. pen.*, 1979, pag. 1131, n. 1135) la Cassazione penale ha precisato alcuni aspetti del reato in esame, ravvisandone la sussistenza nell'ipotesi di invasione di ufficio pubblico effettuata da una folla di centinaia di persone vocianti, nel presupposto che tale condotta avesse recato pregiudizio alla regolarità (cioè «all'ordinato ed indisturbato svolgimento») del servizio, anche senza l'effetto di una cessazione reale della prestazione o di uno scompiglio durevole del servizio stesso.

Va precisato, infine, che la Corte costituzionale, 3 agosto 1976, n. 222 cit., ha escluso che l'art. 340 possa considerarsi illegittimo per contrasto con gli artt. 3, 39, 40 Cost.

91 La bibliografia, naturalmente, è vastissima. Rinviamo, per tutta la fase precedente, al nostro saggio *Note sul problema dello sciopero politico*, in *Boll. Scuola perfezionamento in dir. lav. dell'Università di Trieste*, 1973, nn. 56, 57, 58, pag. 22 ed a quello, veramente fondamentale, di ONIDA, *Lo sciopero politico è un diritto*, in *Rel. sociali*, 1970, pag. 393 ss. Per il periodo successivo, v. in particolare: MAZZONI, *Diritto di sciopero, diritti fondamentali e sovranità popolare*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 151; SANTORO, *I limiti della liceità penale dello sciopero politico*, *ivi*, pag. 154 ss.; SANDULLI, *Lo sciopero economico e lo sciopero politico nella giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. dir. lav.*, 1974, 2, pag. 447 ss.; GIORDANO, *Legittimità costituzionale delle norme penali sullo sciopero politico*, in *Giur. cost.*, 1974, pag. 3405; PERA, *La Corte costituzionale e lo sciopero politico*, in *Dir. lav.*, 1974, 2, pag. 397 ss.; SANTORO, *Sciopero politico e diritto di sciopero*, in *Foro it.*, 1975, 1, pag. 550; ZANGARI, *Diritto di sciopero politico e sindacato come «attore» politico*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 1 ss.; RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 364 ss.; PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, cit., pag. 260 ss.

lecito anche alcune azioni sindacali che, per il loro contenuto e la loro finalità, erano state inizialmente classificate come politiche. Mi riferisco a quegli scioperi che poi sono stati denominati come economico-politici, nel senso che, pur non essendo diretti a sostenere specifiche rivendicazioni economiche nei confronti della controparte tipica, tuttavia avevano un contenuto riconducibile, in definitiva, anche a connotati economici. A questa categoria, diremo così, intermedia, si pervenne soprattutto per la rilevata difficoltà di stabilire una linea di demarcazione netta tra economia e politica e per la constatata arbitrarietà di un'operazione che escludesse dalla nozione di sciopero azioni comunemente attuate per esercitare pressioni sui pubblici poteri e recepite come lecite e «normali» dalla stessa coscienza comune. D'altronde, che certe azioni che sembrano di natura politica, si risolvano in realtà in azioni dirette alla difesa del salario e del suo valore reale, era constatazione troppo comune e diffusa per poterla trascurare; così come appariva del tutto evidente che lo stesso regolamento dei rapporti di lavoro è fortemente influenzato dalla politica economica generale, dalla distribuzione della ricchezza, dalla politica fiscale e così via.

Fu dunque così che la nozione di sciopero (lecito) assorbì gradualmente, ma anche a seguito di specifiche decisioni giurisprudenziali⁹², una parte degli scioperi classificati come politici, restando così isolata soltanto la figura dello sciopero politico in senso stretto. E su questo punto, la disputa era destinata a protrarsi nel tempo, con costante vivacità e talora con durezza di accenti⁹³. Vi fu chi sostenne che lo sciopero politico è inammissibile in sé, in quanto ha un carattere intrinsecamente rivoluzionario; ma non fu difficile obiettare che chi esercita una pressione politica, ma resta nell'ambito costituzionale, non si pone affatto un problema di sovvertimento, soprattutto a fronte di una Costituzione progressista (si pensi all'art. 3, comma 2) come quella italiana.

Vi fu ancora chi sostenne che lo sciopero politico è estraneo alla stessa nozione «storica» dello sciopero, essendosi l'azione sindacale sviluppata, di norma, sul terreno delle rivendicazioni economiche. Ma anche qui, non fu difficile obiettare che la storia – e non solo quella italiana – dimostra il contrario, e cioè che i lavoratori hanno sempre usato lo sciopero con varie finalità, anche politiche,

92 Fondamentale la decisione n. 123 del 28 dicembre 1962 della Corte costituzionale, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 1507, secondo la quale è legittimo lo sciopero solo quando sia rivolto a conseguire fini di carattere economico, ma con la precisazione che la tutela concessa ai rapporti economici si estende a tutte le rivendicazioni riguardanti il complesso degli interessi dei lavoratori che trovano disciplina nelle norme racchiuse nel titolo III della parte I della Costituzione. Era un'apertura di grande respiro, sulla quale poi si inserì anche la giurisprudenza delle Magistrature di merito e gran parte della dottrina.

93 Una sintesi delle varie tesi contrarie alla legittimità dello sciopero politico si trova nelle stesse ordinanze con cui la questione fu rimessa all'esame della Corte costituzionale (Pret. Monfalcone, 31 marzo 1972, in *Mass. giur. lav.*, 1972, pag. 287; Pret. Mirandola, 23 dicembre 1970, in *G. U.* n. 99 del 21 aprile 1971; Trib. Grosseto, 21 gennaio 1972, in *G. U.* n. 180 del 12 luglio 1972).

in relazione ai vari momenti storici ed agli assunti che, con quello strumento, si riteneva di portare avanti.

D'altronde, se il legislatore del 1930 provvide a sanzionare penalmente lo sciopero politico, è da ritenere che l'abbia fatto consapevolmente e razionalmente, per reprimere un fatto che storicamente si era già verificato e non semplicemente per rispondere con la sanzione ad un'ipotesi di scuola.

Furono ancora addotti altri argomenti: la collocazione della norma (l'art. 40) nel titolo dei rapporti economici, la definizione di sciopero che emergerebbe dal sistema, escludendo ogni connotato politico, e così via.

Ma erano tutti argomenti fallaci, a fronte della dizione assai ampia ed inequivoca utilizzata dal legislatore costituente e dalla volontaria omissione di una qualsiasi definizione, così mostrando di voler recepire nell'ordinamento lo sciopero, non solo come fatto derivante dalla tradizione, ma anche come strumento di autotutela definito e concretizzato di volta in volta dalla specifica esperienza sindacale⁹⁴.

È attraverso questo lungo e complesso cammino che si è potuti arrivare alla decisione n. 290 del 27 dicembre 1974⁹⁵ della Corte costituzionale, che ha dichiarato illegittimo l'art. 503 cod. pen. «nella parte in cui punisce anche lo sciopero politico che non sia diretto a sovvertire l'ordinamento costituzionale ovvero ad impedire od ostacolare il libero esercizio dei poteri nei quali si esprime la sovranità popolare». Una decisione che ha fatto discutere, ma che ha comunque eliminato dal sistema la parte più rilevante dell'art. 503 ed ha posto fine all'antica *querelle* di cui si è detto⁹⁶.

La Corte, infatti, ha legittimato lo sciopero politico in senso stretto (e non importa, ai nostri fini, se lo abbia fatto riconoscendo un diritto o semplicemente una libertà di sciopero politico)⁹⁷, facendo salve unicamente le due eccezioni che risultano dalla massima. Il dato fondamentale, dunque, è che si è recepita l'impostazione più lata (ed a nostro avviso più razionale) dell'art. 40, eliminando ogni distinzione non ricavabile dal testo della norma. Quanto alle eccezioni previste, esse appaiono abbastanza intuitive anche sulla base delle considerazioni

94 È sintomatico che la stessa giurisprudenza della Corte costituzionale abbia presentato una notevole evoluzione, dalla sentenza n. 123/1962, nella quale si affermava che occorre fare riferimento al concetto di sciopero «quale è derivato dalla tradizione accettata dal costituente», a quella n. 31/1969, in cui preferiva considerarlo come «caratterizzato secondo l'origine e la funzione attribuita al termine nell'attuale fase storica».

95 In *Giur. cost.*, 1974, pag. 2984.

96 Ed era una decisione indispensabile, quali che siano le critiche che si ritenga di muoverle, se ad anni di distanza la stessa Corte di cassazione si induce a riconoscere, con una qualche fatica, che «l'area di operatività dello sciopero, quale diritto soggettivo costituzionalmente garantito, è di vastità tale da suggerire l'abbandono della qualificazione in termini economici» (sentenza 30 gennaio 1979, in *Foro it.*, 1979, 2, pag. 506).

97 La questione può essere infatti rilevante esclusivamente a fini civilistici; ed è per questo che riteniamo qui di non dovercene occupare.

che abbiamo svolto più sopra: nessun esercizio di diritto può colpire lo stesso ordinamento e lo stesso sistema, ch  altrimenti si verrebbe a legittimare – addirittura sul piano normativo – la stessa sovversione.

  da vedere, piuttosto, quale significato si debba attribuire alla terminologia utilizzata dalla stessa Corte costituzionale⁹⁸. Nessun problema ci sembra possa scaturire dal riferimento allo sciopero diretto «a sovvertire l'ordinamento costituzionale», perch    del tutto sufficiente cogliere il significato testuale e letterale dell'espressione. Qualche maggiore ambiguit  pu  invece ravvisarsi nell'altra ipotesi delineata, quella cio  di uno sciopero che, oltrepassando i limiti di una legittima forma di pressione, si converta in strumento atto ad impedire od ostacolare le manifestazioni dirette o indirette della sovranit  popolare. Il criterio distintivo tra le legittime forme di pressione e gli atti di impedimento o di ostacolo alle manifestazioni della sovranit  popolare, rimesso alla valutazione del giudice ordinario, pu  non essere agevole. E la stessa nozione degli atti impeditivi, pu  presentare qualche difficolt  di individuazione. In dottrina⁹⁹ ci si   chiesti se sarebbe illegittimo uno sciopero che, colpendo i pubblici trasporti, ostacolasse una importante riunione del Parlamento; e si   giustamente osservato che bisognerebbe cogliere anche l'aspetto soggettivo di tali attivit , onde stabilire se esse siano dirette a produrre quell'ostacolo o quel turbamento oppure esse non siano semplicemente un effetto secondario ed irrilevante di un'azione sindacale diretta a tutt'altri fini. Altri¹⁰⁰ ha sostenuto che i limiti delle legittime forme di pressione sarebbero superati ogni volta che lo sciopero avesse l'idoneit  a turbare il processo di formazione politica, inducendo a scelte diverse da quelle che sarebbero state liberamente adottate.

Ma anche questa impostazione lascia perplessi, soprattutto ove si consideri che gli stessi scioperi economico-politici, comunemente e da tempo ritenuti leciti, sono proprio diretti ad incidere sulle scelte di fondo. Sicch  sarebbe singolare operare una distinzione che non poggia su alcun oggettivo e concreto fondamento.

Naturalmente,   ben difficile che sul punto si formi una qualche giurisprudenza, stante – appunto – l'eccezzionalit  delle ipotesi cos  formulate.   comunque da ritenere che le eventuali fattispecie debbano essere esaminate con cautela, tenendo conto dei principi generali enunciati dalla stessa Corte costituzionale e della necessit  di non togliere nulla, da un lato, allo sciopero – cos 

98 Sul significato della parte «sopravvissuta» dell'art. 503, v. in particolare le osservazioni alla sentenza della Corte costituzionale n. 290/1974: SANTORO, *Sciopero politico e diritto di sciopero*, in *Foro it.*, 1975, 1, pag. 550; ZANCHI, *Limiti di legittimit  dello sciopero politico*, *ivi*, pag. 552 ss.; SANTORO, *I limiti della liceit  penale dello sciopero politico*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 154 ss.; ZANGARI, *Diritto di sciopero politico*, cit.; MAZZONI, *Manuale di diritto del lavoro*, Milano, 1977, pag. 1335 ss.

99 GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari, 1979, pag. 226 ss.

100 PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, Roma, 1977, pag. 260 ss.

come è ormai latamente inteso – e dall'altro di salvaguardare le fondamentali espressioni della volontà popolare. A ben guardare, tra le due ipotesi indicate dalla Corte c'è uno stretto collegamento, forse maggiore di quanto appaia dalla stessa formulazione testuale, nel senso che si vuole evitare che l'esercizio di un diritto, pur così rilevante, si risolva in un attentato ai principi fondamentali su cui riposa l'ordinamento ed alle sue strutture portanti (quelle, appunto, in cui si esprime la sovranità popolare). A stretto rigore, le due ipotesi – collegate insieme – attengono ad un tale perturbamento del sistema che solo un mutamento complessivo e radicale, a posteriori, potrebbe legittimare; ma la legge, in partenza, non può consentirlo, proprio perché è preposta alla salvaguardia di un dato sistema e del suo complessivo ordinamento. In sostanza, è la Costituzione che va difesa come binario fondamentale su cui si svolge tutta la vita della Nazione e non solo il suo sistema giuridico. Ed è a questa stregua che dovranno essere valutate le eventuali ipotesi di reato sopravvissute alla pronuncia della Corte costituzionale¹⁰¹.

Quanto allo sciopero di *solidarietà*, la dottrina ha dibattuto a lungo circa la sua legittimità o meno, soprattutto in relazione al fatto che esso non comporterebbe una pretesa accoglibile dalla controparte¹⁰². Noi siamo sempre stati dell'avviso che non vi sia alcun motivo per escludere questo tipo di sciopero dalla nozione di sciopero lecito e quindi che non si possa applicare in alcun caso la norma dell'art. 505 cod. pen.¹⁰³.

Sull'argomento, è intervenuta una nota decisione della Corte costituzionale¹⁰⁴, che ha legittimato lo sciopero di solidarietà purché esista una stretta connessione tra le esigenze che motivano l'azione dei primi scioperanti e di coloro che solidarizzano. Si è osservato, da taluno, che in questo modo resterebbe punibile solo lo sciopero di «pura» solidarietà e che, in definitiva, tra lo sciopero diretto e lo sciopero di pura simpatia, si sarebbe inserita una terza figura mediana di sciopero, legittimo, peraltro di ardua identificazione¹⁰⁵.

101 È comunque interessante il fatto che non risulti giurisprudenza successiva alla sentenza della Corte costituzionale del 1974 e che anche la dottrina abbia finito per occuparsi sempre meno del problema. Il che, dopo tutto, non può che essere valutato positivamente.

102 Sul punto: PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, cit., pag. 258 ss.; GIUGNI, *Diritto sindacale*, cit., pag. 207; RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 363. Ma già in precedenza, fra gli altri: CAPOTOSTI, *Il fondamento dello sciopero nel diritto italiano*, in *Giust. pen.*, 1960, 1, pag. 193; ARDAU, *L'eccezionale legittimità dello sciopero di solidarietà*, in *Mass. giur. lan.*, 1963, pag. 379; SANTORO, *Liceità ed illiceità dello sciopero secondo l'orientamento della Corte costituzionale*, *ivi*, 1963, pag. 7; ZANGARI, *Sciopero (diritto di)*, in *Noviss. Dig. it.*, XVI, pag. 700; GHERA, *Legittimità dello sciopero e Statuto dei lavoratori*, in *Mass. giur. lan.*, 1974, pag. 257.

103 V. già il nostro *L'attività interpretativa della Corte costituzionale e il diritto di sciopero*, cit., pag. 211 ss.; e v. anche: MICCOLI, *A proposito di due recenti sentenze della Cassazione in tema di sciopero di solidarietà*, in *Riv. giur. lan.*, 1964, 2, pag. 56 ss.; GHERA, *op. cit.*, pag. 257.

104 Sentenza 28 dicembre 1962, n. 123, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 1506.

105 In questo senso e con varie osservazioni critiche: PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, cit., pag. 258 ss., che dà conto anche dei vari tentativi effettuati dalla giurisprudenza per identificare la

A nostro avviso, questi orientamenti, peraltro seguiti anche dalla Corte di cassazione¹⁰⁶, non possono essere ritenuti accoglibili, ove si consideri – ancora una volta – che l'art. 40 Cost. fornisce una nozione così ampia di sciopero da non consentire la sopravvivenza di fattispecie penali che con essa si pongano in contrasto o che vengano ad assumere in concreto un'efficacia limitatrice dello stesso principio costituzionalmente sancito. D'altronde, sembra a noi evidente che l'interesse dei lavoratori possa essere valutato ed apprezzato solo da loro, senza inammissibili discriminazioni tra interessi che sarebbero «comuni» (non si sa, peraltro, sulla base di quali criteri oggettivi) ed interessi che invece sarebbero autonomi. L'esigenza di una «comprensiva tutela e valorizzazione della classe lavoratrice come tale»¹⁰⁷ è ormai così comunemente sentita che sembra arbitraria la pretesa di ricondurre la nozione dell'interesse collettivo, tutelabile attraverso lo sciopero, in un ambito più ristretto.

A non diverse conclusioni, riteniamo si debba pervenire per ciò che attiene allo *sciopero di protesta*, anche se ben conosciamo l'ampio dibattito che si è svolto sul punto¹⁰⁸. Ma, sul piano penalistico, la sopravvivenza della sanzione penale non appare giustificabile in alcun modo. Né riteniamo accettabile – come si è già accennato – la tesi del collegamento necessario col rapporto di lavoro¹⁰⁹ perché, ancora una volta, si finirebbe per introdurre nozioni e categorie estranee al dettato costituzionale. A nostro avviso, se pure si potrà discutere – in alcuni casi (peraltro rari) – circa la legittimità civilistica dello sciopero di protesta, non è seriamente contestabile che la normativa penale non è più applicabile, per assoluta incompatibilità con l'art. 40 Cost.¹¹⁰

figura mediana (tutti non riusciti, ad avviso dell'A.).

106 V. in particolare: Cass., 22 luglio 1963, n. 2036, in *Foro it.*, 1963, 1, pag. 2117; Cass., 10 agosto 1963, n. 2283, *ivi*, pag. 1879; e in certa misura, per la giurisprudenza di merito: Trib. Livorno, 26 ottobre 1963, in *Riv. giur. lav.*, 1964, 2, pag. 109; Trib. Napoli, 24 aprile 1965, in *Foro nap.*, 1966, 2, pag. 53.

107 L'espressione, testuale, è della RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 363, la quale aderisce sostanzialmente ad una nozione assai ampia dello sciopero di solidarietà «decito».

108 Sul punto, v. in particolare: PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, cit., pag. 256 ss.; GIUGNI, *Diritto sindacale*, cit., pag. 206 ss.; RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, cit., pag. 362; ID., *Forme particolari di sciopero: lo sciopero di protesta*, in *Dir. lav.*, 1967, 1, pag. 275; MARCHI, *Sciopero di protesta per licenziamento di un membro di Commissione interna*, in *Dir. ec.*, 1955, pag. 1008.

109 V. la sentenza 30 gennaio 1979 della Cassazione, citata in nota 79 e la critica da noi formulata nel testo (par. 4).

110 D'altronde, l'ipotesi di una valutazione da compiere caso per caso, anche in relazione alla legittimità o meno del comportamento contro il quale si intende protestare, ci sembra inaccettabile, in quanto comporta un giudizio che va ben al di là della nozione di sciopero e delle finalità perseguite dagli scioperanti. Sul punto, v. in particolare: PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, cit., pag. 257 ss.

7. La tutela della circolazione e il reato di blocco stradale (D. Legisl. 22 gennaio 1948 n. 66); la tutela delle occupazioni e del riposo delle persone (art. 659 cod. pen.)

È tuttora vigente il D. Leg. 22 gennaio 1948 n. 66 contenente «*Norme per assicurare la libera circolazione sulle strade ferrate ed ordinarie e la libera navigazione*»¹¹¹. Emanato in un periodo particolare e per sovvenire a particolari situazioni storiche, il decreto ha finito per restare in vita, sopravvivendo anche a numerose eccezioni di incostituzionalità, in parte ritenute manifestamente infondate dalla Magistratura ordinaria¹¹² ed in parte respinte dalla Corte costituzionale¹¹³. Le censure si erano appuntate soprattutto sullo stesso processo di formazione e promulgazione del provvedimento e sul contrasto con gli artt. 3, 21 e 25 della Costituzione.

Per questi ultimi aspetti, che sono quelli che ci interessano più da vicino, la Corte ha escluso che si ponga un problema di disparità di trattamento, affermando che le scelte contenute nel provvedimento sono di mera politica legislativa; ha altresì affermato che spetta solo al legislatore di abrogare o modificare una legge ove ravvisi un mutamento dei presupposti etico-sociali della stessa; ha aggiunto che non si viola il principio di legalità con la previsione di reati a forma libera; ha concluso infine che è fuori discussione la libertà di manifestazione del pensiero, la quale – del resto – trova il suo limite nell'esistenza di altri diritti e interessi protetti dalla Costituzione.

Il problema si sposta, dunque, su due piani del tutto differenti: quello della opportunità politica di tenere in vita una norma così pesantemente sanzionatrice e quello della sua applicazione in concreto, in relazione alle singole fattispecie, ma anche al quadro storico-sociale sul quale il provvedimento è oggi destinato ad operare.

Sul primo punto, c'è ben poco da rilevare in questa sede, se non che una revisione normativa sembrerebbe ormai più che matura, apparendo sufficienti le normali previsioni del Codice penale. Sul secondo punto, vanno registrati i contrasti di opinione sia per ciò che attiene all'elemento materiale che per quanto riguarda l'elemento soggettivo del reato.

111 Per la non vistosa dottrina su questa fattispecie, v.: BOSCARELLI, *Osservazioni in tema di blocco stradale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1951, pag. 301 ss.; CHIAROTTI, *Del reato di blocco stradale e della tecnica legislativa*, in *Arch. pen.*, 1951, 2, pag. 27 ss.; CONTIERI, *Blocco stradale*, in *Enc. dir.*, II; DELL'ANDRO, *In tema di reati contro la libera circolazione*, in *Giust. pen.*, 1949, 2, pag. 352 ss.; SANTORO, *Il delitto di blocco stradale e l'opinione di esercitare il diritto di sciopero*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 462 ss.; GIORDANO, *Brevi appunti sulla condotta e sull'evento nel blocco stradale*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, II, pag. 487 ss.

112 V. ad es. la sentenza 26 novembre 1973 della Cass. pen., in *Mass. Cass. pen.*, 1974, pag. 976, n. 1517.

113 Sentenza n. 133 del 16 luglio 1973, in *Giust. cin.*, 1973, 3, pag. 295.

La infelice formulazione del precetto ha indotto a discutere se vi siano due condotte diverse oppure se vi siano due sottospecie di una condotta unica; e se, inoltre, entrambe debbano essere considerate a forma vincolata o meno¹¹⁴. In effetti, la volontà della legge sembra diretta a colpire qualunque forma di ostacolo alla libera circolazione; ciò si deduce, non solo e non tanto dalla rubrica, quanto e soprattutto dalla formulazione talmente ampia da apparire addirittura generica del precetto, nella parte in cui descrive tutte le condotte ipotizzabili¹¹⁵. Al di là, comunque, di ogni discussione sul punto, il problema pratico più evidente è quello che si riferisce alla presenza di più persone su una strada (di solito davanti ai cancelli di una fabbrica), in modo tale da ostacolare la circolazione. Buona parte della giurisprudenza¹¹⁶ ritiene che il reato sussista, perché ciò che conta è il fatto che «comunque» sia stato realizzato un ingombro o un'ostruzione alla circolazione. In dottrina, invece, vi è chi sostiene che se ciò può essere vero per dei manifestanti che si sdraiano sulla strada, il reato non potrebbe sussistere allorché essi si limitino a sostare sulla strada stessa¹¹⁷. La distinzione è sottile e meritevole di attenzione; riteniamo tuttavia che la norma sia formulata in modo tale da lasciare poco spazio, sotto il profilo oggettivo, a distinzioni. Le quali, se mai, vanno ricercate sotto il profilo del dolo. Il quale deve essere, a nostro avviso, e fuori di ogni dubbio specifico¹¹⁸. È la stessa norma ad indicare la rilevanza particolare del fine («al fine di impedire od ostacolare la libera circolazione»), inserendolo nella struttura tipica della fattispecie. E dunque ci sembra davvero impossibile sostenere la sufficienza del dolo generico, consistente semplicemente nella consapevolezza della propria condotta. Ma quando il dolo specifico dovrà ritenersi sussistente? Il problema si pone, è chiaro, soprattutto quando la proiezione principale della volontà degli scioperanti si manifesti verso un'altra direzione (richiamare l'attenzione, sostenere e diffondere lo sciopero, coinvolgere i cittadini, ecc.). In tal caso, sembra piuttosto dubbia la possibilità di

114 Per un ampio quadro di tutta la problematica, v.: GIORDANO, *Brevi appunti sulla condotta e sull'evento nel blocco stradale*, cit., soprattutto pag. 488 ss.

115 Da ultimo, la Cass. pen., 11 novembre 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 742, n. 910, ha affermato che anche la seconda delle ipotesi di reato previste dall'art. 1 d. l. 22 gennaio 1948, n. 66 deve essere considerata a forma vincolata, perché il legislatore ha specificamente contemplato la condotta di chi ostruisce o ingombra la strada e con l'espressione «comunque» ha inteso solo indicare che è libero il mezzo con cui tali fatti positivi possono essere compiuti. In precedenza, si era fatto riferimento ad ogni forma di ostacolo o di ingombro alla circolazione nelle sentenze 10 febbraio 1971, in *Mass. Cass. pen.*, 1972, pag. 1436, n. 2075; 20 marzo 1967, *ivi*, 1968, pag. 366, n. 543 e 14 febbraio 1963, in *Giust. pen.*, 1963, 2, pag. 844.

116 V., in questo senso, la sentenza richiamata nella nota che precede.

117 V. GIORDANO, *op. cit.*, pag. 491.

118 A favore del dolo specifico: GIORDANO, *op. cit.*, pag. 488; e in giurisprudenza: App. Firenze, 4 maggio 1973, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 2, pag. 485; Cass. pen., 21 marzo 1973, in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 386, n. 420; e le altre di cui alle note successive.

Assai più sfumata, invece, la posizione del SANTORO, *Il delitto di blocco stradale*, cit., pag. 462; e in giurisprudenza: Cass. pen., 18 febbraio 1962, in *Mass. giur. lav.*, 1963, pag. 354.

ravvisare il dolo specifico, che dalla norma è richiesto in una specifica direzione e precisamente nella volontà di impedire o turbare la circolazione.

Esattamente, ci sembra, la Sezione Istruttoria della Corte d'appello di Milano¹¹⁹ ha escluso il dolo specifico in un caso in cui si trattava di una massiccia manifestazione diretta a richiamare l'attenzione delle Autorità competenti e dell'opinione pubblica sulla grave situazione in cui si erano venuti a trovare i lavoratori di un'azienda in crisi.

In diversi casi, peraltro, si è discusso circa l'elemento intenzionale sotto altro profilo, quale l'erroneo convincimento di esercitare un diritto. La questione è di notevole delicatezza, perché si tratta – come sempre, in questi casi – di stabilire se si tratti di un errore di fatto o di diritto.

Il Tribunale di Verbania, in una nota sentenza¹²⁰, ritenne che l'errore dovesse ritenersi di fatto, in quanto cadeva su una situazione ambientale di fatto, nella quale la mancata regolamentazione dello sciopero e lo stesso contegno permissivo in precedenza tenuto da autorità pubbliche, avevano determinato una falsa rappresentanza della realtà; un errore di fatto, dunque, connesso a legge extrapenale (art. 40 Cost.).

La sentenza fu però riformata dalla Corte d'appello; e la Cassazione, intervenendo nello stesso procedimento¹²¹ ha affermato che l'errore era di diritto, in quanto si risolveva in errore sulla liceità del comportamento, dovuto ad un'inesatta conoscenza degli obblighi giuridici derivanti dall'ordinamento. La soluzione adottata, però, lascia perplessi, perché il punto fondamentale è un altro: è tuttora aperto il dibattito sulla riconducibilità al diritto di sciopero di quelle azioni complementari e sussidiarie che servono a renderlo più produttivo e che dunque sono ad esso funzionali. Il dubbio che in tal caso l'errore verta davvero su norme extrapenali non può ritenersi infondato, restando fuori di discussione, invece, l'inconsistenza di qualunque causa di giustificazione che si fondi su un errore sul contenuto concreto della norma penale: solo in quest'ultimo caso, infatti, sembra invocabile il disposto dell'art. 5 cod. pen.; negli altri, sembra assai arduo sostenere che l'art. 40 possa essere assunto come norma integratrice della fattispecie penale.

In qualche modo collegata a questa tematica, è quella relativa alle ipotesi in cui, in occasione di scioperi, si rechi disturbo alla quiete ed alle occupazioni dei cittadini (art. 659 cod. pen.).

