

# INDICE

Premessa	pag. 2
1) L'assistente bagnanti o bagnino di salvataggio:	pag. 4
1.1 L'introduzione dell'assistente bagnanti nell'ordinamento	pag. 4
1.2 Percorso didattico	pag. 5
2) I reati omissivi impropri	pag. 6
2.1 La posizione di garanzia	pag. 8
2.2 Posizioni di garanzia e posizioni di controllo	pag. 9
2.3 Il nesso di causalità nel reato omissivo	pag. 12
2.4 La colpa nei reati omissivi	pag. 15
3) La giurisprudenza	pag. 18
4) Conclusioni	pag. 31
Bibliografia	pag. 41

## PREMESSA

Nella mia attività di fiduciario della Federazione Italiana Nuoto – Sezione Salvamento per la provincia di Brescia e Mantova, nella fattispecie, la persona che si occupa della formazione degli assistenti bagnanti, ho avuto modo di verificare quanto si prenda alla leggera "questa professione.

Nell'accezione comune il bagnino 'è quella persona che svolge uno dei lavori più belli al mondo.

Nel mondo cinematografico (ad esempio Baywatch, serie cult 'degli anni 90), si vedono i bagnini come guardiani delle spiagge, abbronzati, muscolosi, spesso circondati da belle ragazze e ragazzi. E 'quindi normale che i giovani di 16 anni (è questa l'età minima) quando si iscrivono al corso, in mente abbiano questo stereotipo.

Come spesso accade la realtà però è ben diversa. Se da un lato è vero che il lavoro in sé non richiede uno sforzo fisico costante, è altrettanto vero che necessita di un grado di concentrazione e attenzione molto elevato al fine di prevenire gli incidenti. Nel malaugurato caso in cui si verifichi un accadimento avverso, infatti, si può andare incontro a conseguenze anche molto pesanti sia dal punto di vista civile che, soprattutto, penale.

Come sottolineato dalla sentenza della Corte di Cassazione n. 24165 del 18 aprile 2013 infatti il compito dell'assistente ai bagnanti è proprio quello di scongiurare sul nascere situazioni di pericolo, non solo ove le stesse appaiano macroscopicamente percepibili (come nel caso di colui che vistosamente si dimena non sapendo nuotare), ma soprattutto nelle ipotesi in cui il bagnante, vittima di una un malore, manifestatosi in forma subdola, si abbandoni, inerte e silente ."

In verità i casi sono abbastanza rari ma, come vedremo nelle diverse sentenze, ci sono, e le conseguenze sono spesso gravose.

Anche se nel programma didattico di formazione degli assistenti è prevista una lezione di un paio di ore sulle responsabilità dell'assistente bagnanti, ho voluto approfittare di questa occasione per approfondire l'argomento, soprattutto cercando casi reali e sentenze emesse, visto che spesso nelle lezioni tenute ai ragazzi si parla di eventi teorici che sicuramente lasciano meno il segno rispetto a casi reali.

Ancora più importante è il discorso per i gestori degli impianti.

Se, infatti, l'assistente bagnanti frequenta un corso di formazione in cui questi aspetti vengono affrontati, il gestore di piscine è una figura che proviene da un mondo eterogeneo. Le piscine annesse ad alcuni Centri Sportivi dotati di palestre e campi da calcetto o tennis, sono, infatti, gestite in maniera imprenditoriale con attenzione a tutte le fasi della gestione, anche quella della sicurezza, in altri contesti come nei paesi, a gestire l'impianto natatorio troviamo spesso la Società Sportiva del paese. Nel mondo sportivo si attinge a piene mani dal volontariato, si trovano quindi situazioni di Presidenti di Associazioni Sportive, che svolgono tutt'altra professione, coadiuvati nel loro lavoro da direttori con le stesse caratteristiche.

Al di là di corsi della durata di qualche giorno, nei quali non si possono affrontare tutti gli argomenti con il dovuto approfondimento, non esiste una vera e propria scuola di formazione né per direttori né per gestore di piscine e impianti sportivi.

## CAPITOLO 1 L assistente bagnanti o bagnino di salvataggio

### 1.1 L introduzione dell Assistente bagnanti nell ordinamento

La figura dell assistente bagnanti è stata introdotta nell ordinamento con la Circolare n. 16 del 15 febbraio del 1951 del Ministero dell'Interno – Direzione generale dei servizi antincendi e della protezione civile, intitolata Norme di sicurezza per la costruzione, l'esercizio e la vigilanza dei teatri, cinematografi e altri locali di spettacolo in genere.'

Dall'articolo 104 al 110 la circolare si occupa, nella fattispecie, delle piscine e, accanto ad articoli piuttosto tecnici su docce, bagni, scalette, etc., all'art 110 recita:

Il servizio di salvataggio deve essere disimpegnato da almeno due bagnini all'uopo abilitati dalla sezione salvamento della Federazione italiana nuoto ovvero muniti di brevetti di idoneità per i salvataggi a mare rilasciati da società autorizzata dal Ministero della marina mercantile. ”

Nell'articolo, oltre all'obbligo, vengono specificati diversi soggetti che possono certificare questa figura: la Federazione italiana nuoto che rilascia il brevetto per assistente bagnanti, e una generica società autorizzata dal Ministero della Marina mercantile.'

I soggetti attualmente autorizzati sono, oltre alla già citata FIN, la Società nazionale di salvamento Genova (SNS) che rilascia il brevetto di Bagnino di salvataggio e la Federazione Italiana Salvamento acquatico (FISA).

I termini assistente bagnanti e bagnino di salvataggio, o più semplicemente bagnino sono quindi equivalenti.

## 1.2 Percorso didattico

Per capire al meglio le competenze di questa figura, credo sia utile un breve cenno al percorso didattico, previsto dalla normativa della Federazione Italiana Nuoto, che devono affrontare gli aspiranti assistenti bagnanti.

Il corso della FIN (ma naturalmente essendo tutti e tre brevetti riconosciuti anche nelle altre due didattiche il percorso è simile), si snoda su 40 ore, 26 di teoria e 14 di esercitazioni in acqua.

Nelle lezioni teoriche sono affrontati argomenti generici riguardanti la professione quali il trattamento dell'acqua, le attrezzature di salvataggio, i regolamenti locali, la responsabilità civile e penale e un'importante e corposa parte della sezione teorica riguarda l'intervento in caso di incidente, cioè come intervenire in caso di fratture, emorragie, annegamento, fino ad arrivare a tutte le operazioni di rianimazione cardiopolmonare denominata BLS (Basic Life Support).

La parte pratica, invece, si svolge in acqua e riguarda le tecniche di salvataggio: come trasportare un pericolante svenuto, come estrarlo dall'acqua, etc.

Al termine del corso i candidati sostengono un esame durante il quale è presente anche un medico, e, in caso di risultato positivo, si consegue il brevetto di assistente bagnanti per piscine (P).

Sostenendo un esame supplementare di voga sul pattino di salvataggio, presieduto da un ufficiale di Capitaneria di porto, si consegue, invece, il Brevetto per acque interne (laghi) e mare (MIP).

E' necessario sia presente un ufficiale della Capitaneria di porto per l'esame MIP, in quanto la Capitaneria emana l'Ordinanza che è il documento che contiene le norme che riguardano i litorali: zone balneabili, zone interdette alla balneazione, regole sul servizio di sorveglianza, disciplina della pesca, regole per i natanti, etc.

## CAPITOLO 2: i reati omissivi impropri

Al fine di una migliore comprensione dell'elaborato saranno esaminati i reati omissivi impropri.

Per comprenderne il motivo, illuminante è l'esempio<sup>1)</sup> del bagnino e del campione di nuoto che assistono ad un annegamento senza intervenire.

Nel caso del campione di nuoto si tratterà di reato omissivo proprio, nel caso del bagnino, invece, reato omissivo improprio.

L'accusa che potrà essere mossa al campione di nuoto non è quella di omicidio, bensì omissione di soccorso (art 593 c.p.), che incrimina la semplice omissione del soccorso a una persona in difficoltà.

Ben più pesante sarà l'accusa che potrà essere mossa al bagnino, in quanto, l'omittente assume, come vedremo, la posizione di garante della salvaguardia del bene protetto (in questo caso la vita) e risponde dei risultati connessi al suo mancato attivarsi. Nel caso visto l'accusa potrà essere di omicidio mediante omissione.

Per omissione penalmente rilevante intendiamo il mancato compimento di un'azione che si aveva l'obbligo giuridico di compiere.

I reati omissivi si distinguono, infatti, in due categorie che presentano caratteristiche ed elementi diversi: reati omissivi propri e reati omissivi impropri o commissivi mediante omissione.

I reati omissivi propri o di mera omissione sono quelli nei quali il legislatore reprime: il mancato compimento di un'azione giuridicamente doverosa<sup>2)</sup> indipendentemente dal verificarsi o meno di un evento che risulta conseguenza di tale omissione.

Di conseguenza l'omittente sarà considerato responsabile per non avere posto in essere l'

---

<sup>1)</sup> FIANDACA-MUSCO, Manuale di diritto penale, parte generale, Zanichelli, Bologna, 2009, pag 588

<sup>2)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, Manuale di diritto penale, parte generale, Giuffrè, Milano, 2009, pag 198

azione doverosa che la legge penale imponeva di realizzare mediante la previsione di singole e precise norme incriminatrici.

I reati omissivi impropri, o commissivi mediante omissione, consistono, invece, nella violazione dell'obbligo di impedire il verificarsi di un evento tipico ai sensi di una fattispecie commissiva base.<sup>3)</sup>

Una necessaria puntualizzazione riguarda la differenza tra azione ed omissione. L'addebito è commissivo allorché si imputi al soggetto di avere introdotto nella situazione concreta un fattore di rischio in precedenza assente, poi effettivamente sfociato nella produzione di un evento lesivo; mentre l'addebito è omissivo allorché ciò che si imputa al soggetto è di non avere contrastato fattori di rischio già presenti nella situazione concreta, i quali siano effettivamente sfociati nella produzione dell'evento lesivo.<sup>4)</sup>

Rispetto a questa tipologia di reati l'omittente riveste il ruolo di garante della salvaguardia del bene protetto e risponde anche dei risultati collegati al suo mancato attivarsi. Di conseguenza il dovere giuridico di agire ha un'estensione più ampia rispetto a quella che riguarda i reati omissivi propri includendo nel suo ambito anche l'impedimento dell'evento.

