IPSOA
ISL
IGIENE & SICUREZZA DEL LAVORO

e-book

Raffaele Guariniello

Sicurezza sul lavoro: riflessioni sull'evoluzione della materia

Wolters Kluwer

PROPRIETÀ LETTERARIA RISERVATA
© 2024 Wolters Kluwer Italia S.r.l Via Bisceglie 66, 20152 Milano Italia

Il presente file può essere usato esclusivamente per finalità di carattere personale. I diritti di commercializzazione, traduzione, di memorizzazione elettronica, di adattamento e di riproduzione totale o parziale con qualsiasi mezzo sono riservati per tutti i Paesi.
L'elaborazione dei testi è curata con scrupolosa attenzione, l'editore declina tuttavia ogni responsabilità per eventuali errori o inesattezze.

Approfondimenti

Binomio sorprendente

Ludopatia e sicurezza sul lavoro

Raffaele Guariniello

Medici e sociologi stanno ponendo in luce i devastanti effetti del gioco d'azzardo sia per i possibili pregiudizi patrimoniali derivanti da atti di disposizione svantaggiosi, sia per gli altrettanto possibili riflessi sulla salute degli individui, sia per le conseguenze negative a livello sociale, quali il riciclaggio di denaro, la manipolazione degli incontri sportivi, e persino la criminalità organizzata.

Non a caso, **Cass. pen., sez. IV, 27 novembre 2023, n. 47399** (1) ha confermato la condanna per il delitto di esercizio abusivo della organizzazione del gioco del lotto, di scommesse e concorsi pronostici commesso al fine di avvantaggiare un'organizzazione mafiosa. Né vanno trascurate le implicazioni della ludopatia sulla conservazione del posto di lavoro. Non a caso, **Cass. civ., sez. lav., 5 dicembre 2018, n. 31483** (2) respinge il ricorso presentato da un cassiere ludopatico licenziato da un Istituto bancario per varie indebite appropriazioni di somme di danaro. Così come **Cass. civ., sez. lav., 21 marzo 2008, n. 7650** (3) conferma il licenziamento di un addetto alle poste ludopatico per appropriazione continuata di somme di danaro.

Più che apprezzabili risultano dunque le misure proposte al Senato il 7 e il 13 settembre 2022 da un apposito Comitato chiamato a riferire sulle «attività connesse al gioco nelle sue varie forme»: misure quali «dotazioni tecniche e umane, formazioni agli inquirenti sulle nuove modalità di indagine, nuove banche-dati».

Diritto alla salute e al lavoro

Sorprende, però, che finora siano sfuggite all'attenzione ulteriori implicazioni dell'accesso al gioco d'azzardo che a ben vedere rivestono invece un particolare rilievo nell'orizzonte di due beni pur correttamente evocati: certo la salute protetta dall'**art. 32 Cost.** come «fondamentale diritto dell'individuo e interesse della collettività», ma congiuntamente il lavoro tutelato dall'**art. 4, comma 1,** «in tutte le sue forme ed applicazioni».

In questa prospettiva, occorre mettere finalmente in risalto che, tra le esigenze sottostanti alla battaglia contro la ludopatia e alla prevenzione del gioco d'azzardo patologico, deve trovare spazio anche in sede istituzionale quella attinente alla tutela della sicurezza e della salute nei luoghi di lavoro. E non solo perché allarma un datore di lavoro ludopatico che rimane sprovvisto delle risorse necessarie per adottare le misure di prevenzione e protezione tecnologicamente più avanzate.

Purtroppo, il fenomeno può essere ampio e preoccupante nella misura in cui coinvolga gli stessi lavoratori. Non a caso, gli studiosi avvertono che il gioco d'azzardo è divenuto «un comportamento di massa, industrialmente prodotto e incentivato, al punto di assorbire almeno 100 milioni di giornate lavorative degli italiani», tanto da realizzare una sorprendente parità di genere nella dipendenza da gioco d'azzardo patologico, e da incidere sui rapporti del singolo con i colleghi di lavoro. (4)

Applicazione del principio di autoresponsabilità

E allora ricordiamo che «il sistema della **normativa antinfortunistica** si è evoluto passando da un modello "iperprotettivo", interamente incentrato sulla figura del datore di lavoro, quale soggetto garante investito di un obbligo di vigilanza

(1) In *One Legale*, Wolters Kluwer.
(2) In *One Lavoro*, Wolters Kluwer.
(3) In *One Lavoro*, Wolters Kluwer.
(4) V. M. Fiasco, *La complessa Sociologia del Gioco d'azzardo contemporaneo*, in *Corti supreme e salute*, 2019, 3.

assoluta sui lavoratori, ad un modello "collaborativo" in cui gli **obblighi** sono **ripartiti tra più soggetti, ivi compresi i lavoratori**». (5)
Infatti, l'**art. 20, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008** prevede che «ogni lavoratore deve prendersi cura della propria salute e sicurezza e di quella delle altre persone presenti sul luogo di lavoro, su cui ricadono gli effetti delle sue azioni o omissioni».
La **Corte Suprema** ne desume "un nuovo principio": il c.d. "***principio di autoresponsabilità del lavoratore***", e, dunque, «la trasformazione del lavoratore da semplice creditore di sicurezza nei confronti del datore di lavoro a suo compartecipe nell'applicazione del dovere di fare sicurezza, nel senso che il lavoratore diventa garante, oltre che della propria sicurezza, anche di quella dei propri compagni di lavoro o di altre persone presenti, quando si trovi nella condizione di intervenire onde rimuovere le possibili cause di infortuni sul lavoro». E ancora: «il lavoratore, pur essendo il soggetto primariamente tutelato dalla normativa prevenzionale, è anch'egli titolare di una posizione di garanzia nella materia del lavoro». Il lavoratore, dunque, si è trasformato da mero creditore di sicurezza in debitore di sicurezza, e corre il rischio altrimenti d'incorrere egli stesso in responsabilità per l'infortunio occorso ad altro lavoratore o di escludere per un proprio infortunio la responsabilità del datore di lavoro.

Limiti

Si tratta di indicazioni normative potenzialmente quanto mai preziose. Ma agevole e realistico è comprendere che i **lavoratori** sono ancor meno in grado di far valere i propri diritti e di rispettare i propri obblighi a tutela della sicurezza per sé e per gli altri qualora versino **in stato di bisogno**.
Da questo angolo visuale, non possono non allarmare i lavoratori ludopatici. Proviamo solo ad immaginarli impegnati in quel mondo che si sta rivelando altamente pericoloso degli appalti e dei cantieri edili. Un mondo nel quale rischia la propria e altrui vita chi sia costretto ad accettare di lavorare su un ponteggio privo dei prescritti dispositivi o in uno scavo instabile. Un mondo largamente popolato di lavoratori in nero, quando non sottoposti al caporalato.

Obblighi del datore di lavoro e dei dirigenti: verifica idoneità psico-attitudinale

Dunque, il **gioco d'azzardo patologico** come **fattore idoneo a incentivare l'insicurezza sul lavoro**. E non basta. Non sfugga all'attenzione un ulteriore profilo. Ha assunto un peso mai prima visto l'**idoneità psico-attitudinale dei lavoratori**: di tutti i lavoratori, e non soltanto dei piloti di aereo o della Polizia di Stato o dei Vigili del Fuoco.
Stabilisce l'**art. 18, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008** che il datore di lavoro e i dirigenti, «nell'affidare i compiti ai lavoratori», devono «tenere conto delle capacità e delle condizioni degli stessi in rapporto alla loro salute e alla sicurezza».
Se ne trae che, nell'affidare e nel mantenere i compiti ai lavoratori, occorre tener conto anche delle loro condizioni psichiche, e dunque anche di un'eventuale ludopatia. Come insegna **Cass. pen., sez. IV, 9 agosto 2022, n. 30814** (6), l'obiettivo è quello di assicurare che il lavoratore sia in **condizioni** che permettano lo **svolgimento in sicurezza dell'attività lavorativa**. Dove, dunque, emerge una peculiarità da tener ben presente in sede di conferimento e mantenimento dei compiti al lavoratore in conformità anche alla loro idoneità psico-attitudinale. La peculiarità è che la **verifica** dell'**idoneità psico-attitudinale** non solo dovrà avvenire in via preventiva e generale, ma dovrà essere replicata quotidianamente. E si badi che la tutela dell'idoneità psico-attitudinale del lavoratore mira certamente a proteggere la sua sicurezza e la sua salute, ma mira, altresì, a proteggere la sicurezza e la salute degli altri lavoratori, quando non addirittura dei terzi.

Sorveglianza sanitaria

Ambizioso l'obiettivo perseguito dall'**art. 18, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008**: garantire l'idoneità anche sanitaria del lavoratore all'espletamento dei compiti affidati a ciascuno.
Diverse sono «le ipotizzabili modalità di adempimento degli obblighi ma comune l'obiettivo di assicurare che il lavoratore sia in condizioni che permettano lo svolgimento in sicurezza dell'attività lavorativa» (come scrisse con mirabile efficacia già Cass. pen., sez. IV, 17 settembre 2013,

(5) V., da ultimo, Cass. pen., sez. IV, 5 giugno 2023, n. 23986; Cass. pe., sez. IV, 21 aprile 2023, n. 17006, tutte in *One Lavoro*, Wolters Kluwer.
(6) In *One Lavoro*, Wolters Kluwer.

n. 38129). Tra le modalità, fa spicco la sorveglianza sanitaria. Ed è proprio su questo aspetto nevralgico che pur se per diverse ragioni incorrono nel malinteso vuoi la circolare n. 3/2017, vuoi lo stesso interpello n. 2/2022. La circolare n. 3/2017, perché sulla scorta dell'art. 18, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008 pretenderebbe di rendere obbligatoria la sorveglianza sanitaria da parte del medico competente al di fuori dei casi espressamente e tassativamente previsti nell'art. 41, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008. Ma a sua volta anche l'interpello n. 2/2022, perché al di fuori dei casi di sorveglianza sanitaria obbligatoria del medico competente trascura il **controllo sull'idoneità affidato**, non già al medico competente nominato dal datore di lavoro, bensì **al medico pubblico** in linea con il **comma 3** dell'**art. 5 Statuto dei Lavoratori**. Un controllo, questo, che nell'ottica dell'**art. 18, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008** risulta una **strada** non semplicemente percorribile, ma comunque **doverosa**. Senza che sia aprioristicamente da escludere che lo stesso medico competente - presente in quanto nominato - indichi al datore di lavoro siffatta strada qualora s'imbatta in un'ipotesi in cui occorra verificare l'idoneità di un lavoratore esposto a rischio "non tabellato". Non per nulla, **l'art. 20, comma 2, *lett. i)*, D.Lgs. n. 81/2008 obbliga il lavoratore** a sottoporsi «ai controlli sanitari previsti dal presente decreto legislativo», e dunque ai controlli sanitari di cui all'art. 41, comma 1, «o» ai **controlli sanitari** «**comunque disposti dal medico competente**». (7)

(7) V. R. Guariniello, *Sorveglianza sanitaria e posizioni di garanzia*, in *Dir. prat. lav.*, 2022, 46, pagg. 2816 ss.

Cass. pen. 25 settembre 2023, n. 38914

RLS tra TUSL e codice penale dopo la condanna in Cassazione

Raffaele Guariniello

Un processo per infortunio mortale

Con la condanna in Cassazione del 25 settembre 2023, è esploso il dramma dei Rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza (RLS), e come mi immaginai nel darne notizia il giorno dopo (1), si sono subito sviluppate tra gli addetti ai lavori discussioni a non finire.

Tutto è accaduto in un'azienda durante operazioni di stoccaggio: un dipendente, dopo avere trasportato mediante un carrello elevatore un carico di tubolari in acciaio, sceso dal carrello elevatore e arrampicatosi su uno scaffale per meglio posizionare il carico, viene schiacciato sotto il peso dei tubolari che gli rovinano addosso.

Condannato dai magistrati di merito per omicidio colposo il datore di lavoro, in particolare per aver consentito che il dipendente, assunto con mansioni e qualifica di impiegato tecnico, svolgesse di fatto anche le funzioni di magazziniere, senza averne ricevuto la corrispondente formazione, comprensiva dell'addestramento all'utilizzo del carrello elevatore.

Ma condannato - questa la novità - anche il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza per aver concorso a cagionare l'infortunio mortale mediante condotte consistite nell'aver omesso di:

— promuovere l'elaborazione, l'individuazione e l'attuazione delle misure di prevenzione idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica dei lavoratori;

— sollecitare il datore di lavoro ad effettuare la formazione dei dipendenti per l'uso dei mezzi di sollevamento;

— informare i responsabili dell'azienda dei rischi connessi all'utilizzo da parte dell'infortunato del carrello elevatore.

Per contro, il RSPP era stato assolto già dal Tribunale in quanto prima dell'infortunio aveva comunicato al datore di lavoro la necessità di formare i lavoratori con particolare riguardo all'utilizzo del muletto.

Nella sentenza 25 settembre 2023, n. 38914, la Sez. IV conferma la condanna. Premette che "l'art. 50 D.Lgs. n. 81/2008 attribuisce al Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza un ruolo di primaria importanza quale soggetto fondamentale che partecipa al processo di gestione della sicurezza dei luoghi di lavoro, costituendo una figura intermedia di raccordo tra datore di lavoro e lavoratori, con la funzione di facilitare il flusso informativo aziendale in materia di salute e sicurezza sul lavoro". Precisa che, "nel caso di specie, viene in rilievo non se l'imputato, in tale sua veste, ricoprisse o meno una posizione di garanzia - intesa come titolarità di un dovere di protezione e di controllo finalizzati ad impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire (art. 40 cpv. c.p.) - ma se egli abbia, con la sua condotta, contribuito causalmente alla verificazione dell'evento ai sensi dell'art. 113 c.p.". Rileva che, "sotto questo profilo, la sentenza impugnata ha illustrato adeguatamente i termini in cui si è realizzata la cooperazione colposa dell'imputato nel delitto di cui trattasi", e "richiamati i compiti attribuiti dall'art. 50 al Responsabile dei Lavoratori per la Sicurezza, ha osservato come l'imputato non abbia in alcun modo ottemperato ai compiti che gli erano stati attribuiti per legge, consentendo che l'infortunato fosse adibito a mansioni diverse rispetto a quelle contrattuali, senza aver ricevuto alcuna adeguata formazione e non sollecitando in alcun modo l'adozione da parte del responsabile dell'azienda di modelli organizzativi in grado di preservare la sicurezza dei lavoratori, nonostante le sollecitazioni in tal senso formulate dal RSPP".

La Sez. IV punta, dunque, sull'art. 113 cod. pen. in forza del quale "nel delitto colposo, quando l'evento è stato cagionato dalla cooperazione di più persone, ciascuna di queste soggiace alle pene stabilite per il delitto stesso" (2).

(1) Guariniello, "Il RLS garante della sicurezza?", in *Teknoring*, 26 settembre 2023.

(2) Sull'applicazione dell'art. 113 cod. pen. in materia di sicurezza sul lavoro v. i precedenti richiamati da Guariniello, *Il T.U.*

Equivoci sulle attribuzioni del RLS

L'art. 50, D.Lgs. n. 81/2008

Indispensabile, a questo punto, diventa un esame delle attribuzioni del RLS contemplate dall'art. 50, D.Lgs. n. 81/2008. E qui occorre porre subito in luce gli equivoci che in proposito si sono diffusi in questi giorni. E il primo equivoco insidia le stesse sentenze del Tribunale, della Corte d'Appello e della Cassazione che affrontano il caso al centro della nostra analisi. Insegna la Suprema Corte che dal mondo del lavoro emergono qualifiche, denominazioni e in generale una nomenclatura ben più ampia di quella utilizzata dal legislatore prevenzionistico e che queste qualifiche devono in ogni caso essere ricondotte ad una delle figure tipizzate (3). Purtroppo, il Tribunale evoca l'imputato anche con la denominazione, non già di "rappresentante dei lavoratori per la sicurezza", ma di "responsabile per la sicurezza dei lavoratori". Una denominazione che torna nella sentenza della Corte d'Appello, e che purtroppo viene ereditata anche dalla sentenza della Cassazione. Una denominazione che non troviamo nel D.Lgs. n. 81/2008 e che finisce per precostituire già nella stessa dizione un giudizio viceversa tutto da dimostrare.

"Attribuzioni" o "obblighi"?

Ulteriori equivoci sono originati dall'uso dell'espressione "attribuzioni" nell'art. 50, D.Lgs. n. 81/2008. In proposito, stiamo assistendo ai più disparati esercizi verbali. Taluno sottolinea che, con riguardo al RLS, la fonte normativa parla di "attribuzioni" mentre, in relazione alle condotte del datore di lavoro, parla di "obblighi". Come per dire che le attribuzioni non sono obblighi. Altri non esitano a sostenere che il termine "attribuzioni" evocherebbe diritti, poteri, facoltà, ma non doveri. Si tratta di tesi non giustificate dal tenore letterale del D.Lgs. n. 81/2008. Visto che il TUSL, nemmeno in rapporto al RSPP, parla di obblighi, bensì di "compiti", ma senza che ciò induca ad esimere da responsabilità il RSPP per omicidio colposo o lesione personale colposa. Per di più, il TUSL, in rapporto al RLS, parla anche di "funzioni". Infatti, proprio nell'art. 50, tutti i commi dal 2 al 7 evocano esplicitamente "funzioni", ed anzi il comma 3 richiama appunto "le funzioni di cui al comma 1". E non solo: il comma 2, parla distintamente delle "funzioni" e delle "facoltà" riconosciute al RLS, e in tal modo dimostra di non includere le "funzioni" tra le "facoltà".