Ora, è noto che nella prassi sindacale si sono diffuse manifestazioni – collegate allo sciopero – volte a richiamare l'attenzione dei cittadini in forme anche rumorose (fischietti, tamburi, cortei rumorosi, con schiamazzi e grida di slogan, ingiurie nei confronti dei cosiddetti «crumiri», ecc.).

119 Sentenza 7 giugno 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 501; e v. anche la sentenza 2 marzo 1978 del Giudice istruttore di Pavia, *ivi*.

120 8 maggio 1971, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 462 (con nota critica di SANTORO, cit.).

121 Sentenza 11 ottobre 1972, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 281.

Queste manifestazioni possono considerarsi come complementari al diritto di sciopero e tali da essere assorbite nell'area di liceità che lo circonda? Evidentemente, anche qui si pone un problema di temperamento tra beni e interessi diversi, per stabilire se il danno che i terzi vengono a subire possa rappresentare il prezzo «sociale» del riconoscimento di un diritto di fondamentale rilievo.

È stato osservato che questi tipi di rumore non sono più fastidiosi del normale rumore del traffico e di altri rumori accettati dalla prassi (rombo di campane, fuochi d'artificio, parate militari, ecc.)¹²². La giurisprudenza prevalente è, però, sulla negativa; ed in varie occasioni ha affermato il principio che queste manifestazioni non rientrano nell'esercizio del diritto di sciopero e non possono essere legittimate; e che la tutela della quiete, delle occupazioni e del riposo dei cittadini non può essere compromessa dall'esercizio di attività che, comunque, eccederebbero rispetto ai limiti connotati in ogni diritto¹²³.

8. La tutela dell'economia e la serrata

Passando, prima di concludere, al campo opposto, va rilevato che il codice penale puniva, sotto vari profili, *la serrata* con varie disposizioni: art. 502, per la serrata per fini contrattuali; art. 503, per la serrata a fini non contrattuali; art. 504, per la serrata a fini di coazione alla pubblica Autorità; art. 505, per la serrata a fini di solidarietà o di protesta. A parte (art. 506), era punita anche la serrata di esercenti di piccole industrie e commerci, realizzata per uno qualsiasi dei fini previsti dalle norme precedenti.

Come è noto, la Costituzione non ha riconosciuto il diritto di serrata, compiendo una precisa scelta politica e non volendo tener fermo il parallelismo che il sistema corporativo aveva dato per presupposto, tra azioni sindacali dei lavoratori ed azioni sindacali dei datori di lavoro¹²⁴.

I problemi, dunque, non si sono posti sul piano penalistico negli stessi termini relativi al diritto di sciopero, per la mancanza, appunto, di una norma costituzionale che legittimasse la serrata.

122 È l'assunto che si desume dalla motivazione della sentenza 12 luglio 1968 del Pretore di Roma, poi riformata dal Tribunale di Roma ed infine dalla Corte di cassazione, 26 febbraio 1970, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 2, pag. 269.

123 In questo senso, oltre alla sentenza della Corte di cassazione citata nella nota precedente: Trib. Chiavari, 14 giugno 1955, in *Mass. giur. lav.*, 1955, pag. 215; Pret. Savona, 15 novembre 1961, in *Riv. dir. lav.*, 1962, 2, pag. 18. In nessuna di queste decisioni, peraltro, è stato affrontato in modo approfondito il problema della strumentalità e complementarità di questi comportamenti rispetto all'esercizio del diritto di sciopero.

124 Sul problema della serrata, in generale, v. da ultimo: GIUGNI, *Diritto sindacale*, Bari, 1979, pag. 235 ss.; MAZZONI, *Manuale di diritto del lavoro*, Milano, 1977, pag. 1325 ss.; PERA, *Lo sciopero e la serrata*, in *Nuovo trattato di diritto del lavoro*, [diretto da RIVA SANSEVERINO e MAZZONI, Padova,] 1971, I, pag. 646 ss.; ID., *Lezioni di diritto del lavoro*, cit., 1977, pag. 289 ss.

Tuttavia, la Corte costituzionale¹²⁵, eliminò la previsione del reato di serrata a fini contrattuali, ravvisando una correlazione strettissima tra l'imposizione del divieto penale di serrata e dello sciopero ed i fondamenti del sistema corporativo, superati, questi ultimi, prima ancora che dall'art. 40, dal principio di libertà sindacale proclamato dall'art. 39 Cost.

Restava una differenza, nel senso che lo sciopero è un diritto, mentre la serrata non va oltre il livello della mera libertà (da ciò i rilevanti problemi che si pongono in sede civilistica), sempre – s'intende – nell'ambito della serrata eseguita per motivi contrattuali, strettamente inerenti, cioè, al rapporto di lavoro.

Permanevano, peraltro, le altre disposizioni incriminatrici. La Corte costituzionale, con sentenza 15 dicembre 1967 n. 141¹²⁶, ha esaminato la questione relativa alla serrata di protesta (art. 505 cod. pen.) e l'ha risolta nel senso che il reato permane in vita, precisando però che ciò avviene solo perché l'art. 505 va inteso come riferibile esclusivamente alla serrata per protesta contro fatti estranei alla disciplina del rapporto di lavoro. In sostanza, dunque, si riconosce che neppure sul piano penale vi è un completo parallelismo tra sciopero e serrata; se il primo può andare anche al di là degli interessi strettamente attinenti al rapporto, la seconda si muove in un'area di libertà solo nei casi in cui quel collegamento sussista. Restano dunque in vita i reati previsti dagli artt. 503 (serrata a fine politico), 504 (di coazione alla pubblica Autorità), 505 (di solidarietà o protesta).

Taluno ha parlato di una situazione di privilegio che così si è introdotta nel sistema; ma se di privilegio può parlarsi, ciò va attribuito alle scelte politiche compiute dalla Costituzione. D'altronde, gran parte della dottrina mostra di aver compreso a fondo le ragioni di tale scelta, rilevando come lo sciopero sia strumento di tutela dei lavoratori nel senso più vasto, mentre la serrata può essere vietata anche penalmente in quanto pone in giuoco l'assetto dell'attività economica in quanto tale¹²⁷.

Si è piuttosto rilevato che se nessun problema si pone per quanto attiene alle ipotesi di cui agli artt. 503 e 504 cod. pen., più difficile è la questione allorché si tratti delle altre forme di serrata e in particolare di quelle relative alla serrata di solidarietà o di protesta. Per la serrata di solidarietà, infatti, si dovrebbe procedere per analogia a quanto la giurisprudenza (e in particolare quella della Corte costituzionale: n. 123/1962) ha indicato a riguardo dello sciopero. Per la serrata di protesta, invece, i connotati appaiono più sfumati ed ambigui; e la dottrina¹²⁸ osserva che una serrata di protesta potrebbe essere attuata contro la determinazione minima, per legge, di un salario minimo; in tal caso, ci si chiede, essa sarebbe collegata al rapporto di lavoro e dunque lecita penalmente, oppure rientrerebbe comunque nella fattispecie incriminatrice? La distinzione è

125 Sentenza 4 maggio 1960, n. 29, in *Giur. cost.*, 1960, pag. 497.

126 In *Giur. cost.*, 1967, pag. 1671.

127 PERA, *Lezioni di diritto del lavoro*, cit., pag. 303 ss.

128 V. ancora PERA, *op. cit.*, pag. 305 (con riferimento anche alla dottrina francese).

indubbiamente sottile, così come delicato è il problema che viene sollevato. Tuttavia, se si ritiene che la serrata compromette lo stesso assetto dell'attività economica ed in ciò consiste la *ratio* della perdurante incriminazione nei casi in cui non vi sia una stretta relazione col rapporto di lavoro, non sembra dubbio che l'interprete debba attenersi a criteri tali da non ampliare eccessivamente l'area di operatività della libertà di serrata; ché altrimenti si finirebbe per riprodurre un completo parallelismo tra serrata e sciopero, almeno sul piano penalistico, frustrando quelle ragioni che giustificano la differenziazione e che la stessa Corte costituzionale ha ritenuto tuttora valide a mantenere in vita alcune fattispecie penalistiche.

Resta, a latere, il problema dell'art. 506 cod. pen., che punisce la serrata di esercenti di piccole industrie o commerci, quale che sia il motivo ispiratore, a due condizioni: che essi non abbiano dipendenti e che la sospensione venga attuata collettivamente (in numero di tre o più)¹²⁹.

Nel sistema della legge 3 aprile 1926 n. 563 una previsione del genere mancava, facendosi costante riferimento alla serrata attuata «dal datore di lavoro». A colmare la lacuna provvide il legislatore del 1930, introducendo – appunto – l'art. 506, che finiva per ampliare la stessa nozione tradizionale di serrata.

Sul problema è peraltro intervenuta la Corte costituzionale¹³⁰, dichiarando l'illegittimità costituzionale della norma, in relazione all'art. 505 cod. pen., nella parte in cui punisce la sospensione del lavoro effettuata per protesta dagli esercenti di piccole aziende industriali o commerciali che non hanno lavoratori alle loro dipendenze. Il ragionamento della Corte è interessante: si osserva che, a rigore, quella dei piccoli esercenti non è neppure una serrata, perché per attuare quest'ultima basta anche il comportamento di un singolo soggetto, mentre per la prima occorre una sospensione «collettiva»; ma si aggiunge anche che la realtà dimostra che i destinatari della norma sono in realtà dei lavoratori, autonomi in quanto svincolati da ogni rapporto di dipendenza, la cui forma di autotutela rientra in definitiva in quel più ampio concetto di sciopero che ha finito per esprimersi nell'attuale mondo del lavoro. Si è rilevato¹³¹, con una qualche ironia, che in questo modo può accadere che si possa essere imprenditori per il diritto commerciale (art. 2083 cod. civ.) e lavoratori per il diritto del lavoro; ma non è che una delle tante anomalie che derivano dal modo con cui si va ricomponendo l'attuale «sistema» del diritto del lavoro.

129 Su questa norma e sulla sua genesi, v. in particolare: GIUGNI, *Diritto sindacale*, cit., pag. 239; PADOVANI, *Serrata di piccoli esercenti ed esercizio del diritto di sciopero*, in *Giur. it.*, 1977, 2, pag. 539 ss.; RIVA SANSEVERINO, *Diritto sindacale*, Torino, 1976, pag. 399 ss.; PERA, *Lo sciopero e la serrata*, cit., pag. 662; RICCIO, *Sciopero, serrata, ostruzionismo in uffici pubblici e di pubblica utilità*, in *Novissim. Dig. it.*, 1969, XV, pag. 743.

130 Sentenza 17 luglio 1975, n. 222, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 1669.

131 GIUGNI, *Lo sciopero e la serrata*, in *La Stampa* del 10 agosto 1975.

Piuttosto, è interessante il fatto che la Corte costituzionale abbia riconosciuto il connotato di espansività che è proprio dello sciopero e dunque del correlativo diritto, che si estende ormai ben al di là degli stretti rapporti di lavoro subordinato.

È ben vero che la sentenza 222/1975 è limitata alla serrata di protesta; ma il principio affermato è di tale rilievo da collocarsi in una prospettiva più ampia e da far dubitare che esso possa estendersi anche alle altre fattispecie previste dal Codice penale¹³². Ne deriverebbe un singolare ampliamento dell'area di liceità del comportamento di questa categoria, sulla cui giustificazione qualche ragionevole perplessità potrebbe avanzarsi. Comunque, una sentenza di poco successiva a quella della Corte costituzionale¹³³ ha ritenuto che l'astensione dal lavoro da parte di esercenti di aziende industriali o commerciali prive di dipendenti, effettuata allo scopo di esercitare una coazione sulla Autorità pubblica, non è punibile ai sensi dell'art. 51 cod. pen., in quanto costituisce esercizio del diritto costituzionale di sciopero. Con ogni probabilità, in questo modo, si è andati ben oltre al pensiero della Corte costituzionale, che non è detto volesse introdurre una completa equiparazione tra serrata di piccoli esercenti e sciopero; ne è prova lo stesso fatto che la medesima disposizione finisce per essere scomposta in due parti, di cui una ormai soppressa per opera della Corte costituzionale e l'altra destinata a restare inoperante per effetto dell'applicazione dell'esimente dell'esercizio del diritto. E che il diritto di sciopero funzioni come scriminante per un'attività che la legge continua a definire come serrata rappresenta, quanto meno, una vistosa anomalia.

132 V. in questo senso la nota di PADOVANI, cit. in nota 120.

133 Pret. Tolentino, 20 dicembre 1975, in *Giur. it.*, 1975, 2, pag. 539.

Capitolo XII

Problemi processuali: la parte civile nei processi penali in materia di lavoro*

Sommario: 1. La legittimazione del sindacato ad intervenire nei processi penali: aspetti generali. – 2. Il «danno risarcibile» in sede penale. – 3. Problemi relativi all'intervento dei soggetti collettivi. – 4. Il sindacato e la tutela dell'interesse collettivo. – 5. Una recente decisione della Corte di cassazione e le sue implicazioni; conclusioni. – 6. I problemi relativi alla legittimazione dei singoli individui: in particolare, nei reati contravvenzionali, nei reati di pericolo, nei reati in materia di omissioni contributive.

1. La legittimazione del sindacato ad intervenire nei processi penali: aspetti generali

Il problema della legittimazione del sindacato, in sede penale, è di notevole complessità e delicatezza, come è dimostrato anche dalla varietà di pronunce e di opinioni dottrinarie in materia, soprattutto in questi ultimi anni¹. Ed è noto che si tende a risolverlo variamente, a seconda del tipo di reato per il quale si procede.

Converrà dunque cercare di fissare preliminarmente alcuni principi di ordine generale, per poi applicarli alla questione specifica; non senza, peraltro, formulare una premessa che ci sembra indispensabile.

Si è detto² che il processo civile è rimasto modellato sullo stampo ottocentesco, della lite individuale; e l'affermazione è esatta, ma va estesa anche a quella parte del procedimento penale che recepisce – in sostanza – un particolare tipo di azione civile (artt. 22-91 cod. proc. pen.) per ragioni di economia processuale. Il perno è pur sempre l'individuo, titolare della legittimazione ad agire in sede civile o ad esercitare la sua azione in sede penale, quando abbia subito un danno collegato con nesso causale al reato per cui si procede.

* Sul diritto processuale del lavoro vedi il vol. XI di questa *Enciclopedia*.

1 Del problema ci siamo già occupati in due scritti, ai quali ci permettiamo di rinviare, anche per i richiami: *La legittimazione dell'associazione sindacale nel processo penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, I, pag. 21 [pubblicato nel Vol. X di quest'opera]; *Le parti sociali e il processo del lavoro: i sindacati*, in *Mass. giur. lav.*, 1977, pag. 695 ss. (al termine del quale, v. ampia bibliografia).

Per una recente rassegna dei vari problemi e della giurisprudenza: [G.] ICHINO, *Costituzione di parte civile di associazioni e sindacati nel processo penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 639 ss.

2 CAPPELLETTI, *Formazioni sociali e interessi di gruppo davanti alla giustizia civile*, in *Riv. dir. proc.*, 1975, pag. 361 ss.; ed anche in *Appunti sulla tutela giurisdizionale degli interessi collettivi o diffusi*, in *Giur. it.*, 1975, IV, pag. 49 ss.

È sempre stato tormentoso, per la dottrina e per la giurisprudenza, il problema dell'intervento dei soggetti collettivi e della loro legittimazione, in altre parole il problema della considerazione, nel processo, degli interessi non puramente individuali ma collettivi. Ma questo tipo di problematica, un tempo quasi più teorica che concreta, è divenuta di estrema attualità allorché si sono verificati, in Italia ed altrove, profondi mutamenti sociali e si è verificata quella che taluno ha chiamato l'irruzione degli interessi di gruppo in tutte le sedi, compresa quella processuale³. Si è aperta allora un'alternativa di grande rilievo e delicatezza: procedere sulla linea della tradizione, restando ancorati al modello ottocentesco ed alla considerazione pressoché esclusiva degli interessi individuali, oppure prendere atto della nuova realtà e cercare di recepirla anche all'interno del sistema processuale e in particolare, per ciò che qui ci interessa, del procedimento penale. È apparso evidente, alla dottrina più avveduta, che battere la prima strada avrebbe significato rendere il processo ancora più estraneo e distaccato rispetto alla realtà; ed allora sono cominciati alcuni tentativi di apertura, con questo – però – di particolare, che non sempre alle buone intenzioni hanno corrisposto i risultati effettivi, posto che nell'impiego dei normali strumenti ermeneutici si finisce ben spesso per ripiegare ancora sulla tradizione, anche là dove non ce ne sarebbe bisogno.

Né alcun aiuto è venuto dal legislatore, se non per la parte relativa al Sindacato, per la quale la disciplina dello Statuto (e segnatamente all'art. 28) ha assunto un valore dirompente. Con un unico precedente, peraltro, quello dell'art. 46 del R. D. L. 15 ottobre 1925 n. 2033 che, per i reati di frode in commercio, consentiva espressamente la costituzione di parte civile per gli Enti, associazioni, aziende e altre associazioni interessate che fossero compresi in appositi elenchi approvati dal Decreto del Ministro per l'economia nazionale⁴.

In altri Paesi, invece, ci si è mostrati più sensibili – e da tempo – ai fenomeni nuovi, sia pure in varie forme⁵. In Francia, riconoscendo la legittimazione del

3 Su questa emergenza degli interessi di gruppo, comunque qualificati, anche sul piano processuale, oltre ai saggi di CAPPELLETTI ricordati nella nota che precede: PROTO PISANI, *Appunti preliminari per uno studio sulla tutela giurisdizionale degli interessi collettivi davanti al giudice ordinario*, in *Dir. e giur.*, 1974, pag. 801 ss.; DENTI, *Le azioni a tutela degli interessi collettivi*, in *Riv. dir. proc.*, 1974, pag. 533; GIANNINI, *La tutela degli interessi collettivi nei procedimenti amministrativi*, *ivi*, 1974, pag. 551 ss.; AA.VV., *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato*, Milano, 1976; ZANUTTICH, *La tutela di interessi collettivi*, in *Foro it.*, 1975, V, pag. 71 ss.; PARDOLESI, *Il problema degli interessi collettivi e i problemi dei giuristi*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1975, pag. 1520 ss.; BRICOLA, *Partecipazione e giustizia penale. Le azioni a tutela degli interessi collettivi*, in *La questione criminale*, 1976, 1, pag. 7 ss.

4 Sul problema, in generale: ALPA, *Responsabilità dell'impresa e tutela del consumatore*, Milano, 1975; AMODIO, *L'azione penale delle associazioni dei consumatori per la repressione delle frodi alimentari*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1974, pag. 516.

5 Per un quadro di diritto comparato, v. il volume AA.VV., *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato*, cit.; BESSONE, *La tutela del consumatore nella recente evoluzione del diritto francese*, in *Foro it.*, 1974, V, pag. 186 ss.; CALAIS, AULOY, *La loi Royer et les consommateurs*, in *Foro it.*, 1974, pag. 179 ss.; AA.VV., *Labour Courts and Grievance Settlement in Western Europe*, University California Press,

sindacato ad intervenire nei processi sia per la tutela diretta di interessi collettivi (art. 10 libro III Code du travail) sia sotto forma di sostituzione processuale dei singoli nell'esercizio di azioni per violazione del Contratto collettivo di lavoro (art. 31 libro I Code du travail); e poi, con due leggi più recenti (la legge «Royer» del 27 dicembre 1973 e la legge 1 luglio 1977) con le quali si è riconosciuta la legittimazione di associazioni e gruppi ad intervenire nel procedimento, rispettivamente per la tutela dell'interesse diffuso dei consumatori e per la tutela contro la discriminazione razziale. In Germania, si è dato ampio spazio al meccanismo della sostituzione processuale volontaria «che consente di trasferire nel processo la dinamica delle relazioni tra singoli e gruppi»⁶ e si sono più volte considerate ipotesi di azione individuale e collettiva a tutela di interessi diffusi, nel campo delle società, della tutela dell'ambiente e nello stesso settore sindacale.

In Svezia, Canada, USA si riconosce al sindacato la titolarità del diritto di azione che spetterebbe al singolo lavoratore; mentre la tutela degli interessi diffusi è stata espressamente prevista attraverso lo strumento delle Class Actions.

Da noi, come si è accennato, tutto questo movimento tendenziale si è espresso soprattutto attraverso la elaborazione giurisprudenziale ed una crescente attenzione della dottrina. È accaduto, così, che una agguerrita giurisprudenza abbia finito per ammettere l'intervento di associazioni e gruppi nel processo penale per la tutela di interessi collettivi o diffusi (Comuni, Comitati di quartiere, associazioni di difesa dei diritti delle donne, ecc.)⁷; e la dottrina ha contribuito, da parte sua, ad una sempre più attenta elaborazione dei concetti di «interesse

1971. Un'importante sentenza è quella della Corte di Assise di Parigi, 15 dicembre 1977, in *Foro it.*, 1979, IV, pag. 64, secondo la quale «è ammissibile la costituzione di parte civile di un'associazione privata avente come fine la difesa del rispetto della persona umana e la tutela delle donne contro la violenza in un procedimento per violenza carnale contro una donna».

6 TROCKER, *Processo civile e costituzione*, cit.

7 Qualche esempio: Pret. Roma, 21 giugno 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 772 (che ammette la costituzione di p. c. di un Comitato di quartiere in un procedimento relativo alla violazione della legge 1 giugno 1939, n. 1089 sulla tutela delle cose di interesse artistico e storico); *Id.*, 18 marzo 1977, *ivi*, pag. 770 (in senso analogo – con nota di POSTIGLIONE – *Comitati di quartiere e costituzione di parte civile*); Trib. Trieste, 24 maggio 1979, in *Mass. Cass. pen.*, 1979, pag. 1015 (che ammette la costituzione di un'associazione femminista in un processo di violenza carnale; con nota di LUCCIOLI, *Sulla costituzione di parte civile delle associazioni in difesa dei diritti delle donne nei processi per violenza carnale*); Pret. Ancona, 5 settembre 1978, *ivi*, 1979, pag. 1029 (in senso analogo, in un processo relativo al reato di cui all'art. 19 della legge 22 maggio 1978, n. 194); Cass. pen., 17 maggio 1978, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 664 (che ammette la costituzione di p. c. del Comune nel procedimento penale per costruzione o lottizzazione abusiva); Cass., 27 settembre 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1974, pag. 915 (che ammette la costituzione del Presidente della Sezione Provinciale della caccia nei procedimenti per reati di caccia). Di grande interesse anche la sentenza 21 aprile 1979 della Cassazione S. U., in *Mass. Cass. pen.*, 1979, pag. 1074, sulla legittimazione del Comune, con nota di SALAZAR, *Interessi diffusi, territorio, urbanistica e costituzione di parte civile del Comune*.

collettivo» e di «interesse diffuso», nonché dei problemi relativi alla legittimazione a costituirsi parte civile⁸.

Certo, le tendenze giurisprudenziali sono più aperte e disponibili nell'ambito delle Magistrature di merito, mentre maggiori resistenze – sia pure non più in modo monolitico – vengono dalla Cassazione; ma è comunque importante che tutta la materia si presenti oggi in una situazione di fermento, di movimento, di costante rielaborazione⁹.

Non v'è dubbio che le varie questioni si presentino in termini in qualche misura più facili per ciò che attiene alle organizzazioni sindacali, in quanto esse provvedono alla tutela di interessi collettivi e non semplicemente diffusi, ed in questo non mancano precisi agganci normativi, a partire dall'art. 39 Cost., fino ad una serie di norme dello Statuto dei lavoratori ed anche – sia pur indirettamente – a qualche disposizione della stessa vigente normativa sul processo del lavoro¹⁰. Ma anche qui, le resistenze non sono poche; e si avanzano costantemente tematiche riduttive, che mirano a restringere sostanzialmente l'area in cui è consentito l'intervento del sindacato nel processo penale. Ecco perché appare opportuno procedere ad alcune verifiche, proprio sul piano dei principi, pur non dimenticando mai che la normativa vigente va vista in riferimento all'attuale situazione, sociale e normativa, e dunque con spirito e sensibilità eminentemente evolutive.

8 V. la dottrina citata in nota 3 e quella richiamata in appendice al nostro saggio *Le parti sociali e il processo del lavoro*, cit. *Add.* CICALA, *La tutela dell'ambiente*, Torino, 1976, pag. 289 ss.

9 Si vedano ad esempio le sentenze della Cassazione 15 gennaio 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 911 (che esclude la legittimazione di «Italia nostra»), quella del 5 luglio 1978, *ivi*, 1978, pag. 656 (che esclude la legittimazione del Comune in un processo in materia di urbanistica) e quella del 25 ottobre 1971, *ivi*, 1973, pag. 931 (che esclude la legittimazione del Presidente della Sez. Provinciale della caccia in un procedimento di bracconaggio).

È singolare che, di recente, appare particolarmente interessata al problema e ne approfondisce maggiormente i vari aspetti la giurisdizione amministrativa, solitamente meno aperta alle innovazioni. V. in particolare la recente decisione del Consiglio di Stato, Ad. plen. 19 ottobre 1979, n. 24, in *Foro it.*, 1980, IV, pag. 3 ss.; e quella dello stesso Consiglio di Stato, 18 maggio 1979, n. 378, *ivi*, 1980, IV, pag. 53.

Di notevole interesse l'ordinanza del Pretore di Napoli, 11 gennaio 1979, in *Giust. pen.*, 1980, 1, pag. 56, che ha sollevato il problema della legittimità costituzionale dell'art. 26 del R. D. 26 giugno 1924, n. 1504, nella parte in cui sembra escludere la legittimazione dei soggetti collettivi ad intervenire nel processo penale.

10 Sul problema specifico, oltre ai nostri due studi richiamati in nota 1, v.: TONINI, *L'intervento dei sindacati ed associazioni nel processo penale*, in *Riv. trim. dir. pubblico*, 1976, pag. 1408 ss.; SGUBBI, *Tutela penale di interessi diffusi*, in *Questione criminale*, 1975, pag. 439 ss.; ROSELLI, *Sul danno non patrimoniale sopportato dalle associazioni sindacali*, in *Dir. lav.*, 1973, 2, pag. 391 ss.; BRICOLA, *Partecipazione e giustizia penale*, cit.; SANTORO, *Il sindacato parte civile nel processo per inottemperanza al decreto di rimozione del comportamento antisindacale*, in *Mass. giur. lav.*, 1972, pag. 530 ss.; PEDRAZZOLI, *La tutela penale dell'ordine del giudice e restaurazione dei diritti sindacali*, in *Riv. trim. dir. proc. cin.*, 1971, pag. 888 ss.

2. Il «danno risarcibile» in sede penale

Chi sia il titolare dell'azione civile nel processo penale, si ricava dal combinato disposto dell'art. 185 cod. pen. e dell'art. 22 cod. proc. pen.: ogni reato obbliga alla restituzione ed al risarcimento dei danni che da esso sono derivati; legittimato ad agire nel processo è colui al quale il reato ha recato danno.

Apparentemente, tutto semplice. In realtà, attraverso due distinte operazioni si è finito per creare una confusione indescrivibile: da un lato, concentrando un fuoco di fila sulla figura del «danneggiato»; dall'altra, utilizzando una disposizione dettata per l'inadempimento delle obbligazioni (art. 1223 cod. civ.) per caratterizzare il danno per il quale si può agire nel procedimento penale, che dovrebbe essere sempre «immediato e diretto».

Per quanto riguarda il primo punto, si è a lungo dibattuto circa i rapporti tra tre figure ipotizzabili: soggetto passivo del reato, persona offesa e danneggiato¹¹; e ben spesso si è finito per pretendere che esse debbano coincidere, laddove appare del tutto evidente che il soggetto passivo è colui verso il quale si dirige la condotta criminosa, offeso è la vittima del reato (titolare dunque dell'interesse tutelato dalla norma), danneggiato è colui che ha subito un danno civilistico e non puramente criminale. È possibile che queste figure (o alcune di esse) coincidano; ma non è affatto necessario. E se si evita la confusione, si è già avviato al più grave pericolo, che è quello di dimenticare che col reato può verificarsi, oltre alla lesione della fattispecie generale, anche la lesione di una fattispecie di stampo civilistico. Così ragionando, si coglie l'inutilità di ogni sforzo di correlare il problema della legittimazione con quello della struttura del reato, che produrrebbe l'ulteriore conseguenza di consentire l'ingresso del danneggiato nel processo solo quando si tratti di uno dei cosiddetti reati plurioffensivi.

In realtà il discorso è ben diverso: il reato ha una sua struttura, che inserisce nella fattispecie la lesione di un dato bene che invece si vuole proteggere; ma è del tutto evidente che oltre a quella lesione, il reato può cagionare anche un danno (civilistico), del quale appunto un individuo (o gruppo) può dolersi, avvalendosi del disposto dell'art. 22 cod. proc. pen.