Le fattispecie omissive improprie, a differenza di quelle proprie, mancano di norme di carattere speciale che espressamente le prevedano così che la loro disciplina è ricavabile dal combinarsi della disposizione di parte generale - l'articolo 40 comma 2 del c.p. - con le norme di parte speciale inerenti ad un reato di azione, trasformate poi in fattispecie omissive per opera di un'interpretazione di carattere giudiziale. Ad esempio la formulazione dell'articolo 575 c.p. "Chiunque cagiona la morte di un uomo è punito..." a seguito della combinazione diventa "chiunque non impedisce la morte di un uomo, avendo l'obbligo giuridico di impedirla, è punito..."

In altre parole l'articolo 40 c.p. afferma l'equivalenza tra il causare un evento ed il non

---

<sup>3)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit., pag 588

<sup>4)</sup> MASERA, Il modello causale delle Sezioni Unite e la causalità omissiva, in Dir. pen. proc., 2006, pag 500

impedirlo in presenza di un obbligo di attivarsi, concetto che la dottrina prevalente indica con l'espressione "clausola di equivalenza".<sup>5)</sup>

L'autonomia della fattispecie omissiva impropria, si spiega considerando che in quanto incrimina l'osservanza di impedire l'evento, non può che essere anch'essa imperniata su una norma di comando.<sup>6)</sup>

## 2.1 La posizione di garanzia

Abbiamo visto la clausola di equivalenza tra il non impedire l'evento e causare lo stesso. Per equiparare il non impedire e il cagionare, non è sufficiente la materiale possibilità di impedire l'evento, in quanto esigere l'impedimento da ogni individuo possibile, interferirebbe nella sfera delle libertà personali e andrebbe contro l'eccezionalità del reato omissivo improprio.<sup>7)</sup>

Ci deve essere quindi un ulteriore elemento: l'obbligo di impedire l'evento.

In relazione all'obbligo di impedire l'evento sussistono 2 teorie. Quella formale e quella contenutistica funzionale.

Una parte della dottrina si limita a rievocare la teoria formale<sup>8)</sup>.

Questa teoria individua le situazioni tipiche di obbligo penalmente rilevanti (le posizioni di garanzia) in base alla fonte formale della loro rilevanza giuridica.<sup>9)</sup>

La teoria formale presenta delle criticità in quanto, spesso, non è in grado di spiegare in modo appagante perché il diritto penale assimili l'omissione non impeditiva all'azione causale.<sup>10)</sup>

---

<sup>5)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 593

<sup>6)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 593.

<sup>7)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 606

<sup>8)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 607

<sup>9)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 607

<sup>10)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 608



Da qui la necessità di sostituire o integrare i criteri giuridico formali con criteri materiali desunti dalla specifica funzione attribuibile alla responsabilità per omesso impedimento,<sup>11)</sup> da qui la nascita della teoria contenutistico funzionale .’

Secondo questa teoria le componenti della posizione di garanzia sono da un lato la fonte normativa di diritto pubblico o privato anche non scritta e dall’altro l’esistenza di un potere giuridico, ma anche di fatto attraverso il corretto uso del quale il soggetto garante sia in grado, attivandosi, di impedire l’evento.

In un’altra massima<sup>12)</sup> si è affermato che si delinea una posizione di garanzia a condizione che:

- 1) un bene giuridico necessiti di protezione, poiché il titolare da solo non è in grado di proteggerlo
- 2) una fonte giuridica –anche negoziale –abbia la finalità di tutelarlo
- 3) tale obbligo gravi su una o più persone specificatamente individuate
- 4) queste ultime siano dotati di poteri atti a impedire l’evento, ovvero che siano ad essi riservati mezzi idonei a sollecitare gli interventi necessari ad evitare che l’evento dannoso sia cagionato

## 2.2 Posizioni di garanzia e posizioni di controllo

Nell’ambito della dottrina italiana<sup>13)</sup>, in base ad una classificazione funzionale incentrata sul contenuto materiale dell’obbligo di garanzia e sulla funzione del garante, sono emerse due tipologie di posizioni di garanzia: posizioni di protezione e posizioni di controllo, entrambe implicanti un potere o un dominio nei confronti del processo di produzione dell’evento dannoso.

---

<sup>11)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 608

<sup>12)</sup> Cassaz. Sez IV n.38891/2010

<sup>13)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 612

Le posizioni di protezione hanno lo scopo di preservare beni giuridici determinati dai pericoli che possono minacciarne l'integrità, indipendentemente dalla fonte dalla quale derivano. Questa tipologia di obblighi di garanzia sorge soprattutto da un rapporto familiare, come il rapporto genitori-figli, nel quale i primi hanno l'obbligo, contenuto nell'articolo 30 comma 1 della Costituzione<sup>14)</sup> e nell'articolo 147 del codice civile<sup>15)</sup>, di tutelare i beni fondamentali (vita, incolumità personale, libertà sessuale) dei propri figli minori in quanto incapaci da sé di difendersi o evitare le situazioni di pericolo; tuttavia questo obbligo potrà capovolgersi solo in casi eccezionali, come nel caso in cui una malattia privi il genitore della capacità di provvedere a sé stesso ed il figlio avendone i mezzi spontaneamente lo assista, assumendo così la figura di garante.

Gli obblighi di protezione possono scaturire dal contratto, quale atto di autonomia privata, come il caso della scuola a cui i genitori affidano il figlio o al contratto stipulato con la babysitter, avente ad oggetto la custodia del bambino in loro assenza.

Al di fuori di un rapporto contrattuale l'obbligo di protezione può derivare dall'assunzione volontaria, unilaterale o consensuale espressa o tacita della posizione di garante per l'impedimento di eventi dannosi su beni specifici poiché la tutela supplementare del garante e la sua concreta ed effettiva salvaguardia dei beni ne aumenta in modo oggettivo le possibilità di salvezza, ad esempio : stipulazione negoziale contratta fra un turista inesperto e la guida alpina, affinché il primo possa affrontare un passaggio pericoloso.<sup>16)</sup>

Le posizioni di garanzia che si estrinsecano in obblighi di controllo di una fonte di pericolo hanno ad oggetto la neutralizzazione dei pericoli medesimi, derivanti da una fonte determinata, per garantire l'integrità di tutti i beni che possono essere minacciati da quella fonte di pericolo<sup>17)</sup>.

---

<sup>14)</sup> È dovere e diritto dei genitori mantenere, istruire ed educare i figli

<sup>15)</sup> Il matrimonio impone ad ambedue i coniugi l'obbligo di mantenere, istruire ed educare la prole tenendo conto delle capacità, dell'inclinazione naturale e delle aspirazioni dei figli

<sup>16)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 615

I pericoli che sono presi in considerazione sono sia quelli creati da forze della natura, quali le inondazioni, comportanti una minaccia per l'incolumità pubblica e per le quali l'obbligo di controllo sorge in capo agli organi del Servizio della Protezione Civile, sia quelli connessi allo svolgimento di attività umane, come i pericoli connessi al trasporto su strade ferrate per i quali l'obbligo è a carico del Ministro dei Trasporti o del direttore generale delle Ferrovie dello Stato.<sup>18)</sup>

La fonte primaria delle posizioni di controllo è costituita dalla presenza di un potere di organizzazione o di disposizione relativo a cose o situazioni potenzialmente pericolose, cosicché l'ordinamento, con normative ad hoc, istituisce soggetti garanti per impedire il verificarsi di eventi dannosi nei vari settori di attività mediante poteri idonei alla realizzazione dello scopo.

Tuttavia gli obblighi di controllo possono nascere anche da un rapporto di educazione, istruzione, lavoro, cura e custodia, indipendentemente da un'assunzione volontaria o consensuale, come nel caso del minore e dell'infermo di mente, i quali non potendo autogovernarsi possono costituire essi stessi fonte di pericolo per i beni giuridici altrui.

La dottrina distingue le posizioni di garanzia, sia di protezione che di controllo, in originarie e derivate<sup>19)</sup>.

Le prime sorgono in capo a soggetti specifici in base ad un ruolo determinato o alla posizione che di volta in volta rivestono, come gli obblighi di attivarsi dei genitori o dei proprietari di edifici pericolanti.

Le seconde si spostano dal titolare originario ad un soggetto diverso per mezzo di un atto di trasferimento negoziale, come la babysitter che si impegna a sorvegliare il bambino affidatogli durante l'assenza dei genitori.

---

<sup>17)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 616

<sup>18)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 205

<sup>19)</sup> FIANDACA-MUSCO, cit, pag 612

La collocazione dell'assistente bagnanti in una delle due categorie non è facile.

Se da un lato è possibile collocarlo in una posizione di protezione in quanto titolare della difesa di beni come la vita e l'incolumità, da un altro il soggetto tutelato non è definito come nel caso dell'affidamento a una baby sitter o alla scuola.

In una piscina avremo una serie indefinita di soggetti che entrano ed escono continuamente dalla sfera di protezione dell'assistente, rimarcando quindi una posizione di controllo.

### 2.3 Il nesso di causalità nel reato omissivo

Un elemento costitutivo del reato omissivo improprio è il nesso di causalità che lega l'omissione del soggetto all'evento verificatosi, costituendo anche il presupposto dell'affermazione della sua responsabilità penale.

Il nostro Codice Penale riconosce il legame causale tra azione ed evento nell'articolo 40 comma 1, il quale richiede che l'evento dannoso o pericoloso, dal quale dipende l'esistenza del reato, sia conseguenza dell'azione od omissione del reo; tuttavia la norma in esame non descrive le condizioni alle quali l'evento lesivo possa essere considerato conseguenza dell'azione.

Per risolvere questo interrogativo la dottrina<sup>20)</sup> ha richiamato la teoria condizionalistica, secondo la quale "è causa ogni condizione dell'evento, ogni antecedente senza il quale l'evento non si sarebbe verificato", definita anche dell'equivalenza poiché non è possibile graduare l'intensità causale o l'efficacia di ogni singola condizione; tutte le condizioni indispensabili sono equivalenti fra loro ed egualmente causali.