Proprio in questa ottica, l'art. 50, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008, nell'elencare 13 attribuzioni del RLS, opera un eloquente distinguo: quanto all'attribuzione della lettera o), prevede che il RLS "può fare ricorso alle autorità competenti qualora ritenga che le misure di prevenzione e protezione dai rischi adottate dal datore di lavoro o dai dirigenti e i mezzi impiegati per attuarle non siano idonei a garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro", là dove usa l'indicativo per le altre 12 attribuzioni. E attenzione che l'art. 35, comma 4, secondo periodo, attribuisce al RLS un'ulteriore facoltà: la facoltà di chiedere la convocazione di un'apposita riunione nelle unità produttive che occupano fino a 15 lavoratori.

Mancanza di sanzioni

Un altro fattore confonde gli interpreti: il D.Lgs. n. 81/2008 indica nell'art. 50, comma 1, le "attribuzioni" del RLS, ma non contempla alcuna sanzione in caso di mancato esercizio di tali attribuzioni. Eppure, basta por mente che neanche il RSPP -pur se contravviene ai "compiti" indicati nell'art. 33, D.Lgs. n. 81/2008 - incorre in sanzioni ivi contemplate. Ciò non toglie che il RSPP, pur svolgendo all'interno della struttura aziendale un ruolo non gestionale ma di consulenza, ha l'obbligo giuridico di adempiere diligentemente l'incarico affidatogli e di collaborare con il datore di lavoro, individuando i rischi connessi all'attività lavorativa e fornendo le opportune indicazioni tecniche per risolverli, all'occorrenza disincentivando eventuali soluzioni economicamente più convenienti ma rischiose per la sicurezza dei lavoratori, con la conseguenza che, in relazione a tale suo compito, può essere chiamato a rispondere, quale garante, degli eventi che si verifichino per effetto della violazione dei suoi doveri (4). Non continui a sfuggire, d'altra parte, che il D.Lgs. n. 81/2008 parla di "attribuzioni" anche con riguardo a soggetti pur titolari di "obblighi" per giunta sanzionati. Come accade per i dirigenti (art. 18, comma 1), o per i preposti (artt. 19, comma 1, e 56, comma 1).

Il ruolo consultivo

Nemmeno determinante è a ben vedere un ulteriore argomento formulato da più parti: il RLS possiede un ruolo di mera "consultazione", che si traduce essenzialmente nella possibilità di esprimere un parere preventivo di cui il datore di lavoro può anche non tenere conto. Anche a questo riguardo è da tener

Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza, dodicesima edizione, Wolters Kluwer Milano, 2022, pag. 29 s.

(3) Così, ad es., Cass. 22 ottobre 2019, n. 43193.

(4) Su questo costante insegnamento della Suprema Corte cfr. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro*, cit., pag. 646 s.

presente la posizione del RSPP. Nessun dubbio che il datore di lavoro non sia tenuto ad uniformarsi alle indicazioni fornite dal RSPP, qualora comunque si attenga alle norme di sicurezza. Ma altrettanto indubbio è che il RSPP incorre in responsabilità qualora ometta di collaborare con il datore di lavoro, individuando i rischi connessi all'attività lavorativa e fornendo le opportune indicazioni tecniche per risolverli. Né -aggiungo - il RSPP può addurre a propria discolpa la circostanza che il datore di lavoro inottemperante sia a conoscenza del rischio specifico. Come sottolinea Cass. pen. 7 settembre 2017, n. 40718, il "RSPP è tenuto ad adempiere all'obbligo di valutazione e prevenzione del rischio in conformità alle previsioni normative in materia, formulando specifiche e tassative prescrizioni tecniche vincolanti per tutti i soggetti destinati ad operare nella struttura aziendale, a prescindere dalle specifiche conoscenze e capacità dei singoli operatori". Invero, "il datore di lavoro non avrebbe potuto ignorare una specifica indicazione proveniente dal RSPP, e se lo avesse fatto ne avrebbe comunque risposto in via esclusiva". E come nota Cass. pen. 18 maggio 2023, n. 21153, si deve "presumere che alla segnalazione del RSPP faccia seguito l'adozione, da parte del datore di lavoro, delle iniziative idonee a neutralizzare la situazione pericolosa".
Sotto questo aspetto, non si trascuri la rilevanza delle segnalazioni del RLS. Significativa per tutte Cass. 16 ottobre 2020, n. 28726. Condanna per omicidio colposo del direttore di stabilimento delegato e del preposto. Stando al DVR, le manovre di movimentazione di travi superiori a 10 m di lunghezza dovevano essere eseguite con la partecipazione di due persone, e invece sistematicamente tale manovra veniva eseguita da un solo operatore. Accade che un dipendente opera da solo. Una trave si ribalta, e lo travolge. Nel confermare la condanna, la Cassazione sottolinea che "i rappresentanti sindacali dei lavoratori avevano rappresentato la criticità delle movimentazioni delle travi di lunghezza superiore a 10 metri".

Lo statuto dei diritti del RLS

Certo è che il RLS - proprio se e in quanto investito di responsabilità in materia di sicurezza sul lavoro nella prospettiva segnata dalla nuova sentenza della Cassazione - a maggior ragione dovrebbe contare sulle garanzie esplicitamente previste in suo favore dal D.Lgs. n. 81/2008 e destinate a formare un vero e proprio Statuto dei diritti. Mi limito qui a indicarne due. Il RLS:

1) "deve disporre del tempo necessario allo svolgimento dell'incarico senza perdita di retribuzione, nonché dei mezzi e degli spazi necessari per l'esercizio delle funzioni e delle facoltà riconosciutegli, anche tramite l'accesso ai dati, di cui all'articolo 18, comma 1, lettera r), contenuti in applicazioni informatiche" (art. 50, comma 2, primo periodo);
2) "non può subire pregiudizio alcuno a causa dello svolgimento della propria attività e nei suoi confronti si applicano le stesse tutele previste dalla legge per le rappresentanze sindacali" (art. 50, comma 2, secondo periodo).

Le sorprendenti pronunce del Tribunale e della Corte d'Appello

A questo punto, abbiamo gli strumenti necessari per approfondire la fattispecie esaminata dalla Cassazione nella sentenza del 25 settembre 2023. Sotto questo profilo, la motivazione formulata nella pronuncia della Corte d'Appello dell'11 marzo 2022 riserva sorprese. Anzitutto, anche sulla base delle concordanti testimonianze rese da numerosi dipendenti e dall'Ispettore ASL intervenuto a seguito dell'infortunio, la Corte d'Appello precisa che:
— il DVR era sostanzialmente completo;
— la colpa specifica consisteva nell'aver adibito l'infortunato, "assunto con mansioni di impiegato tecnico alle funzioni di magazziniere, senza aver ricevuto la corrispondente formazione comprensiva dell'addestramento, come espressamente prescritto dall'art. 71, comma 7, lettera a), D.Lgs. n. 81/2008";
— il "RSPP, prima dell'incidente, mandò una comunicazione al datore di lavoro della programmazione di quello che era da fare per mettersi a posto con la questione muletti", ma "non erano stati programmati né frequentati corsi da parte del personale sull'uso dei muletti";
— entrambi gli imputati "erano a conoscenza che l'infortunato e tutti utilizzavano i carrelli elevatori" pur non avendo ricevuto la formazione prescritta;
— "proprio in ragione dell'omessa formazione del lavoratore, lo stesso poneva in essere la scelta improvvida di tentare di sistemare a mano i pesanti tubolari che non era riuscito a collocare adeguatamente sullo scaffale con l'utilizzo del muletto".
Ma la circostanza più stupefacente è ancora un'altra. Una circostanza, si badi, del tutto ignorata nella sentenza della Cassazione, ma palesemente destinata a proiettare l'intera vicenda in una luce non immaginata, né immaginabile: "Il R.L.S. faceva parte del consiglio di amministrazione".
Di qui la conclusione formulata dalla Corte d'Appello: "Ritiene la Corte del tutto condivisibili le conclusioni

cui perveniva il Tribunale di primo grado in merito alla sussistenza in capo all'imputato della posizione di garanzia e dunque della ipotizzabilità a suo carico di una cooperazione colposa nella condotta omissiva posta in essere dal legale rappresentante dell'azienda, rivestendo l'imputato non solo il ruolo di responsabile dei lavoratori ma anche di membro del Consiglio di Amministrazione della s.r.l.".

Lo stupore cresce se si legge la sentenza di primo grado. Il Tribunale, infatti, nella sentenza del 17 gennaio 2019, dopo aver ricordato "i compiti" del RLS, nota che l'imputato era "consigliere membro del C.d.A.", e asserisce poi che la sua "responsabilità va affermata sia nella veste di dirigente all'interno dell'azienda, sia di RSL, atteso che è pacificamente emerso che egli, nella precipua veste rivestita, e pur essendo bene a conoscenza di tutta la situazione descritta, non abbia fatto nulla, pur a conoscenza anche della nota inviata dal RSPP e tenuto conto della piena consapevolezza della situazione di pericolo evidentemente discendente anche dal ruolo assunto di responsabile per la sicurezza dei lavoratori, affinché venissero sollecitate e/o adottate le necessarie contromisure affinché l'evento, del tutto prevedibile ed evitabile, si verificasse".

Facile rendersi conto che si tratta di una circostanza ricca d'implicazioni. Anzitutto, perché un membro del consiglio di amministrazione di una s.r.l. può assumere la veste di datore di lavoro di diritto o anche di fatto, e perché "nell'ottica di accrescimento della tutela del lavoratore, a seguito della delega gestoria l'obbligo di adottare le misure antinfortunistiche e di vigilare sulla loro osservanza si trasferisce dal consiglio di amministrazione al delegato, rimanendo in capo al consiglio di amministrazione residui doveri di controllo sul generale andamento della gestione e di intervento sostitutivo" (5). Sicché l'individuazione del RLS in un membro del consiglio di amministrazione genera un palese conflitto d'interessi atto a mettere in crisi l'adempimento delle sue attribuzioni. Non a caso, Cass. pen. 19 ottobre 2017, n. 48286 sottolinea l'esigenza di evitare "una commistione di funzioni tra di loro inconciliabili che negherebbe il sistema stesso delineato nella vigente normativa antinfortunistica", e rileva che, proprio ispirandosi a tale esigenza, "l'art. 50, comma 7, prevede che l'esercizio delle funzioni di RLS è incompatibile con la nomina di responsabile o addetto al servizio di prevenzione e protezione". Figurarsi quanto compatibile con la qualità di membro del consiglio di amministrazione. Ci saremmo aspettati allora che la Cassazione si facesse carico di una circostanza tanto rilevante. E invece incorre in un palese equivoco chi non si rende conto che, piaccia o no, nella sentenza del 25 settembre 2023, la Suprema Corte evita qualsiasi pur minimo accenno alla qualità di membro del consiglio di amministrazione e a una responsabilità imperniata su tale qualità, e per contro conferma la condanna dell'imputato con esclusivo riferimento al ruolo di RLS. E in tal modo finisce per formulare un principio innovativo. Semmai, mi chiedo: si tratta di un principio che verrà in futuro confermato, o invece di un *ballon d'essais*? Nell'immediato, aspetto di vedere se il principio accolto dalla sentenza del 25 settembre entrerà tra le massime ufficiali della Cassazione.

Due notazioni conclusive

Anzitutto, non si dimentichi quell'insegnamento della Corte di cassazione per cui è titolare della posizione di garanzia non solo colui che è direttamente dotato dei poteri atti ad impedire la lesione del bene garantito, ma anche colui che disponga dei mezzi idonei a sollecitare gli interventi necessari ad impedire l'evento dannoso (6).

In secondo luogo, è il caso di fare i conti con il decreto del Ministero del Lavoro 13 febbraio 2014 che in base all'art. 30, comma 5-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008 disciplina procedure semplificate per l'adozione del MOG di cui al D.Lgs. n. 231/2001. Siffatto decreto si occupa anche di quell'art. 30, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008 che, in sintonia con l'art. 28, comma 2, lett. d), sta alla base del catalogo normativo dei garanti della sicurezza: "il modello organizzativo deve in ogni caso prevedere, per quanto richiesto dalla natura e dimensioni dell'organizzazione e dal tipo di attività svolta, un'articolazione di funzioni che assicuri le competenze tecniche e i poteri necessari per la verifica, valutazione, gestione e controllo del rischio". Ora, il D.M. 13 febbraio 2014, al punto 15, prevede che "vanno individuati, in azienda, i ruoli e le responsabilità in materia di salute e sicurezza delle seguenti figure, secondo quanto previsto dalla legislazione".

Quali sono queste figure di cui vanno individuati nel MOG ruoli e responsabilità?

Naturalmente datore di lavoro, preposti, dirigenti, RSPP, ASPP, addetti alle emergenze ed al primo soccorso, lavoratori, medico competente. Ma non solo: anche il "rappresentante dei lavoratori per la sicurezza/RLS territoriale".

(5) Magistrale in proposito l'analisi condotta da Cass. pen. 27 febbraio 2023, n. 8476.

(6) Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro*, cit., pag. 22 s.

Nuovi orientamenti giurisprudenziali

Il dramma del Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza

Raffaele Guariniello

Dal 25 settembre 2023 è esploso il dramma del Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS). Proprio su queste pagine lo avevamo ipotizzato: «Supponiamo che il RLS venga a conoscenza di una situazione di rischio, e ciò malgrado rimanga passivo, e, in particolare, non ottemperi ad attribuzioni quali quelle di far proposte in merito alla attività di prevenzione, avvertire il responsabile della azienda dei rischi individuati nel corso della sua attività, fare ricorso alle Autorità competenti qualora ritenga che le misure di prevenzione e protezione dai rischi adottate dal datore di lavoro o dai dirigenti e i mezzi impiegati per attuarle non siano idonei a garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro. E immaginiamo che in conseguenza di quella situazione di rischio si verifichi un infortunio o una malattia professionale». (1) La Corte di Cassazione ha trasformato questa congettura in una condanna. (2)

Storia di un processo per infortunio mortale

Tutto è accaduto in un'azienda durante operazioni di stoccaggio: un dipendente, dopo avere trasportato mediante un carrello elevatore un carico di tubolari in acciaio, sceso dal carrello elevatore ed arrampicatosi su uno scaffale per meglio posizionare il carico, viene schiacciato sotto il peso dei tubolari che gli rovinano addosso.
Condannato dai Magistrati di merito per omicidio colposo il **datore di lavoro**, in particolare per aver consentito che il dipendente, assunto con mansioni e qualifica di impiegato tecnico, svolgesse di fatto anche le funzioni di magazziniere, senza averne ricevuto la corrispondente formazione, comprensiva dell'addestramento all'utilizzo del carrello elevatore.
Ma condannato - ecco la novità - anche il **Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza** per aver concorso a cagionare l'infortunio mortale mediante condotte consistite nell'aver omesso di:
• promuovere l'elaborazione, l'individuazione e l'attuazione delle misure di prevenzione idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica dei lavoratori;
• sollecitare il datore di lavoro ad effettuare la formazione dei dipendenti per l'uso dei mezzi di sollevamento;
• informare i responsabili dell'azienda dei rischi connessi all'utilizzo da parte dell'infortunato del carrello elevatore.
Da notare che, per contro, già in primo grado venne assolto il RSPP, e ciò in quanto un'impiegata nella gestione amministrativa dell'azienda aveva testimoniato che il datore di lavoro era stato informato dal RSPP circa la necessità di formare i lavoratori con particolare riguardo all'utilizzo del muletto.
In questo quadro così come descritto dalla Cassazione, diventa utile segnalare che, nel ricorso proposto dal RLS contro la condanna, si deduce, in particolare, la violazione di legge in rapporto alle funzioni del Responsabile dei lavoratori per la sicurezza che, al momento del fatto, dovevano ritenersi di mera collaborazione, difettando un'espressa posizione di garanzia in capo all'imputato. Si spiega, infatti, che al Responsabile dei lavoratori non spettano funzioni di valutazione dei rischi, di adozione di opportune misure per prevenirli e nemmeno quella di formazione dei lavoratori, funzioni di mero appannaggio del datore di lavoro, né gli spetta un'attività di controllo e di sorveglianza, e che, dunque, si tratta di un ruolo di mera "consultazione" che si traduce essenzialmente nella possibilità di esprimere un pa-

(1) R. Guariniello, *RLS come garante della sicurezza tra TUSL e interpelli*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, 31, pag. 1992.

