La delega di funzioni e le responsabilità ambientali aziendali

*(di Stefano Maglia)*

Il tema della delega di funzioni in campo ambientale riveste un’importanza tutt’altro che secondaria, in quanto coinvolge situazioni di imputabilità personale che potrebbero avere conseguenze anche penali non indifferenti nei confronti del legale rappresentante dell’azienda.

Innanzitutto è opportuno chiarire che se per “delega di funzioni” s’intende comunemente il **trasferimento degli obblighi dal soggetto su cui gravano *ex lege*ad un’altra persona incaricata del loro soddisfacimento in sua vece**, non è altrettanto pacifica la sua disciplina: infatti, **nel nostro ordinamento non esiste alcuna disposizione che regoli questo istituto nel campo ambientale frutto dunque della sola elaborazione giurisprudenziale della Corte di Cassazione**.

Infatti, nonostante il nostro ordinamento positivo abbia accolto il principio secondo cui è esclusa la responsabilità penale diretta delle persone giuridiche, sicché la qualità di soggetto attivo del reato viene ricondotta in capo alla sola persona fisica.

Ad oggi, la **delega di funzioni scriminante la responsabilità penale**, pur non esistendo come istituto giuridico (in quanto non esplicitato in alcuna norma giuridica), ma generato solo dalla prassi giurisprudenziale delle sezioni penali della Suprema Corte, **è una prassi da ritenersi lecita, ammissibile e consolidata, ma solo in presenza di precise condizioni**.

L’istituto della delega di funzioni, che trae origine dalla normativa sulla prevenzione degli infortuni e dell’igiene del lavoro, e successivamente filtrato anche tra le tematiche ambientali e, prendendo le mosse dal concetto di mandato previsto dal Codice civile, si è caratterizzata nella pratica come un trasferimento della posizione di potere dal legale rappresentante al soggetto da questi delegato. Infatti, come correttamente sottolineato in Cass. pen., sez. III, n. 1112 del 26 maggio 2004, ric. Carraturo, “*la ratio della previsione della delega trova unanime collocazione nella molteplicità di compiti e di obblighi penalmente sanzionati, nella necessaria conoscenza di specifiche regole tecniche, nella esigenza di protezione dei beni oggetto di tutela in maniera più incisiva e nella dimensione e complessità del fenomeno aziendale*”.

Nonostante si sia ripetutamente affermato che l’istituto della delega di funzioni sia stato elaborato solo dalla giurisprudenza, si rinvengono all’interno della stessa **due differenti orientamenti**. Un primo indirizzo (ormai da ritenersi superato), infatti, creatosi in particolare nell’alveo della tutela dall’inquinamento idrico, ha escluso che nel nostro ordinamento sia ammissibile l’ipotesi della delega di funzioni in campo ambientale, sul presupposto, già segnalato, che non esiste una previsione legislativa in tal senso e che la responsabilità penale è esclusivamente personale e, pertanto, non derogabile.

Sul versante opposto, si è andato poi via via profilando un orientamento (oggi senz’altro prevalente) che ha osservato la gestione pratica della realtà aziendale ed ha convenuto sull’impossibilita del titolare di adempiere ai numerosi obblighi a suo carico: sulla scorta di questi rilievi, è stato ammesso il decentramento funzionale che determina, di conseguenza, un mero trasferimento degli obblighi con la conseguente assunzione di responsabilità proprie.
In linea di principio, **l’efficacia liberatoria della delega sul versante della responsabilità penale è subordinato alla sussistenza di precisi presupposti-condizioni**elaborati, volta per volta, dalla giurisprudenza, che possono essere così riassunti:

***– Condizioni oggettive di ammissibilità***

**1. Dimensione**dell’impresa: la tradizionale giurisprudenza aveva sempre sostenuto che la delega poteva escludere la responsabilità del titolare solo laddove l’impresa avesse notevoli dimensioni tali da rendere impossibile il controllo dell’intera attività produttiva in capo ad una sola persona (per esempio, Cass. pen., sez. III, n. 8538 del 14 settembre 1993, ric. Robba, ha stabilito che “*in tema di tutela delle acque dall’inquinamento, la delega a terzi può escludere la responsabilità del titolare solo quando l’azienda ha notevoli dimensioni e si articola in varie branche, che rendano impossibile ad una sola persona il controllo dell’intera attività produttiva*”). Più di recente, pero, con la sentenza Cass. pen., sez. III, n. 28126 del 23 giugno 2004, ric. Carraturo, si è addirittura affermato che la delega di funzioni di rilevanza penale è applicabile anche alle piccole imprese: infatti, la distinzione tra imprese di grandi dimensioni e quelle medio-piccole non ha particolare rilievo, in quanto la necessità di decentrare compiti e responsabilità non può essere esclusa a priori nelle imprese di dimensioni più modeste, vista la sempre **crescente complessità**dell’attività produttiva moderna. “*La tesi contraria che ancorava l’efficacia penalistica della delega alla notevole dimensione dell’azienda, non solo era priva di specifico fondamento testuale, ma è ora in contrasto con la recente evoluzione legislativa, che positivamente riconosce pieno diritto di cittadinanza alla delega di funzioni, indipendentemente dalle dimensioni dell’azienda*” (Cass. pen., sez. III, n. 33308 del 13 settembre 2005), specialmente in considerazione delle particolari ***competenze*(specializzazioni) necessarie in campo ambientale**. Ciò non esclude, tuttavia, la concorrente responsabilità del vertice e la necessità di verificare *ex ante*l’idoneità del soggetto delegato. In maniera del tutto contraddittoria, la stessa sezione della Corte di Cassazione, con la sentenza n. 21745 del 7 maggio 2004, ric. Valle, aveva pochi mesi prima peraltro palesemente negato la possibilità di delega in tali casi, poiché il sopraccitato assunto non è “*sufficiente ad escludere la responsabilità del titolare in considerazione delle modeste dimensioni dell’impresa*”. In ogni caso e possibile affermare che più che di “dimensioni”, sia opportuno riferirsi all’”articolazione” tecnico-funzionale-logistica dell’impresa;

**2. Certezza**: con il requisito della “certezza” si vuole indicare che la delega deve avere un contenuto chiaro e puntuale, completo e ben determinato, riportante la specifica indicazione dei poteri delegati, così da non lasciare dubbi circa la portata del conferimento stesso, perché in caso contrario risulta arduo dar prova della delega e non si può considerare dismesso da parte del delegante il potere relativo alla stessa attività delegata. Infatti, con la sentenza n. 26390 dell’11 giugno 2004, la III sezione penale della Corte di Cassazione ha ribadito ancora una volta che “*in tema di responsabilità penale all’interno di un ente collettivo, la delega di funzioni perché possa considerarsi liberatoria nei confronti di chi non abbia la rappresentanza e gestione, deve avere comunque forma espressa e contenuto chiaro …*”. Se l’atto di delega deve essere inequivoco, pare logico dedurre che deve altresì essere espresso e non implicito, sicché la delega non può essere desunta dalla ripartizione interna all’azienda dei compiti assegnati ad altri dipendenti (cfr. Cassazione Penale, sezione IV, sentenza n. 39 del 9 gennaio 2001, ric. Colombo), in quanto il delegato deve essere messo nelle condizioni di conoscere le responsabilità che gli sono attribuite. Anche se sul requisito della forma scritta si rinvengono altre pronunce in questo senso (ad esempio, secondo la Corte pen., sez. III, sentenza n. 5777 del 12 febbraio 2004, ric. Maraglio, la delega di funzioni fatta oralmente è inefficace e non permette di trasferire la responsabilità penale dal soggetto preposto alla gestione dei rifiuti in una s.p.a. ad un altro soggetto presunto incaricato), la sentenza n. 22931 del 26 maggio 2003 della Corte di Cassazione Penale, ric. Conci, ha contrariamente stabilito che nonostante la delega di funzioni debba avere forma espressa e contenuto chiaro, non è richiesta la forma scritta. Una recente pronuncia della S.C. (Cass. pen., sez. III, n. 13706 del 19 aprile 2006, ric. Auletta) ribadisce che “*la forma scritta, ancorché non richiesta per la validità dell’atto, ha tuttavia un’efficacia determinante ai fini della prova*”;