La formula della "condicio sine qua non" affinché possa essere applicata sostanzialmente ai casi concreti deve basarsi su leggi scientifiche<sup>21)</sup>, ossia su enunciati che descrivono

---

<sup>20)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 177

successioni regolari di accadimenti derivanti dall'osservazione della realtà fisica e psichica, sia universali in quanto in grado di affermare che la verifica di un evento è invariabilmente accompagnata dalla verifica di un altro evento, che statistiche le quali si limitano invece ad affermare il verificarsi di un altro evento su una certa percentuale di casi, avendosi così una riformulazione della teoria "causa dell'evento è ogni condizione che, tenendo conto di tutte le circostanze che si sono verificate, non può essere eliminata mentalmente, sulla base di leggi scientifiche, senza che l'evento concreto venga meno"<sup>22)</sup> e nel caso in cui il giudice non possa individuare una legge scientifica per spiegare l'evento dovrà escludere la sussistenza del rapporto di causalità.

Su questa questione spesso si è dibattuto. In un fondamentale intervento di Francesco Viganò del 28 novembre 2012 presso la Corte di Cassazione, in relazione al rapporto di causalità a 10 anni dalla sentenza Franzese, Viganò sostiene appunto che la dottrina prevalente fino alla sentenza seguiva il criterio che il nesso causale si sarebbe dovuto ritenere provato soltanto in presenza di una legge scientifica di copertura che esprimesse una probabilità pari o prossima al 100% che ad una condotta del tipo di quella commessa dall'imputato seguisse un evento del tipo di quello in concreto verificatosi.<sup>23)</sup>

L'esempio riportato di un chiaro nesso causale per la morte di un soggetto B buttato dalla finestra da un soggetto A, è valido anche se non è certo che il 100% delle persone buttate dalla finestra giungano alla morte.

L'evento concreto oggetto del giudizio penale – la morte di B, avvenuta il giorno X all'ora Y – non è spiegabile, già al metro del senso comune, se non come conseguenza della condotta di A.<sup>24)</sup>

---

<sup>21)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 180

<sup>22)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 180

<sup>23)</sup> VIGANO, 'Il rapporto di causalità a 10 anni dalla sentenza Franzese, [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 novembre 2012

<sup>24)</sup> VIGANO, 'Il rapporto di causalità a 10 anni dalla sentenza Franzese, [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 novembre 2012

La condotta di A è stata causa della morte di B, proprio perché non è ragionevolmente possibile spiegare quella morte in maniera indipendente dalle lesioni derivanti dalla caduta, caduta a sua volta non spiegabile se non come conseguenza della spinta assestata da A. Così come non è sempre possibile stabilire un nesso anche dove ci siano leggi universali che fino a quel momento hanno dato riscontro al 100%.

Per concludere il coefficiente probabilistico che supporta la legge di copertura –la quale stabilisce correlazioni statistiche tra una classe di antecedenti e una classe di eventi, sulla base di studi e osservazioni relativi a una pluralità di casi analoghi –non è mai decisivo ai fini della prova del nesso causale tra la concreta condotta compiuta da un imputato e il concreto evento occorso a carico della vittima. Ciò che è decisivo ai fini dell'affermazione del nesso causale è quella che Franzese definisce la verifica della "specificità applicabilità della legge scientifica o della massima di esperienza nella fattispecie concreta", che dipende dall'impossibilità di spiegare ex post l'evento concreto occorso alla vittima come conseguenza di decorsi causali alternativi, ai quali l'imputato sia rimasto estraneo.<sup>25)</sup>

Come abbiamo visto nel reato omissivo improprio il nesso tra omissione ed evento consiste non nella causazione dell'evento ma nel suo mancato impedimento.<sup>26)</sup>

Se per valutare il nesso nei reati commissivi il giudice procederà a una analisi ipotetica semplice, come predica la condizione della sine qua non, la condotta è causa dell'evento se, senza di essa, l'evento non si sarebbe verificato, per il nesso nei reati commissivi o mediante omissione, si procederà a una duplice indagine: in primo luogo si cerca un collegamento tra un comportamento e un fatto concreto (ad esempio un treno che deraglia per la collisione con un camion), a seguire si opera un giudizio controfattuale 'cioè se

---

<sup>25)</sup> VIGANO, 'Il rapporto di causalità a 10 anni dalla sentenza Franzese, [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 novembre 2012

<sup>26)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 206

aggiungendo l'azione doverosa che è stata omessa si sarebbe evitato l'evento (ad esempio se le sbarre del passaggio a livello fossero state abbassate).<sup>27)</sup>

Quindi la duplice indagine si fonda su una causalità reale e solo successivamente quella ipotetica.

Visto il nesso causale nella sua accezione lineare, analizzando il 2° comma si può trovare una disciplina che si presenta derogatoria<sup>28)</sup>. Le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità se sono state da sole sufficienti a determinare l'evento.'

Nel manuale citato (Pulitano) è richiamato un caso definito scolastico 'Si tratta di un uomo che viene investito e, riportando lesioni, viene ricoverato in ospedale e a seguito di un incendio nell'ospedale perisce.

Va da sé che la persona sarà condannata per le lesioni e non per la morte in quanto le cause sopravvenute hanno da sole causate la morte.

In una delle sentenze che si troverà successivamente, la numero 5, la Corte di Cassazione fa proprio riferimento a questa norma per rigettare un ricorso motivato da interruzione di nesso causale per causa sopravvenuta.

## 2.4 La colpa nei reati omissivi

La struttura della colpevolezza nei reati omissivi è analoga a quella dei reati di azione. Dopo un breve cenno sulle caratteristiche principali della colpa, vedremo le peculiarità della colpa nei reati omissivi.

L'art 43 del codice penale recita: Il delitto è colposo, o contro l'intenzione, quando l'evento, anche se preveduto, non è voluto dall'agente e si verifica a causa di negligenza o imprudenza o imperizia, ovvero per inosservanza di leggi, regolamenti o discipline."

---

<sup>27)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 207

<sup>28)</sup> PULITANO, 'Diritto penale, Giappichelli editore Torino 2009, pag 215

Troviamo quindi i due elementi caratterizzanti della colpa: uno negativo che è l'assenza di dolo e l'altro positivo che la legge descrive come negligenza o imprudenza o imperizia o violazione di leggi, regolamenti, ordini o discipline.<sup>29)</sup>

Si parla di colpa generica nel caso di negligenza (omesso compimento di un'azione doverosa), imprudenza (inosservanza di un divieto assoluto di agire o di un divieto di agire secondo determinate modalità), e/o imperizia (carezza di abilità o di cognizioni nello svolgimento di attività tecniche e professionali).

E, se le regole di diligenza, prudenza e perizia sono codificate ossia contenute in norme di fonte pubblica o privata, si parlerà di colpa specifica per inosservanza di leggi, regolamenti, ordini o discipline.<sup>30)</sup>

Negli anni passati il giudice, nel valutare il comportamento, teneva in considerazione la famosa 'diligenza del buon padre di famiglia', ovvero una definizione per indicare un comportamento che qualunque persona avveduta dovrebbe tenere in una determinata situazione riferendosi al padre di famiglia che per antonomasia, dovrebbe essere una persona saggia ed accorta.

Questa espressione viene utilizzata, ad esempio, nel caso in cui sia stata compiuta una violazione contrattuale in buona fede: se si è utilizzata la "diligenza del buon padre di famiglia" significa che si è fatto tutto ciò che era possibile per adempiere correttamente.

L'enorme varietà di pericoli affrontabili in diverse situazioni, portano oggi a valutare una pluralità di modelli differenziati a seconda del tipo di attività.

Visti i cenni generali della colpa, possiamo ora analizzare i tratti specifici della colpa nei reati omissivi impropri.

---

<sup>29)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 294

<sup>30)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 294

<sup>31)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 311



Calzante è l'esempio portato da Marinucci Dolcini nel loro manuale<sup>31)</sup> di diritto penale: Il bagnino, obbligato per contratto a proteggere la vita dei bagnanti di uno stabilimento o di una piscina, risponderà per colpa della morte per annegamento di uno di costoro se per disattenzione non si è reso conto che un bagnante era in difficoltà ovvero se, resosi conto del pericolo, è stato imperito nel prestare il soccorso occorrente »

Per poter imputare colpa in un reato omissivo, quindi, dobbiamo partire dalla presenza della posizione di garanzia e degli obblighi di protezione e controllo già visti precedentemente.

In questo gruppo di reati la colpa può consistere 1) nell'ipotemperanza del dovere di attivarsi per riconoscere la presenza dei pericoli; 2) nel mancato compimento delle azioni necessarie per neutralizzare o ridurre quei pericoli.<sup>32)</sup>

---

<sup>32)</sup> MARINUCCI-DOLCINI, cit, pag 311

## CAPITOLO 3: la giurisprudenza

In questo capitolo mi occuperò di riprendere delle sentenze della Corte di Cassazione, raggruppate per argomenti per tracciare un filo logico e trarre conclusioni che possano essere d'aiuto sia per gli assistenti che per i gestori.

Per la disamina ho utilizzato il motore di ricerca De Jure.

La prima ricerca si è focalizzata sulla 'responsabilità penale del bagnino,' relativamente alle sentenze emesse dalla Corte di Cassazione.

I risultati trovati sono sedici: in quattro il bagnino viene menzionato come esempio, in altri quattro casi è testimone, in uno viene accusato di violenza sessuale e nei rimanenti sette casi viene analizzata la posizione di garanzia, che è l'argomento che interessa.

Di queste sentenze ne ho analizzate tre, che ritengo più rappresentative.

Nella prima, seppur con qualche perplessità da parte mia, viene assolto l'assistente per la presunta mancanza dei poteri impeditivi dell'evento, elemento che come abbiamo visto nel capitolo 2.1 è necessario affinché nasca la posizione di garanzia.

Nella seconda, invece, la Corte tratta di un caso 'ordinario.' La sentenza è estremamente interessante in quanto delinea alla perfezione il lavoro dell'assistente e ciò che ci si deve aspettare da questa figura.