(2) V. Cass. pen., sez. IV, 25 settembre 2023, n. 38914, in *One Legale*, Wolters Kluwer.

rere preventivo di cui il datore di lavoro può anche non tenere conto. Si aggiunge che il RLS non ha poteri decisionali e che, di conseguenza, non sono previste, a suo carico, sanzioni amministrative e/o penali.
Altri motivi di ricorso sono sia la violazione dell'art. 40 cpv. c.p., poiché l'imputato non poteva dirsi investito dell'obbligo giuridico di impedire l'evento, sia la violazione dell'art. 40, comma 1, c.p., in riferimento alla ascritta condotta omissiva e al giudizio controfattuale. In proposito, si muove alla Corte di Appello il rimprovero di non tenere in considerazione i principi giurisprudenziali in tema di reato omissivo o commissivo mediante omissioni: «se anche l'imputato avesse comunicato al datore di lavoro quanto si assume fosse a sua conoscenza - ossia le modalità di prestazione dell'attività lavorativa dell'infortunato - è altamente probabile che detta comunicazione non avrebbe avuto alcun riverbero sulle decisioni aziendali, stanti la mancanza di potere in capo all'imputato e la piena conoscenza dell'attività posta in essere dall'infortunato da parte del datore di lavoro».
Si tratta di motivi che non convincono la Suprema Corte. La Sez. IV premette che «l'art. 50 D.Lgs. n. 81/2008, che ne disciplina le funzioni e i compiti, attribuisce al Rappresentante dei Lavoratori per la Sicurezza un ruolo di primaria importanza quale soggetto fondamentale che partecipa al processo di gestione della sicurezza dei luoghi di lavoro, costituendo una figura intermedia di raccordo tra datore di lavoro e lavoratori, con la **funzione** di **facilitare** il **flusso informativo aziendale in materia di salute e sicurezza sul lavoro**». Precisa che, «nel caso di specie, viene in rilievo non se l'imputato, in tale sua veste, ricoprisse o meno una posizione di garanzia - intesa come titolarità di un dovere di protezione e di controllo finalizzati ad impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire (art. 40 cpv. c.p.) - ma se egli abbia, con la sua condotta, contribuito causalmente alla verificazione dell'evento ai sensi dell'art. 113 c.p.». Rileva che, «sotto questo profilo, la sentenza impugnata ha illustrato adeguatamente i termini in cui si è realizzata la **cooperazione colposa** dell'imputato nel delitto di cui trattasi», e «richiamati i compiti attribuiti dall'art. 50 al Responsabile dei Lavoratori per la Sicurezza, ha osservato come l'imputato non abbia in alcun modo ottemperato ai compiti che gli erano stati attribuiti per legge, consentendo che l'infortunato fosse adibito a mansioni diverse rispetto a quelle contrattuali, senza aver ricevuto alcuna adeguata formazione e non sollecitando in alcun modo l'adozione da parte del responsabile dell'azienda di modelli organizzativi in grado di preservare la sicurezza dei lavoratori, nonostante le sollecitazioni in tal senso formulate dall'RSPP».

Dallo Statuto dei Lavoratori alle Direttive europee

Nel leggere queste parole della Cassazione mi è venuto spontaneo riflettere che la figura del RLS affonda le sue radici nello Statuto dei Lavoratori e nella normativa comunitaria. Ancora fa scuola, e proprio oggi merita di essere rievocata, una risalente pagina della Corte Suprema ripresa dalle Sezioni Unite nel caso della ThyssenKrupp: (3)
«Il diritto alla sicurezza sui luoghi di lavoro, pur rilevando dal punto di vista della sua titolarità sul piano individuale, trova altresì idonea tutela attraverso gli strumenti della autonomia collettiva essendosi l'azione sindacale rivelata utilissimo strumento di prevenzione. Sotto tale profilo, l'**art. 9** dello **Statuto dei Lavoratori** ha costituito il primo riconoscimento della presenza organizzata dei lavoratori a tali fini, consentendo la costituzione di proprie rappresentanze con il compito di controllare l'applicazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro e delle malattie professionali e di promuovere la ricerca al fine della migliore tutela della loro salute e integrità fisica, e anche se tale disposizione non ha avuto nella pratica lo sviluppo e l'intensità di applicazione che sarebbe stata auspicabile, rimanendo la presenza dei lavoratori e delle loro rappresentanze sindacali prevalentemente orientata alla tutela degli aspetti economici della prestazione lavorativa, essa rappresenta tuttavia una innegabile attribuzione di competenza alle forme associative di lavoratori, cui sono stati, con essa, riconosciuti specifici poteri sollecitatori. L'art. 9

(3) V. Cass. pen., S.U., 18 settembre 2014, n. 38343; Cass. pen., sez. IV, 11 giugno 2010, n. 22558, tutte in *One Lavoro*, Wolters Kluwer.

dello Statuto dei Lavoratori ha aperto la via al riconoscimento alle organizzazioni rappresentative dei lavoratori della qualità di soggetti istituzionali nella garanzia della sicurezza sul lavoro. Ulteriori e più pregnanti attribuzioni alle associazioni sindacali sono state successivamente effettuate dalla **legislazione interna di attuazione della normativa comunitaria** (Direttiva n. 391/1989) che, con riferimento alla sicurezza sul lavoro, sollecitava gli Stati a garantire ai lavoratori e ai loro rappresentanti un diritto di partecipazione conforme alle prassi e/o alle legislazioni dei singoli Stati. Il **D.Lgs. n. 626/1994** ha attuato un coinvolgimento dei lavoratori nella tematica della prevenzione assai più incisivo di quello già contenuto nell'art. 9 dello Statuto, stabilendo (artt. 18-20) che in tutte le aziende o unità produttive deve essere eletto o designato il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, con funzioni di accesso, consultazione e proposizione espressamente previste e con garanzie di libertà per l'esercizio dei suoi compiti. Con il **TU 9 aprile 2008, n. 81** il sistema è stato confermato ed anzi rafforzato, distinguendosi tre tipologie di rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza, rispettivamente a livello aziendale, territoriale o di comparto, e di sito produttivo, assicurando loro una specifica formazione i cui contenuti sono demandati alla contrattazione collettiva».

Indicazioni giurisprudenziali del passato

Alla luce delle indicazioni fornite dallo Statuto dei Lavoratori e dalla disciplina comunitaria, ben s'intende perché la Cassazione si fosse in passato preoccupata essenzialmente di scongiurare una deviazione in capo al RSL di responsabilità gravanti su soggetti quali datori di lavoro, dirigenti, preposti, RSPP.

Già sotto il vigore del D.Lgs. n. 626/1994, destò particolare interesse **Cass. pen., sez. III, 23 maggio 2001, n. 20904** che, con riguardo a violazioni antinfortunistiche rilevate negli uffici di una Procura della Repubblica, giunse a una soluzione omogenea per il RSPP e per il RLS: «Il responsabile del servizio di prevenzione e protezione è utilizzato dal datore di lavoro per compiti di valutazione dei fattori di rischio, di individuazione delle misure prevenzionali, di informazione e formazione dei lavoratori. Inoltre, - e la considerazione è dirimente - gli obblighi gravanti sul responsabile del servizio non sono penalmente sanzionati. Il rappresentante per la sicurezza dei lavoratori ha solo compiti di consulenza e di proposta in materia di sicurezza e salute dei lavoratori, e inoltre, proprio perché rappresenta i lavoratori, è eletto o designato dai lavoratori stessi. Né colui che è stato nominato come responsabile del servizio di prevenzione e protezione, né colui che è stato nominato come rappresentante per la sicurezza dei lavoratori, devono rispondere in quanto tali delle misure prevenzionali da adottare».

Sotto il vigore del D.Lgs. n. 81/2008, **Cass. pen., sez. feriale, 22 agosto 2013, n. 35424** sembrò lasciar socchiusa la porta a un coinvolgimento del RLS. Condannato per l'infortunio occorso a un dipendente precipitato al suolo per la rottura di una tettoia in eternit, un datore di lavoro lamentò, in particolare, che il dipendente era «esperto in prevenzione degli infortuni nella sua qualità di rappresentante della sicurezza dei lavoratori» e «avrebbe dovuto rifiutare il lavoro e pretendere le opere provvisionali ritenute necessarie». Singolare la replica della Sezione feriale: «la responsabilità penale del datore di lavoro non è esclusa per il solo fatto che sia stato designato il responsabile del servizio di prevenzione e protezione, cui sono demandati dalla legge compiti diversi intesi ad individuare i fattori di rischio, ad elaborare le misure preventive e protettive e le procedure di sicurezza relative alle varie attività aziendali». Dove meraviglia il riferimento a una figura - quella del RSPP - notoriamente distinta rispetto a quella del RLS. E comunque sorprende anche l'ultimo rilievo: «il lavoratore era stato nominato rappresentante dei lavoratori per la sicurezza per un periodo di tre anni, per cui all'epoca dell'infortunio egli sicuramente non lo era più». Quasi che non fosse da escluderne la responsabilità qualora al momento dell'infortunio il lavoratore rivestisse ancora il ruolo di RLS.

Dal suo canto, **Cass. pen., sez. IV, 16 marzo 2015, n. 11135** considerò un'ipotesi d'infortunio mortale addebitato dalla Corte d'Appello a soggetto che «era rappresentante dei lavoratori per la sicurezza e capo cantiere per l'esecuzione dei lavori». La Sez. IV rilevò che «la Corte di Appello ha del tutto logicamente osservato che l'imputato era venuto meno ai precisi obblighi impostigli sia dalla qualifica di capo cantiere, sia dalla effettiva presenza in cantiere», senza dunque far

esplicito cenno alla qualità di RLS, e comunque ne annullò la condanna per intervenuta prescrizione.
Successivamente, però, **Cass. pen., sez. IV, 19 ottobre 2017, n. 48286** si liberò dai pregressi imbarazzi, e corresse il tiro nei confronti di un datore di lavoro dichiarato colpevole del reato di lesione personale colposa per due distinti infortuni. In propria difesa, l'imputato dedusse, in particolare, che uno degli infortunati, «operaio esperto e rappresentante dei lavori per la sicurezza, era stato delegato ad addestrare l'altro infortunato». E precisò che «il RLS, dopo l'infortunio verificatosi ai danni dell'altro dipendente, avrebbe dovuto informarlo delle modalità con le quali lo stesso si era verificato e della non adeguatezza in termini di sicurezza delle procedure che si stavano utilizzando in azienda, cosa che invece non era avvenuta». Di rimando, la Sez. IV sottolineò che «l'imputato doveva pur sempre considerarsi investito della posizione primaria di garanzia e a lui direttamente faceva carico, ai sensi dell'art. 2087 c.c. e della normativa infortunistica, l'obbligo di mettere a disposizione dei lavoratori attrezzature idonee a garantire la loro sicurezza». Spiegò che le funzioni del RLS «sono analiticamente indicate nell'art. 50, comma 1, del D.Lgs. n. 81/2008 e rendono assolutamente chiaro come quel lavoratore sia chiamato a svolgere, essenzialmente, una funzione di consultazione e di controllo circa le iniziative assunte dall'azienda nel settore della sicurezza; non gli competono certamente quella di valutazione dei rischi e di adozione delle opportune misure per prevenirli e neppure quella di formazione dei lavoratori, funzioni che restano entrambe appannaggio esclusivo del datore di lavoro». Affermò poi che, «non a caso, con riguardo al RLS, la fonte normativa parla di "**attribuzioni**" mentre, in relazione alle condotte del datore di lavoro, si parla di "**obblighi**"», e che, «in particolare, per quanto riguarda gli "obblighi" di informazione, formazione e addestramento (artt. 36 e 37), essi fanno senz'altro capo al datore di lavoro e ai dirigenti come espressamente dispone l'art. 18, comma 1, *lettera l)*, D.Lgs. n. 81/2008». Chiarì che «questi precisi obblighi non potrebbero essere, neppure in astratto, oggetto di delega al RLS perché, altrimenti, si verificherebbe una commistione di funzioni tra di loro inconciliabili (essendo alla figura prevista dall'art. 50 affidate funzioni di controllo sull'adempimento degli obblighi datoriali) che negherebbe il sistema stesso delineato nella vigente normativa antinfortunistica (tanto che lo stesso art. 50, comma 7, prevede che l'esercizio delle funzioni di RLS è incompatibile con la nomina di responsabile o addetto al servizio di prevenzione e protezione)».
Un ulteriore elemento di riflessione fu fornito da **Cass. pen., sez. IV, 12 marzo 2019, n. 10864**, che confermò la condanna di una datrice di lavoro per l'infortunio mortale subito in cantiere da un lavoratore, e, in particolare, condivise la tesi esposta dai Magistrati di merito alla stregua della quale il soggetto «designato quale responsabile del cantiere non avrebbe comunque potuto essere destinatario di una delega di funzioni in materia antinfortunistica, atteso che costui era stato nominato rappresentante del lavoratori».

Cooperazione colposa del RLS

Con la **sentenza n. 38914** del **25 settembre 2023**, la Sez. IV va oltre le indicazioni del passato, e punta sull'**art. 113 c.p.** in forza del quale «nel delitto colposo, quando l'evento è stato cagionato dalla cooperazione di più persone, ciascuna di queste soggiace alle pene stabilite per il delitto stesso». Dunque, quella cooperazione colposa che in altri contesti e con riguardo ad altri soggetti la Corte Suprema ha già avuto più volte occasione di evocare anche sul terreno della sicurezza. (4)
Significativa è, da ultimo, **Cass. pen., sez. IV, 22 agosto 2023, n. 35284**, che in merito a un caso d'incendio colposo addebitato a più imputati in cooperazione colposa, trae ispirazione dalla sentenza delle Sezioni Unite sulla ThyssenKrupp:
«La disciplina della cooperazione colposa esercita una funzione estensiva dell'incriminazione rispetto all'ambito segnato dal concorso di cause colpose indipendenti, coinvolgendo anche condotte atipiche, agevolatrici, incomplete, di semplice partecipazione, che per assumere concludente significato hanno bisogno di coniugarsi

(4) In argomento cfr. R. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, 2022, pagg. 29 ss.

con altre condotte». «Si individua il requisito della **consapevolezza di cooperare**, restringendolo all'ipotesi in cui il coinvolgimento integrato di più soggetti sia imposto dalla legge, da esigenze organizzative connesse alla gestione del rischio, o almeno sia contingenza oggettivamente definita senza incertezze e pienamente condivisa sul piano della consapevolezza. In tali situazioni, l'intreccio cooperativo e il comune coinvolgimento nella gestione del rischio giustificano la penale rilevanza di condotte che, sebbene atipiche, incomplete, di semplice partecipazione, si coniugano e si compenetrano con altre condotte tipiche». Sicché, «per aversi cooperazione nel delitto colposo, non è necessaria la consapevolezza della natura colposa dell'altrui condotta, né la conoscenza dell'identità delle persone che cooperano, essendo sufficiente la coscienza dell'altrui partecipazione nello stesso reato, intesa come consapevolezza, da parte dell'agente, del fatto che altri soggetti - in virtù di un obbligo di legge, di esigenze organizzative correlate alla gestione del rischio, o anche solo in virtù di una contingenza oggettiva e pienamente condivisa - sono investiti di una determinata attività».

Né si trascuri il caso di cooperazione nel delitto colposo di soggetto non titolare di posizione di garanzia considerato da **Cass. pen., sez. IV, 26 novembre 2015, n. 46992**: «È responsabile ai sensi dell'art. 113 c.p. di cooperazione nel delitto colposo l'agente il quale, trovandosi a operare in una situazione di rischio da lui immediatamente percepibile, **pur non rivestendo alcuna posizione di garanzia**, contribuisca con la propria condotta cooperativa all'aggravamento del rischio, fornendo un contributo causale giuridicamente apprezzabile alla realizzazione dell'evento, ancorché la condotta del cooperante in sé considerata appaia tale da non violare alcuna regola cautelare, essendo sufficiente l'adesione intenzionale dell'agente all'altrui azione negligente, imprudente o inesperta, assumendo così sulla sua azione il medesimo disvalore che, in origine, è caratteristico solo dell'altrui comportamento».

Interrogativi sulle attribuzioni del RLS

Significativo, dunque, a dire di **Cass. pen., sez. IV, 19 ottobre 2017, n. 48286**, sarebbe un dato: che, con riguardo al RLS, il TUSL, nell'art 50, «parla di "**attribuzioni**" mentre, in relazione alle condotte del datore di lavoro, si parla di "**obblighi**"». L'argomento non appare di per sé decisivo. Visto che il TUSL, nemmeno in rapporto al RSPP, parla di obblighi, bensì di "compiti", e, in rapporto al RLS, parla anche di "funzioni", per giunta esplicitamente distinte dalle "facoltà" (v. art. 50, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008). E in questa ottica, l'**art. 50**, **comma 1**, **D.Lgs. n. 81/2008**, nell'enumerare le attribuzioni del RLS, opera un eloquente distinguo: quanto all'attribuzione della *lett. o)*, prevede che il RLS «**può** fare ricorso alle autorità competenti qualora ritenga che le misure di prevenzione e protezione dai rischi adottate dal datore di lavoro o dai dirigenti e i mezzi impiegati per attuarle non siano idonei a garantire la sicurezza e la salute durante il lavoro», là dove usa l'indicativo per altre attribuzioni quali:

«h) **promuove** l'elaborazione, l'individuazione e l'attuazione delle misure di prevenzione idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica dei lavoratori;

i) **formula** osservazioni in occasione di visite e verifiche effettuate dalle autorità competenti, dalle quali è, di norma, sentito;

l) **partecipa** alla riunione periodica di cui all'articolo 35;

m) **fa** proposte in merito alla attività di prevenzione;

n) **avverte** il responsabile della azienda dei rischi individuati nel corso della sua attività».