11 Su tutta questa problematica, che qui può essere appena accennata e sulla quale già ci soffermammo nel saggio: *La legittimazione sindacale nel procedimento penale*, cit., pag. 26, v.: FOSCHINI, *Sistema del diritto processuale penale*, Milano, 1965, 1, pag. 154; CORDERO, *Procedura penale*, Milano, 1971, pag. 114 ss.; GRIMALDI, *L'azione civile nel processo penale*, Napoli, 1965, pag. 32 ss., 152 ss.; GIARDA, *La persona offesa nel processo penale*, Milano, 1971, pag. 26 ss.; GUALTIERI, *La parte civile nel processo penale*, Napoli, 1968, pag. 88-102 ss.; CICALA, *Osservazioni in tema di soggetto passivo e di persone danneggiate in materia di reati da «inquinamento»*, in *Giust. pen.*, 1973, 2, pag. 291 ss. Un'esatta distinzione tra queste varie figure era contenuta nella sentenza 7 marzo 1962 della Corte di cassazione, in *Mass. Cass. pen.*, 1962, pag. 651, n. 1178; ma nella più recente sentenza di cui si parlerà nel successivo paragrafo 5, sembra che si sia tornati alle antiche confusioni. Per una chiara distinzione tra soggetto passivo e danneggiato, v. anche: Corte costituzionale, 28 dicembre 1971, n. 206, in *Giur. cost.*, 1971, 2, pag. 2304.

All'obiezione che in questo modo si finirebbe per dilatare troppo la figura del danneggiato e quindi del legittimato a costituirsi parte civile, è agevole rispondere che sia dall'art. 22 che dall'art. 185 si ricava con facilità il criterio discriminatore tra i legittimati e non, che consiste sostanzialmente nell'esigenza di un *rapporto causale* tra reato e danno¹².

Ed allora, la questione si riduce a stabilire: *a)* se vi sia un danno, in senso civilistico; *b)* se esso sia conseguenza del reato.

Per risolvere il primo punto, basta riflettere sul fatto che il danno è «privazione od ostacolo alla soddisfazione di un interesse»¹³; e dunque ogni volta che siamo in presenza di una situazione del genere, il danno è ipotizzabile, indipendentemente dal fatto che sia patrimoniale o non patrimoniale.

Sul secondo punto, basterà dire che tutto il dibattito sul concetto di nesso causale è ormai approdato a risultati sufficientemente sicuri: se il danno è conseguenza del reato, se cioè ne rappresenta uno degli effetti, non solo è risarcibile, ma la relativa azione può ben essere esperita anche in sede penale.

Vi è solo da precisare che la dottrina e la giurisprudenza più avvedute vanno chiarendo da tempo alcuni ulteriori aspetti di particolare rilievo. Anzitutto, il risarcimento dei danni conseguenti da fatto illecito non è affatto interdipendente in modo necessario con la lesione di un diritto soggettivo; in genere, è sufficiente l'esistenza di una situazione giuridicamente rilevante, che può essere riconducibile o alla nozione di interesse oppure a quella – sostanzialmente analoga – del venir meno di un vantaggio¹⁴.

In secondo luogo, il danno da prendere in considerazione è unicamente quello che l'art. 2043 cod. civ. definisce come «ingiusto» inteso nel senso più ampio e collegato al generalissimo principio del *neminem laedere*¹⁵. Il collegamento tra questi due aspetti fondamentali consente di ampliare notevolmente la sfera del danno risarcibile, da far valere in sede penale, nel senso che la responsabilità può anche riferirsi a lesioni di beni (di livello primario) che costituiscono «oggetto di fruizione collettiva»¹⁶; il che apre la via, appunto, anche alla tutela di interessi umani che trascendono la sfera privatistica da parte di enti collettivi e di «formazioni sociali». Infine, il danno non patrimoniale viene visto in un'ottica che alcuni definiscono «integralista» del danno da reato¹⁷, nel senso che la formula-

12 Concentrano l'attenzione soprattutto sul rapporto di causalità il CORDERO, il FROSALI e il GUALTIERI (*op. cit.* in nota che precede). Ma v. anche: MASSA, *Nozione di danno e costituzione di parte civile delle persone giuridiche*, in *Foro pen.*, 1969, pag. 358 ss.

13 FROSALI, *Sistema penale italiano*, *Foro it.*, 1958, III, pag. 608 ss.

14 In questo senso appare di particolare importanza la sentenza 24 ottobre 1978 della Cassazione penale, in *Giust. pen.*, 1980, 3, pag. 14, nella quale si compie un'ampia analisi di tutti i problemi di cui al testo, risolvendoli in termini che consideriamo largamente positivi.

15 V. ancora la sentenza richiamata in nota che precede.

16 Così, testualmente, la sentenza sopra ricordata, nella motivazione.

17 Questa concezione è richiamata e fatta propria dalla Cassazione, nella sentenza di cui alle note precedenti; e la Corte si diffonde ampiamente su tutte quelle situazioni di danno in cui la

zione dell'art. 185 cod. pen. tende a porre riparo alla totalità indifferenziata del pregiudizio che deriva dal reato stesso. Non si è mancato di ricordare a questo proposito che vi sono ormai numerose situazioni di danno in cui la legge considera il male patito da un punto di vista spiccatamente soggettivo e che il giudice deve considerare, avvalendosi dei suoi poteri di equo apprezzamento.

In questo contesto, si inseriscono anche tutte quelle lesioni a beni primari che difficilmente sarebbero determinabili in senso quantitativo, ma che tuttavia hanno un loro saliente rilievo: trattasi di danni non patrimoniali che si risolvono anche in qualunque forma di ripercussione negativa sul soggetto offeso dal reato (che può essere anche soggetto collettivo, o gruppo, o formazione sociale), alla condizione – naturalmente – che sussista il rapporto causale col reato¹⁸.

A queste tendenze espansive e più aderenti alla realtà sociale, si è cercato di reagire, da parte della dottrina e della giurisprudenza più tradizionali, utilizzando un'aggettivazione del danno, che non deriva dalle norme civilistiche più volte richiamate, cioè dal 2043 cod. civ., ma dall'applicazione di un principio (1223 cod. civ.) chiaramente ed esplicitamente dettato per il danno da inadempimento delle obbligazioni. L'operazione che così si compie da tempo, ritenendo risarcibile solo il danno «immediato e diretto»¹⁹, sembra a noi scorretta prima di tutto per lo stesso fatto che si utilizza una disposizione relativa alla responsabilità contrattuale per definire un concetto che appartiene invece alla responsabilità *ex delictu*. Ma poi è abbastanza evidente che quella nozione assume un qualche significato in più rispetto a ciò che già si ricava dall'art. 185 cod. pen. e dall'art. 22 solo se si vuole intenderla in senso restrittivo. Ed invero, talvolta ci si è serviti di quella nozione solo per chiarire che il semplice interesse pubblico non è sufficiente a legittimare la costituzione di parte civile, e dunque come criterio differenziale tra lesione del bene penalmente protetto e danno nascente dal reato; e su questo si può senz'altro concordare.

Lo stridore inizia quando, invece, aggettivando in quel modo il danno, si finisce per andare ben oltre a quella nozione di rapporto di causalità che è l'unica ad essere recepita dalle norme sicuramente applicabili nella specie.

D'altronde, il concetto di «immediatezza», se può essere utile per il danno contrattuale, non lo è affatto per quello extracontrattuale, perché qui il rapporto

legge conferisce al giudice il potere di attribuire un'indennità, determinata secondo un equo apprezzamento. È evidente che in questo modo si aprono prospettive di rilevante interesse anche ai fini della nostra problematica.

18 In questo senso, tutta la migliore e più recente dottrina. Sul danno morale dei soggetti collettivi: [G.] ICHINO, *Costituzione di parte civile di associazioni e sindacati nel processo penale*, cit., pag. 660 ss.; SCOGNAMIGLIO, *Il danno morale*, in *Riv. dir. civ.*, 1957, I, pag. 277 ss.; GRIMALDI, *L'azione civile nel processo penale*, cit., pag. 149.

19 Si tratta di una tesi assai diffusa, in dottrina e in giurisprudenza. Per un'ampia critica, v. TONINI, *L'intervento di sindacati e associazioni nel processo penale*, in *Riv. trim. dir. pubblico*, 1976, pag. 1424 ss.; e per una rassegna di giurisprudenza, v. il contributo della [G.] ICHINO, cit. in nota precedente, pag. 651 ss.

causale o c'è o non c'è, ma non ha bisogno certamente di alcuna particolare qualificazione (che, se mai, dovrebbe ricavarsi dal 2043 e non dal 1223 cod. civ.).

Quanto al concetto di «danno diretto», c'è solo un'alternativa possibile: o si pretende che esso si riferisca ad un rapporto così stretto tra danno e reato da realizzare una coincidenza tra danno e lesione del bene protetto dalla norma; e questa è una tesi inaccettabile, proprio poiché si è visto che bisogna invece distinguere tra soggetto passivo, offeso e danneggiato e che ontologicamente vi è una profonda diversità tra fattispecie di lesione criminale e fattispecie di lesione civilistica. Oppure si ritiene che l'aggettivo non abbia altro significato che quello di richiamare l'attenzione sul rapporto di causalità; ed allora esso è del tutto inutile e sarebbe vano utilizzarlo per restringere la portata del nesso causale, che è ben definita e chiara e non abbisogna di alcuna ulteriore specificazione. Ciò è tanto vero che coloro (o quelle decisioni) che fanno riferimento al danno «diretto» non riescono poi a chiarire concordemente a che cosa si riferisca quell'aggettivo e ne danno spiegazioni non solo assai varie, ma addirittura alternative e in nessun caso agganciate alla chiara dizione delle norme che più interessano (art. 185 cod. pen., art. 22 cod. proc. pen.).

Si può dunque concludere nel senso che l'unica indagine da compiere è quella relativa all'esistenza di un danno (risarcibile) ed al suo collegamento causale col reato.

3. Problemi relativi all'intervento dei soggetti collettivi

Qualche precisazione si impone, peraltro, per ciò che attiene ai soggetti collettivi, che assumono di aver subito un danno d[al] reato. Si ritiene ormai comunemente che anche il soggetto collettivo, del tutto indipendentemente dal fatto che abbia o meno la personalità giuridica, può subire un danno e farlo valere in sede penale, se esso è cagionato dal reato. Ed è altrettanto pacifico che questo danno può essere di natura patrimoniale e non patrimoniale. Sul primo aspetto, *nulla quaestio*; sul secondo, c'è ancora qualche aspetto da chiarire.

La concezione del danno morale come patimento, sofferenza, dolore è ormai da tempo superata; quanto meno si ritiene, dalla dottrina e dalla giurisprudenza più avvedute che tale tipo di danno non esaurisce tutta la fattispecie, soprattutto per ciò che attiene ai soggetti collettivi. Per questi ultimi, si configurano, per ora astrattamente, due tipi di danno non patrimoniale: quello che incide sulla stessa personalità (in senso generale e non riferita alla personalità giuridica), nel senso che colpisce il prestigio, la reputazione, la credibilità, o comunque realizza un ostacolo alla realizzazione dei propri interessi o al perseguimento dei propri fini; quello che incide sugli interessi collettivi di cui il gruppo o l'associazione è portatore. In alcuni casi, può verificarsi addirittura la concorrenza di un complesso di lesioni ai vari interessi suindicati: quello patrimoniale, quello morale in senso stretto (riferito cioè alla personalità del soggetto collettivo), quello morale

in senso più ampio (riferito cioè al complesso di interessi rappresentati dal soggetto collettivo).

Orbene, dopo lungo ed animato dibattito, si è finito per accogliere in modo pressoché pacifico e costante l'ipotizzabilità dei primi due tipi di danno; mentre ancora si stenta a recepire il terzo, che peraltro è quello che attiene più da vicino proprio a quel fenomeno di emergenza di interessi collettivi o diffusi che è tipico della società moderna e che dunque appare meritevole di particolare considerazione e fors'anche di maggior tutela, per la stessa socialità del complesso di fenomeni che vi si riconnettono²⁰.

Orbene, quand'è che un organismo associativo o un gruppo si fanno portatori di un interesse collettivo? Evidentemente, quando essi esprimono non già una somma di interessi individuali, ma qualcosa di più e di diverso, che si colloca appunto a mezza strada tra l'interesse generale e l'interesse individuale²¹.

A proposito di questo tipo di interessi, qualcuno ha parlato ironicamente di «interessi in cerca d'autore»; e ciò può dirsi, probabilmente, con qualche margine di fondatezza, a proposito dei cosiddetti interessi diffusi, che hanno ancora contorni e collocazione imprecisati e che hanno bisogno di precisi punti di riferimento proprio perché si riferiscono a collettività talora eterogenee e costantemente «aperte». Assai meno ardua è invece la definizione degli interessi collettivi, che quasi sempre si esprimono attraverso gruppi e coalizioni non occasionali e che hanno un oggetto per lo più ben determinato²². Sotto questo

20 Per un esame di tutte le complesse questioni relative al danno morale per i soggetti collettivi, rinviamo ancora (oltre agli AA. citati in nota 19) al nostro saggio sulla *Legittimazione dell'associazione sindacale nel processo penale*, più volte richiamato (ed *ivi*, pag. 29 ss.) ed anche, per alcune correzioni ed integrazioni al successivo *Le parti sociali ed il processo del lavoro*, cit., pag. 32 ss.

21 La distinzione tra interessi collettivi e interessi diffusi non è ancora del tutto pacifica, anche perché permane qualche difficoltà nella concreta individuazione della seconda categoria. Sul tema, ci siamo soffermati ampiamente nel secondo saggio sopra ricordato; ma v. per la dottrina, tutti gli AA. citati in nota 3. Nelle due sentenze già richiamate del Consiglio di Stato (v. nota 9) si tenta una definizione più penetrante. In particolare, in quella del 19 ottobre 1979 si afferma che gli interessi diffusi sono quelli caratterizzati dalla «simultaneità del loro riferimento soggettivo a tutti o parte dei componenti di una data collettività, individualmente considerati, rispetto al medesimo bene». Con ogni probabilità peraltro, la differenza fra interessi diffusi e collettivi, si coglie sottolineando la maggiore indeterminatezza e la maggiore apertura del gruppo nel caso dei primi rispetto ai secondi. Vedi comunque anche gli atti del Convegno di Pavia del giugno 1974, *Le azioni a tutela degli interessi collettivi*, Padova, 1976; ed inoltre: VARRONE, *Sulla tutela degli interessi diffusi nel processo amministrativo*, in *Riv. dir. proc.*, 1976, pag. 781 ss.; *Rilevanza e tutela degli interessi diffusi*, Atti del Convegno di Varenna del settembre 1977; *La responsabilità dell'impresa per i danni all'ambiente e i consumatori*, Milano, 1976; ROSELLI, *Sulla costituzione di parte civile di «Italia nostra»* in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 913 ss.

22 Sull'interesse collettivo, soprattutto in relazione a quello che fa capo ai lavoratori, c'è ormai abbondante letteratura, nell'ambito della quale v. particolarmente: PERSIANI, *Condotta antisindacale, interesse del sindacato, interesse collettivo e interesse individuale dei lavoratori*, in *Pol. dir.*, 1971, pag. 543 ss.; TREU, *Attività antisindacale e interessi collettivi*, *ivi*, pag. 565 ss.; *Interessi individuali e interessi collettivi nello Statuto dei lavoratori* (Atti del Convegno di Salerno), Napoli, 1972; LANFRANCHI, *Prospettive ricostruttive in tema di art. 28 St.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, pag. 388 ss.; GAROFALO,

profilo, v'è una distinzione abbastanza netta tra gli interessi dei consumatori e di coloro che vogliono la difesa dell'ambiente, tanto per fare qualche esempio, e l'interesse (collettivo) che si esprime attraverso il sindacato: nel primo caso, infatti, si tratta di una collettività disomogenea, occasionalmente unificata da un interesse comune; nel secondo, il gruppo ha invece connotati omogenei e non occasionali ed esprime il proprio interesse comune attraverso un organismo qualificato e dotato di un riconoscimento vorremmo dire «organico» (art. 39 Cost.).

4. Il sindacato e la tutela dell'interesse collettivo

Ora, tralascieremo in questa sede tutta la complessa problematica degli interessi diffusi, che per noi sarebbe fuorviante, per concentrare invece l'attenzione sull'interesse collettivo che si esprime attraverso il sindacato.

Quando quest'ultimo svolge la sua attività, stipula contratti collettivi, promuove scioperi, assume in proprio la tutela di diritti, interessi, rivendicazioni dei lavoratori, non manifesta qualcosa di proprio e di personale (sia pure come soggetto collettivo), ma esprime, rappresenta, sintetizza quell'interesse collettivo che è comune alla generalità dei lavoratori, o almeno di quelli appartenenti alle singole categorie.

Né gioverebbe obiettare che il sindacato rappresenta solo gli iscritti, coloro cioè che gli hanno conferito il mandato, per i quali comunque sarebbe giusto parlare di interesse collettivo; la verità è che il sindacato tende ad esprimere l'interesse del gruppo anche al di là dello specifico mandato che ha ricevuto, proprio perché la sua funzione fondamentale è quella di esprimere quegli elementi comuni ed unificanti che emergono da una collettività, che peraltro è sempre omogenea e in qualche modo definita (ché altrimenti, si giungerebbe addirittura agli interessi generali).

Ciò è corrispondente alla realtà; ma corrisponde anche alla normativa, specialmente dopo che lo Statuto dei lavoratori ha integrato e specificato il ruolo del sindacato facendolo assurgere ad una rilevanza del tutto particolare e saliente, pur nell'ambito della previsione generale di cui all'art. 39 Cost.

È ben vero che solo l'art. 28 riconosce una legittimazione a favore del sindacato ad agire, in proprio e senza necessità di mandato, a tutela di un interesse collettivo; ma analoga legittimazione può riconoscersi a favore delle rappresentanze di cui parla l'art. 9; e tutto lo Statuto, anche là dove mostra qualche contraddittorietà (v. artt. 16 e 18), finisce per fornire una visione del sindacato come portatore di interessi di gruppo; sicché all'art. 28 non può che attribuirsi una portata più generale, quella cioè di introdurre un riconoscimento normativo

Interessi collettivi e comportamenti antisindacali, Napoli, 1979; VIGORITI, *Interessi collettivi e processo*, Milano, 1979; BRICOLA, *Partecipazione e giustizia penale*, cit., pag. 33 ss.

esplicito di quella funzione «collettiva» che abbiamo visto essere tipica del Sindacato²³.

Occorre dunque vedere, a questo punto, che cosa si opponga all'intervento del sindacato nel processo come parte civile e se siano o meno legittime le distinzioni che una parte della dottrina e della giurisprudenza hanno cercato di introdurre tra le varie ipotesi possibili.

In sostanza, ormai è difficile dubitare che il sindacato possa costituirsi parte civile nei procedimenti penali relativi al reato di cui al 4° comma dell'art. 28: se il sindacato è legittimato a ricorrere al Pretore contro il comportamento antisindacale, sembra logico che esso possa intervenire nel procedimento penale conseguente all'inottemperanza da parte del datore di lavoro al provvedimento del giudice. È ben vero che da qualche parte si sostiene ancora che tale legittimazione sussisterebbe unicamente per i danni che derivano dalla lesione al prestigio o alla credibilità del sindacato; ma queste soluzioni sono, oltretutto riduttive, inappaganti e spesso si fondano su una concezione errata sia del concetto di danno sia del concetto di legittimazione a costituirsi parte civile²⁴.

Basta riflettere su quanto si è detto più sopra, in linea più generale, per concludere che il sindacato può subire un danno anche da un reato (come quello dell'art. 28, comma 4) che è previsto per tutelare un bene giuridicamente rilevante, ma diverso dall'interesse del gruppo o dell'associazione. Né occorre far riferimento alla categoria di reati pluri offensivi, se si tiene ferma la distinzione tra bene colpito dal reato e danno che dal reato può essere cagionato. Ed allora, accertato che è ipotizzabile un danno del Sindacato, è del tutto frustraneo limitarne il contenuto alle lesioni che il Sindacato subisce, in proprio, come associazione; altrimenti, si dovrebbe ammettere che l'art. 28 consente al sindacato di ricorrere al giudice solo a tutela di se stesso e della propria attività; il che è manifestamente fuori dalla previsione legislativa, che invece è assai più ampia e complessa e costituisce un espresso, ed importantissimo, riconoscimento della capacità di reazione del sindacato contro comportamenti antisindacali che non vanno a colpire l'organismo come tale, ma la collettività dei lavoratori e quindi il

23 Nel saggio del 1974 avevamo mostrato alcune perplessità, sul punto. Tuttavia, abbiamo compiuto un processo di ripensamento e di approfondimento, già riscontrabile nel saggio (cit.) del 1977 e che oggi ci ha condotto a risultati che ci sembrano più penetranti e corrispondenti ad una visione più moderna del fenomeno.

24 Per lo stato della questione, v. [G.] ICHINO, *Costituzione di parte civile*, cit., pag. 668 ss., che praticamente riporta tutta la principale dottrina e giurisprudenza. La stessa Cassazione, nella recente sentenza di cui parleremo nel paragrafo 5, non mostra dubbi sulla legittimazione del sindacato nel procedimento penale ex art. 28 comma 4 St.; non è chiara, peraltro, la portata della decisione per ciò che attiene al contenuto ed alla estensione di tale legittimazione. Della stessa Cassazione, v. anche la sentenza 15 gennaio 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1974, pag. 1273, in senso sostanzialmente conforme.

loro interesse collettivo alla libera esplicazione delle attività di natura sindacale²⁵. In sostanza, se è vero che il reato di cui all'art. 28, comma 4, è volto a reprimere le lesioni al bene della imperatività di un provvedimento del giudice emesso su materia di particolare rilievo è altrettanto certo che il danno che deriva dalla inosservanza del datore di lavoro all'ordine del giudice si sostanzia, al tempo stesso, in un perturbamento dei fini perseguiti dal sindacato come ente e in una privazione od ostacolo alla soddisfazione dell'interesse del gruppo (sindacale) a svolgere liberamente e senza impedimenti le attività sindacali. E quest'ultimo, è inequivocabilmente, un danno che colpisce direttamente quell'interesse collettivo di cui il sindacato è portatore.

Ma ciò può valere anche per le altre ipotesi di reato? In particolare, il problema si pone per ciò che attiene alle altre violazioni di norme dello Statuto penalmente sanzionate e per le infrazioni alle norme di prevenzione e sicurezza.

Si tratta, naturalmente, di situazioni assai differenti, anche perché nello Statuto c'è un riconoscimento diretto all'interesse collettivo, mentre per la sicurezza del lavoro esso andrebbe ricavato, più o meno direttamente, dalla analisi sistematica di un complesso di disposizioni. Ma ai fini del problema che ci occupa, vi sono certamente alcuni dati unificanti.

Una parte notevole della giurisprudenza ha ammesso l'intervento del sindacato in procedimenti relativi a reati connessi alla violazione dell'art. 8 dello Statuto²⁶; ma lo ha fatto pur sempre con un taglio tipicamente individualistico, considerando cioè compromesso, col reato, l'interesse del sindacato al libero svolgimento della propria attività, piuttosto che l'interesse collettivo di cui il sindacato è portatore. Più di rado, invece si è accolta la tesi secondo cui l'ingerenza illegittima del datore di lavoro nella vita privata, politica e sindacale dei lavoratori non colpisce solo l'interesse dei singoli, ma va a ledere un interesse collettivo, non essendo divisibile il principio generale che costituisce la *ratio* della norma²⁷. Ed invece è proprio questo l'aspetto più qualificante e innovativo,

25 Questa ampia portata dell'art. 28 St. è ormai riconosciuta dalla prevalente dottrina, ed anche dalla stessa giurisprudenza, come si è visto – del resto – nel capitolo dedicato specificamente a questa tematica.

26 In sostanza, anche questi comportamenti dell'imprenditore vengono ricondotti nell'ambito dell'antisindacalità; e da ciò si deduce la legittimazione del sindacato a fare valere il pregiudizio derivante che consiste «nell'illecito perturbamento dei fini perseguiti». V. in particolare: Trib. Napoli, 7 ottobre 1976, in *Foro it.*, 1976, 2, pag. 361; Pret. Treviso, 2 maggio 1977, *ivi*, 1977, 2, pag. 308.

27 Si vedano, sul punto, le esatte osservazioni della ICHINO, *op. cit.*, pag. 675 ss. Alcune decisioni più significative e di più ampia portata sono state adottate dal Tribunale di Roma, 26 febbraio 1973, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 2, pag. 261, e dal Pretore di Milano, 10 aprile 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 279, che riconoscono la legittimazione dell'associazione sindacale per la tutela di un interesse collettivo, oltre che di un interesse proprio (fattispecie relativa all'art. 25 St. ed alla violazione delle norme sul collocamento). Altre decisioni che meritano di essere ricordate, in tema di legittimazione del sindacato ad intervenire nel processo penale sono quelle del Tribunale di Trento, 31 gennaio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag.

perché se si accetta che l'attentato alla sfera privata ed alla libertà di un singolo costituisce anche una lesione di un interesse collettivo, la conseguenza più ovvia che ne deriva è che di questo danno ulteriore può dolersi, in sede penale, anche chi quell'interesse collettivo è deputato a rappresentare.

Paradossalmente, forse la giurisprudenza è stata più sensibile e più aperta là dove il collegamento tra reato e lesione all'interesse collettivo poteva apparire, almeno sul piano normativo, più indiretto e precisamente in materia di sicurezza del lavoro. In questo caso, l'esperienza giudiziaria ha fatto registrare una serie di decisioni di grande valore di principio, nel senso che si è riconosciuta la legittimazione del sindacato a costituirsi parte civile non solo e non tanto in procedimenti di tipo contravvenzionale quanto e soprattutto in procedimenti in cui si deduceva la lesione all'incolumità personale di singoli individui²⁸. I provvedimenti con cui si è ammessa la costituzione di parte civile del sindacato in procedimenti per lesioni colpose o omicidi colposi derivanti da violazioni della normativa in tema di sicurezza del lavoro, sono senza dubbio i più interessanti e i più ricchi di prospettive. Non si è fatta questione soltanto della lesione alla credibilità del sindacato (che pure certamente ricorre in tutti i casi in cui il sindacato, prima del fatto-reato era intervenuto in varie forme presso il datore di lavoro, senza ottenere alcun successo), ma piuttosto e soprattutto del danno all'interesse collettivo alla sicurezza dell'attività lavorativa.

Si è fatto perno, di volta in volta, sull'art. 32 Cost. (diritto alla salute), sull'art. 9 dello Statuto, sulla Carta sociale europea, per riconoscere, in capo al sindacato, un potere-dovere istituzionale di tutela dell'interesse collettivo e non solo della tutela del diritto dei singoli all'integrità fisica.

L'impostazione è di notevole interesse, come si è detto, anche perché consente di affiancare all'intervento dei singoli danneggiati, un intervento ben più pregnante e significativo quale è quello del sindacato: il quale, non solo non è esposto al «ricatto» del risarcimento del danno, ma per di più porta nel processo quel connotato «collettivo», che solo occasionalmente potrebbe essere considerato in procedimenti formalmente instaurati per colpire condotte che hanno cagionato lesioni o morte a singoli lavoratori.

559, della Corte di assise di Brescia, 31 gennaio 1978, *ivi*, pag. 275, e del Tribunale di Milano, 15 marzo 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 276.

28 Vanno menzionate, in tema, alcune decisioni di particolare rilievo: Trib. Torino, 27 aprile 1977, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 238 ss.; Trib. Milano, 8 novembre 1977, *ivi*, pag. 239 ss.; Pret. Mestre, 6 giugno 1977, *ivi*, con varie motivazioni, ma tutte in senso positivo e con un significativo riconoscimento della legittimazione del sindacato. In dottrina: VIGORITI, *Interessi collettivi e processo*, Milano, 1979.

5. Una recente decisione della Corte di cassazione e le sue implicazioni; conclusioni

Questo importante orientamento, che si andava e si va generalizzando, ha subito una brusca battuta d'arresto, a seguito di una recente decisione della Corte Suprema che per la sua motivazione e per le sue implicazioni merita una riflessione particolarmente attenta²⁹. La Cassazione parte da alcune premesse sicuramente esatte, dedicando un giusto rilievo alla tendenza – ritenuta del tutto legittima – ad estendere anche a gruppi non personificati prerogative che un tempo erano considerate esclusive delle persone giuridiche e precisando che tra questi gruppi emerge con particolare rilievo il sindacato.

Pertanto, subito dopo, torna a prospettarsi la solita concezione della necessità del danno immediato e diretto, con l'ulteriore precisazione che in definitiva il danno civile risarcibile «deve essere necessariamente correlato alla lesione di un diritto soggettivo, il quale normalmente attiene al bene giuridico che forma oggetto della tutela della norma penale». Così, con una proposizione unica si spazza via tutto il dibattito di questi anni sia sulla natura del danno e sul rapporto causale che deve collegarlo al reato, sia sulla distinzione ormai largamente accolta tra lesione al bene penalmente protetto e danno civilistico.