Nella terza vedremo una precisazione che la Corte enuncia riguardo all'influenza dell'inquadramento lavorativo, rispetto al lavoro effettivamente svolto.

Per quanto riguarda le sentenze sui gestori degli impianti, il criterio di ricerca è stato invece più ampio con diverse chiavi di ricerca, essendo in questo caso coinvolti più soggetti. La definizione di gestore di impianto natatorio, può essere intesa in senso stretto, trattando quindi di gestori di sole piscine ma, anche, come vedremo nelle sentenze, relativa a gestori di alberghi o ristoranti con annesso piscine.

Vedremo, nella quarta sentenza, l'ambito di responsabilità del gestore nella tutela contro il pericolo non solo della semplice attività natatoria, ma anche di tutte le attività che si possono svolgere all'interno di un impianto.

Nella quinta e nella sesta pronuncia, molto simili nella decisione finale, vedremo come, anche a piscina chiusa, la responsabilità del gestore non termina.

## - 1<sup>a</sup> sentenza

La prima sentenza,<sup>33)</sup> interessante ai fini della trattazione dell'argomento, è il caso di un bambino morto annegato in una piscina durante un corso di nuoto collettivo.

Il pubblico ministero addebitava all'assistente bagnanti colpa per negligenza ed imperizia per aver omesso un'accurata vigilanza della piscina.

Il P.M. sosteneva, infatti, che l'assistente doveva accorgersi tempestivamente del fatto che il minore, durante una lezione di nuoto collettiva, era calato sul fondo della piscina senza più risalirne, determinando in tal modo il decesso del bambino dovuto ad annegamento."

Il GUP pronunciava la sentenza di non luogo a procedere in quanto aveva ritenuto che, essendo l'imputato l'unico assistente bagnanti in servizio, in un impianto con 3 vasche tutte occupate da bagnanti o corsi di nuoto e non essendo stato, l'incidente, preceduto da urla e grida, l'assistente non poteva accorgersi dell'annegamento.

Il Procuratore generale presso la Corte d'Appello di Trieste procedeva con un ricorso in Cassazione ritenendo che il giudice del Tribunale non aveva considerato che le piscine si trovavano tutte nello stesso locale e riteneva pertanto che l'assistente avrebbe avuto la possibilità di controllarle efficacemente.

La sentenza della Corte rigettava il ricorso promosso perché infondato.

---

<sup>33)</sup> Corte di Cassazione sez. IV n. 38024 del 1 ottobre 2012

Interessante è il richiamo che la Corte opera alla sentenza già citata nel capitolo 2.2.

La sentenza della Cassazione Penale sez. IV, del 4 novembre 2010, n. 38891, la c. d. sentenza Montefibre "dal nome dello stabilimento di Verbania dove morirono undici operai che inalarono amianto, che, sebbene pronunciata in una fattispecie molto diversa dal caso che ci occupa, costituisce un precedente in materia di reati omissivi e di obbligo di garanzia.

Nel testo della menzionata decisione, infatti, si legge: I titolari della posizione di garanzia devono essere forniti dei necessari poteri impeditivi degli eventi dannosi. Il che non significa che dei poteri impeditivi debba essere direttamente fornito il garante, è sufficiente che gli siano riservati mezzi idonei a sollecitare gli interventi necessari per evitare che l'evento dannoso venga cagionato. In conclusione può affermarsi che un soggetto è titolare di una posizione di garanzia, se ha la possibilità, con la sua condotta attiva di indirizzare il decorso degli eventi indirizzandoli verso uno sviluppo atto a impedire la lesione del bene giuridico da lui preso in carico.<sup>34)</sup>

Nel caso la decisione del gestore di avere solo un assistente a bordo vasca non aveva permesso un efficace controllo.

La sentenza recita infatti Nel caso che ci occupa al giovane assistente bagnante non è stata attribuita la concreta possibilità e quindi i mezzi per evitare la lesione del bene chiamato a proteggere. Invero, come correttamente osservato dal giudice di merito (con valutazioni di fatto insindacabili in questa sede, in ragione della non manifesta illogicità), la attribuzione al P., da parte del gestore della piscina, della sorveglianza contemporanea di tre vasche, sebbene vicine, frequentate da una pluralità di bagnanti e nuotatori, ha reso impossibile l'espletamento del suo incarico. Infatti l'attento controllo di un settore non gli consentiva di guardare con altrettanta attenzione altro settore della piscina, sicché

---

<sup>34)</sup> Cassazione Penale sez. IV, del 4 novembre 2010, n. 38891

risultava in concreto impossibile accorgersi di un evento verificatosi in pochi attimi, quale l'immersione per annegamento del piccolo C.R. Il fatto va ricondotto, come correttamente rilevato dal G.U.P., ad una colpa di organizzazione del gestore dell'impianto ed alla responsabilità dell'istruttore che aveva in cura il corso di nuoto a cui partecipava la vittima. Alla luce di quanto esposto il ricorso è infondato e deve essere rigettato."

In conclusione la sentenza rifiuta la fredda adesione a criteri di tipo formale, ma valuta la responsabilità nel momento concreto dell'evento.

I giudici escludono, quindi, il nesso eziologico dato dalla sola presenza dell'assistente in piscina, in qualità di titolare della posizione di garanzia, ma valutano la concreta possibilità dello stesso di impedire l'annegamento.

## - 2<sup>a</sup> sentenza

La seconda sentenza<sup>35)</sup> che desidero porre in evidenza è in parte collegata alla prima, se la prima è interessante per la delucidazione che la Cassazione pone in merito alla posizione di garanzia, in questa si definisce una parte importante del ruolo dell'assistente.

Viene portato all'attenzione della Suprema Corte il caso di un bambino annegato in un parco estivo durante un'attività collettiva di bagno sotto la supervisione di un'accompagnatrice e con la presenza a bordo vasca di un assistente bagnanti. Tralasciando il ruolo dell'accompagnatrice, prendiamo in esame ciò che è stato deciso per l'assistente.

Il Tribunale di Brescia condannava l'assistente bagnanti in questione "avendo concorso alla causazione dell'evento, non essendosi accorto in tempo del sopravvenire dell'improvviso malore che ha portato all'annegamento".

---

<sup>35)</sup> Cassazione Penale sez. IV, del 18 aprile 2013, n. 24165

Il giudizio di appello ricalca, nella sostanza, la decisione del Tribunale, e veniva quindi proposto ricorso per Cassazione.

La tesi della difesa verteva principalmente sulla mancanza di nesso di causalità in quanto la morte in acqua per improvviso malore non era prevedibile.

Sempre la difesa sosteneva che nei giudizi precedenti, la fase istruttoria non aveva consentito di acquisire elementi certi sulle condizioni di salute del bambino precedenti all'incidente, sulle cause della morte e in particolare alcuni segni di ecchimosi sul corpo potevano ricondurre alla conseguenza di un tuffo malriuscito.

Il ricorso veniva rigettato.

I motivi che la Cassazione adduce sono che Il compito dell'assistente è proprio quello di scongiurare sul nascere situazioni di pericolo, non solo ove le stesse appaiano macroscopicamente percepibili (come nel caso di colui che vistosamente si dimena non sapendo nuotare), ma soprattutto nelle ipotesi in cui il bagnante, vittima di un malore, manifestatosi in forma subdola, si abbandoni, inerte e silente, sull'acqua. ”

Secondo la Cassazione, quindi, il bagnino deve tenere una condotta diligente, tenendosi pronto ad intervenire per scongiurare sia pericoli evidenti che pericoli più subdoli.

Il suo dovere di diligenza troverà un limite nella concreta possibilità d'intervento, nel senso che, qualora si possa definire l'intervento del bagnino come impossibile, egli non incorrerà in responsabilità penale. Importante è dunque considerare attentamente ogni caso, per valutare se dall'assistente bagnanti fosse esigibile uno sforzo superiore a quello tenuto. Nella prima sentenza studiata, è stata esclusa la rilevanza penale dell'omissione del bagnino, in quanto, a causa di carenza di personale, al bagnino era richiesto uno sforzo eccessivo, vale a dire controllare contemporaneamente tre vasche.

Non a caso, il controllo sulla responsabilità penale veniva indirizzata verso altri soggetti, tra i quali il gestore della piscina. Questa sentenza, invece, ha a che fare con un caso



ordinario, in cui il bagnino, garante dell'integrità fisica dei bagnanti, non si è posto, come ben poteva, in una situazione tale da poter intervenire tempestivamente.

### - 3<sup>a</sup> sentenza

In questa sentenza <sup>36)</sup> la Corte è stata chiamata a decidere su un annegamento avvenuto in una piscina nella provincia di Lecce.

La vittima era un bambino disabile che annegava nella piscina di un complesso turistico, in quanto, dopo aver lanciato una pallina sul fondo della piscina, rimaneva incastrato con la mano in un bocchettone di aspirazione senza griglia di protezione e moriva annegato.

In primo e secondo grado le sentenze sono state simili. Vengono condannati sia il gestore dell'impianto sia il bagnino.

Analizzando solo la posizione del bagnino, i motivi della condanna sono: 1) il mancato posizionamento della griglia di protezione sul bocchettone di aspirazione (peraltro cosa segnalata più volte dai genitori); 2) la sua assenza al momento dell'annegamento.

Le tesi della difesa nel ricorso per Cassazione, vertevano sul fatto che il soggetto era stato assunto come manutentore e non come bagnino, e che quindi tutte le motivazioni dei giudizi vertevano su un presupposto errato, come dichiarato appunto dalla difesa 'frutto di congetture, di valutazioni indimostrate, di errori di interpretazione delle emergenze istruttorie, di travisamento dei fatti e violazione di legge,' e che la sua assenza in quel momento era dovuta all'orario che egli aveva concordato con il suo datore di lavoro.

Il ricorso veniva rigettato. Dopo l'attività istruttoria risultava che, in effetti, l'imputato si occupava della piscina, della sua manutenzione e della sorveglianza svolgendo di fatto la mansione di bagnino.

Non da ultimo l'imputato era in possesso del brevetto di bagnino.

La Corte confermava la responsabilità addebitata in quanto riconosceva la posizione di

---

<sup>36)</sup> Cassazione Penale sez. IV, del 1 luglio 2008, n. 45006

garanzia.