**3. Effettivo trasferimento dei poteri**in capo al delegato, con l’attribuzione di una completa **autonomia decisionale e di gestione**, oltre alla possibilità di far fronte alle necessita più urgenti con idonea **capacità di spesa**. In questo requisito sono in realtà condensate tre condizioni che devono ugualmente sussistere ai fini dell’effettività della delega, affinché, cioè, questa non sia meramente fittizia e non sia un mezzo artificioso per scaricare la responsabilità a livelli mansionali inferiori ed inadeguati. A questo proposito, la sopraccitata sentenza n. 22931/2003 ha correttamente aggiunto che il delegato deve essere dotato di autonomia gestionale e di capacita di spesa nella materia delegata, sicché possa esercitare effettivamente la responsabilità assunta. Sul punto si segnala altresì la recentissima sentenza della Cass. Pen., Sez. Unite, n. 38343 del 18 novembre 2014, secondo la quale la delega di funzioni “… nei limiti in cui è consentita dalla legge, opera la traslazione dal delegante al delegato di poteri e responsabilità che sono proprie del delegante medesimo. Questi, per così dire, si libera di poteri e responsabilità che vengono assunti a titolo derivativo dal delegato. La delega, quindi, determina la riscrittura della mappa dei poteri e delle responsabilità. Residua, in ogni caso… un obbligo di vigilanza “alta”, che riguarda il corretto svolgimento delle proprie funzioni da parte del soggetto delegato. Ma ciò che qui maggiormente rileva è che non vi è effetto liberatorio senza attribuzione reale di poteri di organizzazione, gestione, controllo e spesa pertinenti all’ambito delegato. In breve, la delega ha senso se il delegante (perché non sa, perché non può, perché non vuole agire personalmente) trasferisce incombenze proprie ad altri, cui attribuisce effettivamente i pertinenti poteri”;

**4. Precise ed ineludibili norme interne o disposizioni statutarie**che disciplinano il conferimento della delega, nonchè adeguata **pubblicità**della stessa. In base a quanto sopra evidenziato, e nel rispetto di una corretta etica aziendale, pare più che opportuno che il conferimento della delega sia disciplinato da specifiche norme ed al contempo sia facilmente conoscibile dal maggior numero di persone: a questo proposito la Cass. pen., sez. III, con la sentenza n. 8092 del 15 luglio 1994, ric. Casetti, ha stabilito che l’attribuzione esclusiva di compiti deve risultare da precise norme interne preventivamente fissate ed approvate dai competenti organi, in quanto le cc.dd. mansioni di fatto non valgono ad escludere la responsabilità di chi per legge è tenuto ad espletarle. Non è indispensabile che “la delega” sia prevista, per esempio, nello statuto della società, ma è comunque necessario che non ci sia, perlomeno, alcuna norma statutaria che lo vieti esplicitamente;

**5. Onerosità della delega**: in linea del tutto teorica la delega può essere a titolo gratuito o oneroso, però la dottrina prevalente e con essa la giurisprudenza ritengono che la delega rappresenti un *quid pluris*da retribuire obbligatoriamente in aggiunta a quanto già pattuito tra le parti all’interno del contratto di lavoro.

***– Condizioni soggettive di ammissibilità***

**1. La capacità e l’idoneità tecnica del soggetto delegato**: il delegante è chiamato a scegliere *intuitu personae*il delegato, in modo che questi possa esercitare la responsabilità con la dovuta professionalità, perché in caso di scelta impropria del collaboratore permane la responsabilità del delegante. La Corte di Cassazione Penale, sezione III, con la sentenza n. 19560 del 28 aprile 2004, ric. Buriola, ha espressamente fatto riferimento alla possibilità del delegante di demandare determinate attività “*ad altri soggetti tecnicamente preparati*”, ma qualora non si sia provveduto ad una valida delega, sussiste la “*responsabilità penale (del delegante) perché il legale rappresentante, anche se non svolge mansioni tecniche, è pur sempre preposto alla gestione della società*” (nello stesso senso si è anche pronunciata la S.C. con la sentenza n. 39949 del 22 ottobre 2003 e non diversamente la III sezione penale della Corte di Cassazione, nella sentenza n. 2860 del 30 novembre 1998, aveva già affermato che “*il soggetto obbligato si può liberare dalla responsabilità penale solo nel caso in cui … abbia preventivamente trasferito*– gli obblighi di prevenzione in materia di gestione dei rifiuti – *ad altro soggetto, a condizione che il soggetto delegato sia idoneo da un punto di vista professionale*”).