Orbene, della inutilità ed anzi della inaccoglibilità dell'aggettivazione del danno come immediato e diretto si è già detto più sopra; quanto alla affermazione secondo cui non può revocarsi in dubbio «la normale coincidenza tra soggetto passivo e danneggiato dal reato», non solo valgono le considerazioni già svolte, ma occorre anche sottolineare l'ambiguità di quell'aggettivo («normale») che sembra essere sfuggito dalla penna dell'estensore. Anche a seguire la logica della Corte, infatti, non si sfuggirebbe ad un interrogativo abbastanza intuibile: se la diretta coincidenza è «normale», vuol dire che possono ben darsi dei casi in cui essa non si verifica. Ed allora, tutto il principio affermato dalla sentenza finisce per cadere in palese contraddizione, proprio perché noi insistiamo a far riferimento alle ipotesi diverse da quelle «normali», a quelle, cioè, in cui il danneggiato è soggetto diverso da quello passivo del reato.

Ma a che cosa conducano poi siffatte contraddizioni emerge subito dal resto della motivazione: poiché il reato di omicidio colposo consiste nell'offesa di un bene individuale, a nessun titolo può consentirsi la legittimazione del sindacato, né come soggetto leso nella sua personalità né come portatore di interessi collettivi, perché l'uno e l'altro tipo di interessi esulano dalla struttura della fattispecie e comunque una loro eventuale lesione non è in rapporto «diretto» con la commissione del reato. E la conclusione finale è di particolare rilievo: in sostanza il sindacato è legittimato a costituirsi parte civile solo nei procedimenti relativi al

29 Cass. pen., Sez. IV, 5 novembre 1979, ric. Ghisotti, in corso di pubblicazione in *Riv. giur. lav.*, 1980, IV, fasc. 1.

reato di cui al quarto comma dell'art. 28 dello Statuto; e la Corte non precisa se possa farlo per la tutela di un *suo* interesse o dell'interesse collettivo, posto che ci si limita ad affermare che il sindacato «in tanto può ottenere la repressione della condotta antisindacale del datore di lavoro, in quanto abbia un diritto soggettivo ad una condotta di lui che sia rispettosa della libertà sindacale».

Insomma, una posizione di chiusura rigida; e rigida a tal punto che, a ben guardare, la Corte non ha considerato con particolare attenzione il rilievo che vanno assumendo gli interessi collettivi e diffusi rispetto a quelli individuali, ma piuttosto e soltanto il rapporto che si pone tra gruppi non personificati e gruppi dotati di personalità giuridica.

Il che significa che delle più recenti tendenze non si è in realtà tenuto nessun conto e ci si è solo preoccupati di evitare che gli interessi collettivi possano compiere, nel processo penale, quella irruzione che è peraltro già avvenuta nella realtà sociale.

Colpisce, dunque, questa sordità rispetto ai più recenti orientamenti, questo restare insensibili rispetto a processi che appaiono degni di ben altra e più approfondita riflessione.

Il nostro parere è, dunque, nettamente e fermamente negativo a riguardo di orientamenti del genere, che lasciano solo sperare che la Magistratura di merito prosegua nella paziente ed operosa ricerca da anni intrapresa³⁰, rendendosi conto che tutti gli sviluppi del pensiero non seguono mai una linea rettilinea e di sicura progressione e possono anche subire deviazioni o battute d'arresto, senza che ciò abbia alcun significato al di là della soluzione di una singola fattispecie.

La verità è che uno dei diritti primari è proprio quello della salute; e bisogna tener fermo che, alla base di tutta la normativa vigente, il diritto alla sicurezza dell'attività lavorativa è da considerare alla stregua di un diritto assoluto, che ormai non appartiene più solo ai singoli, ma anche ai gruppi ed alle collettività che hanno appunto in comune interessi di tal rilievo.

Che poi il sindacato abbia istituzionalmente il compito di presiedere alla tutela delle condizioni di lavoro ed alla difesa dell'interesse collettivo alla sicurezza del lavoro, è dimostrato non solo dall'art. 9 dello Statuto (sia pure nella rilevata ambiguità della formula), ma dagli statuti dei sindacati, dalla diffusa contrattazione collettiva in materia, dalla parte prima (nn. 3 e 5) della Carta sociale europea, recepita per legge nel nostro ordinamento.

E dunque, immaginare ancora che il processo per la morte di un operaio, derivata dalla violazione di norme relative alla sicurezza del lavoro, interessi e riguardi soltanto, da un lato lo Stato (portatore di interessi generali) e dall'altro gli aventi diritto (portatori di interessi individuali) significa tornare indietro di anni e nascondersi la realtà. E ciò a maggior ragione e con ulteriore evidenza

30 V. da ultimo l'ordinanza del Pretore di Rho, 31 maggio 1979, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 498.

quando si tratta di processi che coinvolgono un certo numero di lesioni a beni individuali, come quello in cui si è inserita la pronuncia qui criticata: si trattava di una fabbrica, chiamata più comunemente la «fabbrica del cancro», in cui progressivamente una serie di lavoratori si erano ammalati e poi erano deceduti per ragioni ritenute connesse alle condizioni di svolgimento del lavoro (è da notare che nel merito, le sentenze di condanna, del Tribunale³¹ e della Corte d'appello di Torino, sono state confermate dalla Corte Suprema); ebbene che il sindacato dovesse restare estraneo al processo, quasi che il problema non riguardasse l'intera collettività dei lavoratori operanti in quella fabbrica, quasi che non vi fosse stata tutta una serie – documentata – di interventi degli organismi sindacali proprio per far cessare le situazioni di pericolo, sembra davvero assurdo ed inaccettabile. E ciò, va ribadito, non per ragioni sociali, ma anche per ragioni di diritto, posto che è indubbio che la Corte ha utilizzato strumenti e criteri non tanto controversi in dottrina e giurisprudenza, quanto ormai superati dalla stessa evoluzione del pensiero giuridico, in corrispondenza al processo di sviluppo della stessa realtà sociale.

È da notare, per concludere, che con l'impostazione che abbiamo dato al problema non ci sembra si possa correre il pericolo di un eccessivo ampliamento della sfera dei legittimati ad intervenire nel processo penale. Da un lato, infatti, noi concordiamo pienamente con l'ordinanza 27 aprile 1977 del Tribunale di Torino³² che, ammettendo la costituzione di parte civile del sindacato nel procedimento di omicidio colposo plurimo di cui si è parlato, respingeva invece la costituzione di parte civile della Regione, sotto il profilo che – nei suoi confronti – non poteva parlarsi di danno risarcibile, essendo configurabile soltanto un danno generale e sociale, come tale non costituente titolo per l'intervento nel processo. Dall'altro, noi non dubitiamo del fatto che si debba procedere con cautela e che si debbano considerare legittimati ad intervenire nel processo solo quei gruppi di cui sia indiscutibile la qualità di portatori di interessi collettivi, desumibile non solo dalla normativa, ma anche dalla loro struttura e dal loro grado di rappresentatività. Questa è una preoccupazione che è presente anche in altri Paesi e che esige un controllo penetrante da parte del giudice, il quale – nei singoli casi – dovrà accertare anzitutto se nell'ordinamento esista una valutazione complessivamente positiva della rilevanza degli interessi collettivi che si asseriscono danneggiati, e in secondo luogo se i gruppi che assumono di esprimere siffatti interessi siano dotati di quel livello di rappresentatività che appare indispensabile per poterne riconoscere la legittimazione³³. Ma tale controllo,

31 La sentenza del Tribunale di Torino, 20 giugno 1977, in *Rin. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 486, merita di essere letta, non solo e non tanto per il problema qui in esame, quanto per l'intera vicenda dell'IPCA e per l'affermazione di chiari e precisi principi giuridici.

32 In *Rin. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 238 (sempre nel processo «IPCA»).

33 Sulle cautele adottate negli altri Paesi, soprattutto a riguardo del riconoscimento della legittimazione dei gruppi che tutelano interessi diffusi, v. il nostro *Le parti sociali*, cit., pag. 24-25 ed

che apre problemi di non poco momento soprattutto a riguardo degli interessi diffusi su cui non è possibile attardarsi in questa sede, non riguarda e non può riguardare il sindacato, per il quale pacificamente ricorrono sia il dato normativo che quello, per così dire, sociologico.

Se mai, potrà discutersi (e si è già discusso)³⁴ circa il tipo di organismo sindacale che può di volta in volta intervenire nel processo; esistono infatti organizzazioni nazionali, territoriali, di categoria, così come esistono le rappresentanze sindacali aziendali (e gli stessi Consigli di fabbrica) e le «rappresentanze» cui fa riferimento l'art. 9 dello Statuto. Ma questo è un problema che non può risolversi in linea di principio; esso dovrà invece essere affrontato di volta in volta, con riferimento al tipo di interessi colpiti nel caso specifico, alla struttura organizzativa del «gruppo», alla sua stessa rappresentatività.

6. I problemi relativi alla legittimazione dei singoli individui: in particolare, nei reati contravvenzionali, nei reati di pericolo, nei reati in materia di omissioni contributive

Resta da esaminare il problema della legittimazione all'intervento *individuale*, come parte civile, nel processo penale. Problema che abbiamo lasciato per ultimo proprio perché, in definitiva, è il meno rilevante, solo che si applichino con coerenza i principi generali, ormai consolidati e pacifici e più volte richiamati.

Che il danneggiato o l'offeso, in qualunque tipo di reato che si inserisca nell'ambito della materia in esame possa costituirsi parte civile, sembra del tutto evidente e non consente di prospettare nessuna questione.

I problemi sono insorti, invece, a riguardo di tre fattispecie, che cercheremo rapidamente di analizzare: i reati contravvenzionali; i reati di pericolo; i reati di omissioni contributive.

Per quanto riguarda i primi, è noto che vi è stato un ampio dibattito sul punto, poiché si sosteneva da varie parti che – essendo i reati contravvenzionali attinenti a situazioni di mero pericolo – non sarebbe stato mai configurabile un danno prospettabile in sede penale.

in generale il volume di AA.Vv., *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato*, Milano, 1976; v. anche, per ulteriori informazioni, il saggio di TONINI, *op. cit.*, pag. 1466 ss.

34 Il Pretore di Mestre (ordin. cit. in nota 28) ha negato la legittimazione di Consigli di fabbrica, considerandoli come semplici strumenti operativi delle organizzazioni sindacali e dunque sforniti della necessaria autonomia. La tesi è sicuramente discutibile e meriterebbe di essere approfondita. In senso analogo, comunque, anche Trib. Trento, 31 gennaio 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 559.

A favore della piena autonomia anche del Consiglio di fabbrica, invece: Trib. Milano, 15 marzo 1978, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 276; e in dottrina: TREU, *L'organizzazione sindacale*, Milano, 1970; NAPOLI e altri, *I diritti dei lavoratori*, Milano, 1976, pag. 179 ss.; BORGHESI, *Contratto collettivo e legittimazione del sindacato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1978, pag. 269 ss.

Si tratta, peraltro, di un'opinione sconfitta da tempo, talché oggi predomina l'opinione secondo la quale anche dal reato contravvenzionale può scaturire la lesione di un bene protetto (inteso nel senso ampio cui si è accennato più sopra) e che pertanto nulla si oppone a che una delle situazioni soggettive ipotizzabili e spesso diverse dal diritto soggettivo possa verificarsi e possa essere fatta valere in sede penale³⁵. In particolare, per quanto riguarda le contravvenzioni in materia di lavoro, è chiaro che la lesione di un interesse anche individuale può verificarsi ben spesso e sulla base di un rapporto di stretta causalità col reato; per le contravvenzioni in materia di sicurezza del lavoro, poi, ciò che è compromesso non è solo l'interesse penalmente protetto dalla norma, ma anche l'interesse individuale e collettivo a condizioni di lavoro sicure e corrispondenti al complesso dei principi preposti alla tutela dei beni primari; dal che deriva la legittimazione dei singoli a far valere nel processo penale proprio quel venir meno di una situazione di vantaggio e quell'esigenza di soddisfacimento di interessi, che la legge considera meritevoli di preminente tutela.

Quanto ai reati di pericolo (e si pensi, tanto per fare un esempio di particolare evidenza, all'art. 437, primo comma, cod. pen.), valgono considerazioni sostanzialmente analoghe³⁶. Se la legge considera in via generale l'offesa all'interesse dello Stato alla prevenzione di situazioni capaci di colpire beni individuali di primaria importanza, è ben possibile che attraverso il danno «criminale» si realizzi anche un danno risarcibile derivante dalla lesione a situazioni di interesse o di vantaggio. E non sarebbe conseguente con i principi generali, intesi nella portata più ampia oggi riconosciuta, escludere che coloro che vengono a trovarsi in una situazione soggettiva del genere, possano tutelarsi. Insomma, anche il lavoratore singolo ha un interesse a che sia predisposto quanto occorre per la sua sicurezza; e se un datore di lavoro o chi per lui commette il reato di cui al 437 cod. pen., è chiaro che anche quell'interesse è colpito, oltre a quello generale, proprio perché si tratta di individuo particolarmente esposto ad una possibile lesione di un bene primario. Del resto, non è a caso che la dottrina più recente ravvisa la legittimazione anche nei delitti tipici di attentato.

35 In dottrina, v. particolarmente: ANDREOLI, *Processo penale e azione civile riparatrice*, in *Giust. pen.*, 1956, 3, pag. 500 ss. In giurisprudenza: Cass., 27 settembre 1974, in *Mass. Cass. pen.*, 1975, pag. 915, n. 1205, 8 novembre 1969, *ivi*, 1971, pag. 219, n. 139 (entrambe in tema di reati di caccia); 14 novembre 1955, in *Giust. pen.*, 1956, 3, pag. 500 (in tema di porto di armi fuori dell'abitazione); 21 aprile 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 1267, n. 1636 (in tema di reati contro le assicurazioni sociali); 12 gennaio 1956, in *Giust. pen.*, 1956, 3, pag. 251 (*Id.*); 2 maggio 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1970, pag. 1785, n. 2694; 16 febbraio 1976, *ivi*, 1977, pag. 1259, n. 1554 (*Id.*). V. anche: Cass. 24 aprile 1951, in *Arch. pen.*, 1951, 2, pag. 504; 17 giugno 1950, in *Giust. pen.*, 1950, 2, pag. 2096; 12 maggio 1962, in *Giust. pen.*, 1963, 3, pag. 207.

36 In questo senso, ampiamente: GRIMALDI, *L'azione civile nel processo penale*, Napoli, 1965, pag. 104 ss.; cfr. ANDREOLI, *op. cit.*, pag. 502; ANGELONI, *La contravvenzione*, Milano, 1953, pag. 151 ss.; VIGNA e BELLAGAMBA, *Le contravvenzioni nel C.P.*, 1974, pag. 71; CAPALAZZA, *Voce «Parte civile»*, in *Novissimo Dig. it.*

Più delicata è la problematica relativa al terzo aspetto (reati in materia di assicurazioni sociali e più frequentemente di omissioni contributive).

Qui si scontrano da tempo due tendenze, di cui l'una ammette senz'altro la legittimazione dei singoli, in ogni caso, e l'altra la esclude, richiamandosi al principio di automaticità delle prestazioni³⁷. Ovviamente, bisogna distinguere tra quelle situazioni in cui è chiaramente distinguibile un danno derivante dal reato e per le quali, dunque, nessun problema può porsi; e quelle, invece, in cui la configurabilità del danno è, per così dire, «mediata». Sotto questo ultimo profilo, è ben vero che il nostro sistema previdenziale è ormai improntato, in forma generalizzata, al principio di automaticità, per cui – almeno all'apparenza – si potrebbe pensare che il lavoratore interessato non abbia a subire alcuna concreta menomazione. Ma due considerazioni si impongono: la prima, abbastanza intuitiva, è che il principio di automaticità non opera sempre e che anzi esso è ristretto entro precisi limiti anche di carattere temporale; la seconda, ed è quella più rilevante, è che non è affatto detto che vi sia incompatibilità tra automatismo e lesione di un interesse. Ed infatti, in numerose ipotesi, una lesione è configurabile anche se non c'è un pregiudizio *economico* immediato: basti pensare a tutti i casi in cui l'omissione contributiva è destinata a produrre i suoi effetti non attualmente, ma all'epoca in cui verranno a maturazione alcuni diritti del lavoratore. Orbene, la dottrina e la giurisprudenza più avanzate hanno da tempo riconosciuto che il lavoratore può proporre in sede civile azioni di mero accertamento della propria posizione assicurativa³⁸; ed hanno ammesso che, per far valere la propria posizione soggettiva, il lavoratore

37 Tra le decisioni favorevoli: Cass. pen., 12 gennaio 1956, in *Giust. pen.*, 56, 3, pag. 251; 2 maggio 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1970, pag. 1785, n. 1694; 4 marzo 1964, *ivi*, 1967, pag. 721, n. 1139; 5 ottobre 1964, *ivi*, 1965, pag. 856, n. 1516; 7 marzo 1962, *ivi*, 1962, pag. 651, n. 1178; 21 aprile 1975, *ivi*, 1976, pag. 1267, n. 1636; 16 febbraio 1976, *ivi*, 1977, pag. 1259, n. 1554. *Contra*: Cass. pen., 27 novembre 1969, in *Mass. Cass. pen.*, 1971, pag. 233; 7 aprile 1972, *ivi*, 1974, pag. 689, n. 1066; 22 novembre 1973, *ivi*, 1974, pag. 1365, n. 2181; Pret. Nereto, 30 settembre 1972, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 566.

In dottrina, propendono a favore della tesi affermativa: BELLAVISTA, *Azione civile nel processo penale*, in *Noviss. Dig. it.*, II, pag. 56 ss.; CAPALOZZA, *Parte civile*, *ivi*, XII, pag. 468; CONSO, *Istituzioni di diritto e procedura penale*, 1969, pag. 166; CORDERO, *Procedura penale*, 1966, pag. 115 ss.; FORTUNA, *Sulla costituzione di parte civile di un lavoratore in un procedimento penale a carico del datore di lavoro per omessa contribuzione assicurativa*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, 2, pag. 569 ss.

38 Secondo diverse decisioni, l'azione è immediatamente proponibile da parte del lavoratore, sia agli effetti di un accertamento della situazione, sia per tutelare la legittima aspettativa di cui è titolare (Trib. Milano, 1 ottobre 1970, in *Orient. giur. lav.*, 1971, pag. 286; App. Firenze, 15 marzo 1971, in *Giur. tosc.*, 1971, pag. 388; Cass., 8 maggio 1971, n. 1304, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 2, pag. 873).

Contra: Trib. Napoli, 10 febbraio 1968, in *Riv. giur. lav.*, 1968, 2, pag. 354; Trib. Vicenza, 6 giugno 1970, in *Rep. Foro it.*, 1971 (voce «Previdenza e assistenza sociale», n. 308); Appello Milano, 5 giugno 1970, in *Orient. giur. lav.*, 1970, pag. 526.

In dottrina, sul problema, oltre alla nota di FORTUNA di cui alla nota precedente: MASSARI, *Azione di danni per mancata e irregolare prestazione assicurativa*, in *Dir. lav.*, 1961, 2, pag. 172; ROSSI, *Litconsorzio e responsabilità per danni del datore di lavoro ex art. 2116*, in *Riv. it. prev. soc.*, 1966, pag. 902; PALERMO, *Risarcimento del danno da omessa e irregolare contribuzione nell'assicurazione di invalidità*,

non ha affatto bisogno di attendere la realizzazione di uno di quegli eventi che fanno scattare il diritto alle prestazioni delle assicurazioni sociali. Si è obiettato che il lavoratore non versa ancora in una situazione di diritto soggettivo, ma al più dispone di un'aspettativa³⁹; la tesi è assai opinabile, ma anche se la si volesse accettare, il risultato non muterebbe, posto che abbiamo visto come ormai si accetti comunemente l'inesistenza di un rapporto indispensabile tra lesione ad un diritto soggettivo e danno risarcibile. Se la legittimazione si estende a tutte quelle situazioni soggettive, comunque qualificabili, che l'ordinamento ritiene meritevoli di tutela in quanto connesse a beni primari, anche l'interesse, la situazione di vantaggio, l'aspettativa costituiscono presupposti della legittimazione stessa. Ed è chiaro che la lesione di un'aspettativa è già di per sé suscettibile di produrre un danno, che magari non sarà oggettivamente quantificabile, ma per il quale spetterà al giudice di procedere a determinazione equitativa la quale, si noti, può consistere anche nel ristabilimento di una situazione alterata, con conseguente soddisfacimento dell'interesse leso dal reato⁴⁰. Insomma, una volta che si accetti la proponibilità immediata dell'azione civile da parte del lavoratore anche se – ad esempio – non ha ancora raggiunto l'età pensionabile, bisogna ammettere, per motivi analoghi, anche la possibilità di far valere in sede penale il danno che l'omissione contributiva o altre violazioni producono all'interesse del lavoratore ad una posizione assicurativa corretta e corrispondente alla legge.

In questo senso, dunque, sembra accoglibile la linea di quella giurisprudenza che ammette comunque l'intervento del lavoratore, come parte civile, nel procedimento penale per omissioni contributive⁴¹; e va precisata meglio l'impostazione di quella corrente che tende a richiamarsi esplicitamente al principio di automaticità, per escludere la legittimazione. Nel senso che, anzitutto bisogna verificare se il principio in questione sia davvero operante nel caso concreto e in secondo luogo bisogna accertare se sussista o meno un danno attuale, consistente nella lesione di un'aspettativa, di un interesse, comunque di una situazione soggettiva giuridicamente rilevante. A nostro avviso una impostazione come quella accolta non solo finisce per essere maggiormente coerente con i principi generali, ma risulta anche più aderente alla realtà sociale ed alla stessa esigenza di economicità dei giudizi. E dunque, tutto concorre a far accogliere una nozione di legittimazione dei singoli, anche in questi processi, assai lata ed estesa e poco suscettibile di sopportare arbitrarie limitazioni.

vecchiaia e superstiti, in *Mass. giur. lav.*, 1964, pag. 225 ss.; MOROZZO DELLA ROCCA, *Ancora sulla responsabilità del datore di lavoro per inadempimento contributivo*, in *Dir. lav.*, 1969, 2, pag. 71.

39 V. la dottrina richiamata in nota 38 e la giurisprudenza di cui alla nota 37.

40 Sono applicabili, nella specie, i principi enunciati nella sentenza 24 ottobre 1978 della Cassazione penale (v. nota 14).

41 V. le sentenze richiamate in nota 37. È da notare che la sentenza 16 febbraio 1976 della Cassazione (*in*) chiarisce che il danno può consistere anche nel ritardo nella erogazione delle prestazioni e può essere anche di natura morale.

Capitolo XIII

La prevenzione e la repressione dei reati in materia di lavoro e previdenza sociale*

Sommario: 1. Il «sistema» di vigilanza, controllo e prevenzione, alla luce della normativa vigente e della recente riforma sanitaria. – 2. Poteri e funzioni dell'Ispettorato del lavoro: distinzione tra attività amministrativa e funzioni di polizia giudiziaria. – 3. Le funzioni degli organi di vigilanza e le garanzie di difesa. – 4. Il dovere dei privati di collaborare alla funzione ispettiva e di prevenzione. – 5. L'inchiesta infortunistica e i suoi rapporti col procedimento penale. – 6. Il valore probatorio degli atti degli organi ispettivi. – 7. La funzione di prevenzione e l'art. 219 cod. proc. pen.

1. Il «sistema» di vigilanza, controllo e prevenzione, alla luce della normativa vigente e della recente riforma sanitaria

Il complesso di leggi in materia di lavoro e di assicurazioni sociali richiede controlli e vigilanza in funzione della repressione dei reati, ma anche e soprattutto un'attenta opera di prevenzione, specialmente nei settori più delicati, quale quello della sicurezza del lavoro. Inutile soffermarsi qui sulle lacune e sulle carenze del sistema, già in altra sede rilevate e del resto appartenenti alla comune conoscenza¹. Ci faremo carico, invece, di esaminare succintamente la disciplina vigente del sistema ispettivo, di vigilanza e di prevenzione².

I compiti fondamentali sono devoluti all'*Ispettorato del lavoro*, al quale spetta la vigilanza sull'esecuzione delle leggi in materia di lavoro e previdenza sociale, sull'esecuzione dei contratti collettivi, con un complesso di facoltà analiticamente specificate dalla legge (particolarmente: D. P. R. 19 marzo 1955 n. 520 e legge 22 luglio 1961 n. 628).

* Sull'Ispettorato del lavoro, vedi il vol. VIII di questa *Enciclopedia*.

- 1 Sul punto, abbiamo già formulato una serie di rilievi in altri saggi, ai quali ci permettiamo di rinviare: *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 303 ss., pag. 312 ss.; *La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 35 ss. [che sarà pubblicato nel Vol. XI di quest'opera].
- 2 Lo faremo in modo oltremodo rapido, non solo perché alla descrizione del sistema abbiamo dedicato un apposito capitolo nel volume sulla *Sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 303 ss., ma anche e soprattutto perché gli aspetti più specificamente relativi all'argomentazione amministrativa formano oggetto di altro volume (VIII) di questa stessa *Enciclopedia*. Ci limitiamo dunque alle poche indicazioni necessarie per poter poi compiutamente affrontare i vari e complessi problemi penalistici.

Gli Ispettori del lavoro hanno facoltà di chiedere o rilevare ogni notizia o risultanza esistente presso gli enti pubblici e i privati che svolgono attività dirette alla protezione sociale dei lavoratori; possono svolgere indagini sui processi di lavorazione, limitatamente a quanto si riferisce all'igiene ed all'immunità degli operai e nell'ambito della tutela del segreto industriale; possono sottoporre i lavoratori a visita medica; possono visitare e ispezionare opifici e luoghi di lavoro in genere; possono emanare «disposizioni» e «prescrizioni»³. A quest'ultimo riguardo, va precisato che mentre le disposizioni costituiscono una forma di specificazione dei precetti normativi, nei casi in cui appaia evidente la necessità di colmare lacune, le prescrizioni si muovono nell'ambito di precetti già compiutamente definiti e costituiscono soltanto un formale invito a regolarizzare una situazione ritenuta non corrispondente alla normativa.

Gli Ispettori del lavoro hanno anche la facoltà di concedere deroghe, nella materia della sicurezza del lavoro (art. 396 D. P. R. 547/1955) quando ciò sia imposto da riconosciute esigenze tecniche o di servizio o per altri motivi eccezionali, ma sempre a condizione che siano adottate opportune misure di prevenzione o idonei dispositivi di sicurezza.

Ad altri organi dello Stato sono affidate funzioni di prevenzione e di vigilanza. In particolare, all'ENPI è affidata una serie di compiti di collaudi, di verifiche, di indagini, di visite mediche preventive e periodiche, di misurazioni di dati ambientali, di consulenza. Come è evidente, qui si accentua la funzione di prevenzione. Ma gravi e complessi problemi sono insorti dal fatto che i funzionari

3 Sulle disposizioni e prescrizioni, oltre al nostro volume richiamato in nota precedente, v. CIROCCHI, *La natura giuridica della diffida dell'Ispettorato del lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1976, pag. 540 ss.; ORGA, *La potestà di diffida dell'Ispettorato del lavoro*, in *Rass. lav.*, 1966, pag. 537 ss.; LEACI, *Il potere discrezionale dell'Ispettorato del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 1, pag. 26 ss.; MIELE, *In tema di prescrizioni e disposizioni dell'Ispettorato del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1964, pag. 334 ss.; LORUSSO, *La potestà di diffida dell'Ispettorato del lavoro e gli artt. 3 e 112 Cost.*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 221 ss.; GRECHI, *Inottemperanza del datore di lavoro alla diffida con prescrizione dell'Ispettorato del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 482 ss.

Per la problematica relativa alle conseguenze derivanti, sul piano penalistico, dalla inosservanza dei provvedimenti adottati dagli Ispettori del lavoro, rinviamo al nostro *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 192 ss. In dottrina e giurisprudenza permane una certa confusione, su questi aspetti, spesso derivanti da un'inesatta o incompleta distinzione tra disposizioni e prescrizioni. Per un'aggiornata rassegna, v. anche il volume *Diritto penale del lavoro e delle assicurazioni sociali*, cit., II, pag. 1284 ss., che peraltro non va esente da alcune incertezze anche terminologiche.