Come recita la sentenza In tema di reati omissivi il fondamento della responsabilità è correlato all'esistenza di un dovere giuridico di attivarsi per impedire che l'evento temuto si verifichi. Il titolare di quest'obbligo versa in posizione di garanzia, le cui componenti essenziali costitutive sono: da un lato, una fonte normativa di diritto privato o pubblico, anche non scritta, o una situazione di fatto per precedente condotta illegittima, che costituisca il dovere di intervento; dall'altro lato, l'esistenza di un potere (giuridico, ma anche di fatto) attraverso il corretto uso del quale il soggetto garante sia in grado, attivandosi, di impedire l'evento .”

Questa sentenza sarà analizzata nelle conclusioni, perché purtroppo, troppo spesso, al bagnino vengono richieste mansioni non di sua competenza.

La parte interessante è senz'altro la valutazione tra forma e sostanza del contratto di lavoro. Come spesso accade in giurisprudenza, ad esempio come sentenziato dalla Corte Costituzionale<sup>37)</sup>, il nomen juris nei casi di valutazione del rapporto di lavoro tra tempo determinato e tempo indeterminato, è solo uno dei fattori della valutazione, questa, si definisce sulla sostanza e non sulla forma del contratto.

Passiamo ora alla seconda posizione di garanzia che troviamo nelle piscine, quella del gestore dell'impianto.

Come visto nel capitolo 2.2 sulla posizione di garanzia, uno degli elementi necessari a definire la posizione è che «siano dotati di poteri atti a impedire l'evento <sup>38)</sup>».

Chi meglio del gestore all'interno dell'impianto ha questi poteri? Analizziamo quindi una serie di sentenze in cui la responsabilità di incidenti cade sul gestore della piscina.

- 4<sup>a</sup> sentenza

---

<sup>37)</sup> Cassazione 22 novembre 1999, n. 12926

<sup>38)</sup> Cassaz. Sez IV n.38891/2010



In questa quarta sentenza<sup>39)</sup>, viene esaminato il caso di un incidente occorso a una bambina in una piscina con degli acquascivoli.

La bambina risalendo in senso contrario sull'acquascivolo, veniva a contatto con un'altra bambina che scendeva in senso corretto e, a causa dell'impatto con lo scivolo, subiva una frattura degli incisivi superiori.

In primo e secondo grado il gestore dell'impianto veniva condannato per lesioni dovute al mancato servizio di vigilanza.

L'imputato procedeva con ricorso per Cassazione adducendo le seguenti motivazioni. 1) La vasca degli acquascivoli essendo profonda al massimo 50 cm non è adibibile ad attività natatoria e non necessita quindi di servizio di sorveglianza, 2) la legge obbliga l'assistenza ai bagnanti per l'attività natatoria e non per le attività ludiche, 3) manca inoltre il nesso causale ciò in quanto l'infortunio avvenne in pochi istanti ed un assistente a bordo vasca, ove presente, non avrebbe avuto il tempo di intervenire, 4) erano presenti cartelli che imponevano ai genitori il controllo dei figli e addebitavano la relativa responsabilità.

Il ricorso veniva rigettato. Il Supremo Collegio giunge ad analizzare la posizione di garanzia che ruota attorno alla figura del responsabile dell'impianto.

Il quadro normativo di riferimento è l'art. 590 c.p.,<sup>40)</sup> letto in combinato disposto con l'art. 40, comma 2, c.p.<sup>41)</sup>, in forza del quale all'imputato, in qualità di responsabile dell'impianto, si contestava di avere omesso di predisporre un adeguato servizio di assistenza e di avere così cagionato alla minore le lesioni personali consistite nella rottura degli incisivi superiori. In omaggio ai principi che governano la causalità omissiva, la mancata predisposizione di un servizio di assistenza rispetto alla vasca dotata di acquascivolo risulta un fattore negativo di innesco della sequenza causale che ha prodotto l'evento lesivo in danno della

---

<sup>39)</sup> Cassazione penale sez IV n. 10717 del 19 marzo 2012

<sup>40)</sup> Chiunque cagiona ad altri per colpa una lesione personale è punito con la reclusione fino a tre mesi o con la multa fino a euro 309

<sup>41)</sup> Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo

persona offesa, poiché la minore si infortunò salendo al contrario su uno scivolo della vasca e la predisposizione di un adeguato servizio di assistenza, in predicato d'accusa, avrebbe impedito l'uso improprio della struttura e dello scivolo da parte della giovane utente". Il Tribunale ha a tal proposito correttamente sottolineato che la presenza dei cartelli, in cui si leggeva che i minori dovevano essere accompagnati dai genitori, non ha comunque traslato l'obbligo di vigilanza, né vale ad escludere la posizione di garanzia.

Del resto, la Corte era pienamente convinta che la presenza di un addetto alla sicurezza avrebbe evitato l'evento, giacché la bambina che risaliva lo scivolo in senso contrario sarebbe stata tempestivamente bloccata dall'addetto.

I giudici di Piazza Cavour concludono affermando che l'obbligo impeditivo che grava sul titolare di un impianto sportivo non può che riguardare l'incolumità degli utenti, rispetto a tutti i rischi derivanti dalla fruizione dei servizi prestati dalla struttura, comprese le vasche dotate di scivolo.

## - 5<sup>a</sup> Sentenza

Vediamo adesso un'altra interessante sentenza<sup>42)</sup> relativa alle responsabilità del gestore all'interno della complessità e globalità dell'impianto sportivo.

In questo caso, viene analizzata la posizione del gestore di un albergo con annessa piscina e di un responsabile della ristorazione (che però in questo caso non ci interessa).

Il fatto riguarda una festa notturna all'interno di un albergo dotato di piscina. Durante la festa, nonostante la piscina non fosse in funzione, quindi con luci spente e senza servizio di assistenza, un invitato, dopo essersi immerso, perdeva la vita per annegamento.

Il Tribunale assolveva l'imputato perché «il fatto non sussiste»: secondo il Giudice, le condizioni del luogo, come la scarsa illuminazione a bordo piscina, rendevano palese la non fruibilità. E i gestori, ricordava, sono garanti della sicurezza della struttura «solo nel

---

<sup>42)</sup> Cassazione penale sez IV n. 18569 del 29 gennaio 2013

corso del suo regolare esercizio».

La decisione veniva ribaltata in appello. Il Giudice, in questo caso, sottolineava come non ci fossero ostacoli fisici all'accesso all'acqua e nemmeno chiari cartelli che vietassero l'uso.

L'imputato andava, quindi, condannato per non aver predisposto servizi idonei per scongiurare la morte della vittima.

Il caso arrivava in Cassazione. La vittima, affermava la difesa del rappresentante dell'albergo, non era autorizzata a pensare che la vasca fosse in funzione, visto che il fondo non era illuminato e che le pompe di circolazione dell'acqua erano inattive. Nessun addebito, perciò, poteva muoversi al suo assistito, in quanto l'accesso «non consentito» della piscina escludeva la «posizione di garanzia».

I giudici confermavano, invece, la colpevolezza del titolare dell'albergo: la piscina è struttura pericolosa anche nelle fasce orarie in cui non è fruibile, per via di rischi diversi che vanno diversamente cautelati.

Pertanto, se nel corso dell'esercizio va assicurata la presenza di personale di salvataggio, durante l'operatività della vasca, il garante, libero nella scelta dello strumento più efficace per gestire il rischio, deve comunque delimitare l'area con apparati idonei a inibire l'accesso.

- 6<sup>a</sup> sentenza

Su questa sentenza<sup>43)</sup> opererò una breve trattazione sulle motivazioni della condanna, in quanto la decisione presa dai giudici è coerente con le motivazioni appena viste. Per quanto ci riguarda la sentenza è interessante per la sottolineatura che la Corte fa del secondo comma dell'articolo 41 del codice penale.

La sentenza, emessa dalla Suprema Corte, riguarda il caso di un bambino che, all'interno

---

<sup>43)</sup> Cassazione Penale sez IV 43268 2013

di un agriturismo, dopo aver eluso la sorveglianza dei genitori, si tuffava in una piscina con acquascivolo, e vi annegava.

La piscina aveva solo una piccola recinzione alta meno di un metro agevolmente superata dalla vittima. Non era presente un servizio di sorveglianza coperto da assistenti bagnanti e pertanto veniva citato in giudizio il gestore.

Dopo la condanna, anche in appello, veniva proposto ricorso per Cassazione con la motivazione principale di insussistenza di nesso causale per 1) imprevedibilità dell'evento 2) omessa vigilanza da parte dei genitori.

La Corte rigettava il ricorso in quanto veniva riconosciuta la posizione di garanzia del gestore sostanzialmente con le motivazioni viste nella sentenza precedente.

Interessante è il rifiuto dell'interruzione del nesso eziologico.

Nella sentenza, infatti, veniva dichiarato che: "Prevedibile e prevenibile risultava l'evento" in quanto l'agriturismo era frequentato spesso da famiglie con bambini piccoli.

Riguardo all'omessa vigilanza, come citato in sentenza: "L'art. 41 cod.pen., comma 2, secondo cui le cause sopravvenute escludono il rapporto di causalità quando sono state da sole sufficienti a determinare l'evento". Dobbiamo considerare che il comportamento del bambino che ha eluso la sorveglianza dei genitori non è da considerare né eccezionale né imprevedibile. Deve quindi sostenersi che il difetto di sorveglianza del minore, addebitabile ai genitori, ha integrato la condizione originaria della produzione dell'evento, ma non la condizione esclusiva.

Inoltre ha indubbiamente contribuito alla causazione dell'evento letale la mancata adozione delle basilari precauzioni cautelari, ascritte all'imputato, volte ad impedire l'accesso all'area della piscina e dell'acquascivolo.

- 7<sup>a</sup> Sentenza

Vediamo un'ultima sentenza<sup>44)</sup> inerente alla posizione di garanzia del gestore di piscine.

Questa sentenza è sintomatica di come possa diversamente essere interpretato il ruolo di garanzia.