Non nascondiamoci, tuttavia, che un orientamento quale quello almeno per ora accolto dalla Corte Suprema appare destinato a originare **interrogativi** inquietanti a proposito del RLS su diversi fronti. Un esempio: in forza dell'art. 50, comma 1, *lett. a)*, il RLS accede ai luoghi di lavoro in cui si svolgono le lavorazioni. Ci chiediamo se l'accesso ai luoghi di lavoro costituisca per il RLS una mera facoltà, o un obbligo sulla falsariga di quanto previsto dall'art. 25, comma 1, *lett. l)*, D.Lgs. n. 81/2008 a carico del medico competente («visita gli ambienti di lavoro almeno una volta all'anno o a cadenza diversa che stabilisce in base alla valutazione dei rischi; la indicazione di una periodicità diversa dall'annuale deve essere comunicata al datore di lavoro ai fini della sua annotazione nel documento di valutazione dei rischi»). Certo, l'art. 50, anche in rapporto al RLS, usa l'indicativo, e con ciò potrebbe segnalare un obbligo. Ma vien da ribattere che, con riguardo al medico competente, e non al RLS, il D.Lgs. n.

81/2008 fornisce una serie di connotati atti a evidenziare la sussistenza di un obbligo (quale la cadenza delle visite), e soprattutto ne sanziona la violazione nell'art. 58, comma 1, *lett. c)*.
Per altro verso, l'**assenza di sanzioni** a carico del RLS inottemperante ai compiti previsti dall'art. 50 - non a caso sottolineata dall'imputato nel suo ricorso - potrebbe non risultare di per sé sola determinante. Basti pensare che neanche il RSPP - pur se contravviene ai "compiti" indicati nell'art. 33 D.Lgs. n. 81/2008 - incorre in sanzioni ivi contemplate. Ciò non toglie che:
• **Cass. pen., sez. IV, 5 giugno 2023, n. 23986**
«Il RSPP, pur svolgendo all'interno della struttura aziendale un ruolo non gestionale ma di consulenza, ha l'obbligo giuridico di adempiere diligentemente l'incarico affidatogli e di collaborare con il datore di lavoro, individuando i rischi connessi all'attività lavorativa e fornendo le opportune indicazioni tecniche per risolverli, all'occorrenza disincentivando eventuali soluzioni economicamente più convenienti ma rischiose per la sicurezza dei lavoratori, con la conseguenza che, in relazione a tale suo compito, può essere chiamato a rispondere, quale garante, degli eventi che si verifichino per effetto della violazione dei suoi doveri».
• **Cass. pen., sez. IV, 18 maggio 2023, n. 21153**
«Il RSPP può essere ritenuto responsabile, in concorso con il datore di lavoro, del verificarsi di un infortunio, ogni qual volta questo sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare».
Nemmeno determinante è a ben vedere un ulteriore argomento formulato nel ricorso del RLS. «Si tratta di un ruolo di mera "consultazione", che si traduce essenzialmente nella possibilità di esprimere un parere preventivo di cui il datore di lavoro può anche non tenere conto». Anche a questo riguardo è da tener presente la posizione del RSPP. Nessun dubbio che il datore di lavoro non sia tenuto ad uniformarsi alle indicazioni fornite dal RSPP, qualora comunque si attenga alle norme di sicurezza. Ma altrettanto indubbio è che il RSPP incorre in responsabilità qualora ometta di «collaborare con il datore di lavoro, individuando i rischi connessi all'attività lavorativa e fornendo le opportune indicazioni tecniche per risolverli». Né - aggiungo - il RSPP può addurre a propria discolpa la circostanza che il datore di lavoro inottemperante sia a conoscenza del rischio specifico. Come sottolinea Cass. pen., sez. IV, 7 settembre 2017, n. 40718, «il RSPP è tenuto ad adempiere all'obbligo di valutazione e prevenzione del rischio in conformità alle previsioni normative in materia, formulando specifiche e tassative prescrizioni tecniche vincolanti per tutti i soggetti destinati ad operare nella struttura aziendale, a prescindere dalle specifiche conoscenze e capacità dei singoli operatori». Invero, «il datore di lavoro non avrebbe potuto ignorare una specifica indicazione proveniente dal RSPP, e se lo avesse fatto ne avrebbe comunque risposto in via esclusiva». Come nota Cass. pen., sez. IV, 18 maggio 2023, n. 21153, si deve «presumere che alla segnalazione del RSPP faccia seguito l'adozione, da parte del datore di lavoro, delle iniziative idonee a neutralizzare la situazione pericolosa».

Statuto dei diritti del RLS

Certo è che il **RLS** - proprio se e in quanto **investito di responsabilità** in materia di sicurezza sul lavoro nella prospettiva segnata dalla nuova sentenza della Cassazione - a maggior ragione **dovrebbe contare sulle garanzie** esplicitamente previste in suo favore dal **D.Lgs. n. 81/2008** e destinate a formare un vero e proprio Statuto dei diritti:
1) «il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza deve disporre del tempo necessario allo svolgimento dell'incarico senza perdita di retribuzione, nonché dei mezzi e degli spazi necessari per l'esercizio delle funzioni e delle facoltà riconosciutegli, anche tramite l'accesso ai dati, di cui all'articolo 18, comma 1, *lettera r)*, contenuti in applicazioni informatiche» (art. 50, comma 2, primo periodo);
2) «non può subire pregiudizio alcuno a causa dello svolgimento della propria attività e nei suoi confronti si applicano le stesse tutele previste dalla legge per le rappresentanze sindacali» (art. 50, comma 2, secondo periodo);
3) «riceve le informazioni e la documentazione aziendale inerente alla valutazione dei rischi e le misure di prevenzione relative, nonché quelle inerenti alle sostanze ed alle miscele pericolose, alle macchine, agli impianti, alla organizzazione e agli ambienti di lavoro, agli infortuni ed alle

malattie professionali» (art. 50, comma 1, *lett. e)*);
4) «riceve le informazioni provenienti dai servizi di vigilanza» (art. 50, comma 1, *lett. f)*):
5) «riceve una formazione adeguata e, comunque, non inferiore a quella prevista dall'articolo 37» (art. 50, comma 1, *lett. g)*; v. anche art. 15, comma 1, *lett. p)*);
6) riceve dai lavoratori notizia delle situazioni di pericolo grave e incombente (art. 20, comma 1, *lett. a)*).
Diritti a cui **corrispondono obblighi sanzionati** a carico del datore di lavoro e dei dirigenti, secondo quanto emerge dall'art. 18, comma 1, *lettere n), o), p), s)*, D.Lgs. n. 81/2008.

Sorprendenti pronunce del Tribunale di Trani e della Corte d'Appello di Bari

A questo punto, si rende necessario approfondire la fattispecie esaminata dalla Cassazione nella **sentenza n. 38914** del **25 settembre 2023**. Sotto questo profilo, la **motivazione** formulata nella pronuncia della **Corte d'Appello** di Bari dell'11 marzo 2022 riserva sorprese. Anzitutto, anche sulla base delle concordanti testimonianze rese da numerosi dipendenti e dall'Ispettore Asl intervenuto a seguito dell'infortunio, la Corte d'Appello precisa che:
• il DVR era sostanzialmente completo;
• la colpa specifica consisteva nell'aver adibito l'infortunato, «assunto con mansioni di impiegato tecnico alle funzioni di magazziniere, senza aver ricevuto la corrispondente formazione comprensiva dell'addestramento all'utilizzo del carrello, come espressamente prescritto dall'art. 71, comma 7, *lett. a)*, D.Lgs. n. 81/2008»;
• «il RSPP, prima dell'incidente, mandò una comunicazione al datore di lavoro della programmazione di quello che era da fare per mettersi a posto con la questione muletti», ma «non erano stati programmati né frequentati corsi da parte del personale sull'uso dei muletti»;
• entrambi gli imputati «erano a conoscenza che l'infortunato e tutti utilizzavano i carrelli elevatori» pur non avendo ricevuto la formazione prescritta;
• «proprio in ragione dell'omessa formazione del lavoratore lo stesso poneva in essere la scelta improvvida di tentare di sistemare a mano i pesanti tubolari che non era riuscito a collocare adeguatamente sullo scaffale con l'utilizzo del muletto».
Ma la **circostanza più significativa** è ancora un'altra non evocata nella successiva sentenza della Cassazione e tuttavia palesemente destinata a proiettare la vicenda in una luce non immaginata, né immaginabile:
«**Il RLS faceva parte del consiglio di amministrazione**».
Di qui la conclusione formulata dalla Corte d'Appello:
«Ritiene la Corte del tutto condivisibili le conclusioni cui perveniva il Tribunale di primo grado in merito alla sussistenza in capo all'imputato della posizione di garanzia e dunque della ipotizzabilità a suo carico di una cooperazione colposa nella condotta omissiva posta in essere dal legale rappresentante dell'azienda, rivestendo l'imputato **non solo** il **ruolo di responsabile dei lavoratori ma anche** di **membro del Consiglio di Amministrazione della s.r.l.**».
Del resto, già in primo grado, il Tribunale di Trani, nella sentenza del 17 gennaio 2019, dopo aver ricordato "i compiti" del RLS, nota che l'imputato era «consigliere membro del C.d.A.», e asserisce poi che la sua «responsabilità va affermata sia nella veste di dirigente all'interno dell'azienda, sia di RSL, atteso che è pacificamente emerso che egli, nella precipua veste rivestita, e pur essendo bene a conoscenza di tutta la situazione descritta, non abbia fatto nulla, pur a conoscenza anche della nota inviata dal RSPP e tenuto conto della piena consapevolezza della situazione di pericolo evidentemente discendente anche dal ruolo assunto di responsabile per la sicurezza dei lavoratori, affinché venissero sollecitate e/o adottate le necessarie contromisure affinché l'evento, del tutto prevedibile ed evitabile, si verificasse».
Facile rendersi conto che si tratta di una **circostanza ricca d'implicazioni**. E non solo perché un membro del Consiglio di Amministrazione di una Srl può assumere la veste di datore di lavoro di diritto o anche di fatto (5), bensì anche perché «nell'ottica di accrescimento della tutela del lavoratore, a seguito della delega gestoria l'obbligo di adottare le misure antinfortunistiche e di vigilare sulla loro osservanza si trasferisce dal consi-

(5) Per i riferimenti giurisprudenziali v. R. Guariniello, *Il T.U.*, cit., pagg. 33 ss.

glio di amministrazione al delegato, rimanendo in capo al consiglio di amministrazione residui doveri di controllo sul generale andamento della gestione e di intervento sostitutivo». (6) Sicché l'individuazione del RLS in un membro del Consiglio di Amministrazione genera un **palese conflitto d'interessi** atto a mettere in crisi l'adempimento delle sue attribuzioni. Non a caso **Cass. pen., sez. IV, 19 ottobre 2017, n. 48286** sottolineò l'esigenza di evitare «una commistione di funzioni tra di loro inconciliabili che negherebbe il sistema stesso delineato nella vigente normativa antinfortunistica», e rilevò che, proprio ispirandosi a tale esigenza, «l'art. 50, comma 7, prevede che l'esercizio delle funzioni di RLS è incompatibile con la nomina di responsabile o addetto al servizio di prevenzione e protezione». Incorrerebbe in un palese equivoco chi non si rendesse conto che, piaccia o no, nella **sentenza del 25 settembre 2023**, la **Corte Suprema** evita qualsiasi pur minimo accenno alla qualità di membro del Consiglio di Amministrazione e a una responsabilità imperniata su tale qualità, e per contro conferma la **condanna** dell'imputato **con esclusivo riferimento al ruolo di RLS**, in tal guisa finendo per formulare un **principio altamente innovativo**.

(6) Come ha efficacemente precisato la magistrale Cass. pen., sez. IV, 27 febbraio 2023, n. 8476 (relativa a un infortunio occorso a dipendente di una Srl): cfr. al riguardo R. Guariniello, *Alla ricerca del datore di lavoro nelle Spa: la Cassazione insegna*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, 11, pag. 677.

Sicurezza sul lavoro

Modifiche al TUSL nel Decreto Lavoro: luci e ombre

Raffaele Guariniello

Vivace è il dibattito in corso sulle «**modifiche** al **D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81**» previste dall'**art. 14** del **D.L. 4 maggio 2023, n. 48** all'interno di un Capo II intitolato «interventi urgenti in materia di rafforzamento delle regole di sicurezza sul lavoro e di tutela contro gli infortuni, nonché di aggiornamento del sistema di controlli ispettivi».
Pressante è, quindi, l'esigenza di condurre una analisi puntuale e asettica, senza prese di posizione pregiudizialmente elogiative o critiche. Certo, sarebbe inutile ricercare nel Decreto Lavoro quella riforma organica pur resa indispensabile dalla crisi che sta attraversando la giustizia penale in materia di sicurezza sul lavoro. Basti pensare, per fare un solo esempio, a quel mondo degli appalti e dei cantieri nel quale troppo spesso lavoratori distaccati e lavoratori autonomi non risultano effettivamente protetti. Evidente è che non può bastare una modifica del tipo introdotto dal Decreto Lavoro nell'art. 14, comma 1, *lett. b)* («La *lettera b)*» - spiega la Relazione al Disegno di legge n. 685 di conversione in legge del Decreto Lavoro - «introduce una previsione volta a ridurre gli infortuni soprattutto nel settore delle costruzioni. Nello specifico si estendono ai lavoratori autonomi le misure di tutela per la salute e sicurezza previste nei cantieri temporanei o mobili con particolare riferimento all'introduzione di idonee opere provvisionali conformemente a quelle già previste nel titolo IV»). (1)

Medico competente e sorveglianza sanitaria

Nomina obbligatoria per la valutazione dei rischi

Eppure, mi sembra proficuo cogliere, e valorizzare, alcuni aspetti significativi delle modifiche apportate dal Decreto Lavoro al TUSL. Primo fra tutti, quello attinente alla posizione di garanzia del medico competente e alla sorveglianza sanitaria sui lavoratori. E spiego subito perché. Fino ad oggi, da molteplici norme del D.Lgs. n. 81/2008 quali gli artt. 2, comma 1, *lett. b*-bis), 25, comma 1, *lettere b)* e *h)*, 29, comma 1, 104, comma 2, abbiamo desunto che il **medico competente** è **nominato** e, quindi, presente in azienda, nei **casi di sorveglianza sanitaria** di cui all'art. 41, comma 1*, lettere a)* e *b)*, e, pertanto: «a) nei casi previsti dalla normativa vigente, nonché dalle indicazioni fornite dalla Commissione consultiva di cui all'articolo 6; b) qualora il lavoratore ne faccia richiesta e la stessa sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi lavorativi». Ora, l'art. 5 Statuto dei Lavoratori vieta gli accertamenti sanitari sui lavoratori da parte del datore di lavoro, e a questo divieto deroga appunto l'art. 41, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008, norma, dunque, applicabile ai soli **casi espressamente e tassativamente previsti**. Al di fuori di tali casi, l'unica strada percorribile è quella del controllo sanitario sull'idoneità affidato, non già al medico competente nominato dal datore di lavoro, bensì al medico pubblico in linea con il comma 3 dell'art. 5 Statuto dei Lavoratori (un esempio, tra i tanti, il caso del lavoratore che manifesti disturbi psichici). Sicché la sorveglianza sanitaria del medico competente o è obbligatoria o è vietata.
Il fatto è che, come abbiamo più volte avvertito, la scelta operata dal TUSL - e, cioè, la **limitazione** della **nomina** del **medico competente** ai casi di cui all'art. 41- si rivela idonea ad originare un'**evidente contraddizione**. (2) Il datore di lavoro è tenuto a redigere «una **relazione** sulla **valutazione di tutti i rischi per la sicurezza e la salute** durante l'attività lavorativa, nella quale

(1) Circa le carenze nella tutela della sicurezza nei cantieri v. R. Guariniello, *DVR, DUVRI, PSC*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, nn. 13-14-15-16-17, *passim.*

(2) V., ancora da ultimo, R. Guariniello, *Medico competente tra TUSL e Interpelli*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, pagg. 959 ss.

siano specificati i criteri adottati per la valutazione stessa» (art. 28, comma 2, *lett. a)*, D.Lgs. n. 81/2008), e, dunque, in primo luogo, ad «individuare tutti i fattori di pericolo concretamente presenti all'interno dell'azienda». Ma ove e sino a quando non identifichi uno o più rischi riconducibili nell'ambito dell'art. 41, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008, non risulta obbligato, né legittimato, a nominare quel medico competente la cui collaborazione pur gli sarebbe necessaria per identificare siffatti rischi.