Sull'applicabilità dell'art. 650 cod. pen., oltre al nostro vol. cit., pag. 196 ss., v.: CICALA, *La tutela dell'ambiente*, cit., pag. 78; AZZALINI, *I provvedimenti demandati all'Ispettorato del lavoro nell'esercizio dei poteri di vigilanza*, in *Prev. inf.*, 1961, pag. 183 ss.; CATANIA, *Appunti in tema di Ispettorato del lavoro*, in *Securitas*, 1966, 6, pag. 136 ss.; MORSILLO, *Diritti della difesa e poteri dell'Ispettorato del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 361 ss.; SANTORO, *Il potere di accesso degli Ispettorati del lavoro e l'inviolabilità del domicilio*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 11 ss. (e in giurisprudenza: Cass. pen., 8 ottobre 1965, in *Giust. pen.*, 1965, 2, pag. 858; Pret. L'Aquila, 5 ottobre 1972, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 482).

dell'ENPI sono pacificamente pubblici ufficiali e come tali tenuti a denunciare le contravvenzioni da loro accertate, nell'esercizio delle loro funzioni⁴; il che significa, o vanificare la funzione di consulenza ai privati (nessuno si sottopone volontariamente ad una sorta di controllo che poi può sfociare in una denuncia) oppure tollerare una prassi, del resto protrattasi a lungo, di inosservanza dell'obbligo di rapporto. Alcune vicende penali, verificatesi in questi anni e assai conosciute, hanno quindi posto il problema della totale riforma dell'Ente e ne hanno anticipato l'estinzione, nei termini che vedremo in seguito.

All'Associazione nazionale controllo combustione sono attribuite funzioni di vigilanza e di controllo sulla costruzione, impianto, esercizio e conduzione degli apparecchi a pressione di vapore o gas, nonché sugli apparecchi o impianti a combustione. Anche a questi funzionari sono attribuite funzioni di polizia giudiziaria, oltre alla facoltà di adottare provvedimenti di carattere amministrativo. Il potere coercitivo è più esteso di quello attribuito all'Ispettorato del lavoro e giunge fino alla facoltà di sequestro degli impianti⁵.

Al *Corpo delle miniere* (D. P. R. 9 aprile 1959 n. 128) sono affidati compiti di vigilanza sulle attività estrattive e di ricerca e funzioni amministrative di rilevante interesse. I poteri sono assai ampi e si estendono alla sospensione dei lavori, all'imposizione di un termine per ovviare alle situazioni di pericolo, alla imposizione delle misure necessarie; in caso di pericolo, i funzionari del Corpo devono impartire le prime misure di sicurezza, compresa l'eventuale sospensione cautelare dei lavori pericolosi. Infine, può essere chiesto al Prefetto di emanare l'ordine di chiusura della cava o miniera.

Altri poteri competono ai *Comuni*: non solo l'art. 53 T. U. legge comunale e provinciale fissa alcune particolari competenze per le costruzioni edilizie, per la produzione, immagazzinaggio, vendita e uso di sostanze pericolose, ma l'art.

4 Nel senso che i funzionari dell'ENPI sono pubblici ufficiali: Cass. pen., 15 novembre 1971, in *Mass. Cass. pen.*, 1973, pag. 241, n. 232; *Id.*, 25 maggio 1976, in *Mass. giur. it.*, 1976, pag. 500. A proposito dell'obbligo di rapporto a carico di funzionari dell'ENPI: Pret. Torino, 10 marzo 1973, in *Quale giustizia*, 1974, fasc. 27-28, pag. 468 ss.; Trib. Torino, 27 gennaio 1975, in *Giur. it.*, 1977, 2, pag. 153; Pret. Teramo, 9 agosto 1976, in *Orient. giur. lav.*, 1976, pag. 1132.

Su tutta la problematica relativa all'ENPI, cui si accenna nel testo, v. il nostro volume sulla *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 315 ss. (ed *ivi* bibliografia) ed inoltre: COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *Le norme di prevenzione per la sicurezza del lavoro*, cit., pag. 118 ss.; MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, cit., pag. 121 ss.; COTTINELLI, *Amministrazione e giurisdizione di fronte alla tutela dell'incolumità dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 321 ss.

Ma già in precedenza, fra gli altri: BELLOMIA, *Funzione pubblica e pubblico servizio nelle attività dell'ENPI*, in *Prev. inf.*, 1962, pag. 61 ss.; BIAGI, *L'ENPI: funzione pubblica o gestione privata?* in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 1549 ss.; BORRINI, *L'ENPI e i problemi attuali della sicurezza del lavoro*, in *Securitas*, 1973, pag. 785 ss.; BRITTI, *Personale tecnico dell'ENPI*, in *Securitas*, 1973, pag. 1077 ss.

5 A proposito dell'inosservanza delle prescrizioni dell'ANCC, v. da ultimo: Cass. pen., 1979, pag. 1611, n. 1557. Altre indicazioni sulla funzione dell'ANCC e del Corpo delle Miniere, nel nostro *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 317 ss.

55 riconosce al Sindaco particolari poteri di intervento in materia di sicurezza e igiene del lavoro consentendo anche l'attuazione dei lavori necessari, con spese a carico degli inadempienti.

Altre disposizioni sono contenute nel *T. U. delle leggi sanitarie* (27 luglio 1934 n. 1265): l'art. 40 lettera *b*) dispone che l'ufficiale sanitario vigila sull'igiene degli uffici e degli stabilimenti dove si compie lavoro in comune, riferendone al Sindaco e al medico provinciale; l'art. 217 autorizza il Sindaco a prescrivere le norme per prevenire o impedire il danno o il pericolo che possa derivare da vapori, gas o altre esalazioni, scoli d'acqua, rifiuti solidi e liquidi provenienti da manifatture o fabbriche.

Tuttavia, per ciò che attiene a quest'ultima norma, la giurisprudenza prevalente ritiene che essa riguardi situazioni non interne, ma *esterne* rispetto al luogo di lavoro; e qualche conforto a questa tesi si suole ricavare anche dall'art. 68 del Regolamento d'igiene (D. P. R. 10 marzo 1956 n. 303) secondo il quale l'Ispettorato del lavoro collabora con l'Autorità sanitaria per impedire che l'esercizio delle aziende industriali e commerciali sia causa di diffusione di malattie infettive oppure di danni o di incomodi *al vicinato*⁶.

Infine, alcuni compiti – non ancora definiti con chiarezza – competono alle *Regioni*, in virtù dell'art. 1 del D. P. R. 14 gennaio 1972 n. 4 e dell'art. 27 del decreto 616/1977⁷.

Tutto questo sistema, così complesso e scoordinato, è stato sottoposto ad una sostanziale rivoluzione a seguito dell'entrata in vigore della legge di riforma sanitaria (legge 23 dicembre 1978 n. 833). Se infatti, resta in vita tutto l'apparato ispettivo, di vigilanza e di repressione per le violazioni delle leggi sul lavoro e sulle assicurazioni sociali, viene profondamente modificato tutto il sistema di prevenzione e di vigilanza per quanto riguarda la sicurezza e l'igiene del lavoro⁸.

6 Su tutta questa problematica, con particolare ampiezza: CICALA, *La tutela dell'ambiente*, Torino, 1976, pag. 113 ss. Sulle funzioni dei Comuni, in generale, v. ancora il nostro volume sulla *Sicurezza del lavoro*, cit., pag. 318 ss.

7 Per un primo commento all'art. 27 del D.[P.R.] 616, v. il volume: *I nuovi poteri delle Regioni e degli enti locali. Commentario al decreto 616*, a cura di BARBERA e BASSANINI, Bologna, 1978 (e particolarmente, pag. 228 ss.); e v. anche: DI CERBO, *La tutela della salute nell'ordinamento italiano*, Napoli, 1978, pag. 115 ss.

8 Sul tema, evidentemente di grande rilevanza ed interesse, si va già formando un'estesa letteratura, nell'ambito della quale v. particolarmente: SALA CHIRI, *La prevenzione e la vigilanza negli ambienti di lavoro dopo l'istituzione del servizio sanitario nazionale*, in *Riv. giur. lav.*, IV, 1979, IV, pag. 305 ss.; D'ANGELI, *La sicurezza del lavoro e la riforma sanitaria*, *ivi*, pag. 305 ss.; ARISTODEMO, *Il ruolo e le funzioni degli organi di vigilanza e di controllo in materia di sicurezza del lavoro nella prospettiva delle attuali linee di riforma*, *ivi*, pag. 21 ss.; PERSIANI, BELLINI, ROSSI, *Il servizio sanitario nazionale*, Bologna, 1980 (particolarmente pag. 49 ss., 198 ss.); AA.VV., *Il servizio sanitario nazionale*, Milano, 1979, particolarmente pag. 249 ss., 275 ss.); AMBROSO, *Ambiente e sicurezza del lavoro*, Milano, 1978; FRANCESCONI, *Lavoratori e organizzazioni sanitarie: il contributo del sindacato alla riforma sanitaria*, Bari, 1978; *Commento alla legge 23 dicembre 1978, n. 833 (particolarmente artt. 20, 21, 24)*, in *Nuove leggi civili commentate*, 1979, pag. 1220 ss.; CARRERI, *Orientamenti delle Regioni italiane in materia di*

Infatti, lo Stato si riserva: le funzioni amministrative concernenti la disciplina generale del lavoro e della produzione, ai fini della prevenzione degli infortuni sul lavoro e malattie professionali; l'omologazione di macchine, impianti e mezzi personali di protezione; i compiti che fanno capo all'Ispettorato superiore per la prevenzione e la sicurezza del lavoro (art. 6).

Tutti gli altri compiti vengono devoluti alle Unità sanitarie locali, alle quali spetta – fra l'altro – di provvedere all'igiene e medicina del lavoro, ed alla prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali (art. 14, lettera f), nonché all'organizzazione dei servizi di prevenzione (art. 21). In virtù di quest'ultima norma, all'U.S.L. vengono attribuiti i compiti già svolti dall'Ispettorato del lavoro in materia di prevenzione, di igiene e di controllo sullo stato di salute dei lavoratori; viene altresì riconosciuta la potestà delle U.S.L. di organizzare servizi di igiene ambientale e di medicina del lavoro, anche prevedendo presidi all'interno delle unità produttive; infine, viene attribuito al Prefetto il potere di stabilire quali addetti ai servizi di ogni U.S.L. nonché ai presidi e servizi multizonali di prevenzione, assumano la qualifica di ufficiale di polizia giudiziaria, in relazione alle funzioni ispettive e di controllo da essi esercitate relativamente all'applicazione della legislazione sulla sicurezza del lavoro. Da ultimo, lo stesso art. 21 estende al personale suindicato il potere d'accesso attribuito agli Ispettori del lavoro e la facoltà di diffida, di cui – rispettivamente – agli artt. 8 e 9 del D. P. R. 520/1955.

Va ancora chiarito che con la legge di riforma sanitaria (art. 72) si prevede la soppressione dell'ENPI e dell'ANCC, col trasferimento dei compiti da essi esercitati in precedenza, rispettivamente ai Comuni, alle Regioni ed agli organi centrali dello Stato secondo l'attribuzione di funzioni di cui al D. P. R. 24 luglio 1977 n. 616 ed alla stessa legge di riforma.

Infine, bisogna ricordare che il T. U. 30 maggio 1965 n. 1124, agli artt. 54 e 56, prevede l'obbligo per i datori di lavoro di denunciare all'Autorità locale di P. S. ogni infortunio che abbia per conseguenza la morte o l'inabilità al lavoro per più di tre giorni; gli uffici in questione devono tenere l'elenco degli infortuni denunciati e devono fare rapporto al Pretore competente ogni volta che sia da prevedere la morte o l'inabilità superiore ai 30 giorni, ai fini dell'inchiesta amministrativa prevista appunto dall'art. 56. Tali norme, sicuramente non abrogate dalla legge 833/1978 (l'art. 75 riguarda solo gli aspetti medico-legali del servizio INAIL), assolvono ad un'ulteriore funzione di controllo, nel senso che la tenuta dell'elenco degli infortuni dovrebbe consentire di disporre di un quadro esauriente del fenomeno ed eventualmente anche l'adozione delle misure previste dagli artt. 1 e 2 del T. U. leggi di pubblica sicurezza e 152-153 della legge comunale e provinciale. Per di più, con l'entrata in funzione della riforma sanitaria,

igiene e medicina del lavoro, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 27 ss.; COTTINELLI, *Prevenzione, igiene e sicurezza sul lavoro*, in *Criminalità in Lombardia*, Milano, 1979, pag. 79 ss.; AMBROSIO, *Ambiente di lavoro: riforma sanitaria e relazioni industriali*, in *Notiz. giur. lav.*, 1979, 3, pag. 272 ss.

le attività *in* previste possono essere funzionalizzate sia alla formazione delle mappe di rischio (art. 20 lettera *d* della legge 833), sia della verifica congiunta prevista dall'art. 20, ultimo comma della stessa legge⁹.

Prima di concludere questa parte sommariamente descrittiva della situazione normativa vigente, occorre ricordare che l'art. 24 della legge di riforma sanitaria conferisce la delega al Governo «ad emanare un testo unico che riordini la disciplina generale del lavoro e della produzione al fine della prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali».

La delega è importante e complessa e contiene, fra l'altro, il richiamo al riordino di tutte le procedure di vigilanza allo scopo di garantire l'osservanza delle disposizioni in materia di sicurezza del lavoro (n. 9), alla definizione dei criteri e delle modalità per procedere, in caso di rischio grave e imminente, alla sospensione dell'attività produttiva o al divieto di uso di apparecchiature, fino alla eliminazione delle condizioni di nocività o di rischio (n. 11), al riordinamento degli uffici e servizi della pubblica amministrazione preposti all'esercizio delle funzioni riservate allo Stato in materia di sicurezza del lavoro (n. 16), alla esigenza di garantire il coordinamento tra le funzioni esercitate dallo Stato e quelle esercitate dalle Regioni e dai Comuni, «al fine di assicurare unità di indirizzi ed omogeneità di comportamenti» (n. 17). Sulla delega in questione si potrebbe aprire un discorso assai ampio¹⁰. Ci limiteremo, peraltro, a rilevare che essa tende a riorganizzare tutto il settore della vigilanza e dei controlli, attribuendo agli organi preposti anche funzioni e compiti assai più rilevanti (basta pensare ai provvedimenti di cui al ricordato n. 11); ma ciò che più conta, essa tende ad una visione «globale» del fenomeno, nel quale dovrebbe essere abolita ogni distinzione tra ciò che avviene all'interno dei luoghi di lavoro e ciò che avviene fuori, ai fini di una garanzia complessiva della tutela della salute. Sono già state formulate critiche circa gli aspetti più tipicamente penalistici della delega, soprattutto in considerazione del fatto che sembra essersi battuta, tutto sommato, una strada tradizionale, senza tener conto delle più recenti acquisizioni sulla tecnica sanzionatoria; critiche certamente fondate e meritevoli di ulteriore riflessione. Va dato atto, tuttavia, di due dati rilevanti: la previsione di un sistema di aggiornamento agile e tempestivo della normativa (art. 24 n. 2) e la previsione di un meccanismo di controllo delle condizioni ambientali e degli accertamenti preventivi e periodici sulla sicurezza e sulla salute dei lavoratori, che – se collegato adeguatamente con l'ultima parte dell'art. 20 della stessa legge – può consentire

9 Interessanti considerazioni, sul collegamento tra il T. U. 1124, la legge di P. S. e la riforma sanitaria, nel saggio di COTTINELLI, *Amministrazione e giurisdizione di fronte alla tutela dell'incolumità dei lavoratori*, cit., pag. 319 ss.

10 Per una prima impostazione dei vari problemi, v. i commenti alla legge di riforma sanitaria citati in nota 8 (particolarmente in relazione all'art. 24), tra i quali il più specifico e penetrante è quello di PADOVANI, in *Nuove leggi civili commentate*, 1979, pag. 1226 ss., al quale si fa espresso riferimento nel testo.

un pieno coinvolgimento delle rappresentanze sindacali e la devoluzione, almeno in parte, della materia della prevenzione alla stessa contrattazione collettiva.

2. Poteri e funzioni dell'Ispettorato del lavoro: distinzione tra attività amministrativa e funzioni di polizia giudiziaria

Il sistema, come sopra sommariamente descritto e certamente destinato, almeno in parte, a subire profonde trasformazioni, prospetta peraltro, fin d'ora – e in alcuni casi da tempo – una serie di problemi, di cui converrà farsi carico.

Anzitutto, *i poteri e le funzioni dell'Ispettorato del lavoro*.

Si suol dire che l'Ispettorato del lavoro ha funzioni amministrative di vigilanza e di controllo e funzioni di polizia giudiziaria¹¹. Nel primo caso, si tratta solo di svolgere ogni attività necessaria a garantire l'osservanza delle norme della legislazione del lavoro e della legislazione sociale; nel secondo di svolgere quelle attività che sono tipicamente o specificamente proiettate verso la repressione penale. È chiaro che tra le due funzioni esiste spesso un collegamento, ma bisogna dire che esso non è strettamente necessario né tanto meno indispensabile. L'attività ispettiva può anche essere fine a se stessa o quanto meno essere finalizzata ad impartire disposizioni, a svolgere accertamenti e così via. Essa può anche sfociare in un'attività di polizia giudiziaria, allorché si profili l'esistenza di un reato e quindi l'ulteriore attività sia diretta all'acquisizione di prove ed alla individuazione dei responsabili, al fine di pervenire ad un procedimento vero e proprio e conseguentemente ad una pronuncia penale.

È chiaro, tuttavia, che anche l'attività più spiccatamente amministrativa non è senza limiti e deve svolgersi in un ambito ben determinato.

Investita del problema della legittimità costituzionale dall'art. 8 del D. P. R. 520/1955, la Corte costituzionale¹² ha colto l'occasione non solo per dichiarare

11 In generale, sulle funzioni dell'Ispettorato del lavoro e sulla distinzione tra attività amministrativa e attività di polizia giudiziaria, v. in dottrina: SMURAGLIA, *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 303 ss., pag. 330 ss.; SANTORO, *Le funzioni di polizia giudiziaria degli Ispettori del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 46 ss.; LORUSSO, *Funzioni amministrative e di polizia giudiziaria dell'Ispettore del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 122 ss.; CRESTA, *L'Ispettorato del lavoro: compiti e materia giuridica*, Milano, 1966; CRISCI, *L'Ispettorato del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 122 ss.; MOFFA, *L'Ispettorato del lavoro*, Roma, 1968; SANTORO, *Il momento della polizia giudiziaria nell'attività degli Ispettorati del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 519 ss.; Id., *Il potere d'accesso degli Ispettori del lavoro e l'inviolabilità del domicilio*, *ivi*, 1971, pag. 9 ss.; BRANCA, *Le funzioni dell'Ispettorato del lavoro*, in *Rass. lav.*, 1962, pag. 1872; SIMI, *L'Ispettorato del lavoro organo di attuazione della legislazione sociale*, *ivi*, 1962, pag. 1939.

Per un ampio quadro di tutta la giurisprudenza, v. la rassegna di G. ICHINO, *Spunti per una rassegna di giurisprudenza sull'attività degli Ispettori del lavoro e diritti della difesa*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 229 ss.

12 Decisione 2 luglio 1971, n. 10, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 9 ss. (con osservazioni di SANTORO, richiamate nella nota precedente).

legittima la norma, ma anche e soprattutto per fornire una serie di importanti chiarimenti e di precise delimitazioni.

La norma, come è noto (comma 2) consente agli Ispettori di visitare in ogni parte, a qualunque ora del giorno e della notte, gli stabilimenti, opifici, cantieri nonché dormitori e refettori annessi, con un unico limite, che cioè non possono essere visitati i locali annessi ai luoghi di lavoro e che non siano direttamente connessi con l'esercizio dell'azienda, sempre che non vi sia fondato sospetto che essi servano a compiere o nascondere violazioni di legge.

Orbene, la Corte costituzionale ha osservato che non si pone alcun problema di costituzionalità, in quanto la norma consente solo di svolgere un'attività *amministrativa*, consistente nell'accertamento delle condizioni di svolgimento del lavoro e di applicazione della normativa; e ciò a maggior ragione per il fatto che sono ben precisati i luoghi cui si riferisce la facoltà di accesso, la segretezza è tutelata da altre norme (art. 7, 2 e 3 comma del decreto 520/1955 e art. 4, 3 e 4 comma della legge 22 luglio 1961 n. 628), gli Ispettori sono soggetti – a loro volta – a controlli e subordinazione gerarchica. Né, sempre secondo la Corte, si pone un problema di inviolabilità del domicilio, proprio perché è lo stesso art. 14, comma 2, Cost. (sicuramente riferibile anche a questo settore, in cui vengono in giuoco preminenti interessi di natura economica) a consentire che leggi speciali possano sacrificare il correlativo diritto. Ma la Corte aggiunge ancora, per ciò che attiene all'ultima parte dell'art. 8, comma 2, che c'è una precisa distinzione tra indizi e sospetti (ancorché fondati), potendo questi ultimi riferirsi anche ad irregolarità che non hanno alcuna rilevanza penale.

Insomma, da questa fondamentale decisione risultano definiti con chiarezza i compiti e le stesse funzioni amministrative dell'Ispettorato del lavoro, il quale, peraltro, nell'ambito di queste sue facoltà, non dispone di poteri coercitivi; talché, se possono essere compiute visite o chieste notizie e dati e può essere presa visione di documenti, non si possono invece imporre comportamenti, in quanto siffatti provvedimenti esulerebbero dalle strette funzioni (amministrative) di vigilanza e di controllo¹³.

Più delicato e complesso è invece il problema relativo al *potere di diffida* attribuito dall'art. 9 del decreto 520 agli Ispettori del lavoro (ed oggi, come s'è visto, esteso ad altri organi, in virtù della legge 833/1978)¹⁴. La diffida, come è noto, presuppone non solo l'esistenza di un obbligo normativamente previsto e sanzionato, ma anche la constatazione della sua violazione. Come si inserisce, dunque, nel sistema processuale complessivo, la facoltà discrezionale dell'Ispettorato del lavoro di invitare il soggetto a regolarizzare, entro un dato

13 In questo senso concorda anche la giurisprudenza della Cassazione e dei giudici di merito (v. la rassegna della [G.] ICHINO, cit., in nota 11).

14 Sul potere di diffida vi è un'abbondante letteratura, per la quale v. la nota 3; *adde*: COTTINELLI, *Amministrazione e giurisdizione*, cit., pag. 323 ss.; COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 113 ss.; LORUSSO, *La potestà di diffida dell'Ispettorato*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 221.

termine, la situazione antigiusdica? Vi è un potenziale contrasto tra l'art. 9 del decreto citato e l'art. 2 cod. proc. pen. che impone l'obbligo di rapporto a carico degli ufficiali e agenti di polizia giudiziaria e degli stessi pubblici ufficiali; norma, quest'ultima, che è anche sanzionata penalmente, in virtù dell'art. 361 cod. pen., che distingue tra pubblici ufficiali ed agenti o ufficiali di polizia giudiziaria soltanto ai fini della pena. Si è sostenuto¹⁵, che il contrasto va risolto a favore dell'inapplicabilità, nel caso di specie, dell'art. 2 cod. proc. pen. e dello stesso art. 361 cod. pen., assumendo il precetto di cui all'art. 9 la funzione di una deroga rispetto alla disciplina generale. E la Corte costituzionale, investita del problema, ha ritenuto di risolverlo¹⁶ affermando che l'art. 9 riguarda non l'attività di polizia giudiziaria degli Ispettori, ma solo la funzione amministrativa di vigilanza, e che inoltre non vi sono motivi di illegittimità, anche perché sono previste comunque adeguate garanzie e precisi limiti.

Noi apparteniamo ad una corrente che da tempo sostiene una linea totalmente diversa, che appare confortata anche da qualche sentenza della Cassazione¹⁷ e che la decisione della Corte costituzionale non ha minimamente scalfito. A noi sembra, in sostanza, che il principio di cui all'art. 2 cod. proc. pen. abbia una portata così generale che eventuali deroghe non possono che essere esplicite; ciò, a maggior ragione ove si consideri che la norma è sanzionata penalmente e che difficilmente si riuscirebbe a concepire che l'art. 9 possa funzionare come una speciale causa di non punibilità, per di più riferita ad un'attività meramente e totalmente discrezionale. Orbene, tutto questo dall'art. 9 non si ricava affatto; la norma attribuisce una facoltà agli Ispettori, ma lascia in piedi tutta la normativa di carattere generale ed i correlativi obblighi. E francamente, non riusciamo a vedere in che cosa consisterebbero le famose garanzie di cui parla la Corte costituzionale, posto che il richiamo alla valutazione di opportunità ed alle circostanze del caso, non dice nulla di più se non che l'esercizio della facoltà attribuita all'Ispettorato del lavoro è totalmente discrezionale. Né possiamo dimenticare che anche quando l'Ispettore non esplica funzioni di polizia giudiziaria, è pur

15 In questo senso, v. particolarmente: ORGA, *La potestà di diffida dell'Ispettorato del lavoro*, in *Mass. giur. lan.*, 1967, pag. 221; SIMI, *Significato e legittimità del potere di diffida attribuito agli Ispettori del lavoro*, in *Lav. sic. soc.*, 1961, pag. 1; SQUILLACCIOTTI, *Appunti sulla natura giuridica della facoltà di diffida*, in *Prev. soc.*, 1967, pag. 268 ss.; SALIS, *Natura giuridica delle prescrizioni e disposizioni degli Ispettori del lavoro*, in *Prev. inf.*, 1959, pag. 245 ss.; CIROCCHI, *Natura giuridica della diffida e il problema della sua impugnabilità*, in *Riv. dir. lav.*, 1976, 1, pag. 540 ss.; DI CERBO e SALERNO, *La prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro nella giurisprudenza*, Padova, 1980, pag. 151 ss.

16 Sentenza 12 luglio 1967, n. 105, in *Riv. pen.*, 1967, 2, pag. 244, sulla quale v. anche la nota – adesiva – di LORUSSO, citata nella nota precedente.

17 V. il nostro: *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, cit., pag. 306 ss. Per la verità, la nostra posizione è rimasta piuttosto a lungo minoritaria, in dottrina. Da ultimo, in senso adesivo: COTTINELLI, *Amministrazione e giurisprudenza*, cit., pag. 323; COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 114 ss.

In giurisprudenza, in senso favorevole alla tesi da noi esposta: Cass. pen., 31 gennaio 1968, in *Giust. pen.*, 1968, 2, pag. 1102; *Id.*, 18 aprile 1970, in *Mass. Cass. pen.*, 1971, pag. 676, n. 944.

sempre da considerare come pubblico ufficiale, tenuto pertanto agli obblighi di cui all'art. 2 cod. proc. pen.

Si obietta, peraltro, che in questo modo la norma di cui all'art. 9 non avrebbe alcuna concreta efficacia¹⁸, posto che l'invito a regolarizzare la situazione sarebbe privato di ogni effetto a causa della concomitante denuncia e della conseguente eventuale responsabilità penale, non eliminabile attraverso l'adempimento della diffida. Ma l'obiezione non appare convincente. Invero, se si tratta – come avviene nella maggior parte dei casi – di reato permanente, la diffida assolverà quanto meno alla funzione di consentire una rapida cessazione della condotta antigiuridica; e in ogni caso, l'adempimento alla diffida potrà essere valutato a favore dell'imputato, ai sensi dell'art. 133 cod. pen. e per la concessione di eventuali attenuanti. Ma, soprattutto, ci sembra che l'art. 9 sia finalizzato ad evitare il protrarsi di situazioni di pericolo e di inosservanza della legge e che tale risultato possa essere raggiunto, nonostante la pendenza del procedimento penale, che spesso giunge a conclusione in una fase di gran lunga successiva¹⁹.

3. Le funzioni degli organi di vigilanza e le garanzie di difesa

Questa tematica dà peraltro ingresso ad un problema di ben più ampio e saliente rilievo, quello cioè relativo ai *rapporti tra l'attività dell'Ispettorato del lavoro e le garanzie della difesa*. È ovvio che nessun problema si pone per ciò che attiene all'attività ispettiva e di vigilanza; ma più arduo è stabilire il momento in cui da questa si passa ad una vera e propria attività di polizia giudiziaria ed anche in questo caso il momento in cui debbono scattare gli istituti posti a tutela del diritto di difesa²⁰.

In linea di principio, si può affermare che allorché non c'è una notizia di reato e non sono individuati colpevoli, siamo in una fase talmente preliminare da escludere che possa parlarsi di un vero e proprio procedimento in senso tecnico²¹.

18 L'obiezione proviene da tutta la dottrina citata in nota 15.

19 In questo senso concordano sia il COTTINELLI che COSTAGLIOLA. CULOTTA, DI LECCE (*op. cit.*, in nota 17).

20 Sulla questione, in generale, oltre alla rassegna della G. ICHINO, cit.: SANTORO, *Le funzioni di polizia giudiziaria degli Ispettori del lavoro, e Il momento della polizia giudiziaria nell'attività degli Ispettori del lavoro*, cit.; MORSILLO, *Diritti della difesa e poteri degli Ispettori del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 356 ss.; e v. anche la dottrina citata in nota 11.

21 Sulla nozione di «procedimento» v.: GIARDA, *Avviso di procedimento e diritto di difesa*, Milano, 1979, pag. 66 ss. e 89 ss.

Secondo la giurisprudenza ormai dominante, l'Ispettore del lavoro può compiere dunque tutti gli accertamenti e le indagini necessarie (escluso ogni atto coercitivo) fino a che non vi sia una *notitia criminis* ben definita²².