Si tratta di un ricorso di un pubblico ministero su una decisione di un GUP. Nel caso viene esaminata la posizione di un responsabile di un albergo per l'annegamento di due ospiti irlandesi nella piscina interna durante l'orario di chiusura della vasca.

La decisione del GUP prevedeva l'assoluzione del gestore per le seguenti motivazioni: 1) la posizione di garanzia del Direttore deve essere contenuta in termini di ragionevolezza e con riferimento all'affidamento che deve necessariamente farsi sul comportamento responsabile da parte degli ospiti dell'Hotel, secondo generali ed elementari regole di prudenza. Se non venissero posti limiti derivanti dalla ragionevolezza e dall'affidamento si finirebbe per dilatare a dismisura la garanzia, con addebito di responsabilità inesistenti; 2) Nessun rimprovero può essere mosso al Direttore dell'Hotel che tante comunicazioni ed indicazioni aveva messo a disposizione dei clienti in relazione all'uso corretto della piscina, (anche due avvisi in lingua inglese nelle camere); 3) Fatto ancora più importante, per il GUP, era che una delle vittime non sapeva nuotare (lo ha dichiarato il fratello) e l'altra molto poco.

Ciononostante, con somma imprudenza, le vittime entravano in acqua in un'ora in cui sapeva non esservi assistenza per i bagnanti.

Si interrompeva, quindi, secondo il GUP il nesso causale in quanto "Il comportamento delle vittime da solo è stato determinante nella verifica dell'evento".

Tutti questi motivi portavano il GUP all'assoluzione dell'imputato.

Come accennato il Pubblico Ministero presentava ricorso per Cassazione che veniva accolto.

Le contestazioni che la Cassazione muoveva nei confronti del giudizio, riguardavano

---

<sup>44)</sup> Cassazione penale sez IV n. 45698 del 2008

l'errore in cui è incorso il giudice di merito risiedenti proprio nel fatto di avere considerato tale situazione in maniera minimale rispetto all'esigenza di garantire la prevenzione di accadimenti lesivi per i frequentatori della piscina a fronte di una situazione di pericolo oggettiva non fronteggiata con adeguate misure.

L'obbligo gravante sull'imputato non poteva ritenersi assolto con l'esposizione di cartelli contenenti il regolamento dell'uso della piscina e l'indicazione degli orari di apertura; egli avrebbe dovuto, proprio per la sua posizione di garante della sicurezza dei bagnanti, inibire materialmente in qualsiasi modo l'accesso alla piscina nelle ore in cui l'uso della stessa non era garantito dalla presenza e dall'assistenza del personale addetto al servizio di salvataggio.

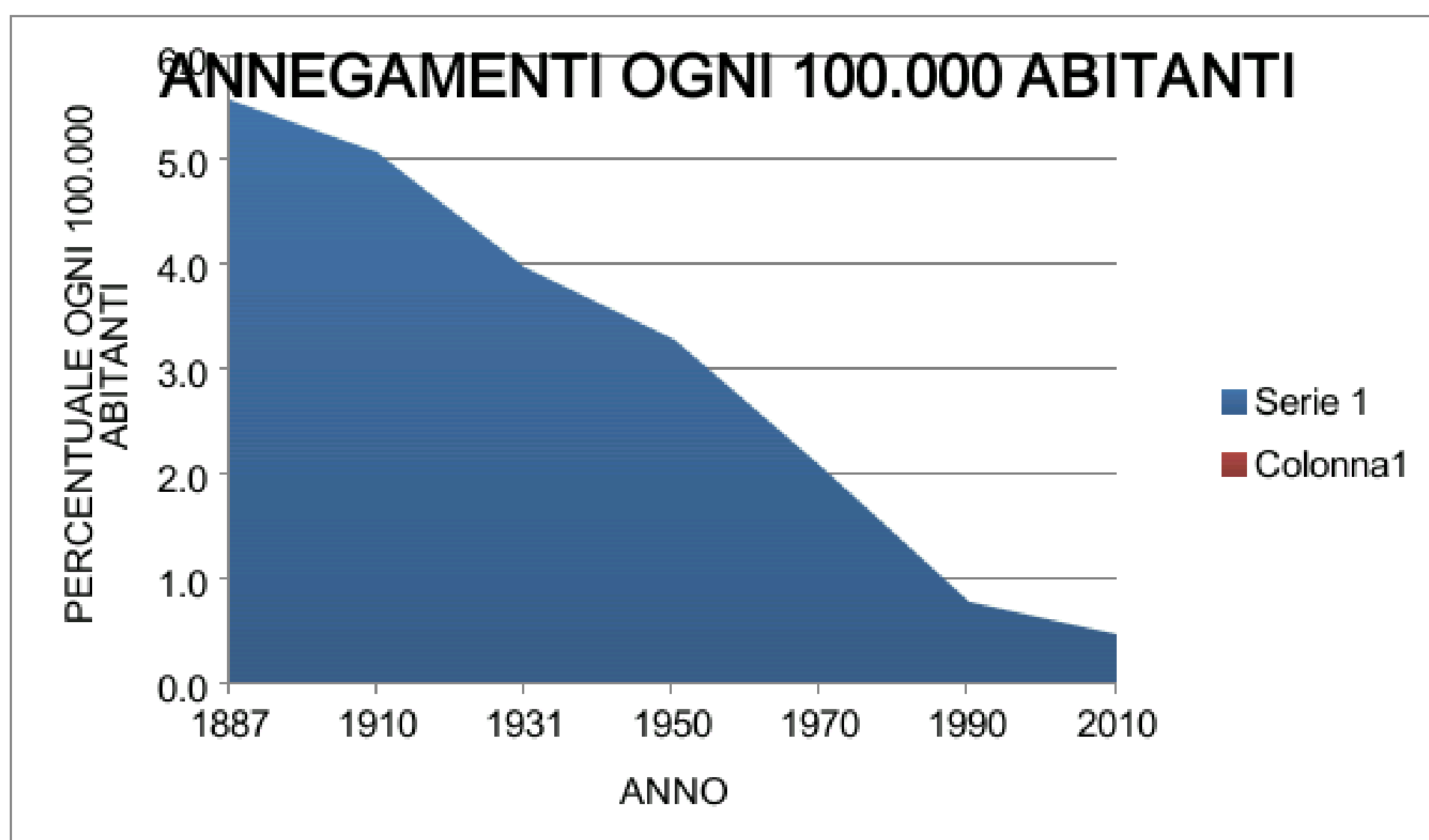
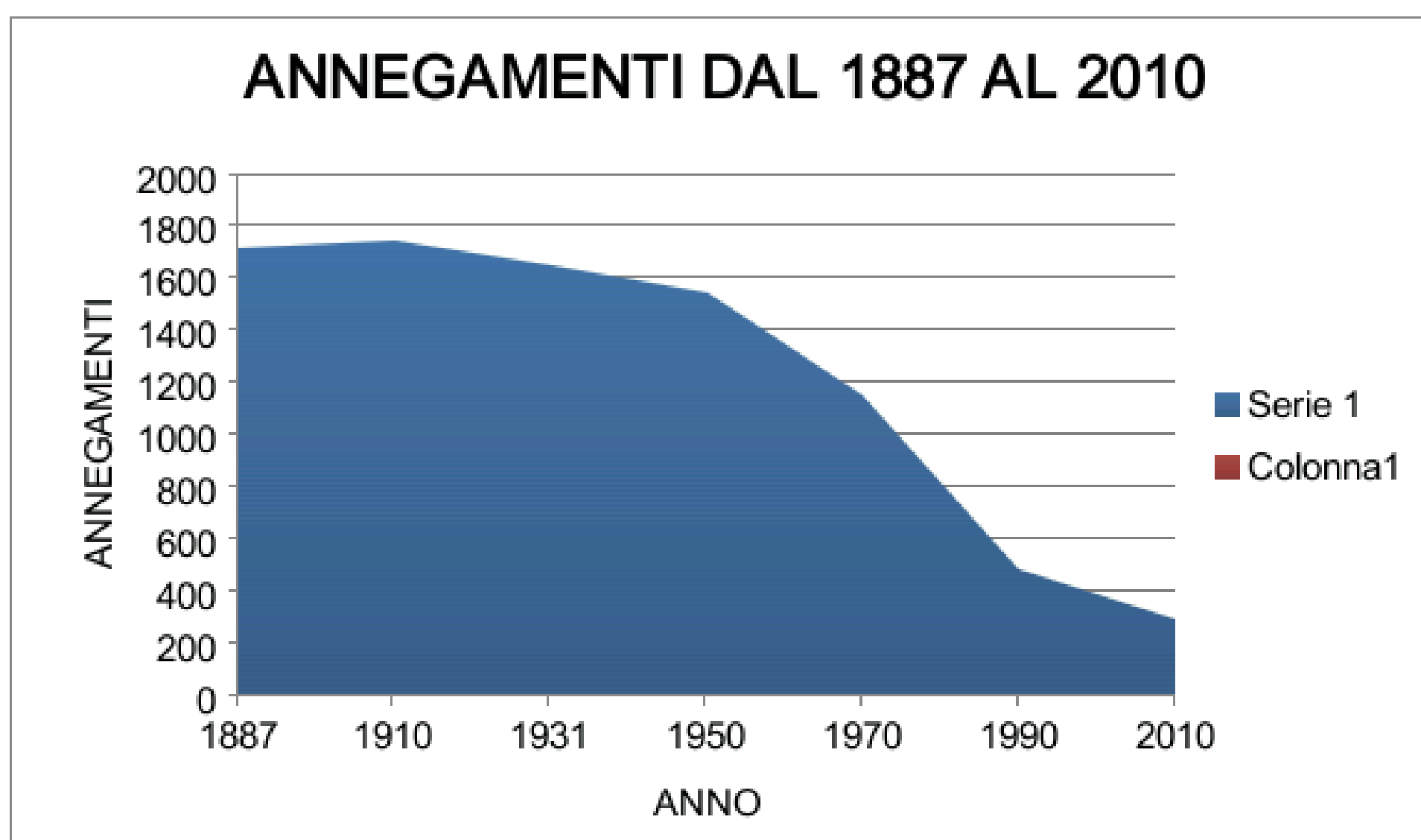
Un'altra interessante contestazione mossa dalla Corte al Giudice di merito riguardava il passaggio della posizione di garanzia dal garante naturale al garantito.