A questa lacuna pone ora **rimedio** la **modifica** contemplata dall'**art. 14, comma 1, *lett. a)***, **Decreto Lavoro**: «all'articolo 18, comma 1, *lettera a)*, le parole: "presente decreto legislativo" sono sostituite dalle seguenti: "presente decreto legislativo e qualora richiesto dalla valutazione dei rischi di cui all'articolo 28"». Ne consegue che il **medico competente deve essere nominato dal datore di lavoro e dai dirigenti**, e dunque risultare presente in azienda, **ai fini della valutazione dei rischi**. In questa ottica, l'art. 29, comma 1, D.Lgs n. 81/2008, là dove prevede che «Il datore di lavoro effettua la valutazione ed elabora il documento di cui all'articolo 17, comma 1, *lettera a)*, in collaborazione con il medico competente, nei casi di cui all'articolo 41», deve ora essere integrato dalla nuova norma che ne impone la nomina «**qualora richiesto dalla valutazione dei rischi**». Un obbligo, naturalmente, che, a differenza dell'**obbligo** di designare l'RSPP (spettante in esclusiva al datore di lavoro in forza dell'art. 17, comma 1, *lett. b*), D.Lgs. n. 81/2008), è **delegabile** da parte del datore di lavoro a norma dell'art. 16, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008.

In questo rinnovato contesto, appare ormai **superato** l'**Interpello n. 2** del **14 marzo 2023** della Commissione Interpelli. Il quesito sollevato dall'ANP (Associazione nazionale dirigenti pubblici e alte professionalità della scuola) era se il combinato disposto degli artt. 25, comma 1, *lett. a)*, 18, comma 1, *lett. a)*, e 29, comma 1, del D.Lgs. n. 81/2008 «determini l'obbligo per il datore di lavoro di procedere, in tutte le aziende ed in particolare nelle Istituzioni scolastiche, alla nomina preventiva del medico competente al fine del suo coinvolgimento nella valutazione dei rischi, anche nelle situazioni in cui la valutazione dei rischi non abbia evidenziato l'obbligo di sorveglianza sanitaria». Implacabile, e corretta, fu la risposta: «la nomina del medico competente è obbligatoria per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria nei casi previsti dall'art. 41 D.Lgs. n. 81/2008 e, pertanto, il MC collabora, se nominato, alla valutazione dei rischi di cui all'art. 17, comma 1, *lettera a)*, D.Lgs. n. 81/2008».

Oggi, invece, grazie al **Decreto Lavoro**, la **nomina** del **medico competente** è **obbligatoria anche ai fini** della **valutazione dei rischi**. E nel Dossier del 9 maggio 2023 (pag. 89), il Servizio Studi Senato e Camera invita a valutare «l'opportunità di chiarire se il nuovo obbligo sussista anche per i casi di richiesta formulata in Documenti di valutazione dei rischi anteriori all'entrata in vigore del presente decreto e, con riferimento a tale ipotesi, di prevedere un termine per il relativo adempimento».

Sorveglianza sanitaria del medico competente

E non basta. La modifica introdotta dal Decreto Lavoro risolve con nitore un'altra criticità che avevamo dovuto porre in risalto. (3) L'**art. 41, comma 1, *lett. b)*, D.Lgs. n. 81/2008** rende obbligatoria la sorveglianza sanitaria del medico competente «qualora il lavoratore ne faccia richiesta e la stessa sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi lavorativi», e dunque con riferimento a qualsiasi rischio lavorativo, e non ai soli rischi c.d. "*tabellati*" considerati dalla *lett. a)*. Nel qual caso è obbligatoria la sorveglianza sanitaria globalmente intesa, e, dunque, comprensiva dei vari tipi di visite mediche indicate nel comma 2 dello stesso art. 41, e non della sola visita medica straordinaria ivi prevista nella *lett. c)*. Agevole era rendersi conto dei problemi sollevati dalla **sorveglianza sanitaria su richiesta del lavoratore**. Anzitutto, era evidente che il medico competente - chiamato a verificare la **correlazione** della **richiesta del lavoratore ai** «**rischi lavorativi**» - avrebbe potuto incontrare vuoi un rischio valutato, vuoi un rischio non valutato, dal DVR: nella prima ipotesi, avrebbe effettuato la sorveglianza sanitaria pur se il DVR non avesse individuato tale sorveglianza tra le misure di prevenzione e protezione adottate con-

(3) R. Guariniello, *Medico competente tra TUSL e Interpelli*, cit., pagg. 960 ss.

tro quel rischio pur valutato; nella seconda ipotesi, oltre ad effettuare la sorveglianza sanitaria, avrebbe provveduto a segnalare al datore di lavoro la presenza di quel rischio in vista di una sua valutazione nel DVR. Facile accorgersi, però, che, nell'una come nell'altra ipotesi, si presupponeva la presenza del medico competente. Ma altrettanto facile era comprendere che - ove si trattasse di un rischio non riconducibile tra i rischi c.d. "*tabellati*" considerati dalla *lett. a)* dell'art. 41, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 - sarebbe mancato in azienda il medico competente. Nel qual caso, però, non era pensabile che il lavoratore si vedesse privato della possibilità di richiedere la sorveglianza sanitaria, e che si instaurasse una differenza di trattamento tra i lavoratori a seconda che in azienda fosse presente, o no, il medico competente. Rilessi allora la *lett. b)* dell'art. 41, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008: «qualora il lavoratore ne faccia richiesta e la stessa sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi lavorativi». Ne ricavai che non necessariamente siffatta richiesta era indirizzata al medico competente, e che, quindi, in assenza del medico competente, veniva rivolta al datore di lavoro (o a chi per lui). E ne ricavai che il datore di lavoro non avrebbe certo potuto assumere il ruolo di medico competente, e avrebbe dovuto, pertanto, nominare il medico competente affinché valutasse la richiesta del lavoratore e provvedesse alla sorveglianza sanitaria ove egli medico competente la ritenesse correlata ai rischi lavorativi. Evidente che oggi, grazie alla modifica prevista dal Decreto Lavoro, una simile argomentazione non appare più necessaria, dal momento che il medico competente deve essere comunque nominato ai fini della valutazione dei rischi.

Tutto bene, allora? No, purtroppo. **Residua una criticità**. Ancora oggi ricordo con quanto stupore lessi nella lettera circolare dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro 12 ottobre 2017, n. 3 che «la sorveglianza sanitaria dei lavoratori, così come declinata dall'art. 41 del D.Lgs. n. 81/2008, diviene un obbligo nel momento in cui la valutazione dei rischi evidenzi la necessità di sottoporre il lavoratore a sorveglianza sanitaria». Un'ipotesi, questa, che palesemente non rientrava (né rientra) nel novero dei casi indicati dall'art. 41 D.Lgs. n. 81/2008. Aggiungo purtroppo: in quanto nel 2009 fallì il tentativo di aggiungere nel comma 1 dell'art. 41 D.Lgs. n. 81/2008 una *lett. b*-bis), volta nelle mie intenzioni ad imporre la sorveglianza sanitaria del medico competente anche "in ogni caso ne venga individuata la necessità all'esito della valutazione dei rischi". Ma non può certo una circolare modificare una norma di legge. Si comprende, quindi, perché nell'**Interpello n. 2** del **26 ottobre 2022** la Commissione Interpelli, pur senza criticare esplicitamente la circolare n. 3/2017, affermi che, allo stato, la sorveglianza sanitaria debba essere ricondotta nell'alveo dell'art. 41. Una risposta che rimane tuttora insuperabile. Perché la modifica introdotta dal **Decreto Lavoro** rende **doverosa la nomina del medico competente ai fini della valutazione dei rischi**, ma **non impone** (e, quindi, **non autorizza**) la **sorveglianza sanitaria** del medico competente al di fuori dei casi indicati dall'art. 41 D.Lgs. n. 81/2008 pur se la valutazione dei rischi ne metta in luce la necessità. Se ne preoccupa il Servizio del bilancio del Senato che nella Nota di lettura n. 53 del maggio 2023 (pag. 44) obietta: «La *lettera a)* appare suscettibile di estendere i casi in cui sussiste l'obbligo di nominare il medico compete (pag. 89), finora limitati a quelli espressamente previsti dal D.Lgs. n. 81/2008. Poiché la norma è applicabile anche alle Pubbliche Amministrazioni, andrebbero fornite assicurazioni che non vi sono settori al loro interno per i quali la stessa troverebbe concreta applicazione, il che potrebbe essere invece astrattamente ipotizzabile. L'eventuale necessità di nominare ulteriori medici competenti è infatti chiaramente onerosa». Arduo che possano essere fornite assicurazioni del genere.

Impedimento del medico competente: comunicazione, condizioni e responsabilità

Ma non basta. Il Decreto Lavoro fornisce un ulteriore chiarimento atto a sciogliere un dubbio interpretativo sorto in passato circa eventuali **impedimenti** temporanei del medico competente nominato dal datore di lavoro. Molteplici sono gli atti demandati dal Legislatore al medico competente, a cominciare dai controlli sanitari. Sono **atti tipici ed esclusivi del medico competente**, atti che il medico competente non può in alcun modo delegare ad altri, atti che possono essere compiuti soltanto dal medico competente, e, cioè, da quel medico competente che possiede i requisiti professionali e formativi necessari e che sia stato nominato come medico competente.

Si tratta di una regola che ammette un'**unica eccezione non estensibile** al di fuori del caso espressamente previsto. Ci riferiamo all'art. 39, comma 5, D.Lgs. n. 81/2008, in forza del quale «il medico competente può avvalersi, per **accertamenti diagnostici**, della collaborazione di medici specialisti scelti in accordo con il datore di lavoro che ne sopporta gli oneri». Se ne deduce che il "medico specialista" è legittimato ad effettuare gli accertamenti diagnostici ritenuti necessari dal medico competente (naturalmente nel rispetto dello standard di diligenza, capacità, conoscenze, richieste per lo svolgimento di quel ruolo), ma non è, né può essere, autorizzato a varcare i confini segnati dal Legislatore (gli accertamenti diagnostici indicati dal medico competente).

Sotto il vigore del D.Lgs. n. 626/1994, fu sollevata una questione: «se un medico competente, che a seguito di circostanze personali, quali ad esempio malattie o altri impedimenti oggettivi, sia concretamente impossibilitato a svolgere personalmente alcune prestazioni inerenti al proprio servizio presso il cliente - quali, ad esempio, il portare a termine le visite mediche - possa farsi sostituire da altri colleghi, specializzati in medicina del lavoro, piuttosto che rinviare la visita a data da concordare», e «se anche nel caso in cui il medico competente debba eseguire una visita medica di idoneità ed accertamenti a distanza possa avvalersi della collaborazione di un altro medico». La risposta data il 23 febbraio 2006 dal Ministero del Lavoro fu negativa. Perché il Legislatore «non contempla affatto l'ipotesi di sostituzione del medico competente, ma solo la facoltà di avvalersi della collaborazione di specialisti», e «l'incarico di medico competente ha natura strettamente fiduciaria, implicando obblighi e precise responsabilità personali e deve essere svolto personalmente dal medico competente incaricato». Di qui la conclusione: «La prassi di farsi sostituire da un collega deve ritenersi non consentita alla luce delle norme vigenti. L'unica eccezione a questo orientamento può consistere nella assenza per malattia o in altri impedimenti oggettivi del medico competente, a seguito dei quali potrebbe verificarsi la necessità della sua sostituzione, sempre su incarico del datore di lavoro, con altro medico. È evidente, tuttavia, che in questo caso il sostituto, per il periodo di nomina, risponderebbe personalmente del proprio operato e nell'eventualità di controlli sanitari periodici già programmati, dovrà necessariamente provvedere non solo all'effettuazione materiale della visita ma anche al rilascio del certificato di idoneità alla mansione, assumendosi la piena responsabilità della valutazione operata».

È pure il caso di precisare a scanso di equivoci che, qualora **un atto tipico del medico competente** sia compiuto da un **medico sprovvisto dei requisiti** prescritti **e/o non nominato dal datore di lavoro** (o dal dirigente), fatta salva la inosservanza dell'art. 5 Statuto dei lavoratori, può profilarsi una **triplice responsabilità**:

- a carico del **datore di lavoro** (e del dirigente) per violazione dell'art. 18, comma 1, *lettere a)* e *g)*, D.Lgs. n. 81/2008;
- a carico del **medico competente** eventualmente nominato che abbia affidato o consentito l'esecuzione da parte di medico sprovvisto dei requisiti e/o non nominato di un atto tipico del medico competente, in particolare per violazione dell'art. 25 D.Lgs. n. 81/2008;
- a carico dello stesso **medico sprovvisto dei requisiti** prescritti e/o non nominato a titolo di concorso nel reato commesso dal datore di lavoro e dal medico competente nominato.

Beninteso, in base all'art. 39, comma 6, D.Lgs. n. 81/2008, «nei casi di aziende con **più unità produttive**, nei casi di gruppi d'imprese nonché qualora la valutazione dei rischi ne evidenzi la necessità, il datore di lavoro può nominare **più medici competenti** individuando tra essi un **medico con funzioni di coordinamento**».

Di qui un **interrogativo**: in caso di nomina di più medici competenti, tutti e ciascuno debbono assolvere agli obblighi previsti a carico del medico competente, oppure il datore di lavoro può distribuire tali obblighi tra i diversi medici competenti nominati?

La formulazione originaria della norma («nei casi di aziende con più unità produttive, nei casi di gruppi d'imprese nonché qualora la valutazione dei rischi ne evidenzi la necessità, il datore di lavoro può nominare più medici competenti indicando le specifiche attribuzioni di ciascuno e individuando tra essi un medico con funzioni di coordinamento») poteva far propendere per la seconda soluzione. Ma nel testo definitivo sono scomparse le parole «indicando le specifiche attribuzioni di ciascuno», e, dunque, a maggior ragione si fa preferire la prima soluzione. Con la

conseguenza che la suddivisione degli incarichi potrà aver luogo, ad esempio, per area territoriale o per stabilimento o per unità produttiva o per impresa, ma **senza mai porre a carico di ciascun medico competente una parte soltanto degli obblighi** previsti. Ed è una soluzione che obbedisce alla primaria esigenza di un omogeneo e coerente adempimento degli obblighi facenti capo al medico competente (basti pensare all'indispensabile compenetrazione tra obblighi quali la collaborazione alla valutazione dei rischi, la visita degli ambienti di lavoro, le visite mediche, i giudizi sull'idoneità). Non è da escludere poi che il medico competente coordinatore possa essere chiamato a rispondere della violazione commessa da uno dei medici competenti coordinati, e ciò nel caso in cui la violazione sia il frutto di una sua direttiva o di una sua ingerenza o comunque di una sua negligenza o imperizia.

Aggiungiamo che della norma dettata dall'art. 39, comma 6, D.Lgs. n. 81/2008 ha avuto occasione di occuparsi la Commissione Interpelli nell'**Interpello n. 1 del 17 ottobre 2022**, ove si esclude la sussistenza di un potere sostitutivo del medico coordinatore rispetto a ciascun medico competente nominato nell'ambito dell'unità produttiva, e si sostiene che, in ordine alla partecipazione alla riunione periodica, l'invito debba essere rivolto a tutti i medici competenti nominati.

In questo quadro, il **Decreto Lavoro**, all'art. 14, comma 1, *lett. b)*, n. 2, **inserisce** nell'**art. 25, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008**, concernente gli «obblighi del medico competente», una ***lett. n-bis)***, che, «in caso **di impedimento per gravi e motivate ragioni**», pone a carico del medico competente l'obbligo di comunicare «per iscritto al datore di lavoro il nominativo di un sostituto, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 38, per l'adempimento degli obblighi di legge durante il relativo intervallo temporale specificato».

Trova, quindi, conferma quanto osservammo in passato: e, cioè, che, in generale, gli atti demandati dal Legislatore al medico competente, a cominciare dai controlli sanitari, sono atti tipici ed esclusivi del medico competente nominato dal datore di lavoro (o dal dirigente). E diventa utile, a scanso di equivoci, una norma che ne autorizzi la **sostituzione** a ben specificate **condizioni**: ***i)*** impedimento per gravi e motivate ragioni, comunicazione scritta del nominativo di un sostituto al datore di lavoro, ***ii)*** possesso dei requisiti da parte del sostituto, specificazione del periodo di sostituzione.

Peraltro, nel Dossier del 9 maggio 2023 (pag. 89), il Servizio Studi Senato e Camera sostiene che «per questi nuovi obblighi non sono previste sanzioni», e suggerisce «l'opportunità di una valutazione in merito». Non ne sono convinto.

Domanda: il datore di lavoro è comunque tenuto ad operare un controllo? La risposta è sì. Perché la nuova norma non esime comunque il **datore di lavoro** dagli obblighi - penalmente sanzionati - inerenti alla nomina del medico competente e alla **vigilanza** sull'**adempimento da parte del medico competente degli obblighi** previsti a suo carico (artt. 18, commi 1, lett. g), e 3-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008).