Per tale s'intende una notizia che sia dotata di tale consistenza da consentire il promovimento dell'azione penale; non basta dunque una notizia qualsiasi, ma occorre che essa abbia già un margine di sufficiente fondatezza²³.

È da quel momento, infatti, che l'Ispettore non si limita più alla sua tipica funzione amministrativa, ma va alla ricerca di prove finalizzate ad una pronuncia penale.

È peraltro necessario un altro passaggio: bisogna che vi sia l'individuazione di uno o più soggetti che possano essere considerati come indiziati di reità (art. 78 cod. pen.)²⁴.

22 Ricordiamo soltanto alcune decisioni di particolare rilievo, tutte nel senso del testo: Cass. pen., 29 settembre 1972, in *Mass. giur. lan.*, 1972, pag. 639; 8 marzo 1974, in *Riv. pen.*, 1975, pag. 607; 4 ottobre 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 248, n. 295.

In varie decisioni si è anche chiarito che non si pone un problema di tutela dei diritti di difesa a fronte di rilievi ed ispezioni che si esauriscano in una semplice osservazione e descrizione dei fatti (Cass., 22 gennaio 1979, in *Giust. pen.*, 1980, 3, pag. 102, n. 54), oppure a fronte di sommarie informazioni dirette a verificare la sussistenza di un fatto storico, anche se esse consistono in interrogatori (Cass. pen., 26 giugno 1976, in *Foro it.*, 1976, 1, pag. 2370), oppure ancora a fronte di richiesta di notizie informative circa la tenuta di libri e scritture contabili, dirette all'accertamento dei presupposti di fatto necessari per una pur sommaria *notitia criminis* (Cass. pen., 10 gennaio 1978, in *Riv. pen.*, 1978, pag. 722).

In altra importante sentenza, ancora la Cassazione ha precisato che la relazione dell'Ispettore del lavoro non coincide con la perizia, per cui non vi è alcun obbligo di procedere alle consuete garanzie processuali (22 gennaio 1979, in *Giust. pen.*, 1980, 3, pag. 101, n. 53).

23 In genere, dottrina e giurisprudenza si sono occupate dei connotati richiesti per la configurazione di una vera *notitia criminis*. È pacifico che non basta una qualsiasi notizia di reato, ma che essa deve avere una certa consistenza e che deve essere stata sottoposta ad un primo sommario controllo, sì da consentire il promovimento dell'azione penale. In giurisprudenza, per tutte v.: Cass. pen., 30 marzo 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 277, n. 770; 24 febbraio 1975, n. 479, *ivi*, 1976, pag. 844; Pret. Milano, 14 marzo 1977, in *Riv. giur. lan.*, 1977, IV, pag. 417.

In dottrina, su tutta questa problematica, v. particolarmente: UBERTIS, *Comunicazione giudiziaria e attività istruttoria*, in *Riv. pen.*, 1974, pag. 458 ss.; CARULLI, *Il diritto di difesa dell'imputato*, Napoli, 1967, *passim*; LOZZI, *La comunicazione giudiziaria all'indiziato e all'imputato*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1973, pag. 376 ss.; MENCARELLI, *Il diritto di difesa nell'istruzione preliminare*, Napoli, 1972; GIARDA, *Avviso di procedimento e diritto di difesa*, Milano, 1979.

Significativa, indirettamente, è anche la sentenza 8 settembre 1975 della Cassazione penale, in *Riv. pen.*, 1976, pag. 598, secondo la quale la fase dei «sospetti» ancora da accertare è antecedente rispetto a quella della *notitia criminis* e quindi del momento in cui sorge l'obbligo di procedere alla comunicazione giudiziaria.

24 Per tutte, in questo senso: Cass. pen., 19 giugno 1978, in *Riv. pen.*, 1979, pag. 324. Cfr.: Corte costituzionale, 2 giugno 1977, n. 104, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 796 (secondo la quale non si pone un problema di tutela dei diritti di difesa prima che ci sia un vero e proprio indiziato). Su una posizione assai critica: GIARDA, *op. cit.*, pag. 273.

E dunque, riassumendo, per il passaggio dalla fase amministrativa a quella di polizia giudiziaria occorrono almeno tre requisiti: *a)* che si sia in presenza di un vero «procedimento» (e non di una procedura che di esso costituisca, al limite, soltanto un potenziale presupposto); *b)* che vi sia una *notitia criminis* sufficientemente precisa e determinata; *c)* che sia individuato o individuabile con una qualche precisione un indiziato di reità.

Solo nella ricorrenza di tutte queste condizioni, possono scattare le garanzie di difesa e prima di tutte la comunicazione giudiziaria²⁵.

Tuttavia, occorre ancora qualche precisazione: l'istituto della comunicazione giudiziaria si applica solo all'istruzione formale ed a quella sommaria, nonché agli atti compiuti dalla Polizia giudiziaria su delega di uno degli organi inquirenti; il che pone fuori causa tutti gli atti e le indagini compiute dalla polizia giudiziaria *motu proprio*, in quanto si tratta di atti che anticipano il procedimento, ma non ne costituiscono una fase (ipotesi di sequestri o di prelievi di campioni compiuti dagli organi di P. G. di propria iniziativa)²⁶. In secondo luogo, anche se si tratta di atti compiuti per delega dell'A. G., devono comunque ricorrere gli altri requisiti più sopra indicati e cioè quanto meno la fondatezza e consistenza obiettiva della *notitia criminis* e l'individuazione di un possibile responsabile²⁷.

Alla luce dei criteri suesposti, si comprende perché recenti pronunce della Cassazione ed anche di giudici di merito abbiano chiarito che ogni volta che l'Ispettore del lavoro, sulla base di una notizia di reato sufficientemente controllata e di una certa individuazione dei (presunti) responsabili, intende svolgere atti preordinati ad una pronuncia penale, non abbia la possibilità di procedere oltre senza osservare le forme prescritte dal Codice di rito a garanzia dei diritti di difesa²⁸.

In tal modo, alla distinzione – un po' incerta – tra attività amministrativa e attività di polizia giudiziaria, si integrano altri criteri, già ampiamente elaborati dalla giurisprudenza, relativi al momento in cui divengono operanti i diritti della difesa; con un contemperamento tra l'interesse dello Stato al rapido

25 In termini riassuntivi e in certa misura definitivi: Cass. pen., 30 giugno 1977, in *Riv. pen.*, 1977, 2, pag. 874.

26 Giurisprudenza costante: Cass. pen., 5 maggio 1973, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 421; 16 aprile 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 775; 23 marzo 1976, *ivi*, 1977, pag. 1245. Cfr.: Corte costituzionale, 28 luglio 1976, n. 208, in *Giur. cost.*, 1976, pag. 1305.

27 Giustamente si è osservato (G. ICHINO, *op. cit.*, pag. 239) che anche in questo caso la linea di demarcazione non sta nel fatto che l'organo di P. G. operi su delega del Magistrato, quanto nel contenuto della sua attività e nello stadio cui è pervenuta l'istruzione, anche preliminare. In questo senso: Cass. pen., 4 marzo 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 775; 21 gennaio 1974, *ivi*, 1976, pag. 228.

28 Basterà ricordare due decisioni di particolare chiarezza, rispettivamente della Cassazione, 21 novembre 1975, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 273, e del Tribunale di Milano, 11 maggio 1978, *ivi*, 1979, IV, pag. 225, entrambe nel senso di cui al testo.

accertamento delle situazioni di inosservanza della legge e il diritto dei cittadini a difendersi con ogni opportuna tempestività.

4. Il dovere dei privati di collaborare alla funzione ispettiva e di prevenzione

Un problema di saliente interesse, merita una particolare attenzione: si tratta di quello relativo al *dovere dei privati di collaborare con gli organi ispettivi e di polizia giudiziaria*.

Numerose disposizioni sanzionano l'obbligo del datore di lavoro o di chi per lui di prestarsi alle indagini, in qualunque fase vengano svolte, e di consentire che gli organi di controllo possano esplicare la loro funzione. Così, il rifiuto di esibire la documentazione richiesta o di fornire dati è punito, ai sensi dell'art. 4, ultimo comma della legge 628/1961, degli artt. 21 e 26 della legge 1124/1965, dell'art. 23 della legge 218/1952, dell'art. 82 della legge 797/1955 e così via.

Ma il datore di lavoro può andare oltre ed opporsi all'ingresso degli organi ispettivi in azienda ed alle loro ispezioni nei luoghi o comunque frapporre ostacoli; in tal caso la normativa applicabile sarà quella generale: l'Ispettore del lavoro potrà riferire al Magistrato e chiederne l'intervento, così come potrà avvalersi dell'opera di altri agenti in caso di flagranza di reato (art. 224 cod. proc. pen.); oppure ancora potrà munirsi di un ordine di perquisizione, ove si siano fondati elementi di sospetto di occultamento di reati; o infine, potrà sottoporre al Magistrato la valutazione circa l'eventuale ricorrenza del reato di cui all'art. 340 cod. pen.²⁹.

Ma non va dimenticato che un altro obbligo di collaborazione nasce sostanzialmente dall'art. 374 cod. pen. (frode processuale), che prevede la punizione di chi immuta artificiosamente lo stato dei luoghi, delle cose o delle persone; e si noti che la norma non si riferisce soltanto al procedimento penale già instaurato, ma anche all'attività posta in essere «anteriamente ad esso»; il che è di particolare interesse proprio per quella fase di cui ci siamo occupati più sopra in cui non ci sono ancora elementi di reato certo, ma si stanno compiendo indagini preliminari che potrebbero condurre (ma non necessariamente) ad un procedimento penale.

Peraltro, si è sollevato il problema relativo alla inconciliabilità del preteso dovere di collaborazione con i diritti di libertà dei cittadini ed in particolare col principio secondo il quale «*nemo tenetur se detegere*». La Corte costituzionale³⁰, ha ritenuto la questione infondata sotto diversi profili: perché la libertà dei singoli

29 Sul punto, v. esattamente: COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 112 e 117 ss.

30 Sentenza 23 aprile 1965, n. 33, in *Giur. cost.*, 1965, pag. 308.

In generale, VASSALLI, *La libertà personale nel sistema delle libertà costituzionali*, in *Scritti in onore di P. Calamandrei*, Padova, 1958.

non è più vincolata di quanto lo sia per effetto di qualunque altra norma precettiva; perché l'eventuale sacrificio è giustificato dall'esistenza di interessi generali; perché infine non si tratta di imporre a chicchessia di fornire elementi in proprio danno, ma di aderire ad indagini o richieste da cui dipende l'attuazione della normativa del lavoro o previdenziale. La decisione è senz'altro da condividere, anche perché oltre tutto, almeno in un caso (inviolabilità del domicilio) per la tutela del diritto costituzionale è già previsto l'affievolimento ad opera di leggi speciali che rispondano a finalità «economiche». Ma poi, esiste davvero – nel nostro sistema – un generale diritto a non collaborare agli accertamenti ed a non rispondere alle domande da cui potrebbe scaturire la propria incriminazione? È stato giustamente osservato³¹ che la nostra Costituzione non contiene una norma generale come quella del V emendamento della Costituzione federale americana. Esiste, è vero, il principio generale di cui al secondo comma dell'art. 24 Cost. («la difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento»). Ma è ovvio che, perché tale principio sia invocabile, occorrono almeno due requisiti: *a*) che ci sia un «procedimento» (e si è visto quando di procedimento può parlarsi in senso tecnico); *b*) che ci sia un nesso diretto tra incriminazione e richieste delle pubbliche autorità.

Sotto quest'ultimo profilo, sembra del tutto chiarificatore il principio affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza più sopra ricordata (n. 32/1965), da cui si ricava che proprio quel nesso diretto viene a mancare ogni volta che la «collaborazione» del cittadino venga richiesta per assicurare l'attuazione della normativa del lavoro o previdenziale, ancorché ne possa poi discendere – e qui sta la frattura del rapporto causale – l'accertamento di eventuali inadempienze del datore di lavoro.

5. L'inchiesta infortunistica e i suoi rapporti col procedimento penale

Un discorso a parte va fatto per ciò che attiene alla cosiddetta *inchiesta infortunistica*, prevista dal T. U. 30 giugno 1965 n. 1124 ed in particolare dagli artt. 56 e segg.³².

31 PALADIN, *Autoincriminazioni e diritto di difesa*, in *Giur. cost.*, 1965, pag. 308 ss. Questo scritto si segnala per l'acutezza delle osservazioni e per l'ampiezza dell'indagine. Sui rapporti tra l'art. 24 Cost. e il diritto dei cittadini a non collaborare agli accertamenti da cui può scaturire la loro incriminazione: PISANI, *La tutela delle prove formate nel processo*, Milano, 1959; VASSALLI, *Sul diritto di difesa giudiziaria nell'istruzione penale*, in *Scritti CEDAM*, Padova, 1953, 2, pag. 581 ss.; GREVI, *Nemo tenetur se detegere*, Milano, 1972.

32 Sull'inchiesta infortunistica, v. il nostro *La sicurezza del lavoro*, cit., pag. 325 ss. (ed *ivi* richiami); DI GIOVINE, *L'assicurazione infortuni sul lavoro*, Piacenza, 1969, pag. 191 ss.; G. ICHINO, *Rassegna*, cit., pag. 238 ss.; RINELLA, *L'inchiesta pretorile in materia di infortuni sul lavoro*, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1966, 1, pag. 533 ss.; COTTINELLI, *Amministrazione e giurisdizione*, cit., pag. 319 ss.; *Id.*, *Appunti*

I connotati essenziali dell'inchiesta sono rappresentati dalla tempestività (deve essere iniziata entro quattro giorni e deve essere compiuta non oltre il decimo giorno dal ricevimento della denuncia), dalla oralità, dall'assenza di forme particolari. Il contraddittorio dev'essere assicurato nel modo più ampio e il Pretore ha poteri amplissimi, per l'acquisizione di tutti gli elementi idonei a portare luce sulle cause e sulle circostanze dell'infortunio; l'inchiesta può essere svolta anche sul luogo dell'infortunio.

Al termine, il processo verbale dev'essere trasmesso all'Autorità giudiziaria competente, alla quale spetta di decidere se archiviare oppure iniziare l'azione penale.

Sulla funzione originaria dell'inchiesta non vi sono dubbi: si trattava di accertare, con la massima rapidità, la sussistenza dei presupposti per l'erogazione delle prestazioni delle assicurazioni sociali ed eventualmente anche per l'azione di rivalsa dell'Istituto assicuratore, nelle ipotesi oggi previste dall'art. 11 del T. U. n. 1124. Ma a questa funzione tipica si è accompagnata gradualmente anche quella di impedire il compimento di frodi in danno dell'Istituto assicuratore, consentendo una rapida e sicura acquisizione di tutti gli elementi necessari, al di là di ogni possibile alterazione della situazione esistente all'atto dell'infortunio.

Peraltro, l'art. 56 del T. U. ha ampliato notevolmente l'area delle indagini stabilendo che il Pretore deve accertare, oltre alle circostanze in cui è avvenuto l'infortunio, anche la causa e la natura di esso, *anche in riferimento ad eventuali deficienze di misure di igiene e di prevenzione*; e già, del resto, l'art. 53 stabilisce che il certificato medico allegato alla denuncia di infortunio, deve contenere indicazioni del tutto analoghe. In tal modo, la funzione dell'inchiesta si presta agevolmente ad essere estesa ben al di là di quanto originariamente previsto e ne consente un utilizzo ai fini più specificamente prevenzionali.

Ciò è avvenuto, in questi ultimi anni, soprattutto in alcune sedi giudiziarie, nelle quali si è provveduto ad una sorta di rivitalizzazione dell'istituto, con risultati spesso assai proficui.

Peraltro, non mancano i problemi.

È infatti già abbastanza singolare che un istituto venga utilizzato ampiamente in alcune sedi, dimenticato del tutto in altre e impiegato nei suoi confini più ristretti in altre ancora. Ciò starebbe a testimoniare, secondo qualche opinione, la sua anomalia; ed anzi alcuni ne fanno derivare una dimostrazione tangibile della sua natura ibrida, che come tale, mal si presterebbe ad un impiego più diffuso e soprattutto ad un utilizzo a fini prevenzionali.

Ora, che l'istituto abbia assunto ormai connotati ibridi ed anormali, si può considerare pacifico ed evidente. Meno logica la conclusione della sua inutilizzabilità. Ed invero, con gli scarsi strumenti di cui si dispone attualmente nel

sulle nuove tendenze operative nella tutela giudiziaria della salute e della sicurezza del lavoro, in Riv. giur. lav., 1977, IV, pag. 45 ss.; COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *La prevenzione degli infortuni sul lavoro*, cit., pag. 140 ss.

campo prevenzionale e con l'inefficienza di altri strumenti di cui si è già detto, sarebbe assurdo rinunciare a servirsi di quelli esistenti, in attesa di un completo riordino della materia.

Certo, l'uso che si può fare dell'inchiesta infortunistica non può essere troppo diverso da quello che discende dalla sua funzione originaria; ed è altrettanto indubbio che l'istituto non può essere considerato come avulso dal sistema e quindi come estraneo anche all'apparato che l'ordinamento predispone a garanzia di alcuni fondamentali diritti.

Va detto, però, che la natura puramente amministrativa dell'inchiesta, anche se affidata ad un Magistrato (non mancano, nel sistema, altre ipotesi di attività amministrative riservate alla competenza della Magistratura), non può essere posta seriamente in discussione³³. E sotto questo profilo, è chiaro che non si pone alcun problema di garanzie finché l'inchiesta è quella che viene descritta nell'art. 56 del T. U. ed assolve alla sua funzione fondamentale, sia pure con l'ampliamento recato dal T. U. del 1965 e di cui si è detto più sopra. Non trattandosi infatti di attività giurisdizionale vera e propria, mancando un «procedimento» in senso tecnico e mancando perfino una *notitia criminis*, è chiaro che non vengono in considerazione i diritti della difesa, quale che sia l'ampiezza dei poteri attribuiti al Pretore e l'uso che egli ne faccia, nell'ambito delle previsioni dell'art. 57 del T. U. 1124³⁴.

Né può dirsi che l'inchiesta finisce per essere finalizzata al procedimento penale, ponendosi in rapporto di strumentalità nei confronti di esso, perché un rapporto di logica e necessaria continuità tra i due procedimenti non esiste, posto che il Pretore deve trasmettere gli atti all'Autorità giudiziaria non perché inizi l'azione penale, ma solo perché adotti i provvedimenti di sua competenza (che potrebbero, dunque, consistere anche nell'archiviazione).

D'altronde, il fatto stesso che l'art. 56 disponga che il giudice – nel compiere l'inchiesta – accerta le circostanze dell'infortunio, significa che tali circostanze non sono note, appunto fino al compimento dell'inchiesta stessa; in altre parole,

33 Opinione ormai consolidata e pacifica. V.: RINELLA, *op. cit.* (in nota precedente); G. ICHINO, *Rassegna*, cit., pag. 238; PALLINI, *Attività extragiurisdizionali del Pretore*, in *Giust. pen.*, 1972, 1, pag. 257 ss.; DI GIOVINE, *L'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, cit., pag. 191 ss.; e gli scritti di COTTINELLI, COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, cit. nella nota precedente.

In giurisprudenza: Cass. pen., 4 marzo 1949, in *Foro it.*, 1949, 2, pag. 65; App. Roma, 26 luglio 1956, in *Riv. it. pren. soc.*, 1958, pag. 114; Cass., 10 dicembre 1974, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 107; *Id.*, 11 ottobre 1975, *ivi*, 1976, pag. 116.

34 In questo senso: Cass. pen., 10 dicembre 1973, n. 1989, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 107; *Id.*, 11 ottobre 1975, n. 9069, in *Riv. pen.*, 1976, pag. 310; *Id.*, 14 gennaio 1976, n. 60, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 1349, n. 1670; *Id.*, 6 aprile 1976, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 660, n. 789.

In diverse di queste sentenze si precisa che ispezioni, esami testimoniali, perizie, possono essere compiute senza problemi di garanzie della difesa, posto che non c'è ancora nessuno che abbia assunto la qualità di imputato o di indiziato.

la notizia di infortunio non ha nulla a che fare con la *notitia criminis* e non ne costituisce neppure un presupposto necessario.

Diversa sarebbe la situazione se, in base alla denuncia di infortunio ed al certificato medico, redatto con le modalità e col contenuto di cui all'art. 53 del T. U., fosse già chiaro che si è in presenza di un reato e fossero individuati o individuabili i responsabili; ma in tal caso, si avrebbe soltanto il parallelismo delle due procedure, quella dell'inchiesta – con i suoi limitati caratteri di indagine amministrativa – e quella penale che dovrebbe necessariamente instaurarsi; ed è chiaro che solo in quest'ultima si porrebbero i normali problemi di garanzia della difesa.

Ma restano ancora aperti due problemi. Il primo riguarda il valore degli atti dell'inchiesta e la loro utilizzabilità nel procedimento penale³⁵. A noi sembra indubbio che mentre il verbale fa fede fino a querela di falso dei fatti e delle dichiarazioni che il Pretore attesta come avvenuti in sua presenza e di ciò che ha personalmente constatato, per tutto il resto vale il principio della libertà di valutazione e di apprezzamento del giudice; ed a questo fine ci sembra fuori di discussione che del verbale dell'inchiesta si possa dare lettura, non essendo previsto alcun divieto, in tal senso, nel codice di procedura penale.

Insomma, le acquisizioni dell'inchiesta non costituiscono nulla di definitivo né di tale da essere pregiudizievole per i diritti dei futuri (eventuali) imputati; si tratta soltanto di un materiale che può risultare di notevole interesse proprio perché acquisito nell'immediatezza dei fatti e con la massima libertà di forma, ma la cui valutazione è rimessa in ogni caso al prudente apprezzamento del giudice penale.

Il secondo problema riguarda la finalità di prevenzione. Ora, se nel corso dell'inchiesta, il Pretore accerta eventuali deficienze di misure di igiene e di prevenzione, non si vede perché non possa intervenire con lo strumento previsto dall'art. 219 cod. proc. pen., di cui ci occuperemo più ampiamente in seguito. Infatti, al di là del caso specifico, in cui un evento di danno si è già verificato e per il quale si imporranno successivamente ulteriori accertamenti da compiersi in un regolare procedimento penale, le constatate deficienze di misure di igiene e di prevenzione rivelano una situazione di pericolo ormai imminente e che sarebbe giusto e doveroso eliminare al più presto. Ed a questo, appunto, è preposto l'art. 219 cod. proc. pen. Si dirà che in questo modo si ha una commistione fra la funzione amministrativa e quella giurisdizionale del Magistrato; ma questo non è affatto un ostacolo ed attiene, appunto, alla singolarità dell'istituto dell'inchiesta, già più sopra accennato. Neppure potrebbe sostenersi che a questo punto il Pretore che procede all'inchiesta, rendendosi conto che esiste un reato, dovrebbe procedere alla comunicazione giudiziaria ed agli altri adempimenti

35 Sul problema del valore degli atti dell'inchiesta rinviamo al nostro volume sulla *Sicurezza del lavoro*, pag. 326 ss.; ma vedi anche PALLINI e DI GIOVINE, *op. cit.*, in nota 33; COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 142.

a garanzia del diritto di difesa. La verità è che il Pretore deve necessariamente completare l'inchiesta, nei brevi termini previsti dal T. U., e sarà soltanto tenuto ad astenersi dal compiere atti per i quali sia prescritta l'assistenza del difensore o l'avviso al medesimo (e dunque, interrogatori formali, perizie, ecc.).

In effetti, è proprio su questo piano che l'inchiesta – se si rispettano i suoi connotati fondamentali ed i termini brevissimi in cui deve essere iniziata e conclusa – può essere finalizzata *anche* alla prevenzione e risultare utile per evitare il protrarsi di situazioni di pericolo. Ciò non rappresenta affatto uno snaturamento delle sue funzioni, ma semplicemente una presa d'atto delle possibilità che l'istituto offre, nell'interesse generale e senza alcun pregiudizio per i singoli.

Ciò, peraltro, che va ribadito con chiarezza è che l'inchiesta non può essere utilizzata oltre i suoi confini naturali.

Se si pretendesse di attribuirle connotati tipicamente preistruttori e dunque funzionalizzati al procedimento penale, allora è chiaro che le perplessità da taluno sollevate acquisterebbero consistenza e rilevanza sostanziali. Ciò significa, dunque, che l'inchiesta non può essere sostitutiva dell'attività di polizia giudiziaria né delle attività giurisdizionali predisposte alla ricerca ed acquisizione della prova di un fatto che già si configura come reato. Solo in questo modo, a noi sembra che l'inchiesta, come strumento di acquisizione immediata di elementi circa l'infortunio e circa le condizioni complessive in cui esso ha potuto verificarsi e come possibile presupposto di interventi di prevenzione, conservi una sua validità ed una sua indubbia utilità. Al di là di questi limiti, è chiaro che si porrebbero seri e delicati problemi, che nessuno può trascurare.

C'è ancora un rilievo da fare, circa il contraddittorio previsto dall'art. 57 del T. U. È chiaro che la concezione che ha ispirato il legislatore è ancora di tipo individualistico, tant'è che il contraddittorio è previsto tra i vari soggetti direttamente interessati, tutti portatori di interessi individuali; ma l'art. 57 contiene già una modesta apertura verso una dimensione più spiccatamente collettiva, allorché prevede che in assenza degli aventi diritto alle prestazioni, il Pretore fa assistere all'inchiesta due prestatori d'opera scelti tra quelli addetti alle lavorazioni in cui è avvenuto l'infortunio e, preferibilmente, tra gli esercenti lo stesso mestiere dell'infortunato. Questo affidamento di una sorta di rappresentanza – per impulso del giudice – degli interessi di colui che ha subito un infortunio, assume un valore indiziante della rilevanza della vicenda su un piano più generale.

Ma a questo punto va aggiunta l'ulteriore apertura che scaturisce direttamente dall'art. 9 dello Statuto e pone il problema della possibilità di far intervenire all'inchiesta anche le rappresentanze di lavoratori a cui appunto tale norma fa riferimento. La risposta, nel collegamento tra l'art. 57 del T. U. e l'art. 9 dello Statuto, sembrerebbe dover esser positiva e potrebbe consentire un accertamento più completo di quelle eventuali «deficienze di misure di igiene e di prevenzione» a cui accenna l'art. 56.

Infine, resta il problema se il Pretore che ha svolto l'inchiesta possa anche essere il giudice che istruisce o decide il procedimento penale. La questione è risolta da tempo, nel senso che non si prospetta alcuna situazione di incompatibilità o di prevenzione, se non altro perché è lo stesso ordinamento a consentire che il Pretore svolga funzioni inquirenti e decisionali; e dunque, a maggior ragione egli ben può svolgere l'inchiesta e successivamente conoscere del procedimento penale che da essa è derivato, ove ritenga sussistenti gli estremi di reato³⁶.

6. Il valore probatorio degli atti degli organi ispettivi

Il problema relativo al *valore probatorio* degli atti dell'Ispettore del lavoro è di rapida ed agevole soluzione³⁷.

I verbali, ovviamente, fanno fede fino a querela di falso per tutto ciò che attiene alle operazioni compiute ed alle dichiarazioni ricevute, come si evince chiaramente dal combinato disposto dagli artt. 155 e 158 cod. proc. pen.³⁸. Ciò, naturalmente senza alcun pregiudizio della libera valutazione da parte del giudice relativamente ai fatti in esso contenuti. Lo stesso va detto per ciò che attiene alle dichiarazioni testimoniali raccolte dagli Ispettori, che formeranno appunto oggetto di valutazione in sede giudiziaria, non potendosi considerare se non alla stregua di tutti gli altri elementi di prova.

La lettura degli atti e del verbale è sicuramente consentita ai sensi dell'art. 466 cod. proc. pen., anche se manchi la conferma orale da parte del verbalizzante³⁹.

In tal modo, non si prospetta alcuna violazione dei diritti della difesa, posto che il controllo è sempre assicurato nella opportuna sede giurisdizionale e in quella sede il contraddittorio potrà sempre liberamente svolgersi. Che poi sia opportuno che il giudice del dibattimento abbia a tenere conto, per quanto possibile, dei principi di oralità e di contraddittorio, è problema diverso, che attiene peraltro più alle valutazioni discrezionali che non alla osservanza delle regole di rito.

36 V. il volume cit. in nota precedente e la giurisprudenza *ivi* richiamata, nell'ambito della quale v. particolarmente: Cass. pen., 12 febbraio 1973, in *Giust. pen.*, 1973, pag. 675; *Id.*, 14 febbraio 1975, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 823.

37 Sul punto, in dottrina, oltre al nostro volume cit., pag. 335 ss., v.: SANTORO, *Valore probatorio dei verbali degli Ispettori del lavoro non confermati al dibattimento e lettura delle dichiarazioni testimoniali ivi contenute*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 212 ss.; COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 113.