Se in condizioni normali, mediante atti privati, si può trasferire la posizione di garanzia, ad esempio quando si affida un figlio a una baby sitter o a una scuola, in questo caso la Corte recita: «È giuridicamente inaccettabile che: a) con un atto di diritto privato e cioè un contratto, si potrebbe in sostanza trasferire la posizione di garanzia dall'obbligato originario alla persona per la cui protezione la posizione di garanzia è predisposta (nel caso di specie il cliente) e ciò in aperto contrasto con la possibilità che la posizione di garanzia possa solo essere trasferita, a certe condizioni, da garante originario ad altro garante; b) l'obbligato potrebbe scegliere predisponendo una sorta di contratto per adesione, i limiti di operatività della posizione di garanzia, ad esempio comprimendo a sua discrezione gli orari di vigilanza della piscina o addirittura escludendola in toto. »

## CAPITOLO 4: conclusioni

### Annegamenti

Per una comprensione quantitativa del fenomeno degli annegamenti in Italia, ho chiesto alla sede della F.I.N. le statistiche che, come si può vedere dal grafico, sono state rilevate dall'ISTAT dal 1887 al 2010 sulle persone morte in Italia per annegamento.





Come risulta dai grafici il dato è in calo sia in termini assoluti, sia, soprattutto, in termini percentuali.

I motivi sono diversi. Innanzitutto ruolo fondamentale è, dal 1951, l'introduzione a livello legislativo dell'obbligo dell'assistenza ai bagnanti (come già accennato nel primo capitolo).

Se notiamo i grafici si nota, infatti, una inclinazione più accentuata dal 1950.

In secondo luogo, elemento fondamentale, è l'aumento dei soggetti che imparano a nuotare in età giovanile. Questo grazie al famoso cliché del nuoto come 'sport completo' ampiamente proposto dai medici che porta tanti genitori a iscrivere i propri figli ai corsi di nuoto.

Sensibile è stato anche l'apporto da parte del sistema scolastico che, soprattutto nelle piccole realtà, propone il nuoto come attività alternativa all'educazione fisica in certi momenti dell'anno scolastico.

Infine anche una presa di coscienza da parte della popolazione della pericolosità dell'ambiente acquatico, grazie anche ad una sensibilizzazione da parte dei soggetti preposti alla sicurezza come La Capitaneria di Porto oltre alla Federazione Italiana nuoto e alla Società Nazionale di Salvamento.

Si veda, ad esempio, la manifestazione celebrata il 19 giugno 2014 a Ostia e ripresa dai principali media nazionali, organizzata proprio dalla Federazione o anche la distribuzione degli opuscoli "per evitare un mare di guai" presso le scuole medie e superiori di tutta la Nazione effettuata l'anno scorso, con le principali norme di sicurezza da tenere al mare.

Nonostante tutto, parliamo ancora di centinaia di annegamenti ancora nel 2010. Questo non deve, quindi, far abbassare la guardia "sul problema della sicurezza acquatica.

Un ragionamento teorico su un incremento del numero di assistenti sulle coste e un inasprimento delle condizioni sulla sorveglianza nelle piscine sarebbe facile.



Per quanto riguarda i litorali è lampante quanto sia difficile coprire le migliaia di chilometri di spiagge. Per le piscine il discorso è, se possibile, ancora più complicato.

A fronte di costi di tipo commerciale, soprattutto i costi energetici di riscaldamento e di immissione dell'acqua in vasca, che hanno avuto un incremento altissimo negli ultimi venti anni, si hanno degli incassi di tipo sociale.

Nelle convenzioni di affidamento degli impianti, quasi sempre di proprietà dei comuni, la parte sugli ingressi agevolati e sui prezzi calmierati è spesso copiosa.

Diverse sono le categorie protette, dai disabili alle scuole, dalla disponibilità gratuita dell'impianto per manifestazioni a condizioni di favore per le società sportive. Questo porta di conseguenza il gestore ad una difficile ricerca di un equilibrio economico finanziario che non può non passare da una razionalizzazione dei costi che può anche riguardare l'aspetto della sicurezza dei bagnanti.

## Le sentenze: l'assistente bagnanti

Per quanto riguarda le criticità emerse e gli spunti venuti dalle sentenze, la prima riflessione che mi sorge, riguarda proprio la figura dell'assistente bagnanti.

Se nella seconda sentenza la Corte di Cassazione delinea bene il ruolo che ci si deve aspettare da un assistente bagnanti, ovvero una persona in grado di scongiurare sul nascere situazioni di pericolo, non solo ove le stesse appaiano macroscopicamente percepibili (come nel caso di colui che vistosamente si dimena non sapendo nuotare), ma soprattutto nelle ipotesi in cui il bagnante, vittima di un malore, manifestatosi in forma subdola, si abbandoni, inerte e silente, sull'acqua.<sup>45)</sup> nella prassi, troppo spesso l'assistente si trova a svolgere compiti che non gli competono.

---

<sup>45)</sup> Cassazione Penale sez. IV, del 18 aprile 2013, n. 24165

E 'erroneamente normale che il bagnino si occupi della distribuzione dei lettini, della pulizia e della manutenzione delle zone circostanti la piscina, distogliendolo dalla sua funzione principale.

La terza sentenza è sintomatica in questo senso, la responsabilità imputata al bagnino non viene attenuata dagli accordi tra il bagnino stesso e il gestore dell'impianto.

La presa di coscienza, da parte degli assistenti, delle mansioni che devono svolgere e delle quali sono responsabili, è fondamentale per la piena sicurezza dei bagnanti.

Ho qualche perplessità sulla prima sentenza. L'assistente è stato assolto in quanto il giudice non ha reputato che l'assistente abbia le caratteristiche descritte nel quarto punto (visto nel capitolo 2.1) riguardo alla nascita della posizione di garanzia, ossia il potere atto a impedire l'evento, ovvero che abbia mezzi idonei a sollecitare gli interventi necessari ad evitare che l'evento dannoso sia cagionato.

Un bravo assistente questo potere ce l'ha. Spesso è proprio lui la figura direttiva riguardo alla sicurezza in acqua. Se la piscina è poi inserita in una struttura più complessa come un albergo o un campeggio, è probabile che l'assistente sia molto più competente del gestore dell'impianto e sia lui a dover dare le indicazioni sulle norme da seguire.

## Le sentenze: il gestore dell'impianto

Venendo alla figura del responsabile la riflessione più immediata riguarda la mancanza di una normativa chiara riguardo alla messa in sicurezza dell'impianto durante l'orario di non operatività dello stesso.

Nella quinta e settima sentenza, i gestori vengono condannati perché il giudice reputa non sufficienti le misure di sicurezza atte a impedire l'ingresso nell'impianto.

La realtà è molto lineare. Nei complessi che hanno solo la piscina, al termine dell'orario di fruizione vengono chiuse le entrate, creando quindi un ambiente sicuro.

In tutte le altre situazioni dove la piscina è inserita in una struttura più complessa, come alberghi, centri sportivi, residence, campeggi, al termine dell'orario di assistenza, si cercano dei modi più o meno espliciti e sicuri per segnalare la chiusura e/o impedire l'ingresso.

Mancando, come abbiamo detto, una normativa di riferimento precisa, che indichi ad esempio forme e altezza delle protezioni o recinzioni da posizionare al termine dell'orario, la percezione generale è che basti una corda o un cartello per liberarsi dalla posizione di garanzia.

Le sentenze viste vanno in direzione opposta. Le chiare parole usate dalla Suprema Corte la piscina è struttura pericolosa anche nelle fasce orarie in cui non è fruibile, per via di rischi diversi che vanno diversamente cautelati <sup>46)</sup> ma anche il garante, libero nella scelta dello strumento più efficace per gestire il rischio, deve comunque delimitare l'area con apparati idonei a inibire l'accesso <sup>47)</sup>, e ancora inibire materialmente in qualsiasi modo l'accesso alla piscina nelle ore in cui l'uso della stessa non era garantito dalla presenza e dall'assistenza del personale addetto al servizio di salvataggio <sup>48)</sup>, ci fanno capire quanto la posizione di garanzia sia considerata determinante nella prevenzione degli incidenti.

## Il numero di assistenti bagnanti

L'ultimo punto che vorrei trattare riguarda l'aspetto che gli addetti ai lavori hanno più a cuore nonché la domanda che più spesso i gestori degli impianti ci pongono. Qual è il numero di assistenti che deve essere posizionato in piscina?

Come abbiamo visto nel primo capitolo, la normativa relativa alla presenza obbligatoria degli assistenti bagnanti è la Circolare del Ministero dell'Interno del 15 febbraio 1951, n.16,

---

<sup>46)</sup> Cassazione penale sez IV n. 18569 del 29 gennaio 2013

<sup>47)</sup> Cassazione penale sez IV n. 18569 del 29 gennaio 2013

<sup>48)</sup> Cassazione penale sez IV n. 45698 del 2008

che, prevedeva due assistenti.

Non si parlava ancora di distinzione tra nuoto libero e allenamenti di squadre o attività regolate dal CONI.

Da qui la prassi di dotare due assistenti alle operazioni di salvataggio.

Con l'arrivo dei gestori privati e con la necessità di un equilibrio economico finanziario, arrivò la prima modifica con il Decreto del Ministero della Sanità del 11 luglio 1991, il cosiddetto Atto d'Intesa, che all'art.6 recita: L'assistente bagnanti, abilitato alle operazioni di salvataggio e di primo soccorso ai sensi della normativa vigente, vigila, ai fini della sicurezza, sulle attività che si svolgono in vasca e negli spazi perimetrali intorno alla vasca. In ogni piscina dovrà essere assicurata la presenza continua di almeno due assistenti bagnanti. Per vasche con specchi d'acqua fino a 100 metri quadrati di superficie è necessaria la presenza, a bordo vasca di almeno un assistente bagnanti. Per vasche con specchi d'acqua di superficie maggiore dovrà essere prevista la presenza continua, a bordo vasca, di assistenti bagnanti aggiuntivi in ragione di una unità per ogni 600 metri quadrati di superficie o frazione. Nel periodo di utilizzazione delle vasche per corsi di addestramento, allenamento sportivo o gare è sufficiente la presenza al bordo vasca degli istruttori e/o allenatori, purché abilitati alle operazioni di salvataggio e primo soccorso ed in numero almeno pari a quello richiesto dalle dimensioni della vasca. ”

Le novità di questa normativa erano, da un lato il numero di assistenti in base alla grandezza delle vasche, dall'altra l'introduzione dell'esenzione per le attività di istruzione al nuoto o in caso di competizioni.