Visite mediche: nuovi obblighi e questioni interpretative

Esaminiamo ora una terza modifica, questa attinente alle **visite mediche** in cui si articola la sorveglianza sanitaria del medico competente.

Statuisce il **nuovo art. 25, comma 1, *lett. e*-bis), D.Lgs. n. 81/2008** introdotto dall'art. 14, comma 1, *lett. c)*, Decreto Lavoro che il medico competente, «in occasione delle **visite di assunzione**, richiede al lavoratore la **cartella sanitaria** rilasciata dal **precedente datore di lavoro** e tiene conto del suo contenuto ai fini della formulazione del **giudizio di idoneità**».

Dico subito che si tratta di una norma che, al di là delle apparenze, costringe l'interprete a una non agevole opera ermeneutica. Invero, l'**art. 41, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008** indica sette tipi di visite mediche in cui si articola la sorveglianza sanitaria, ma due ora ci interessano:

«*a)* visita medica preventiva intesa a constatare l'assenza di controindicazioni al lavoro cui il lavoratore è destinato al fine di **valutare** la sua **idoneità alla mansione specifica**»;

«*e*-bis) visita medica preventiva **in fase preassuntiva**».

Si tratta di visite che hanno sollevato spinosi **problemi interpretativi**. Partiamo dalla visita di cui alla *lett. a)*: una visita, sì, preventiva, ma postassuntiva. Come dimostra il riferimento a un «lavoratore», e, dunque, a una persona che «nell'ambito dell'organizzazione di un datore di lavoro» è già destinata a una mansione specifica, e come conferma la distinta previsione nella *lett. e*-bis) della «visita medica preventiva in fase

preassuntiva». Una visita, quest'ultima, un tempo addirittura vietata dall'originario art. 41, comma 3, *lett. a)*, D.Lgs. n. 81/2008, ma poi ammessa dal D.Lgs. n. 106/2009, con la precisazione che «le visite mediche preventive possono essere svolte in fase preassuntiva, su scelta del datore di lavoro, dal medico competente o dai Dipartimenti di prevenzione delle ASL» (art. 41, comma 2-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008).
Opportunamente, il Decreto Lavoro esige che il medico competente richieda al lavoratore la cartella sanitaria rilasciata dal precedente datore di lavoro e tenga conto del suo contenuto ai fini della formulazione del giudizio di idoneità. Confido, tuttavia, che, in sede di conversione del Decreto Lavoro, si chiarisca se la richiesta e l'utilizzo della cartella sanitaria rilasciata dal precedente datore di lavoro siano doverose in occasione delle visite preventive vuoi in fase preassuntiva, vuoi in fase postassuntiva. Così come confido che si risolvano gli ulteriori, molteplici problemi, originati dalle visite preventive in fase preassuntiva.

Formazione del datore di lavoro e attrezzature di lavoro

In attesa dell'Accordo Stato-Regioni: sicurezza nell'uso delle attrezzature di lavoro

Un secondo filone delle modifiche al TUSL apportate dal **Decreto Lavoro** concerne la **formazione**. Ricordo che già il D.L. n. 146/2021 (legge n. 215/2021) vantò un merito: quello di aver posto l'esigenza della formazione del **datore di lavoro**. Mi riferisco al nuovo **art. 37, comma 7**, del **D.Lgs. n. 81/2008**. Ove si stabilisce che, non solo più dirigenti e preposti, ma anche lo stesso datore di lavoro **deve ricevere** «un'**adeguata e specifica formazione** e un aggiornamento periodico in relazione ai propri compiti **in materia di salute e sicurezza sul lavoro**, secondo quanto previsto dall'accordo di cui al comma 2, secondo periodo», e, cioè, dall'Accordo in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano da adottare entro il 30 giugno 2022. Ed è il caso di precisare che, in base all'art. 55, comma 5, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008, così come modificato dalla legge n. 215/2021, per la violazione dell'obbligo di formazione del datore di lavoro, sono (anzi, come vedremo tra breve, saranno) puniti con l'arresto da due a quattro mesi o con l'ammenda da euro 1.474,21 a euro 6.388,23 lo stesso il datore di lavoro oltre che il dirigente.
Nessun dubbio che la formazione risulti l'unica strada percorribile per non abbandonare il datore di lavoro in balia di un dramma generalmente sfuggito all'attenzione: il dramma del datore di lavoro che ha l'obbligo indelegabile di valutare i rischi e che tuttavia - dice **Cass. pen., sez. IV, 11 gennaio 2022, n. 425** - «non può esimersi da responsabilità adducendo una propria incapacità tecnica». Come riesce il datore di lavoro, e, cioè, un soggetto che non è necessariamente dotato di competenza tecnica, a fare quel che gli dice di fare **Cass. pen., sez. IV, 23 marzo 2023, n. 12122**, e, cioè, a conoscere la migliore evoluzione della scienza tecnica, e a non incorrere in errori nell'analisi dei rischi, né nell'identificazione di misure adeguate? Un dramma certo per il datore di lavoro incompetente, ma un dramma per gli stessi lavoratori che non risultano effettivamente garantiti da un tal datore di lavoro.
Finalmente, dunque, la formazione del datore di lavoro. Solo che il 30 giugno 2022 è trascorso, e il promesso **Accordo Stato-Regioni non ha ancora visto la luce**. Un ritardo ancor più criticabile, ove si rifletta che, in forza della ***lett. b*-bis) aggiunta** nell'**art. 37, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008** dall'art. 14, comma 1, *lett. d)*, **Decreto Lavoro**, il predetto Accordo mira, altresì, a garantire «il monitoraggio dell'applicazione degli accordi in materia di formazione, nonché il controllo sulle attività formative e sul rispetto della normativa di riferimento, sia da parte dei soggetti che erogano la formazione, sia da parte dei soggetti destinatari della stessa»: una previsione - si osserva nella Relazione al Disegno di legge n. 685 di conversione in legge del Decreto Lavoro - che «nasce anche dalla necessità di contrastare possibili condotte non conformi alla legge, da parte di qualche soggetto formatore o anche di qualche datore di lavoro che potrebbe simulare lo svolgimento di attività formative con conseguente rilascio di attestati non veritieri». (4)Non a caso, nel Dossier del 9 maggio 2023 (pag. 90),

(4) Circa questa necessità v. già R. Guariniello*, Formazione: obbligo e opportunità*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, 4, pag. 265.

il Servizio Studi Senato e Camera esorta a valutare «l'opportunità di definire un nuovo termine temporale, anche al fine di evitare, sotto il profilo redazionale, l'inserimento della novella nell'ambito di una cornice che faccia riferimento ad un termine spirato».

Non stupisce allora che, a fronte del persistente ritardo nell'adozione di questo Accordo Stato-Regioni, il **Decreto Lavoro** percorra una strada alternativa, pur se purtroppo solo **limitatamente** ad uno dei settori più vulnerabili in materia di sicurezza quale l'**uso** delle **attrezzature di lavoro** disciplinato dal Titolo III, Capo I, del D.Lgs. n. 81/2008, e più in particolare punti l'attenzione sulle «attrezzature che richiedano per il loro impiego conoscenze o responsabilità particolari in relazione ai loro rischi specifici». Al riguardo, l'art. 71, comma 7, impone al datore di lavoro di prendere «le misure necessarie affinché: *a)* l'uso dell'attrezzatura di lavoro sia riservato ai lavoratori allo scopo incaricati che abbiano ricevuto una informazione, formazione ed addestramento adeguati; *b)* in caso di riparazione, di trasformazione o manutenzione, i lavoratori interessati siano qualificati in maniera specifica per svolgere detti compiti». A sua volta, l'art. 73, comma 4, esige coerentemente che «il datore di lavoro provved(a) affinché i lavoratori incaricati dell'uso delle attrezzature che richiedono conoscenze e responsabilità particolari di cui all'articolo 71, comma 7, ricevano una formazione, informazione ed addestramento adeguati e specifici, tali da consentire l'utilizzo delle attrezzature in modo idoneo e sicuro, anche in relazione ai rischi che possano essere causati ad altre persone». E l'art. 73, comma 5, prevede che «in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, le Regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano sono individuate le attrezzature di lavoro per le quali è richiesta una specifica abilitazione degli operatori nonché le modalità per il riconoscimento di tale abilitazione, i soggetti formatori, la durata, gli indirizzi ed i requisiti minimi di validità della formazione e le condizioni considerate equivalenti alla specifica abilitazione». **Utili** sono al riguardo le **indicazioni** fornite dalla **Corte Suprema**:

• **Cass. pen., sez. IV, 26 ottobre 2020, n. 29609**
Esamina l'Accordo Stato-Regioni 22 febbraio 2012 a cui l'art. 73, comma 5, D.Lgs. n. 81/2008 demanda l'individuazione delle «attrezzature di lavoro per le quali è richiesta una specifica abilitazione degli operatori nonché le modalità per il riconoscimento di tale abilitazione, i soggetti formatori, la durata, gli indirizzi ed i requisiti minimi di validità della formazione e le condizioni considerate equivalenti alla specifica abilitazione». Il titolare di un'azienda agricola fu condannato per l'infortunio mortale occorso a un operaio incaricato dell'esecuzione di lavori di aratura con impiego di un trattore cingolato «senza aver previamente informato e formato il lavoratore sui rischi specifici cui era esposto in relazione all'attività svolta e alle condizioni di impiego del mezzo in rapporto alle situazioni anormali prevedibili, trattore peraltro non conforme ai requisiti di sicurezza indicati dalla legge e non sottoposto ad idonea manutenzione». Si era, infatti, accertato che l'infortunato, «dopo aver arrestato il trattore, privo di un efficace sistema frenante di stazionamento, su terreno in pendenza, ed essere sceso dalla posizione di guida, era stato travolto dal mezzo in arretramento e schiacciato tra il cingolo dello stesso ed il rimorchio agricolo ad esso agganciato». Nel confermare la condanna, la Sez. IV ritiene irrilevante «la circostanza che l'Accordo Stato-Regioni a cui l'art. 73, comma 5, D.Lgs. n. 81/2008 demanda l'individuazione delle attrezzature di lavoro per le quali è richiesta una specifica abilitazione degli operatori nonché delle modalità per il suo riconoscimento, sia stato raggiunto successivamente alla data del sinistro, con conseguente insussistenza, a dire della difesa, di qualunque obbligo inadempiuto da parte datoriale». E spiega che le regole contenute negli artt. 36, 37, 71 e 73 D.Lgs. n. 81/2008 prevedono «obblighi immediatamente cogenti, che nulla hanno a che vedere con le specifiche abilitazioni ovvero le condizioni considerate equivalenti».

• **Cass. pen., sez. IV, 26 marzo 2019, n. 13136**
«Non assume alcun rilievo, ed anzi conferma ulteriormente le particolari esigenze formative sottese all'uso del trattore agricolo, il fatto che in epoca successiva all'incidente i trattori siano stati formalmente catalogati come mezzi per i quali è necessaria una specifica abilitazione e formazione (in sede di Conferenza Stato-Regioni *ex* art. 73, comma 5, D.Lgs. n. 81/2008). È appena il caso di rilevare, invero, che tale catalogazione ha unicamente un valore ricognitivo, a fronte del fatto che le specifiche e peculiari esigenze for-

mative riguardanti l'impiego dei trattori, che hanno giustificato la suddetta catalogazione, preesistevano necessariamente, sul piano sostanziale, all'Accordo Stato-Regioni del 2012, e che il formale riconoscimento di tali esigenze formative operato con tale accordo non può valere come elemento integrativo della fattispecie».

Ed ecco allora che il **Decreto Lavoro**, all'art. 14, comma 1, *lett. g)*, - palesemente, a nostro avviso, sull'onda della segnalata incompetenza tecnica del datore di lavoro - inserisce nell'**art. 73** un **comma 4-*bis***: «il **datore di lavoro** che fa **uso** delle **attrezzature che richiedono conoscenze particolari** di cui all'articolo 71, comma 7, provvede alla **propria formazione** e al proprio **addestramento specifico** al fine di garantire l'utilizzo delle attrezzature in modo idoneo e sicuro».

Né si pensi che qui occorra attendere l'Accordo Stato-Regioni promesso dalla legge n. 215/2021. Perché il **Decreto Lavoro**, all'art. 14, comma 1, *lett. h)*, ha cura di aggiungere nell'**art. 87, comma 2, *lett. c)***, D.Lgs. n. 81/2008 le parole «e dell'articolo 73, comma 4-*bis*». Ne consegue che, in caso di **violazione** dell'**obbligo** previsto dal nuovo **art. 73, comma 4-*bis***, il **datore di lavoro** (ma chissà perché anche il **dirigente**) (5) «sono **puniti** con la pena dell'arresto da tre a sei mesi o con l'ammenda da 3.071,27 a 7.862,44 euro». **Senza** che allo scopo sia **richiesta** la **violazione** dell'**Accordo Stato-Regioni** promesso per il 30 giugno 2022.

Anche sotto questo aspetto prezioso, pur se generalmente negletto, diventa il contributo a suo tempo dato da **Cass. pen., sez. III, 27 gennaio 2017, n. 3898**. E non solo perché dichiara gli Accordi Stato-Regioni «fonti di dubbia valenza normativa», ma in quanto conduce una analisi paradigmatica proprio dei **rapporti** tra l'**art. 37 D.Lgs. n. 81/2008 e** l'**Accordo Stato-Regioni del 21 dicembre 2011** in tema di formazione. Premette che l'art. 37, al comma 1, tipizza «il fatto di reato con le note descrittive che valgono a precisarlo, consistendo la condotta vietata nel non assicurare che ciascun lavoratore riceva una formazione sufficiente ed adeguata in materia di salute e sicurezza, anche rispetto alle conoscenze linguistiche, con particolare riferimento ai concetti di rischio, danno, prevenzione, protezione, organizzazione della prevenzione aziendale, diritti doveri dei vari soggetti aziendali, Organi di vigilanza, controllo, assistenza nonché con riferimento a rischi riferiti alle mansioni e ai possibili danni e alle conseguenti misure e procedure di prevenzione e protezione caratteristici del settore o comparto di appartenenza dell'azienda», e, al comma 2, che «la durata, i contenuti minimi e le modalità della formazione siano definiti mediante accordo» Stato-Regioni. Sottolinea che «il precetto penale è già da ritenersi pienamente precisato dal comma 1» e «non ha alcuna necessità di essere *ab externo* integrat(o)», mentre l'Accordo - come già il D.M. 16 gennaio 1997 (6) in base all'art. 22 dell'abrogato D.Lgs. n. 626/1994 - «non costituisce un atto normativo extrapenale integrativo del precetto» ed ha «la finalità di assicurare un livello minimo di affidabilità della formazione in maniera da salvaguardare in concreto la sicurezza nei luoghi di lavoro con una presunzione di adeguatezza e sufficienza dell'offerta formativa in tal modo garantita, cosicché il datore di lavoro che avesse impartito una formazione secondo le linee tracciate dall'accordo, poi, può ritenersi esonerato, salvo prova contraria, da qualsiasi responsabilità al riguardo». Di conseguenza, l'Accordo è finalizzato «a realizzare linee guida da seguire quanto a durata, contenuti minimi e modalità della formazione, la cui esatta osservanza rende, sulla base di una presunzione *iuris tantum*, conforme a diritto l'offerta e l'obbligo formativo a carico del datore di lavoro», e, cioè, «svolge una funzione meramente processuale riservata al piano probatorio».

V'è da notare, peraltro, un aspetto. L'**art. 55 D.Lgs. n. 81/2008 punisce** il **datore di lavoro e** il **dirigente**, al comma 3, *lett. c)*, in caso di **violazione**, non già dell'art. 18, comma 1, *lett. l)*, bensì dell'**art. 37**, commi 1, 7, 7-*ter*, 9, 10, e al comma 6-*bis*, in caso di violazione dell'art. 37, commi 1, 7, 9, 10 se la violazione si riferisce a più di cinque o dieci lavoratori. Se ne desume, in

(5) Puntualmente, nel Dossier del 9 maggio 2023 (pag. 91), il Servizio Studi Senato e Camera pone in risalto che «il nuovo obbligo concerne il solo datore di lavoro, mentre l'alinea della suddetta *lettera c)* dell'articolo 87, comma 2, riguarda anche i dirigenti».

(6) V. D.M. 16 gennaio 1997 (Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale) «Individuazione dei contenuti minimi della formazione dei lavoratori, dei rappresentanti per la sicurezza e dei datori di lavoro che possono svolgere direttamente i compiti propri del responsabile del servizio di prevenzione e protezione», (G.U. n. 27, serie generale, del 3 febbraio 1997).

particolare, che non risulta sanzionato l'art. 37, comma 2, là dove appare sanzionato il **comma 7** che nel testo rivisto dalla legge n. 215/2022 (diversamente da quanto statuito dal **Decreto Lavoro** nei **nuovi artt. 73, comma 4-*bis* e 87, comma 2, *lett. c)***, D.Lgs. n. 81/2008) impone formazione e aggiornamento «secondo quanto previsto» dall'Accordo Stato-Regioni promesso per il 30 giugno 2022, con esclusivo riguardo a datore di lavoro, dirigenti e preposti.