38 Da ultimo: Cass. pen., 30 marzo 1977, in *Mass. giur. lav.*, 1978, pag. 277, n. 270; e in precedenza: 18 dicembre 1975, in *Mass. giur. lav.*, 1977, pag. 468; 30 marzo 1973, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 211. E v. anche la rassegna della G. ICHINO, cit., pag. 238 ss.

39 In questo senso: Cass. 18 aprile 1961, in *Mass. Cass. pen.*, 1962, pag. 774; 10 aprile 1964, *ivi*, 1965, pag. 740, n. 1309. Secondo il SANTORO, invece (*op. cit.*, in nota 37), la citazione dei verbalizzanti non deve mai essere omessa.

Infine, va rilevata una sostanziale assimilazione, ad opera della giurisprudenza, delle attività svolte da altri organismi ispettivi, o di controllo o di consulenza (Ispettori dell'INAIL, dell'ENPI, ecc.) a quelli dell'Ispettorato del lavoro, ai fini suindicati e con conseguente applicazione anche ad essi di tutte le regole qui sopra accennate⁴⁰.

7. La funzione di prevenzione e l'art. 219 cod. proc. pen.

Una disposizione di peculiare rilievo, ai fini della prevenzione e della repressione dei reati in materia di lavoro, è quella dell'art. 219 *cod. proc. pen.*, che attribuisce alla polizia giudiziaria il compito di impedire che i reati vengano portati ad ulteriori conseguenze. Sottolineiamo il connotato della prevenzione perché se è vero che la norma è destinata a funzionare quando già si profila un reato, è altrettanto certo che essa ha effetti impeditivi del protrarsi della permanenza e soprattutto può consentire di evitare il passaggio da un reato meno grave (ad es. di pericolo) ad un reato più grave (ad es. di danno). Si pensi alle numerose applicazioni che possono farsi in tema di sicurezza del lavoro, dove l'intervento della polizia giudiziaria a fronte di un reato contravvenzionale può evitare l'insorgenza di un infortunio sul lavoro o di una malattia professionale⁴¹.

Si tratta di una norma che per molto tempo era stata scarsamente utilizzata e che in questi ultimi anni ha avuto una notevole reviviscenza soprattutto ad opera di Magistrati, che l'hanno utilizzata avvalendosi dell'esplicito richiamo contenuto negli artt. 231, 232, 234 *cod. proc. pen.*

La casistica è divenuta dunque assai ampia e si è estesa a diversi settori, da quello edilizio a quello che più propriamente ci interessa, cioè del lavoro.

È opportuno, quindi, affrontare sia pure rapidamente, una serie di problemi che dall'applicazione di questa disposizione scaturiscono.

Anzitutto, si pone la questione del contenuto e della funzione della norma.

Proprio in relazione alla sua funzione essenziale, sembra logico ritenere che il contenuto non possa che essere assai lato⁴², e che le forme possano essere

40 V. sul punto, la rassegna della G. ICHINO, cit., pag. 240; inoltre: Cass. pen., 4 ottobre 1977, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 248, n. 295 (relativa ai funzionari dell'ENPI); 10 dicembre 1973, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 107 (relativa ai funzionari dell'INAIL).

41 Sulla reviviscenza di questa norma e sulla sua concreta utilizzabilità ai fini prevenzionali nella sicurezza del lavoro, v. da ultimo: COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 129 ss.; e per un'ampia rassegna sulla casistica di questi ultimi anni, v. le due rassegne pubblicate in *Riv. giur. lav.*, parte quarta, rispettivamente a cura di COTTINELLI (1977, IV, pag. 243 ss.) ed a cura di COSTAGLIOLA e DI LECCE (1979, IV, pag. 521 ss.). V. anche: COTTINELLI, *Appunti sulle nuove tendenze operative nella tutela giuridica della salute*, cit., pag. 49 ss.; CICALA, *La tutela dell'ambiente*, cit., pag. 284 ss.

42 In questo senso, convergono le posizioni degli AA.Vv. richiamati nella nota precedente ed i provvedimenti riportati nelle due rassegne. Ai quali, *adde* (anche se non relative alla materia specifica): Pret. Messina, 20 aprile e 5 maggio 1979, in *Foro it.*, 1979, 2, pag. 257; Pret. Roma,

liberamente scelte, nell'ambito di un criterio di idoneità, appunto, ad assolvere alla funzione principale del precetto. La tesi secondo la quale si tratterebbe di una norma di pura sintesi, e quindi sostanzialmente descrittiva dei compiti della Polizia giudiziaria (e della Magistratura), destinati ad estrinsecarsi nelle forme tipiche già previste dal Codice di rito⁴³ appare fortemente ed ingiustificatamente restrittiva. Se così fosse, a stretto rigore, si tratterebbe di una norma pressoché inutile, posto che già i citati poteri scaturiscono dai precetti che attribuiscono la facoltà di disporre sequestri od operare confische. Perché la norma abbia una sua valenza e possa rispondere alla funzione assegnatale dall'ordinamento, bisogna invece ritenere che essa si caratterizzi proprio per la libertà e l'atipicità delle forme e della tipologia dei provvedimenti; i quali possono, sì, consistere – come vorrebbe talora la Cassazione⁴⁴ – nel sequestro o nella diffida o nel provocare l'intervento dell'autorità tenuta a provvedere all'emissione dell'ordine formale, ma possono andare ben oltre e dunque sostanziarsi anche in provvedimenti di sospensione di un'attività, di sequestri «condizionati» all'adempimento di condizioni dettate dal giudice, di regolarizzazione di una situazione non corrispondente alle leggi, di installazione di determinati dispositivi, di eliminazione di determinate condizioni di svolgimento del lavoro e così via.

Né sembra sostenibile che i provvedimenti debbano avere un contenuto esclusivamente inibitorio; se è probabile che essi ricoprano l'area più vasta di applicazione del 219, nulla peraltro impedisce – sul piano teorico e pratico – che essi si risolvano anche in ordini diretti ad imporre un comportamento positivo o un obbligo di fare⁴⁵.

Insomma, se la funzione è quella di impedire il protrarsi di situazioni antiggiuridiche e il connotato principale è quello della speditezza e della immediatezza dell'intervento, la duttilità e l'atipicità delle forme si impongono proprio al fine di consentire che la norma possa dispiegare tutti i suoi effetti e le sue potenzialità; e non avrebbe senso cercare di limitarne la portata, in palese contrasto con la funzione attribuitale dal sistema.

Ma il problema più grave e delicato è quello dei rapporti tra i provvedimenti *ex art.* 219 e quelli che rientrano nei compiti e nelle funzioni dell'autorità

15 marzo 1979, in *Mass. Cass. pen.*, 1979, pag. 735; *Id.*, 28 marzo 1979, in *Foro it.*, 1979, 2, pag. 226; e in qualche misura le sentenze 10 marzo 1975, in *Foro it.*, 1976, 2, pag. 125, e 30 marzo 1978 (inedita) della Cassazione.

Alquanto riduttiva invece l'impostazione contenuta nella sentenza 1 febbraio 1975 della Pretura di Boiano, in *Giust. pen.*, 1975, 3, pag. 697.

43 Questa tesi è ampiamente esposta nella sentenza 31 gennaio 1975 della Cassazione, in *Giust. pen.*, 1976, 2, pag. 125. E vedine la critica in: COTTINELLI, *Spunti per una rassegna giurisprudenziale sul 219 cod. proc. pen.*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 244.

44 V., ad esempio, la sentenza citata nella nota precedente.

45 Si tratta di un problema assai controverso e che non vede concordi neppure gli Aa. Vv. e i Magistrati che pure sono orientati verso l'utilizzazione più ampia della norma. In tema, v. comunque il volume di COSTAGLIOLA, CULOTTA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 131 ss.

amministrativa, soprattutto perché esso investe la stessa questione dei limiti della funzione giudiziaria, che – secondo una certa giurisprudenza⁴⁶ – non potrebbe mai assumere un ruolo sostitutivo o surrogatorio. Ma è poi proprio vero che, in queste ipotesi, si verifichi una illegittima forma di «supplenza»?

La giurisprudenza è stata ed è tuttora oscillante, tra un'impostazione restrittiva ed una più lata. Nel primo caso, si è affermato che il Magistrato non può mai invadere la sfera riservata alla competenza degli organi amministrativi, neppure quando i suoi atti mirino ad assolvere ad una funzione anticipatrice e di carattere provvisorio rispetto agli ulteriori e definitivi interventi di tali Autorità. In altri casi, invece, si è affermato che i provvedimenti emanati ai sensi dell'art. 219 non incidono sulle sfere di competenza diversa, in quanto essi non mirano mai a risolvere o definire un caso specifico, ma solo a impedire il protrarsi di una situazione antiggiuridica. Sotto questo profilo, si afferma, è legalmente dato ogni provvedimento che appunto rientri nella funzione essenziale attribuita all'art. 219⁴⁷. Il problema è, ovviamente, delicato ed implica rilevanti questioni d'ordine generale: tuttavia, riteniamo che si debba consentire con l'interpretazione più lata, proprio in relazione alla funzione della norma e senza che ciò implichi minimamente una «supplenza» rispetto ad altri organi. D'altronde, se è vero che il 219 null'altro rappresenta che un corollario del principio di officialità e inderogabilità dell'azione penale, ne risulta anche l'obbligatorietà degli interventi da esso facoltizzati onde evitare le conseguenze ulteriori. Lo scrupolo doveroso di non consentire l'invadenza di altrui sfere di competenza dev'essere conciliato con l'esigenza di impedire che i reati si protraggano o si aggravino; e dunque, ben è concepibile che gli interventi ipotizzabili (quello dell'Autorità amministrativa e quello della Polizia giudiziaria o dell'Autorità giudiziaria) si muovano su linee sostanzialmente parallele, senza reciproche interferenze, essendo evidente che diversa è la funzione cui assolvono gli atti che i rispettivi organi sono abilitati a compiere.

Altro problema è quello relativo ad una presunta «autonomia» del provvedimento ex art. 219, la cui inosservanza – secondo talune posizioni – dovrebbe

46 In questo senso, e molto rigidamente, la sentenza 31 gennaio 1975 della Cassazione e la sentenza del Pretore di Boiano, entrambe già citate. E sembra trattarsi, allo stato, dell'orientamento predominante. Si pensi a tutta la vicenda in tema di urbanistica, iniziata con i provvedimenti del Pretore di Roma e di Messina e conclusa con una drastica presa di posizione dalla Cassazione, v. sent. 18 maggio 1979, in *Foro it.*, 1979, 2, pag. 225.

47 In questo senso sembra esprimersi ad es., la sentenza 10 marzo 1975 della Cassazione, in *Foro it.*, 1976, 2, pag. 125; con maggior chiarezza, l'ordinanza del Pretore di Milano, riportata nella rassegna di COSTAGLIOLA e DI LECCE, *Ancora in tema di provvedimenti urgenti ex art. 219 cod. proc. pen.*, cit., pag. 534, in cui si concorda sul fatto che il giudice ordinario non abbia il potere di impartire ordini alla Pubblica Amministrazione, ma si aggiunge che un provvedimento inibitorio ex art. 219 non ha altro valore che quello di un ammonimento rivolto dall'A. G. al destinatario del decreto affinché si unifichi alla legislazione vigente.

essere sanzionata ai sensi dell'art. 650 cod. pen.⁴⁸. Questa impostazione non ci sembra condivisibile, stante la natura funzionale e strumentale dei provvedimenti del 219, che non acquistano mai una vera e propria autonomia di carattere sostanziale. È vero, invece, che l'istituto ha una sua tipica collocazione processuale, destinata – per lo più – a realizzare un obiettivo specifico che è quello della cessazione della condotta antiggiuridica. Assegnargli una funzione più ampia vorrebbe dire, questo sì, dilatare la funzione della polizia giudiziaria o del Magistrato oltre i confini naturali, con conseguenze spesso addirittura assurde. D'altronde, se il provvedimento ha carattere inibitorio, la sua inosservanza non si risolve in altro che nella continuazione della condotta antiggiuridica e di ciò il soggetto verrà, unitariamente, chiamato a rispondere; se esso è diretto ad imporre un comportamento positivo (un obbligo di fare), la situazione non cambia, perché la finalità è sempre quella di far cessare – sia pure in modo diverso – una condotta criminosa, ed ancora una volta la conseguenza sarà che la condotta continua a protrarsi, a seguito del mancato rispetto dell'ordine impartito.

D'altronde, se è vero che – almeno in apparenza – la funzione del 219 verrebbe esaltata dalla citata configurazione autonoma dei provvedimenti impartiti, è anche certo che questa dilatazione del precetto non sarebbe scevra da pericoli anche gravi. Mentre è sicuro che il 219 assolve comunque ad una funzione rilevante, anche indipendentemente dall'applicazione del 650 per i casi di inosservanza, non solo per l'evidente autorità ed efficacia intrinseca dei provvedimenti, ma anche ai fini delle ulteriori valutazioni (che solo il giudice di merito potrà dare) circa l'elemento intenzionale, circa l'entità della pena (ai sensi dell'art. 133 cod. pen.) ed infine anche circa la definitiva qualificazione giuridica del fatto (basta pensare alle ipotesi contravvenzionali previste dai decreti di prevenzione, che possono tramutarsi nella più grave responsabilità *ex* art. 437 cod. pen., proprio a seguito dell'intervento del Magistrato ai sensi del 219 e della inosservanza degli obblighi imposti).

Infine, vi è il problema della ricorribilità dei provvedimenti emanati ai sensi dell'art. 219. Sembra indiscutibile che la legge processuale non ammetta alcun tipo di ricorso o di impugnazione diretta, così – del resto – come avviene per ogni altro provvedimento di tipo provvisorio o cautelare (si pensi al sequestro penale)⁴⁹. È invece proponibile l'incidente di esecuzione, nei termini fissati dal Codice di rito; e il provvedimento che lo definisce sarà sicuramente impugnabile⁵⁰.

48 In questo senso: Cass., 10 marzo 1975, cit., in *Giust. pen.*, 1976, 2, pag. 100 e 8 novembre 1965, *ivi*, 1966, 2, pag. 481. In certa misura, aderisce a questa posizione il COTTINELLI, *Appunti sulle nuove tendenze operative*, cit., pag. 49. Ma v. in senso nettamente contrario: CULOTTA, COSTAGLIOLA, DI LECCE, *op. cit.*, pag. 131 ss.

49 Giurisprudenza pacifica. Fra le altre: Cass., 30 ottobre 1974, in *Rep. Foro it.*, voce «Esecuzione penale», n. 36.

50 Nella pratica, è proprio a questo sistema che ormai si ricorre abitualmente per aggirare l'ostacolo della non impugnabilità autonoma dei provvedimenti *ex* art. 219.

Ma dell'incidente di esecuzione vanno subito precisati i limiti, nel senso che è certamente preclusa ogni indagine di merito, così come ogni indagine sulla sussistenza o meno del reato e perfino sulla sua qualificazione giuridica: la competenza del giudice dell'esecuzione è rigorosamente limitata alla verifica dell'esistenza e della validità del titolo esecutivo e della regolarità formale della sua esecuzione⁵¹. Se così non fosse, oltre ad aversi una patente violazione delle norme processuali che disciplinano gli incidenti di esecuzione, si perverrebbe ad una sostanziale vanificazione dei provvedimenti (di norma urgenti) emessi ex art. 219, che potrebbero essere praticamente paralizzati sulla base di ulteriori valutazioni che spettano esclusivamente al giudice di merito.

51 Giurisprudenza costante: Cass. pen., 10 febbraio 1976, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 561; 7 gennaio 1976, *ivi*, pag. 285; 6 dicembre 1974, *ivi*, 1975, pag. 571; 18 novembre 1975, *ivi*, 1975, pag. 1143. Una decisione un po' singolare ed in qualche modo discordante rispetto all'orientamento prevalente è quella della Cass. pen., 18 maggio 1979, in *Foro it.*, 1979, 2, pag. 225, in cui si afferma che in sede di incidente di esecuzione e relativo giudizio di impugnazione non si possono porre questioni relative alla configurabilità e sussistenza del reato, ma si possono rilevare le eventuali difformità tra fattispecie concreta e fattispecie legale che appaiono ad un sommario esame (ma l'impressione è che la soluzione adottata sia più relativa al caso di specie che non ai principi generali).

Bibliografia essenziale*

- ALBAMONTE, *L'oggetto della tutela penale del reato di rivelazione di segreti scientifici e industriali*, in *Giur. it.*, 1969, II, pag. 89 ss.
- ALESSANDRI, *Osservazioni sull'art. 9 Statuto e sulla tutela penale del segreto industriale*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 341 ss.
- ALIBRANDI, *Riflessi penali dell'occupazione d'azienda*, in *Mon. trib.*, 1972, pag. 911 ss.
- AMATO, *Alcuni rilievi sul dolo specifico del reato previsto dall'art. 508*, in *Giust. pen.*, 1963, II, pag. 200 ss.
- *Alcune brevi osservazioni in tema di rivelazione di segreto professionale*, in *Giust. pen.*, 1962, II, pag. 362 ss.
- AMBROSO, *Ambiente e sicurezza del lavoro*, Milano, 1978.
- AMODIO, *Responsabilità dei dirigenti e dei preposti in relazione al dovere di sicurezza*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 294 ss.
- ANDREOLI, *Processo penale e azione civile riparatoria*, in *Giust. pen.*, 1956, 3, pag. 500 ss.
- ARDAU, *Lo sciopero e i servizi pubblici*, in *Dir. lav.*, 1955, I, pag. 172 ss.
- *L'eccellente legittimità dello sciopero di solidarietà*, in *Mass. giur. lav.*, 1963, pag. 379 ss.
- ARMANI, *Invasione di terreni o edifici*, in *Noviss. dig. it.*, VII, [Torino, 1968], pag. 1015 ss.
- ARRIGO, *Lo sciopero nei servizi pubblici: legge o autoregolamentazione?*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, I, pag. 505 ss.
- AA.VV., *Le sanzioni nella tutela del lavoro subordinato (atti del Convegno di Alba del giugno 1978)*, Milano, 1979.
- *Pene e misure alternative nell'attuale momento storico*, Milano, 1977.
- *La responsabilità dell'impresa per i danni all'ambiente e ai consumatori*, Milano, 1976.
- *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato*, Milano, 1976.
- *Interessi individuali e interessi collettivi nello Statuto dei lavoratori (atti del Convegno di Salerno)*, Napoli, 1971.
- *Lo sciopero dei marittimi*, Milano, 1963.
- AZZARITI, *Lo sciopero penalmente lecito e le manifestazioni delittuose diverse dallo sciopero che ne usurpano il nome*, in *Giust. civ.*, 1973, IV, pag. 148 ss.
- BALDUCCI, *La salute in fabbrica: tutela giurisdizionale e autotutela sindacale*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, 1, pag. 71 ss.
- BATTAGLINI, *Diritto penale del lavoro*, in *Trattato di diritto del lavoro*, diretto da BORSI e PERGOLES, Padova, 1960.

* Data la vastità della materia, la bibliografia è stata limitata all'essenziale e comunque agli studi specificamente inerenti al diritto penale del lavoro. Sono state escluse tutte le opere di carattere generale, sia di diritto del lavoro che di diritto penale.

- Osservazioni sul dolo specifico del reato di arbitraria occupazione d'azienda agricola, in *Dir. lav.*, 1949, II, pag. 172 ss.
- BELLOMIA, *Funzione pubblica e pubblico servizio nelle attività dell'ENPI*, in *Prev. inf.*, 1962, pag. 61 ss.
- BELVISO, *Brevi note sul crumiraggio*, in *Enc. dir.*, XI, pag. 436 ss.
- BENZI, *Considerazioni sui reati previsti per l'inadempimento degli obblighi che derivano dai c. c. di lavoro*, in *Giust. pen.*, 1960, suppl., pag. 222 ss.
- BIAGI, *Profili penali e civilistici in tema di tutela della salute dei lavoratori*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 500 ss.
- L'ENPI: *funzione pubblica o gestione privata?*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 1549 ss.
- BIELLI, *Azioni sussidiarie e reati commessi a causa o in occasione di sciopero*, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 757 ss.
- BIGLIAZZI-GERI, *Vittime e carnefici (a proposito dell'occupazione d'azienda)*, in *Riv. giur. lav.*, 1972, II, pag. 843 ss.
- *Occupazione d'azienda e codice penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1970, II, pag. 311 ss.
- *L'occupazione d'azienda come possibile forma di autotutela*, in *Riv. giur. lav.*, 1969, I, pag. 435 ss.
- BONARETTI, *Lo sciopero e la serrata*, Milano, 1974.
- BORGHESI, *Contratto collettivo e legittimazione del sindacato*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1978, pag. 269 ss.
- BORRINI, *L'ENPI e i problemi attuali della sicurezza del lavoro*, in *Securitas*, 1973, pag. 785 ss.
- BOSCARELLI, *Osservazioni in tema di blocco stradale*, in *Riv. it. dir. pen.*, 1951, pag. 301 ss.
- BOSCHI, *Sulla pretesa natura permanente del reato previsto dall'art. 8 legge 741/1959*, in *Foro it.*, 1968, 2, pag. 200 ss.
- BOTTINI, *La legittimità dell'art. 330 torna all'esame della Corte costituzionale*, in *Giust. pen.*, 1967, 2, pag. 717 ss.
- BRANCA, *Le funzioni dell'Ispettorato del lavoro*, in *Rass. lav.*, 1962, pag. 1872 ss.
- BRICOLA, *Le misure alternative alla pena nel quadro di una nuova politica criminale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 13 ss. – *Il costo del principio «societas delinquere non potest»*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1970, pag. 955 ss.
- *Partecipazione e giustizia penale: le azioni a tutela degli interessi collettivi*, in *La questione criminale*, 1976, 1, pag. 7 ss.
- BRUNETTI, *L'art. 330 al riesame della Corte costituzionale*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 238 ss.
- *Appunti sulle nozioni giuridiche di picchettaggio, crumiraggio e boicottaggio con relazione al diritto di sciopero*, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 10 ss.

- BUCALO, *Implicazione della persona e privacy nel rapporto di lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1956, I, pag. 502 ss.
- CADETTO, *Violazione di domicilio e ingresso «invito domino» di sindacalisti in stabilimento industriale*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 100 ss.
- *Osservazioni sullo sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. mer.*, 1973, 2, pag. 279 ss.
- CANINO, *Diritto di sciopero e rifiuto di atti d'ufficio*, in *Giust. pen.*, 1951, 2, pag. 1264 ss.
- CAPALOZZA, *Il diritto di sciopero e l'art. 650 nella problematica costituzionale e nella logica interpretativa*, in *Riv. giur. lav.*, 1960, 1, pag. 201 ss.
- CAPOTOSTI, *Il fondamento dello sciopero nel diritto italiano*, in *Giust. pen.*, 1960, 1, pag. 193 ss.
- CARACCIOLI, *Motivi di particolare valore morale e sociale erroneamente supposti*, in *Riv. it. proc. pen.*, 1960, pag. 1202 ss.
- CARLETTI, *Materiali e spunti critici per una storia del delitto di mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 290 ss.
- CASTELLANI, *La tutela della sicurezza del lavoro nel delitto di rimozione od omissione dolosa di cautele contro infortuni sul lavoro*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 86 ss.
- CATALANO, *Elementi costitutivi del reato di truffa in caso di indebita percezione di assegni familiari*, in *Riv. it. prev. soc.*, 1958, pag. 999 ss.
- CATAUDELLA, *La dignità del lavoratore*, in *Dir. lav.*, 1973, 1, pag. 4 ss.
- CHARLES, *Quelques aperçus sur l'évolution du droit penal social*, in *Révue de droit penal et de criminologie*, Paris, 1967, pag. 252 ss.
- CHIAROTTI, *Del reato di blocco stradale e della tecnica legislativa*, in *Arch. pen.*, 1951, 2, pag. 27 ss.
- CHIAVARIO, *Sanzioni penali in tema di lavoro minorile e principio di uguaglianza*, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 516 ss.
- CIACCIO, *Natura giuridica della sanzione della somma aggiuntiva nell'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro*, in *Giust. pen.*, 1975, 1, pag. 315 ss.
- CICALA, *La tutela dell'ambiente*, Torino, 1976.
- CIROCCHI, *La natura giuridica della diffida dell'Ispettorato del lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1976, pag. 540 ss.
- CODAGNONE, *Considerazioni sul diritto di sciopero*, in *Giust. pen.*, 1967, 1, pag. 45 ss.
- *Sui delitti d'invasione di edificio e di interruzione di pubblico servizio*, in *Giust. pen.*, 1969, I, pag. 235 ss.
- CONTI, *Sabotaggio*, in *Noviss. dig. it.*, XVI, [Torino, 1969,] pag. 295 ss.
- CONTIERI, *Blocco stradale*, in *Enc. dir.*, Milano, [1958,] II.
- COSTAGLIOLA-CULOTTA-DI LECCE, *Le norme di prevenzione per la sicurezza del lavoro*, Milano, 1980.
- COSTAGLIOLA-DI LECCE, *Ancora in tema di provvedimenti urgenti ex art. 219 cod. proc. pen.*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 534 ss.

- COSTANTINI, *Appunti in tema di sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. it.*, 1973, 2, pag. 487 ss.
- COTTINELLI, *Spunti per una rassegna giurisprudenziale sull'art. 219 cod. proc. pen.*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 244 ss.
- *Amministrazione e giurisdizione di fronte alla tutela dell'incolumità dei lavoratori*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 321 ss.
- *Prevenzione, igiene, sicurezza del lavoro*, in «*Criminalità in Lombardia*», Milano, 1979, pag. 79 ss.
- CRESPI, *Inosservanza di norme di lavoro*, in *Noviss. dig. it.*, [Torino, 1957, Vol. VIII,] pag. 707 ss.
- CRESTA, *L'Ispettorato del lavoro: compiti e natura giuridica*, Milano, 1966.
- *Mancata corresponsione di competenze e natura permanente del reato di cui all'art. 8 della legge 741*, in *Dir. lav.*, 1967, 1, pag. 19.
- CRISAFULLI, *Incostituzionalità parziale dell'art. 330 cod. pen. o esimente dell'esercizio del diritto?*, in *Giur. cost.*, 1962, pag. 1509 ss.
- CRISCI, *L'Ispettorato del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 122 ss.
- CULOTTA, *Brevi osservazioni in tema di sanzioni penali contro l'assunzione di lavoratori a domicilio senza nulla-osta dell'ufficio di collocamento*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 78 ss.
- *La disciplina del collocamento della mano d'opera in agricoltura: una legge da rivalutare*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 124 ss.
- D'ANGELI, *La sicurezza del lavoro e la riforma sanitaria*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 305 ss.
- D'ANTONA, *La reintegrazione nel posto di lavoro*, Padova, 1979, pag. 233 ss.
- DANZA, *In tema di occupazione d'azienda per la tutela del posto di lavoro*, in *Giur. mer.*, 1976, 1, pag. 391 ss.
- *Tutela penale in tema di provvedimento cautelare di reintegrazione nel posto di lavoro*, in *Giur. mer.*, 1976, pag. 74 ss.
- D'ASARO, *Orientamenti in tema di occupazione di fabbriche da parte delle maestranze*, in *Giur. mer.*, 1969, 1, pag. 506 ss.
- DE CRISTOFARO, *Tutela e/o parità*, Bari, 1979.
- DE LISO, *Profili costituzionali e penalistici dell'occupazione delle fabbriche*, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 2424 ss.
- *Sui limiti della legittimità costituzionale del reato d'occupazione d'azienda*, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 3180 ss.
- *Sulla legittimità dello sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. cost.*, 1970, pag. 337 ss.
- DE LITALA, *Diritto penale del lavoro e della pubblica economia*, Torino, 1938.
- *Diritto penale del lavoro*, in *Noviss. dig. it.*, pag. 979 ss.
- *Assicurazioni sociali - Disposizioni penali*, Torino, I, pag. 1358 ss.
- DE LIZZA, *Le disposizioni incriminatrici delle leggi speciali in materia di assistenza e previdenza sociale, viste nello specchio dell'art. 16 cod. pen.*, in *Riv. prev. soc.*, 1971, pag. 919 ss.