Un ulteriore intervento legislativo che ha complicato non poco le cose è stato il Decreto del Ministero dell'Interno del 18 marzo 1996 Norme di sicurezza per la costruzione e l'esercizio degli impianti sportivi , che all'articolo 14 recita: Il servizio di salvataggio deve essere disimpegnato da un assistente bagnante quando il numero di persone

contemporaneamente presenti nello spazio di attività è superiore alle venti unità o in vasche con specchi d'acqua di superficie superiore a cinquanta mq. Detto servizio deve essere disimpegnato da almeno due assistenti bagnanti per vasche con specchi d'acqua di superficie superiore a quattrocento mq. Nel caso di vasche adiacenti e ben visibili tra loro il numero degli assistenti bagnanti va calcolato sommando le superfici delle vasche ed applicando successivamente il rapporto assistenti bagnanti/superfici d'acqua in ragione di uno ogni cinquecento mq. Per vasche oltre mille mq dovrà essere aggiunto un assistente bagnante ogni cinquecento mq. Per assistente bagnante si intende una persona addetta al servizio di salvataggio e primo soccorso abilitata dalla sezione salvamento della Federazione Italiana Nuoto ovvero munita di brevetto di idoneità per i salvataggi in mare rilasciato da società autorizzata dal Ministero dei Trasporti e della Navigazione. Durante l'addestramento di nuotatori il servizio di assistenza agli stessi può essere svolto dall'istruttore o allenatore in possesso di detta abilitazione della Federazione Italiana Nuoto.

Questo significa che quando il numero di persone è inferiore alle venti unità non è prevista l'assistenza?

All'interno di questi interventi legislativi più o meno importanti, sono state poste dai gestori e dalle associazioni domande per fare chiarezza.

Per citare un esempio ci sono state le ripetute domande poste dall'associazione Stefano Cocchi nel 1998 al Ministero dell'Interno.

Il tono delle risposte è stato, oltre a un richiamo alle normative viste, basato sull'idoneità (sinonimo di adeguatezza), del numero di assistenti.

Un ulteriore contributo è arrivato dal Documento della Conferenza Stato –Regioni del 16 gennaio 2003 .”

Questo nuovo documento che non è una legge, ma contiene indicazioni che ogni regione

dovrà recepire, al punto 4.1 recita: "L'assistenza ai bagnanti deve essere assicurata durante tutto l'orario di funzionamento della piscina. L'assistente bagnanti abilitato alle operazioni di salvataggio e di primo soccorso ai sensi della normativa vigente, vigila ai fini della sicurezza, sulle attività che si svolgono in vasca e negli spazi perimetrali intorno alla vasca. In ogni piscina dovrà essere assicurata la presenza continua di assistenti bagnanti."

Dopo questo documento, abbondantemente oltre i centoventi giorni previsti al punto 4, alcun e regioni hanno normato.

La Lombardia, con deliberazione n. 002552 del 17 maggio 2006, ha deliberato a tal proposito

Al punto 5.3.3.4 a pagina 20 si parla dell'organizzazione del servizio di assistenza o vigilanza ai bagnanti. La normativa recita:

- 1) per vasche con volume d'acqua complessivo inferiore ai 180 m<sup>3</sup> e profondità inferiore a 1,40 metri deve essere predisposto un servizio di sorveglianza che a) preveda una vigilanza adeguata. Nel caso la vigilanza non sia continuativa i frequentatori dovranno essere informati, b) un rapido intervento in caso di necessità;
- 2) per vasche con volume d'acqua complessivo superiore ai 180 m<sup>3</sup> ma inferiore ai 300 m<sup>3</sup> o profondità superiore a 1,40 metri deve essere predisposto un servizio di sorveglianza che a) preveda una vigilanza adeguata costantemente prevista in prossimità dell'area bagnanti, in grado di prestare anche assistenza di primo soccorso, b) un rapido intervento in caso di necessità
- 3) per vasche con volume d'acqua complessivo superiore ai 300 m<sup>3</sup> indipendentemente dalla profondità deve essere predisposto un servizio di sorveglianza che preveda a) un adeguato servizio continuativo di sorveglianza prestato da assistenti bagnanti in grado di prestare anche il primo soccorso.

Il continuo ricorrere al termine "adeguato" non ha di certo agevolato la chiarezza.



Considerando che la maggior parte delle piscine aperte al pubblico supera i 300 m<sup>3</sup> di volume, possiamo affermare che:

- 1) l'assistente deve essere continuamente presente e non è possibile che venga adibito ad altri incarichi come la cassa o le manutenzioni;
- 2) non è importante, o comunque non sufficiente, considerare la sola superficie o cubatura della piscina (come richiamato dal Decreto del ministero dell'interno del 1996), ma bisogna considerare altre caratteristiche.

In primis la densità delle persone in acqua. potrà infatti essere considerato adeguato un servizio di assistenza effettuato da un solo assistente bagnanti per dieci persone ma non per cinquanta persone; in secondo luogo la disposizione delle vasche. Se un assistente può efficacemente controllare due vasche ben visibili tra loro, non sarà possibile farlo se le vasche hanno degli ostacoli: muretti, divisori etc.

- 3) Infine la presenza di situazioni di pericolo. Il caso più semplice da comprendere è quello degli acquascivoli, o della profondità, ma anche come in alcuni parchi acquatici la piscina con le onde.

Nel merito trovo interessante una sentenza della Corte di Cassazione che si esprime in proposito<sup>49)</sup>.

Il caso riguarda l'annegamento di un bambino in una piscina annessa ad un albergo, fruibile anche al pubblico, composta dalla piscina principale per adulti e da una piscina per bambini.

Tralasciando tutti gli aspetti già visti sulla posizione di garanzia, concentriamo l'attenzione sulla valutazione che la Corte effettua sul numero di assistenti in base alle dimensioni della vasca.

La sentenza recita: Come si vede, quindi, indipendentemente dalla fondatezza o meno

---

<sup>49)</sup> Cassazione Penale sez. IV n. 14490 del 22 dicembre 2009

del rilievo difensivo secondo il quale alla piscina dello stabilimento, composta da due vasche il cui specchio d'acqua complessivo era inferiore a 600 mq, dovevano essere assegnati, secondo prescrizione normativa, solo 2 bagnini, e non, come affermato dalla corte di appello, tre, i giudici hanno concluso che, comunque, il numero di assistenti bagnanti che era stato previsto non era sufficiente rispetto alle reali esigenze del complesso e, soprattutto, avuto riguardo alla ubicazione della piscina per adulti e di quella per bambini che si trovavano nello stesso settore con la conseguente necessità di assicurare un particolare controllo ed un'attenta vigilanza sull'ingresso dei bambini e sulla loro permanenza vicino alla vasca per adulti in modo da verificare che fossero accompagnati da un adulto e non si avvicinassero da soli alla piscina non riservata a loro ”.

Torniamo quindi al problema di una mancanza di parametri oggettivi come abbiamo visto sulle norme di messa in sicurezza dell'impianto negli orari di non fruizione.

I due aspetti sono però diversi. Se la normativa sulla sicurezza potrebbe “scattare una foto ” di vari impianti tipo con determinate caratteristiche e prescrivere mezzi idonei alla messa in sicurezza come altezza e caratteristiche delle recinzioni, per quanto riguarda la piscina nella sua fase di utilizzo, la situazione è molto più “in movimento ”. Infatti nello stesso impianto possono essere in acqua, come abbiamo già detto, dieci persone o cinquanta persone, ci possono essere i trampolini, ma in certi orari possono essere chiusi, etc.

Tutto ciò riporta alla normativa e al suo continuo richiamo del termine “adeguato ” nonché al Giudizio dei giudici circa questa visione fluida sia della piscina sia dei suoi pericoli.

Il pericolo di una normativa non rigida nei riferimenti qualitativi e quantitativi, non deve portare il giudice a commettere il cosiddetto hindsight bias o errore del senno di poi, che



consiste nel ritenere che gli eventi che si sono verificati fossero inevitabili e quindi facilmente prevedibili, se non effettivamente preveduti ex ante.

## Bibliografia

- FIANDACA-MUSCO, Manuale di diritto penale, parte generale, Zanichelli, Bologna, 2009
- MARINUCCI-DOLCINI, Manuale di diritto penale, parte generale, Giuffré, Milano, 2009
- MASERA LUCA, Il modello causale delle Sezioni Unite e la causalità omissiva, in Dir. pen. proc., 2006
- PULITANO, 'Diritto penale, Giappichelli editore Torino 2009
- SABATINI ALESSANDRO, in collaborazione con BONIFAZI MARCO e ROSSI SANDRO, Cultura e sicurezza acquatica – Dati Statistici per la prevenzione” Federazione Italiana Nuoto, Giugno 2014.
- SABATINI ALESSANDRO, GORI GIORGIO, BONIFAZI MARCO, ROSSI SANDRO ” Cultura e sicurezza acquatica ”il testo è composto da due volumi:  
1° volume - Salvamento in acqua e formazione dell Assistente Bagnanti  
2°Volume - Salvamento in acqua: primo soccorso.  
Federazione Italiana Nuoto, Febbraio 2010.
- SABATINI ALESSANDRO in collaborazione con BONIFAZI MARCO, Indagine statistica sulle morti per sommersione ed annegamento in Italia.” Federazione Italiana Nuoto, Maggio 2004.
- SABATINI ALESSANDRO, MAIELLO DOMENICO. Una statistica per la vita (Statistics pro life). Società Editrice Nemi, Luglio 1994.
- VIGANO, ' Il rapporto di causalità a 10 anni dalla sentenza Franzese, [www.penalecontemporaneo.it](http://www.penalecontemporaneo.it), 28 novembre 2012.