**2. Divieto di ingerenza da parte del delegante nell’espletamento dell’attività del delegato**: affinché la delega sia valida, l’autonomia decisionale del delegato deve necessariamente essere scevra da ogni intrusione del delegante. Sul punto, la Corte di Cassazione Penale, sezione IV, sentenza n. 13726 del 18 ottobre 1990, ric. Sbaraglia, ha statuito che “*è vietato al delegante ogni intromissione sia tecnica che decisionale nella sfera di operatività attribuita al delegato; in caso contrario la condotta posta in essere dovrebbe essere imputata direttamente al primo*”.

**3. Insussistenza di una richiesta d’intervento da parte del delegato**: qualora il soggetto delegato si trovi in una situazione di impossibilita oggettiva ad agire in maniera autonoma e solleciti l’intervento del delegante, questi non può esimersi richiamandosi all’esistenza della delega ed asserendo che non sia compito suo. Deve, invece, intervenire in aiuto del delegato, anche se ciò gli comporterà nuovamente l’assunzione di responsabilità penale. Infatti, Cass. Pen., sez. III, n. 13706 del 19 aprile 2006, ric. Auletta precisa che non vi deve essere “*una richiesta d’intervento da parte del delegato rimasta inevasa …*[sicché] *la delega è inidonea ad esonerare da responsabilità il delegante solo nei casi in cui il delegato abbia inutilmente segnalato al preponente un problema … che non aveva i mezzi per risolvere*”.

**4. Mancata conoscenza della negligenza o della sopravvenuta inidoneità del delegato**: presupposto di questo requisito soggettivo è che il delegato sia tecnicamente idoneo allo svolgimento dei compiti delegatigli, sicché, qualora venga meno la sua professionalità, il delegante “*ha il preciso dovere di intervenire per rimuovere la situazione antigiuridica, poiché la delega, in quel momento, non vale ad esonerarlo da responsabilità*” (Cass. pen., sezione IV, sentenza n. 13303 del 10 ottobre 1989, ric. Tedeschi). In genere, la dottrina maggioritaria ritiene che permanga sempre in capo al delegante uno specifico obbligo di vigilanza e di controllo sull’attività del delegato, ma non riguardo ad ogni singola attribuzione, bensì relativamente alla gestione complessiva delle sue attribuzioni.

**5. Accettazione volontaria delle delega da parte del delegato**: quest’ultimo requisito e necessario affinché il delegato abbia la piena consapevolezza dei compiti che si assume e della responsabilità cui va incontro.
Tra la giurisprudenza si segnala la sentenza Cass. Pen. n. 8275 del 3 marzo 2010 che riassume gli anzidetti requisiti, stabilendo che “*in materia ambientale, per attribuirsi rilevanza penale all’istituto della delega di funzioni, è necessaria la compresenza di precisi requisiti:*

*a) la delega deve essere puntuale ed espressa, con esclusione in capo al delegante di poteri residuali di tipo discrezionale;*

*b) il delegato deve essere tecnicamente idoneo e professionalmente qualificato per lo svolgimento del compito affidatogli;*

*c) il trasferimento delle funzioni delegate deve essere giustificato in base alle dimensioni dell’impresa o, quantomeno, alle esigenze organizzative della stessa;*

*d) la delega deve riguardare non solo le funzioni ma anche i correlativi poteri decisionali di spesa;*

*e) l’esistenza della delega deve essere giudizialmente provata in modo certo*”.

Con la recente sentenza Cass. Pen. n. 46237 del 19 novembre 2013 si è affermato che “Una volta che sia provata la sussistenza delle condizioni richieste per il rilascio della delega di funzioni in materia ambientale, la responsabilità penale del delegato non e in discussione”.

Quindi, si ribadisce, la delega di funzioni è un istituto giurisprudenziale, privo di modulistica: diversamente accade nel campo della sicurezza sul lavoro, ove l’istituto della delega è normativamente previsto dall’art. 1620 del D.L.vo 81/2008 (T.U. Sicurezza Lavoro).