- *Qualificazione dei reati di omessa contribuzione e individuazione del soggetto responsabile*, in *Riv. it. prev. soc.*, 1972, pag. 493 ss.
- *Del reato di truffa in danno di enti previdenziali*, in *Riv. it. prev. soc.*, 1972, pag. 1042 ss.
- DELL'ANDRO, *In tema di reati contro la libera circolazione*, in *Giust. pen.*, 1949, 2, pag. 352 ss.
- DELOGU, *Intermediazione o appalto di prestazione di lavoro, dovere di sicurezza, consenso dell'avente diritto*, in *Mass. giur. lav.*, 1978, pag. 584 ss.
- DE MATTIA, *Sul diritto penale dell'economia*, in *Dir. ec.*, 1957, pag. 1016 ss.
- DI CERBO, *La tutela della salute nell'ordinamento giuridico italiano*, Napoli, 1978.
- *L'autoregolamentazione dello sciopero*, in *Riv. dir. lav.*, 1979, pag. 232 ss.
- DI CERBO-SALERNO, *La prevenzione degli infortuni e l'igiene del lavoro nella giurisprudenza*, Padova, 1980.
- DI LECCE, *Riflessione sul tecnico della sicurezza*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 327 ss.
- D'INZEO, *La legge francese relativa allo sviluppo della prevenzione degli infortuni sul lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 37 ss.
- DINI, *In tema di occupazione d'azienda per la difesa del posto di lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 66 ss.
- DIODÀ, *Le previsioni sanzionatorie penali dello Statuto in relazione al disegno di legge 1799/77*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 369 ss.
- *Note sulla giurisprudenza in materia di omissione contributiva e problemi connessi*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 509 ss.
- D'OTTAVI, *Invasione e occupazione di stabilimento*, in *Tem. rom.*, 1975, pag. 135 ss.
- DURIGATO, *Sull'applicazione estensiva della sanzione penale disciplinata dall'art. 28 St.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1979, pag. 295 ss.
- FEDERICO-MIRANDA, *Diritto penale del lavoro*, Milano, 1975.
- FERRATI, *Lo sciopero dei pubblici dipendenti*, in *Riv. pen.*, 1971, II, pag. 433 ss.
- FERRUCCI, *I vigili urbani sono titolari del diritto di sciopero?*, in *Riv. giur. lav.*, 1970, II, pag. 520 ss.
- FINZI, *Le norme penali sulla disciplina giuridica dei rapporti collettivi di lavoro*, Modena, 1929.
- *L'occupazione delle fabbriche*, Bologna, 1935.
- FOGLIA, *Diritto di sciopero e reati commessi nel corso di esso*, in *Dir. lav.*, 1973, II, pag. 128 ss.
- FORTUNA, *Sulla costituzione di parte civile di un lavoratore in un procedimento penale a carico del datore di lavoro per omessa contribuzione contributiva*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, II, pag. 569 ss.
- FREDIANI, *Note sull'effettività della reintegrazione nel posto di lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, 1, pag. 73 ss.

- FROSALI, *L'elemento oggettivo e il dolo specifico nel reato di arbitraria invasione ed occupazione d'azienda*, in *Mass. giur. lav.*, 1960, pag. 14 ss.
- GAROFALO, *Interessi collettivi e comportamenti antisindacali*, Napoli, 1979.
- GASPAROTTO - CACCINO, *Lo sciopero e l'occupazione d'azienda: la giurisprudenza costituzionale, penale e civile*, in *Giur. mer.*, 1977, pag. 718 ss.
- GATTI, *Diritto penale del lavoro*, Torino, 1930.
- *Orientamenti scientifici e legislativi del diritto penale del lavoro*, in *Dir. lav.*, 1937, 1, pag. 349 ss.
- GIAMPAOLI, *Sulla legittimità del boicottaggio mediante propaganda*, in *Scuola pos.*, 1969, pag. 630 ss.
- GIORDANO, *Note in tema d'occupazione di aziende da parte di operai licenziati*, in *Riv. giur. lav.*, 1973, II, pag. 577 ss.
- *Legittimità costituzionale delle norme penali sullo sciopero politico*, in *Giur. cost.*, 1974, pag. 3405 ss.
- *Brevi appunti sulla condotta e sull'evento nel blocco stradale*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, II, pag. 487 ss.
- *L'occupazione d'azienda davanti alla Corte costituzionale: un'attesa delusa*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, II, pag. 605 ss.
- *Il reato d'occupazione d'azienda alla luce dei principi costituzionali*, in *Giur. cost.*, 1975, pag. 3190 ss.
- GIUGNI, *La lotta sindacale nel diritto penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1949-50, 1, pag. 339 ss.
- GRAMICCIA, *Il reato continuato in materia di lavoro e il principio costituzionale di uguaglianza*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 135 ss.
- GRECHI, *Inottemperanza del datore di lavoro alla diffida con prescrizione*, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 482 ss.
- GUADAGNO, *Sul fondamento dell'attenuante dei motivi di particolare valore*, in *Foro pen.*, 1955, pag. 9 ss.
- GUERINI, *Osservazioni sull'obbligo di sicurezza*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 578 ss.
- ICHINO G., *Costituzione di parte civile di associazioni e sindacati nel processo penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 639 ss.
- *Spunti per una rassegna di giurisprudenza sull'attività degli ispettori del lavoro e i diritti della difesa*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 229 ss.
- ICHINO P., *Diritto alla riservatezza e diritto al segreto nel rapporto di lavoro*, Milano, 1979.
- JANNACCONE, *Il rapporto di lavoro subordinato nella struttura dei reati cosiddetti sociali*, in *Giur. mer.*, 1974, 2, pag. 330 ss.
- JANNELLI, *L'occupazione d'azienda per motivi sindacali*, in *Giust. pen.*, 1975, II, pag. 410 ss.
- LA CUTE, *Sull'elemento soggettivo del reato d'invasione d'edifici*, in *Giur. mer.*, 1971, II, pag. 380 ss.

- LATAGLIATA, *Invasione di edifici dell'università: arbitrarietà e dolo specifico*, in *Giur. mer.*, 1969, II, pag. 8 ss.
- LEACI, *Il potere discrezionale dell'Ispettorato del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1971, 1, pag. 26 ss.
- LEGA, *Note sul cosiddetto dovere d'informazione agli effetti della tutela prevenzionistica nel rapporto di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1979, 1, pag. 305 ss.
- LEONE-AMENTA, *Lo sciopero dei vigili urbani*, in *Giur. it.*, 1972, 2, pag. 163 ss.
- LEVI-SANDRI, *Istituzioni di legislazione sociale*, Milano, 1960.
- LOI, *L'occupazione d'azienda in alcune recenti sentenze*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 374.
- LONGO (a cura di), *Diritto penale del lavoro e delle assicurazioni sociali*, voll. 2 (*Manuale di casistica*), Torino, 1980.
- LORUSSO, *La potestà di diffida dell'Ispettorato del lavoro e gli artt. 3 e 112 Cost.*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 221.
- *Funzioni amministrative e di polizia giudiziaria dell'ispettore del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 122 ss.
- *Esigenza di modifica dell'attuale sistema sanzionatorio per la violazione delle norme in materia di lavoro e previdenza sociale*, in *Riv. it. dir. prev. soc.*, 1974, pag. 316 ss.
- LUCIANI, *Indebito rifiuto di atti d'ufficio da parte dell'incaricato di pubblico servizio in sciopero*, in *Riv. giur. lav.*, 1951, II, pag. 389 ss.
- *La tutela penale degli assegni familiari*, in *Riv. dir. lav.*, 1961, pag. 197 ss.
- MAFFEI - MANCUSO, *Diritto penale e amministrativo del lavoro*, Roma, 1970.
- MAGRINI, *Brevi note in tema di controllo sull'idoneità fisica del lavoratore avviato al lavoro*, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 615 ss.
- MALTESE, *Ammutinamento dell'equipaggio e diritto di sciopero*, in *Giust. civ.*, 1961, 3, pag. 217 ss.
- MANTOVANI, *Pene e misure alternative*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 72 ss.
- MARINI, *Turbativa violenta di possesso di cose immobili*, in *Noviss. dig. it.*, XIX, pag. 894 ss.
- MARINUCCI, *Politica criminale e riforma del diritto penale*, in *Jus.*, 1974, pag. 13 ss.
- MASCARELLO, *Brevi riflessioni su alcuni nuovi profili interpretativi in materia di collocamento e di divieto di indagini sulle opinioni*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 492 ss.
- MAZZA, *La nuova disciplina del lavoro notturno dei fornai*, in *Dir. ec.*, 1963, pag. 75 ss.
- MAZZACUVA, *La tutela penale del segreto industriale*, Milano, 1979.
- MAZZARINO, *La tutela del lavoro minorile*, in *Riv. giur. lav.*, 1968, 1, pag. 190 ss.
- MAZZONI, *Diritto di sciopero, diritti fondamentali e sovranità popolare*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 151 ss.
- *L'azione sindacale nel pubblico impiego e lo sciopero nei pubblici servizi*, in *Mass. giur. lav.*, 1977, pag. 301 ss.
- MAZZOTTA, *Rapporti interpositori e contratto di lavoro*, Milano, 1979.

- MILANA, *Appunti in tema di sanzioni civili per omesso versamento di contributi*, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 437 ss.
- MIELE, *In tema di prescrizioni e disposizioni dell'Ispettorato del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1964, pag. 334 ss.
- MISCIONE, *Valutazione giuridica del crumiraggio nello Statuto*, in *Boll. Scuola perf. in dir. lav. Univ. Trieste*, 1972, n. 52-53, pag. 3 ss.
- MOFFA, *L'Ispettorato del lavoro*, Roma, 1968.
- MONTUSCHI, *Diritto alla salute e organizzazione del lavoro*, Milano, 1976.
- *Note brevissime intorno alla liceità penale dello sciopero*, in *Giur. it.*, 1969, I, pag. 1260 ss.
 - *Commento all'art. 38*, in *Commentario al codice civile*, a cura di SCIALOJA e BRANCA, Bologna, 1972.
- MORSELLI, *Note sull'introduzione abusiva negli stabilimenti industriali*, in *Mass. giur. lav.*, 1972, pag. 631 ss.
- MORSILLO, *Natura non permanente del reato contemplato nell'art. 8 della legge 741/1959*, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 84 ss.
- *Diritti della difesa e poteri degli ispettori del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1968, pag. 356 ss.
 - *Interpretazione di un contratto collettivo e errore su legge extrapenale*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 514 ss.
 - *Contraddittorietà di giudicati penali e inapplicabilità della norma prevista dall'art. 28 cod. proc. pen.*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 523 ss.
- NEPPI MODONA, *Realtà sociale ed esercizio collettivo del diritto di sciopero*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1967, pag. 6551 ss.
- *Sciopero nei pubblici servizi, ordinamento corporativo e politica costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1969, pag. 412 ss.
 - *Il diritto al lavoro, l'art. 633 e l'errore su legge extrapenale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1963, pag. 202 ss.
- NOSONGO, *Costrizione a scioperare e motivi di particolare valore sociale*, in *Giur. it.*, 1974, 2, pag. 320 ss.
- NUVOLONE, *Problemi generali di diritto penale in materia di tutela giuridica della sicurezza del lavoro*, in *Riv. inf. mal. prof.*, 1969, 1, pag. 524 ss.
- ONIDA, *Luci e ombre nella giurisprudenza costituzionale in tema di sciopero*, in *Giur. cost.*, 1969, pag. 898 ss.
- *Lo sciopero politico è un diritto*, in *Rel. soc.*, 1970, pag. 393 ss.
- ORGA, *La potestà di diffida dell'Ispettorato del lavoro*, in *Rass. lav.*, 1966, pag. 537 ss.
- *Il reato di omissione di contributi assicurativi di invalidità e vecchiaia*, in *Rass. lav.*, 1967, pagg. 9, 11, 12 ss.
 - *Pene proporzionali e reato continuato in materia di lavoro*, in *Riv. dir. lav.*, 1971, 2, pag. 223 ss.

- PACE, *Spunti per una delimitazione costituzionale dello sciopero*, in *Giur. cost.*, 1964, pag. 1437 ss.
- PADOVANI, *Diritto penale del lavoro - Profili generali*, Milano, 1976.
- *Ordine di reintegrazione nel posto di lavoro e art. 388 cod. pen.*, in *Dir. lav.*, 1975, 2, pag. 41 ss.
 - *Colpa per inosservanza di leggi antinfortunistiche e impossibilità di adottare le cautele prescritte*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 767 ss.
 - *Osservazioni sulla rilevanza penale dell'ordine privato*, in *Mass. giur. lav.*, 1977, pag. 464.
 - *Aspetti penalistici della legge 903/1977*, in *Foro it.*, 1977, 5, pag. 328 ss.
 - *Spunti giurisprudenziali sulla coscienza della illiceità come elemento del dolo*, in *Mass. Cass. pen.*, 1977, pag. 675 ss.
 - *Serrata di piccoli esercenti ed esercizio del diritto di sciopero*, in *Giur. it.*, 1977, 2, pag. 539 ss.
 - *La persistente neutralizzazione giurisprudenziale dell'art. 451 cod. pen.*, in *Mass. Cass. pen.*, 1978, pag. 563 ss.
 - *Sanzioni alternative nel diritto penale del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 11 ss.
- PAGLIARO, *La riforma delle sanzioni penali tra teoria e prassi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1979, pag. 1189 ss.
- PALERMO, *Reati assicurativi e previdenziali*, Roma, 1970.
- *Sanzioni amministrative per omesso o irregolare versamento dei contributi previdenziali*, in *Mass. giur. lav.*, 1963, pag. 405 ss.
 - *Risarcimento del danno da omessa o irregolare contribuzione*, in *Mass. giur. lav.*, 1964, pag. 225 ss.
 - *In tema di responsabilità civile e penale del datore di lavoro ex art. 28 St.*, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 329 ss.
- ANNAIN, *Ancora sulla legittimità costituzionale della legge 741/1959*, in *Mass. giur. lav.*, 1964, pag. 95 ss.
- PECCHIALI, *Il dolo specifico nel delitto d'invasione di fondi*, in *Foro it.*, 1952, II, pag. 77 ss.
- PECORELLA, *Societas delinquere potest*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 357 ss.
- PEDRAZZA GORLERO, *Boicottaggio e libertà costituzionali*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1972, pag. 718 ss.
- PEDRAZZI, *Lo sciopero nella legge penale*, in «*Il diritto di sciopero*», Milano, 1964, pag. 87 ss.
- *Odieree esigenze economiche e nuove fattispecie penali*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1975, pag. 1099 ss.
- PEDRAZZOLI, *Tutela penale dell'ordine del giudice e restaurazione dei diritti sindacali nell'art. 28 St.*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1971, pag. 816 ss.
- PERA, *Sull'orario di lavoro dei minori apprendisti*, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 52 ss.
- *Sull'occupazione dei luoghi di lavoro*, in *Dir. lav.*, 1971, II, pag. 162 ss.
 - *Azione sindacale e diritto penale*, in *Arch. pen.*, 1972, 1, pag. 105 ss.

- *Spunti problematici sul reato di comportamento antisindacale*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1973, pag. 290 ss.
- *La Corte costituzionale e lo sciopero politico*, in *Dir. lav.*, 1974, 2, pag. 397 ss.
- PERDUCA, *Fattispecie penali e interesse collettivo: brevi note sull'art. 28 St.*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 349 ss.
- PERSIANI, *Attività sindacale e tutela della salute nello Statuto*, in *Sic. soc.*, 1971, pag. 351 ss.
- PERSIANI-BELLINI-ROSSI, *Il servizio sanitario nazionale*, Bologna, 1979.
- PETTOELLO MANTOVANI, *La tutela penale dell'attività lavorativa*, Milano, 1964.
- PICA, *Il tentativo di violenza privata durante le manifestazioni di sciopero*, in *Giur. mer.*, 1978, pag. 133 ss.
- PICCOLI, *Il divieto di «ne bis in idem» e la tutela della sicurezza del lavoro nel delitto di cui all'art. 437 cod. pen.*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 430 ss.
- PISAPIA, *Riflessioni sulla tutela penale della sicurezza del lavoro*, in *Studi per Scherillo*, Milano, III, pag. 1110 ss.
- *Invasione di edificio e arbitraria occupazione d'azienda*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1950, pag. 688 ss.
- POLACCO, *Ancora al vaglio della Corte lo sciopero nelle funzioni e nei servizi pubblici essenziali*, in *Giur. cost.*, 1976, 1, pag. 1508 ss.
- POLIZZI DI SORRENTINO, *Le disposizioni penali della legge sulla parità uomo-donna*, in *Legislazione economica*, a cura di VASSALLI e VISENTINI, Milano, 1979, 2, pag. 590 ss.
- POSTIGLIONE, *Osservazioni in tema di occupazione di edifici scolastici e di aziende*, in *Mass. Cass. pen.*, 1979, pag. 829 ss.
- PROSPERETTI, *Sanzioni per l'imprenditore nella legislazione del lavoro*, in [ID.] *Problemi di diritto del lavoro*, Milano, 1970, pag. 303 ss.
- PROTO PISANI, *Appunti sulla tutela di condanna*, Milano, 1979.
- PUCCI, *Collocamento obbligatorio e patto di prova*, in *Mass. Cass. pen.*, 1976, pag. 610 ss.
- QUERCI, *Note in tema di sciopero dei lavoratori marittimi*, in *Riv. giur. lav.*, 1961, 1, pag. 265.
- RAMAIOLI, *Appunti sull'elemento psichico del delitto di violenza privata*, in *Arch. pen.*, 1960, pag. 6 ss.
- *Lo sciopero e la legge penale*, in *Arch. pen.*, 1967, II, pag. 38 ss.
- RAPISARDA, *Commento all'art. 16 della legge 903/1977*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1978, pag. 845 ss.
- RIVA-SANSEVERINO, *Forme particolari di sciopero: lo sciopero di protesta*, in *Dir. lav.*, 1967, I, pag. 275 ss.
- ROMAGNOLI, *Illeciti in materia di lavoro e nuove prospettive sanzionatorie*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 347 ss.
- *Osservazioni sugli artt. 4 e 6 dello Statuto*, in *Giur. it.*, 1971, 4, pag. 129 ss.
- ROMAGNOLI e ALTRI, *Lo sciopero: dalla Costituzione all'autodisciplina*, Bologna, 1975.

- ROMANO, *Repressione della condotta antisindacale*, Milano, 1974.
- ROSELLI, *Sul danno non patrimoniale sopportato dalle associazioni sindacali*, in *Dir. lav.*, 1973, 2, pag. 391 ss.
- ROSSO, *Omissione di atti d'ufficio durante uno sciopero*, in *Arch. ric. giur.*, 1951, pag. 1110 ss.
- SAINT JOURS, *Le droit pénal de la sécurité sociale*, Paris, 1973.
- SALA CHIRI, *La prevenzione e la vigilanza negli ambienti di lavoro dopo l'istituzione del servizio sanitario nazionale*, in *Riv. giur. lav.*, 1979, IV, pag. 305 ss.
- SANDULLI, *Lo sciopero economico e lo sciopero politico nella giurisprudenza costituzionale*, in *Riv. dir. lav.*, 1974, 2, pag. 447 ss.
- SANTACROCE, *Picchettaggio e diritto di sciopero*, in *Dir. lav.*, 1972, 2, pag. 431 ss.
- *Commento all'art. 38*, in *Commentario allo Statuto*, diretto da PROSPERETTI, Milano, 1975.
- SANTORO, *Il Sindacato parte civile nel processo per inottemperanza al decreto di rimozione del comportamento antisindacale*, in *Mass. giur. lav.*, 1972, pag. 530 ss.
- *L'esecuzione di ordini privati causa di giustificazione*, in *Studi per Grisigni*, 1956, pag. 526 ss.
- *Ancora sullo sciopero dei ferrovieri*, in *Mass. giur. lav.*, 1966, pag. 269 ss.
- *Note sul delitto di comune pericolo previsto dall'art. 437 cod. pen.*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 401 ss.
- *Pene pecuniarie proporzionali per la contravvenzione di omessa assicurazione sociale e compatibilità con la continuazione*, in *Mass. giur. lav.*, 1976, pag. 232 ss.
- *Istigazione di operai allo spionaggio professionale e reazione difensiva dell'imprenditore*, in *Mass. giur. lav.*, 1967, pag. 204.
- *I limiti della liceità penale dello sciopero politico*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 154 ss.
- *Il delitto di blocco stradale e l'opinione di esercitare il diritto di sciopero*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 462 ss.
- *Le funzioni di polizia giudiziaria degli Ispettori del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 46 ss.
- *Natura permanente del reato di mancato versamento dei contributi*, in *Mass. giur. lav.*, 1965, pag. 359 ss.
- *La contravvenzione di cui all'art. 650 cod. pen. e i provvedimenti di repressione della condotta antisindacale*, in *Mass. giur. lav.*, 1970, pag. 535 ss.
- *La contravvenzione di cui all'art. 650 e i provvedimenti urgenti in tema di lavoro ai sensi dell'art. 700 cod. proc. civ.*, in *Mass. giur. lav.*, 1973, pag. 77 ss.
- *Per una qualche chiarezza in tema di delitto d'invasione d'azienda e di immobili altrui*, in *Mass. giur. lav.*, 1961, pag. 204 ss.
- *Diritto di sciopero e delitto d'occupazione d'aziende agricole e industriali nel pensiero della Corte costituzionale*, in *Mass. giur. lav.*, 1975, pag. 671 ss.
- *Appunti sul delitto d'invasione di terreni o edifici*, in *Giust. pen.*, 1958, 2, pag. 439 ss.

- *Il delitto di violazione di domicilio e l'ingresso di sindacalisti estranei negli stabilimenti industriali*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 91 ss.
- *Notazioni sul delitto di rivelazione dei segreti industriali*, in *Mass. giur. lav.*, 1974, pag. 553 ss.
- *Il momento della polizia giudiziaria nell'attività degli Ispettorati del lavoro*, in *Mass. giur. lav.*, 1969, pag. 519 ss.
- *Il potere d'accesso degli ispettori del lavoro e l'inviolabilità del domicilio*, in *Mass. giur. lav.*, 1971, pag. 9 ss.
- SCOGNAMIGLIO, *Disciplina e autodisciplina del diritto di sciopero nei servizi pubblici essenziali*, in *Riv. dir. internaz. e comp. lav.*, 1977, pag. 31 ss.
- SECCI, *La ripartizione della responsabilità penale per gli infortuni sul lavoro e il problema dell'esigibilità del controllo*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1977, pag. 1165 ss.
- *Il controllo dell'idoneità fisica degli individui avviati al lavoro su richiesta numerica*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 1976, pag. 319 ss.
- SELLAROLI, *L'esercizio del diritto di sciopero e la regola di buona fede*, in *Giust. pen.*, 1966, 2, pag. 132 ss.
- *Sull'occupazione delle fabbriche e il sabotaggio nella prospettiva costituzionale*, in *Giust. pen.*, 1969, 1, pag. 134 ss.
- SEVERINO, *Lo sciopero come causa di non punibilità*, in *Riv. giur. lav.*, 1958, 2, pag. 531 ss.
- SCUBBI, *La tutela penale di interessi diffusi*, in *La questione criminale*, 1975, pag. 439 ss.
- SIMI, *L'Ispettorato del lavoro come organo di attuazione della legislazione sociale*, in *Rass. lav.*, 1962, pag. 1939 ss.
- SIMONETTA, *Libertà di scioperare, di far scioperare e di lavorare nonostante gli scioperi*, in *Riv. pen.*, 1967, 2, pag. 1002 ss.
- SINISCALCHI, *Orientamenti giurisprudenziali in materia di avviamento al lavoro*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1968, pag. 848 ss.
- *Le sanzioni per omessi contributi previdenziali*, in *Dir. lav.*, 1958, 1, pag. 323 ss.
- SINISCALCO, *Rivelazioni di segreti scientifici o industriali: limiti della fattispecie consumata e tentativo*, in *Dir. ec.*, 1964, pag. 155 ss.
- SMURAGLIA, *La sicurezza del lavoro e la sua tutela penale*, (3^a ed.), Milano, 1974.
- *La tutela penale nel quadro sistematico della protezione del lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1977, IV, pag. 3 ss.
- *La tutela penale del lavoro alla luce dei principi costituzionali*, ivi, 1974, pag. 3 ss.
- *Lo stabilimento industriale come formazione sociale*, in *Giust. pen.*, 1963, 2, pag. 167 ss.
- *L'attività interpretativa della Corte costituzionale e il diritto di sciopero*, in *Riv. giur. lav.*, 1963, pag. 42 ss.
- *Note sul problema dello sciopero politico*, in *Boll. Scuola perfez. dir. lav. Università Trieste*, 1973, n. 56-57-58, pag. 22 ss.

- *La legittimazione dell'associazione sindacale nel processo penale*, in *Riv. giur. lav.*, 1974, 1, pag. 21 ss.
- *Le parti sociali e il processo del lavoro: i sindacati*, in *Mass. giur. lav.*, 1977, pag. 695 ss.
- SOSSI, *Lo sciopero dei pubblici dipendenti alla luce della vigente legislazione penale e della Carta Cost.*, in *Giust. pen.*, 1963, 1, pag. 23 ss.
- SPINELLI, *I reati contro l'ordine del lavoro*, 1929.
- SPIRITO, *La tutela penale del lavoro minorile*, in *Riv. giur. lav.*, 1980, IV, fasc. 1.
- *Limiti dell'invasione di edifici e dell'interruzione di pubblico servizio*, in *Arch. pen.*, 1976, pag. 424 ss.
- SQUILLACCIOTTI, *Appunti sulla natura giuridica della facoltà di diffida*, in *Prev. soc.*, 1967, pag. 268 ss.
- STORTONI, *Appunti per uno studio sulla tutela e sulla rilevanza penale dello Statuto*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1974, pag. 1419 ss.
- TAMBURRINO, *Osservazioni sul reato di cui al penultimo comma dell'art. 28 St.*, in *Mass. giur. lav.*, 1978, pag. 373 ss.
- TESSITORE, *Sul diritto del lavoratore avviato e non assunto*, in *Riv. giur. lav.*, 1975, II, pag. 794 ss.
- TONINI, *L'intervento di sindacati e associazioni nel processo penale*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1976, pag. 1408 ss.
- TURZI, *Boicottaggio e principi costituzionali*, in *Giur. it.*, 1969, I, pag. 1855 ss.
- VALLEBONA, *Commento all'art. 38*, in *Commentario allo Statuto*, diretto da G. GIUGNI, Milano, 1979, pag. 732 ss.
- VANNINI, *Diritto penale del lavoro*, in *Trattato di diritto del lavoro*, diretto da BORSI e PERGOLES, 1938, IV, pag. 272 ss.
- VASSALLI, *Appunti sulla tutela penale dei luoghi di lavoro*, in *Riv. giur. lav.*, 1954, I, pag. 215 ss.
- VAUDANO, *Corte costituzionale e sciopero nell'ambito delle funzioni e servizi pubblici essenziali*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 57 ss.
- VENDITTI, *Invasione di terreni o edifici*, in *Enc. dir.*, pag. 626 ss.
- VENTURA, *Il principio di uguaglianza nel diritto del lavoro*, Milano, 1979.
- VIGORITI, *Interessi collettivi e processo*, Milano, 1979.
- ZACCARIA, *In tema di legittimità dello sciopero dei vigili urbani*, in *Foro it.*, 1968, II, pag. 416 ss.
- *Illegittimità dell'art. 330: un'altra sentenza difficile della Corte costituzionale*, in *Giur. cost.*, 1969, pag. 434 ss.
- ZAGREBELSKY [V.], *Sugli artt. 437 e 451 cod. pen. e i loro rapporti*, in *Riv. giur. lav.*, 1978, IV, pag. 237 ss.
- ZANA, *Commento all'art. 20 della legge 833*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 1979, pag. 1220 ss.

ZANCHI, *Limiti di legittimità dello sciopero politico*, in *Foro it.*, 1975, I, pag. 552 ss.

ZANGARI, *Sullo sciopero di pubblici dipendenti*, in *Riv. dir. lav.*, 1969, II, pag. 27 ss.

– *Diritto di sciopero e autodisciplina*, in *Lav. e prev.*, 1978, pag. 1753 ss.

CARLO SMURAGLIA

Scritti, discorsi e atti istituzionali

VOLUME VI

DIRITTO PENALE DEL LAVORO

La ripubblicazione dell'opera, a distanza di quarantacinque anni, di *Diritto penale del lavoro*, è utile non solo al fine della conoscenza dell'evoluzione storica della materia, ma anche per alcuni profili centrali nell'analisi giuridica attuale. La sanzione penale mantiene, oggi come allora, un ruolo fondamentale per la salvaguardia dei diritti fondamentali della persona a fronte delle più gravi forme di sfruttamento e di violazione della dignità e dell'integrità fisica del lavoratore. La sua finalità però non è mai solo quella della repressione: è sul terreno della prevenzione, degli strumenti più idonei a impedire la realizzazione dei reati, piuttosto che a sanzionarne le conseguenze che essa esplica la sua principale funzione. Di qui il tentativo di Carlo Smuraglia, estremamente attuale, di spostare l'attenzione verso un apparato di tutele più ampio, comprensivo di sanzioni civili e amministrative, l'ampio riconoscimento dei diritti di autotutela, un sistema di vigilanza adeguato, sanzioni di tipo interdittivo e a tecniche di controllo giudiziale.

ISBN 979-12-5510-260-1 (print)

ISBN 979-12-5510-261-8 (PDF)

ISBN 979-12-5510-262-5 (EPUB)

DOI 10.54103/milanoup.236