Verifiche delle attrezzature di lavoro e nuovi obblighi a carico del noleggiatore o del concedente

Dunque, un passo avanti del Decreto Lavoro. Ma solo un primo passo, limitato al settore della sicurezza nell'uso delle attrezzature di lavoro. E proprio con riguardo a questo settore prendiamo atto di due ulteriori **modifiche introdotte dall'art. 14, comma 1, Decreto Lavoro**. Leggiamo la presentazione offertane dalla Relazione al Disegno di legge n. 685 di conversione in legge del D.L. n. 48/2023:

«La ***lettera e)*** (7) sostituisce il **comma 12 dell'art. 71** estendendo ai privati la titolarità della funzione della "verifica periodica successiva" sulle attrezzature di lavoro, prevedendo che i soggetti privati abilitati a ricoprire il ruolo di incaricato di servizio pubblico rispondano agli Organi di vigilanza territorialmente competenti per le attività da loro svolte. Inoltre, poiché la competenza non è più esclusiva delle Asl e dell'Ispel (ora Inail), è necessaria la nuova formulazione volta a coordinare il testo del comma 12 con quanto previsto al comma 11 del medesimo art. 71».

«La ***lettera f)*** (8)riguarda la sostituzione del secondo periodo dell'**art. 72, comma 2**, al fine di rafforzare le regole di sicurezza sul lavoro e di ridurre gli infortuni, con lo scopo di fornire maggior chiarezza da un lato agli operatori nel settore del noleggio e dall'altro agli Organi di vigilanza nell'esercizio del loro ruolo di garanzia, eliminando quelle incertezze interpretative dovute all'attuale formulazione della norma».

Lo confesso. Diverse, e ben più ambiziose, erano, e restano, le aspettative di riforma in un settore quale l'uso delle attrezzature di lavoro. Basta anche qui tener d'occhio la giurisprudenza in materia. A partire da quell'insegnamento impartito da **Cass. pen., sez. IV, 14 marzo 2022, n. 8475** che - nell'occuparsi del cruciale obbligo previsto dall'art. 71, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008 di adottare adeguate misure tecniche ed organizzative «al fine di ridurre al minimo i rischi connessi all'uso delle attrezzature di lavoro» - ne trae che, «laddove il pericolo possa essere neutralizzato, alla luce delle conoscenze tecnico-scientifiche e **senza costi esorbitanti ed incompatibili** con l'attività imprenditoriale, con una misura tecnica e, quindi, con l'inserimento di un dispositivo di sicurezza, tale opzione deve essere posta in essere». Dove inopinatamente si attribuisce rilievo a un fattore quali i «costi esorbitanti ed incompatibili con l'attività imprenditoriale».

E del pari fa pensare l'analisi che conduce **Cass. pen., sez. IV, 14 marzo 2022, n. 8420** ad annullare la condanna di un datore di lavoro per un infortunio mortale occorso a lavoratore investito da un'autobetoniera priva di specchi grandangolari frontali. Infatti, la Sez. IV, nel dichiarato intento di «evitare condanne per responsabilità di carattere sostanzialmente oggettivo», sostiene che «non è emersa la omissione di cautela da parte dell'imputato in "applicazioni tecnologiche **generalmente** praticate e in accorgimenti organizzativi e procedurali altrettanto generalmente acquisiti"». (9)Si cala qui a sorpresa il ritorno in pieno 2022 a una sentenza della Corte Costituzionale che nel 1996 aveva sollevato discussioni a non finire, la n. 312, e che - forse con eccessivo ottimismo - credevamo ormai caduta in un salutare oblio.

È troppo attendersi dal Parlamento ulteriori modifiche al TUSL in sede di conversione del Decreto Lavoro?

(7) L'art. 71, comma 12, D.Lgs. n. 81/2008, come da ultimo sostituito dall'art. 14, comma 1, *lett. e)* D.L. n. 48/2023, così dispone: «I soggetti privati abilitati acquistano la qualifica di incaricati di pubblico servizio e rispondono direttamente alla struttura pubblica titolare della funzione di vigilanza nei luoghi di lavoro territorialmente competente».

(8) L'art. 72, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008, come da ultimo modificato (nel secondo periodo) dall'art. 14, comma 1, *lett. f)* così dispone: «Chiunque noleggi o conceda in uso attrezzature di lavoro senza operatore deve, al momento della cessione, attestarne il buono stato di conservazione, manutenzione ed efficienza a fini di sicurezza. Deve altresì acquisire e conservare agli atti, per tutta la durata del noleggio o della concessione dell'attrezzatura, una dichiarazione autocertificativa del soggetto che prende a noleggio, o in concessione in uso, o del datore di lavoro, che attesti l'avvenuta formazione e addestramento specifico, effettuati conformemente alle disposizioni del presente Titolo, dei soggetti individuati per l'utilizzo».

(9) Per questi e altri punti per noi meritevoli di modifiche normative v. R. Guariniello, *Massima sicurezza "tecnicamente possibile" e sostenibilità economica*. in *Guida alla Paghe*, 2023, 4, pagg. 246 ss.

Soggetti e responsabilità

DVR, DUVRI, PSC: i rapporti

Raffaele Guariniello

Nell'ambito delle analisi, giurisprudenziali e non, attinenti ai documenti programmatici della sicurezza sul lavoro, particolarmente impegnative sono quelle attinenti ai loro reciproci rapporti. Fa spicco soprattutto il rapporto tra DUVRI e PSC, e, dunque, per forza di cose, tra l'**art. 26** e il **Titolo IV, Capo I**, del **D.Lgs. n. 81/2008.** In proposito i pronunciamenti della Corte Suprema appaiono purtroppo largamente offuscati da allarmanti equivoci e oscillazioni. Al punto di rendere quanto mai auspicabile *de iure condendo* la riconduzione dell'intera materia nella cornice di una disciplina unitaria, a dispetto della genesi da distinte Direttive comunitarie.

Attività non riconducibili al Titolo IV

L'ipotesi più semplice è quella in cui si svolgano **attività non riconducibili** nel pur amplissimo ambito dei «**lavori edili o di ingegneria civile**» elencati nell'**Allegato X**. In questa ipotesi, il Titolo IV, Capo I, non trova applicazione (v. artt. 88, comma 1, e 89, comma 1, *lett. a)*, D.Lgs. n. 81/2008). Trova, invece, **applicazione** l'**art. 26 D.Lgs. n. 81/2008**, purché si verifichi una delle seguenti situazioni:

• lavori affidati da un datore di lavoro committente all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima, sempre che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto o la prestazione di lavoro autonomo (art. 26, commi 1-3, D.Lgs. n. 81/2008);

• il datore di lavoro non coincide con il committente (art. 26, comma 3-*ter*, D.Lgs. n. 81/2008).

Al di fuori di queste situazioni, dunque, non si applica il Titolo IV, Capo I, ma nemmeno l'art. 26.

Sicché si pone un interrogativo: sulla base di quali principi si individuano eventuali responsabilità in caso d'infortunio sul lavoro o malattia professionale?

È un interrogativo che si pose già **Cass. pen., sez. IV, 10 luglio 2008, n. 28529**. Questa la sua lungimirante risposta: «Occorre rifarsi ai principi che disciplinavano questa materia prima della modifica normativa e che continuano a disciplinarla in aggiunta alla normativa specifica quando non siano da questa derogati». La Sez. IV spiegò al riguardo che «l'appaltante è il destinatario delle disposizioni antinfortunistiche qualora l'evento si ricolleghi causalmente anche alla sua condotta colposa che può ravvisarsi nell'aver consentito l'inizio dei lavori in presenza di situazioni di fatto pericolose ovvero quando la mancata adozione delle misure di prevenzione prescritte sia immediatamente percepibile ovvero nel caso di mancato controllo delle medesime», che «il committente risponde inoltre degli eventi dannosi cagionati dall'appaltatore e riconducibili alla sua carenza di idoneità tecnico professionale nella tutela della salute dei lavoratori», e che «il committente risponde della violazione delle regole di prevenzione quando si sia comunque ingerito nell'organizzazione di lavoro dell'appaltatore».

Si tratta di indicazioni che s'inquadrano in una ricostruzione storica della normativa in tema di appalti successivamente approfondita dalla Corte Suprema. Come in:

• ***Cass. pen., sez. IV, 12 luglio 2021, n. 26335***

«Il Legislatore non ha disciplinato la figura del committente né con il D.P.R. n. 547/1955, né con successivi 302/1956, 302/1956 e neppure con il D.Lgs. n. 626/1994. Quest'ultimo provvedimento normativo con l'art. 7 prendeva, infatti, in considerazione la sola figura del datore di lavoro quale referente soggettivo degli obblighi previsti dalla medesima disposizione, in relazione all'affidamento dei lavori ad imprese appaltatrici anche artigiane, nella propria azienda o nell'ambito del

ciclo produttivo, regolando il rischio interferenziale fra le imprese ivi operanti. L'estensione di quella disciplina al committente, in un primo tempo, era stata giustificata dalla giurisprudenza solo quando il medesimo travalicava il ruolo di semplice conferimento delle opere, ingerendosi nell'organizzazione per la loro esecuzione. Successivamente la corresponsabilità del committente, affiancante quella del datore di lavoro e del direttore dei lavori, è stata posta in relazione alla diretta impartizione di direttive od al diretto conferimento di progetti che essi stessi siano fonte di pericolo ovvero quando egli abbia commissionato o consentito l'inizio dei lavori, pur in presenza di situazioni di fatto parimenti pericolose, od ancora quando allo svolgimento di opere in un cantiere gestito dall'appaltante o su strutture o con strumentazioni che gli appartengono e che il medesimo abbia l'obbligo di mantenere in efficienza. Il mutamento della disciplina interviene con l'introduzione del D.Lgs. n. 494/1996, che definisce la figura del committente come colui per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione, e precisa le responsabilità su di lui incombenti, che derivano sostanzialmente dalla violazione degli obblighi sull'informazione sui rischi dell'ambiente di lavoro e da quelli inerenti alla cooperazione nell'apprestamento delle misure di protezione e prevenzione (art. 7 D.Lgs. n. 626/1994, ora art. 26 D.Lgs. n. 81/2008)». Di qui «la trasformazione della figura del committente nella normativa e nella giurisprudenza da soggetto privo di autonoma responsabilità a soggetto che riveste responsabilità proprie (oggi descritte dall'art. 90 D.Lgs. n. 81/2008)».

• ***Cass. pen., sez. IV, 22 maggio 2020, n. 15697***

«Il Legislatore, tenuto conto delta complessità dei processi produttivi moderni, ha rivisitato la materia relativa al contratto di appalto che, passando dalla disciplina originariamente prevista dagli artt. 4 e 5 D.P.R. n. 547/1995, ha trovato una sua regolamentazione nell'art. 7 D.Lgs. n. 626/1994, per poi giungere alla elaborazione del complesso normativo di cui al D,Lgs. n. 494/1996, oggi sostanzialmente trasfuso nel D.Lgs. n. 81/2008. In relazione a lavori svolti in esecuzione di un contratto di appalto, il dovere di sicurezza trova il suo referente, in primo luogo, nell'appaltatore, cioè nel soggetto che si obbliga verso il committente a compiere l'opera appaltata, con propria organizzazione dei mezzi necessari e con gestione in proprio dei rischi dell'esecuzione. Il committente non è esonerato da ogni forma di responsabilità. Nell'articolata disciplina contenuta nel D.Lgs. n. 494/1996 e nel T.U. in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro (D.Lgs. n. 81/2008), il committente è stato pienamente coinvolto nell'attuazione delle misure di sicurezza. Il Legislatore, al fine di contenere il fenomeno degli infortuni sul lavoro nel campo degli appalti e costruzioni, ha optato per la responsabilizzazione dei soggetto per conto del quale i lavori vengono eseguiti, mediante la previsione di tutta una serie di obblighi in capo al committente, cristallizzati nell'art. 90 del T.U., che tra l'altro prevede la nomina (alla presenza delle ulteriori condizioni previste dalla legge) del coordinatore per la progettazione e del coordinatore per l'esecuzione nel caso di presenza di più imprese esecutrici e nella verifica dell'idoneità tecnico professionale delle imprese affidatarie ed esecutrici. Permane in capo al committente un preciso dovere di vigilanza e verifica dell'adempimento, da parte del coordinatore per la sicurezza, degli obblighi sullo stesso gravanti».

Attività riconducibili al Titolo IV

Esaminiamo ora l'ipotesi più complessa in cui si svolgano **attività riconducibili** nell'ambito dei «**lavori edili o di ingegneria civile**» elencati nell'**Allegato X**. In questa ipotesi, è **applicabile esclusivamente il Titolo IV, Capo I**, ove non ricorra alcuna delle situazioni considerate dall'art. 26: lavori affidati da un datore di lavoro committente all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima, sempre che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto o la prestazione di lavoro autonomo (art. 26, commi 1-3), o il datore di lavoro non coincide con il committente (art. 26, comma 3-*ter*).

Il problema si complica, qualora invece si svolgano attività riconducibili nell'ambito dei «lavori edili o di ingegneria civile» elencati nell'Allegato X, ma nel contempo ricorra una delle situazioni considerate dall'art. 26, nei commi 1-3 o nel comma 3-*ter*. In questa ipotesi, potenzialmente

sono applicabili sia il Titolo IV, Capo I, sia l'art. 26. Domanda: quando si applicherà il Titolo IV, Capo I, e quando l'art. 26?
Non è raro avvedersi che alcune imprese committenti - pur di non incorrere in responsabilità - seguano entrambe le strade, e, quindi, in particolare, curino contemporaneamente l'elaborazione del DUVRI e del PSC. Ma si tratta di una linea palesemente paradossale, e a ben vedere discordante con i dati normativi disponibili. Perché **tutti trascurano una disposizione** a mio avviso determinante, l'**art. 96, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008**:
«L'accettazione da parte di ciascun datore di lavoro delle imprese del Piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 100 nonché la redazione del Piano operativo di sicurezza costituiscono, limitatamente al singolo cantiere interessato, adempimento alle disposizioni di cui all'articolo 17 comma 1, *lettera a)*, all'articolo 26, commi 1, *lettera b)*, 2, 3, e 5, e all'articolo 29, comma 3».
Ne inferisco che, in particolare, l'**art. 26, commi 1, *lett. b)*, 2, 3, e 5, non si applicano nell'ipotesi in cui sia stato redatto il PSC**. E ben se ne intende la ragione. L'art. 96, comma 2, presuppone che sia stato elaborato il PSC, e si sa che il PSC è redatto dal coordinatore per la progettazione (e in alcune ipotesi dal coordinatore per l'esecuzione). E dunque l'**art. 96, comma 2**, presuppone che sia **obbligatoria** la **redazione del PSC**, e, pertanto, che nel cantiere vi sia presenza anche non contemporanea di più imprese esecutrici. Ma se così è, **non ricorre più la necessità di applicare** l'**art. 26, commi 1, *lett. b)*, 2, 3**. Né sorprende che l'art. 96, comma 2, non richiami l'art. 26, comma 1, *lett. a)*. Perché - trovando applicazione il Titolo IV, Capo I - la verifica dell'idoneità tecnico-professionale delle imprese appaltatrici (e dei lavoratori autonomi) avviene a norma dell'art. 90, comma 9, *lett. a).*
In questo quadro, il **rapporto tra Titolo IV, Capo I, e 26** deve essere così ricostruito:
• si applica il **Titolo IV, Capo I**, nei cantieri in cui **sia prevista la presenza** anche non contemporanea di **più imprese esecutrici**;
• si applica l'**art. 26** nei cantieri in cui **non sia prevista la presenza** anche non contemporanea di **più imprese esecutrici**.
E qui s'impone un'ulteriore precisazione. Immaginiamo di trovarci in un cantiere in cui sia prevista la presenza anche non contemporanea di più imprese esecutrici. Sappiamo che nel cantiere possono essere presenti imprese di mera fornitura di materiali o attrezzature, e che tali imprese, in base all'art. 96, comma 1-*bis*, non sono obbligate a redigere il POS (e, cioè, «il documento che il datore di lavoro dell'impresa esecutrice redige, in riferimento al singolo cantiere interessato, ai sensi dell'articolo 17, comma 1, *lettera a)*, i cui contenuti sono riportati nell'Allegato XV»). Ora, l'art. 96, comma 2, stabilisce che l'art. 26 si considera adempiuto, a condizione che sia stato redatto il PSC, ma anche congiuntamente che sia stato elaborato il POS. Ne consegue che, in rapporto alle imprese di mera fornitura di materiali o attrezzature, l'art. 26 non può considerarsi adempiuto. E allora? Allora in rapporto alle **imprese di mera fornitura di materiali o attrezzature** trova applicazione l'**art. 26**. Ecco perché l'art. 96, comma 1-*bis*, prevede che in caso di mere forniture di materiali o attrezzature «trovano comunque applicazione le disposizioni di cui all'articolo 26». E beninteso si applica l'art. 26 anche in quel comma 3-*bis* che, alle condizioni ivi previste, esclude per le mere forniture di materiali o attrezzature l'obbligo del DUVRI (ma non degli altri obblighi stabiliti nei commi 1 e 2). Con un'avvertenza sottolineata da Cass. pen., sez. IV, 7 giugno 2018, n. 25830: che l'impresa fornitrice di materiali o attrezzature (nel caso, di calcestruzzo) mantiene invece l'obbligo del POS, qualora non si limiti a fornire il materiale, ma partecipi mediante proprie maestranze alle relative lavorazioni (nel caso, alla distribuzione del calcestruzzo).
Aggiungo che il criterio distintivo tra Titolo IV, Capo I, e art. 26 ricavabile dall'art. 96, comma 2, vale anche in rapporto al **datore di lavoro** dell'**impresa affidataria**. È vero, infatti, che, in forza dell'art. 97, comma 2, gli obblighi derivanti dall'art. 26 sono riferiti anche al datore di lavoro dell'impresa affidataria. Però, l'art. 97, comma 2, coerentemente fa salve le disposizioni dell'art. 96, comma 2.
Con soddisfazione, rilevo che questa analisi si è riverberata nella giurisprudenza della Corte Suprema. Non subito, però. Inizialmente, Cass. pen., sez. IV, 9 febbraio 2015, n. 5857 rilevò che, nel caso di specie, «all'interno del capannone della Spa erano operanti diverse compagini: quella della Spa, quella della ditta alla quale que-

sta aveva commissionato particolari lavorazioni del proprio processo produttivo, e quelle delle due ditte alle quali la Spa aveva appaltato lavori edili per la ristrutturazione del capannone». Affermò che «tale situazione implicava per la pluricommittente di provvedere sia agli adempimenti previsti dall'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008 per l'ipotesi di appalto c.d. "*interno*" (al processo produttivo dell'appaltante), sia agli adempimenti previsti dagli artt. 88 ss. del medesimo testo di legge per l'ipotesi di attivazione di un cantiere edile». Spiegò in proposito che «era stato elaborato il DUVRI, ovvero il Documento di valutazione dei rischi derivanti dalla insistenza nel medesimo luogo di lavoro di compagine produttive facenti capo a diversi soggetti, previsto appunto dal citato art. 26; ed altresì il PSC, ovvero il Piano di sicurezza e di coordinamento previsto dall'art. 100 del D.Lgs. n. 81/2008)».

Successivamente, però, Cass. pen., sez. IV, 8 aprile 2015, n. 14167, pur del medesimo estensore, s'indirizzò in larga misura verso l'interpretazione da noi propugnata. Premette che, «nell'ambito dei cantieri temporanei o mobili, la gestione della sicurezza del lavoro è suscettibile di concretizzarsi in più documenti programmatici, la cui adozione non è posta indistintamente in capo a tutti gli attori del processo produttivo; all'inverso, la legislazione distingue i diversi adempimenti ed i relativi obbligati», e che «il quadro è ulteriormente articolato ove i cantieri temporanei o mobili vengano in essere in esecuzione di un c.d. "*appalto endoaziendale*", poiché quest'ultimo conosce una peculiare disciplina, che oggi si rinviene nell'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008», in quanto «anche tale disposizione prevede la redazione di particolari documenti valutativi». Considera «assolutamente essenziale identificare correttamente la situazione venutasi a determinare, in modo da riferire ad essa la disciplina che le compete». Chiarisce che, «qualora i lavori da eseguirsi siano costituiti da quei lavori edili o di ingegneria civile che rappresentano il campo di applicazione della disciplina prevenzionistica in tema di cantieri temporanei o mobili, la valutazione del rischio è atto sia dei datori di lavoro delle imprese esecutrici e viene adempiuto da questi attraverso l'accettazione del Piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'art. 12 e la redazione del Piano operativo di sicurezza (ora art. 96, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008); sia del coordinatore per la progettazione, il quale è tenuto a redigere il menzionato Piano di sicurezza e di coordinamento (ora art. 91, comma 1, *lettera a)*, D.Lgs. n. 81/2008)». Afferma che «il convivere dei diversi assetti disciplinari, aventi ambiti di applicazione apparentemente di chiara autonomia, pone in realtà questioni di non semplice soluzione»: «il committente di lavori edili non elabora un documento di valutazione: di tale compito è gravato il coordinatore per la progettazione; non così il datore di lavoro-committente, cioè l'imprenditore committente, in caso di appalto c.d. "*interno*"». Avverte, pertanto, l'esigenza di ricostruire «il quadro giuridico cui fare riferimento in caso di lavori dati in appalto, riconducibili ad una o più categorie tra quelle previste oggi dall'art. 89 D.Lgs. n. 81/2008, da eseguire all'interno dell'azienda del datore di lavoro committente». E insegna che, «allorquando un cantiere temporaneo o mobile viene in essere all'interno del processo produttivo di un'impresa», «oltre alla valutazione dei rischi di cui (oggi) all'art. 17 D.Lgs. n. 81/2008, il datore di lavoro committente è tenuto:

- nel caso di **appalto interno conferito ad una sola impresa** o a un **singolo lavoratore autonomo**, a redigere il Documento di valutazione dei rischi di cui all'art. 26, comma 3, il quale ha ad oggetto specificamente i rischi da interferenza;
- nel caso in cui i lavori contemplino l'opera di **più imprese o lavoratori autonomi**, anche in successione tra loro, è tenuto alla nomina del coordinatore per la progettazione, il quale deve redigere il PSC che ha valore di Documento di valutazione del rischio interferenziale».

Non sorprendono, a questo punto, le sentenze successive:

• ***Cass. pen., sez. IV, 31 luglio 2015, n. 33779***

«Il datore di lavoro committente, oltre che alla valutazione dei rischi ai sensi dell'art. 17, D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, è tenuto, nel caso di appalto interno conferito ad una sola impresa o ad un singolo lavoratore autonomo, a redigere il Documento di valutazione dei rischi; nel caso in cui i lavori contemplino l'opera di più imprese o lavoratori autonomi, anche in successione tra loro, egli è tenuto a nominare il coordinatore per la progettazione e l'esecuzione, il quale, ai sensi degli artt. 91 e 92 del D.Lgs. n. 81, deve redigere il Piano di sicurezza e di coordinamento, che ha valore di Documento di valutazione del rischio

interferenziale. Nel caso di specie non vi è dubbio che presso il cantiere lavorassero una pluralità di imprese, anche con contratti in subappalto. Pertanto, era doveroso prevedere nel Piano di coordinamento i rischi connessi alle interferenze, come ad esempio l'uso comune di strumenti di lavoro».

• ***Cass. pen., sez. IV, 17 marzo 2016, n. 11384***

«Allorquando un cantiere temporaneo o mobile viene in essere all'interno del processo produttivo di un'impresa, il datore di lavoro committente, oltre che alla valutazione dei rischi ai sensi dell'art. 17 D.Lgs. n. 81/2008, è tenuto: ***a)*** nel caso di appalto interno conferito ad una sola impresa o ad un singolo lavoratore autonomo, a redigere il Documento di valutazione dei rischi di cui all'art. 26, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008; ***b)*** nel caso in cui i lavori contemplino l'opera di più imprese o lavoratori autonomi, anche in successione tra loro, a nominare il coordinatore per la progettazione, il quale, ai sensi dell'art. 91 del citato D.Lgs., deve redigere il Piano di sicurezza e di coordinamento, che ha valore di Documento di valutazione del rischio interferenziale».

• ***Cass. pen., sez. IV, 7 dicembre 2017, n. 55008***

Nel corso di lavori di manutenzione e verniciatura della struttura metallica di sostegno del tetto del capannone dello stabilimento di una Srl affidati a una impresa e da questa in parte subappaltati ad altra impresa, un lavoratore neoassunto con contratto di lavoro individuale a tempo determinato dalla ditta subappaltatrice subì un infortunio mortale per effetto della precipitazione dalle capriate costituenti il sostegno del tetto del capannone. L'amministratore con delega per gli aspetti di igiene e di sicurezza del lavoro dell'impresa affidataria ed esecutrice dei lavori patteggiò. Furono condannati sia l'amministratrice unica della ditta subappaltatrice, sia l'amministratore con delega per gli aspetti di igiene e sicurezza sul lavoro dell'impresa committente «per avere omesso di nominare un coordinatore per l'esecuzione dei lavori e per avere, così, trascurato di porre le premesse per l'adozione e l'attuazione delle misure finalizzate a tutelare la salute e la sicurezza dei lavori impegnati nel cantiere, tra cui l'adozione di un Piano di sicurezza e di coordinamento», in quanto «gestì in concreto l'appalto, sotto il profilo della sicurezza del lavoro, redigendo il Documento unico di valutazione del rischio (DUVRI) previsto dall'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008, integrato con i Piani operativi di sicurezza (POS) delle imprese esecutrici». Nel confermare la condanna, la Sez. IV ritiene, invece, applicabile la disciplina posta sui cantieri temporanei o mobili dal titolo IV, capo I, D.Lgs. n. 81/2008, e non la disciplina dettata dall'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008. In linea con i Magistrati di merito, «valorizza la natura dell'attività di verniciatura quale attività manutentiva (perciò rientrante nell'elenco di cui all'Allegato X richiamato dall'art. 89 D.Lgs. n. 81/2008, stimando irrilevante il luogo in cui la stessa venga svolta, potendo, come nel caso di specie, essere anche intra-aziendale». Prende atto che si era «realizzato un cantiere temporaneo di manutenzione di strutture metalliche di copertura del capannone, e, data la contemporanea presenza sul cantiere di due imprese esecutrici dei lavori (cioè l'impresa appaltatrice e l'impresa subappaltatrice), oltre che di un dipendente dell'impresa committente incaricato di movimentare il carro-ponte che fungeva da base per l'impalcatura realizzata in quota, si sarebbe dovuto nominare un coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione, con funzione anche di coordinatore per la progettazione, che avrebbe dovuto redigere il Piano di sicurezza e di coordinamento (PSC), specialmente necessario in ragione della effettuazione di lavori a notevole altezza, circa dodici metri, e che a tale PSC avrebbero, poi, dovuto fare riferimento i POS delle imprese esecutrici, integrandolo nel dettaglio». Non senza contare che «il (non nominato) coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione avrebbe avuto - tra l'altro - i compiti di segnalare al committente l'inosservanza nella disposizione di cui all'art. 95 del D.Lgs. n. 81/2008 e anche di sospendere, in caso di pericolo grave ed imminente, le singole lavorazioni». Condivide, altresì, quanto affermato dai Magistrati di merito, e, cioè, che «la nomina del coordinatore sarebbe stata necessaria sin da prima dell'affidamento dei lavori alla impresa subappaltatrice, e, una volta proceduto al subappalto, si sarebbero dovute aggiornare le valutazioni già svolte per valutare la esistenza o meno di rischi interferenziali ed aggiuntivi», e ciò perché il committente «già ben prima dell'inizio dei lavori, avrebbe dovuto porsi il problema della nomina di un coordinatore per l'esecuzione dei lavori, che nel caso di specie appariva necessario non solo per le interferenza tra l'impresa appaltatrice e la ditta subappaltatrice

ma anche per le interferenze con il personale della stessa impresa committente». Rileva come «la circostanza che il subappalto si è estrinsecato esclusivamente nella fornitura di un operaio che affiancava i dipendenti dell'impresa appaltatrice è una considerazione che può effettuarsi *ex post*, dopo avere verificato quanto realmente avvenuto ma ciò non esimeva il committente, al momento in cui sapeva che già due imprese avrebbero lavorato per i lavori da lui appaltati, dal porre in essere tutti gli obblighi su di lui gravanti».
Con queste sentenze, dunque, la Corte Suprema aderisce all'impostazione che abbiamo desunto dall'art. 96, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008. Senza accorgersi, però, che su un punto si rende necessaria una precisazione. Abbiamo, infatti, posto in luce che la nomina del coordinatore e l'elaborazione del PSC sono contemplate nell'ipotesi in cui sia prevista la presenza anche non contemporanea di più imprese esecutrici. Taluno non ha mancato di estendere l'obbligo di nomina del coordinatore e di elaborazione del PSC all'ipotesi della presenza di più lavoratori autonomi. Ma si tratta di un'interpretazione palesemente contrastante con la dizione della norma, esplicita nel riferirsi alla pluralità di "imprese", e nel linguaggio del Legislatore l'espressione «imprese» non ricomprende i lavoratori autonomi. Tanto è vero che, allorquando intende richiamare sia le imprese sia i lavoratori autonomi, il TUSL ricorre all'espressione «imprese e lavoratori autonomi» (v., ad es. artt. 90 comma 7, 92, comma 1, *lett. e)*, 100 comma 3; Allegato XV, punti 2.1.2. *lett. b)*, 2,1.2. *lett. f)*, 2.3.1., 2.3.3., 2.3.4., 2.3.5., 3.2.1. *lett. a)* n. 1, 3.2.1. *lett. a)* n. 7). Pertanto, nel caso in cui un lavoro edile o d'ingegneria civile sia affidato a un lavoratore autonomo, non è obbligatorio il PSC. È invece obbligatorio il DUVRI. E qui torna nuovamente prezioso l'art. 96, comma 2, per cui non si applica l'art. 26 a condizione che sia redatto il PSC. Con la conseguenza che, ove non sia prevista la presenza di più imprese esecutrici e il lavoro edile o d'ingegneria civile sia affidato a un lavoratore autonomo, si applica l'art. 26, ovviamente a condizione che si verifichino le situazioni considerate dall'art. 26, e che, in particolare, il datore di lavoro committente affidi l'opera a lavoratori autonomi all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima, sempre che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge la prestazione di lavoro autonomo. Altrimenti, non resta altra strada se non quella del Titolo IV, Capo I, beninteso ove si tratti di un lavoro edile o di ingegneria civile. Nel qual caso, naturalmente, non scatta l'obbligo del PSC, ma sussistono gli obblighi che contraddistinguono i c.d. "*piccoli cantieri*" o cantieri sotto soglia, e, pertanto, gli obblighi previsti a carico del committente o responsabile dei lavori dall'art. 90, commi 1 e 9:
• attenersi ai principi e alle misure generali di tutela di cui all'art. 15, in particolare al momento delle scelte architettoniche, tecniche ed organizzative, onde pianificare i vari lavori o fasi di lavoro che si svolgeranno simultaneamente o successivamente, e all'atto della previsione della durata di realizzazione di questi vari lavori o fasi di lavoro;
• verificare l'idoneità tecnico-professionale delle imprese affidatarie, delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi in relazione alle funzioni o ai lavori da affidare.
Nulla toglie che potremmo trovarci al di fuori dei campi di applicazione sia dell'art. 26, sia del Titolo IV, Capo I. E allora non resterebbe altra strada se non quella che abbiamo indicato nel paragrafo a): rifarsi ai principi che disciplinavano questa materia prima delle modifiche ora previste dall'art. 26 e dal Titolo IV, Capo I, e che continuano a regolarla in caso di inapplicabilità di tali modifiche.

Obblighi del committente e del titolare fra equivoci e conferme

In questo quadro, non manca ancora oggi qualche improvviso smarrimento. Come in Cass. pen., sez. IV, 20 dicembre 2022, n. 48242, ove si afferma che il committente «ha l'obbligo: ***1)*** di elaborare il Documento unico di valutazione dei rischi di cui all'art. 26, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008; ***2)*** di nominare il coordinatore per la progettazione dell'opera di cui agli artt. 89, comma 1, *lett. e)*, e 91 D.Lgs. n. 81/2008, deputato a redigere il Piano di sicurezza e coordinamento (PSC); ***3)*** di nominare il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, di cui agli artt. 89, comma 1, *lett. f)*, e 92 D.Lgs. n. 81/2008, deputato a verificare l'idoneità del Piano operativo di sicurezza di ciascuna impresa, sia in relazione al PSC che

in rapporto ai lavori da eseguirsi». Un equivoco in cui invece non incorre **Cass. pen., sez. IV, 7 marzo 2023, n. 9455** che per l'infortunio mortale in danno di un lavoratore soffocato all'interno di uno scavo da una parete ceduta in assenza di idonee armature di sostegno, conferma la condanna del **committente e del titolare della ditta esecutrice**: del primo per non aver nominato il coordinatore incaricato di redigere il PSC e per non aver verificato l'idoneità della ditta esecutrice, del secondo per aver omesso di elaborare il POS e di proteggere le pareti dello scavo con idonee armature di sostegno. E che il **titolare della ditta esecutrice** «non è responsabile per la mancata redazione del Piano di sicurezza, quale incombenza più propriamente riconducibile al committente, a fronte della pluralità di imprese coinvolte nei lavori, ma per avere eseguito un'attività di profonda escavazione, in zona franosa, senza prendere visione (né attuare) il Piano di sicurezza e senza approntare le minime garanzie di protezione, come la costituzione di muri/barriere di protezione delle pareti».

A sua volta, **Cass. pen., sez. IV, 10 marzo 2023, n. 10102** affronta un'ipotesi in cui una Srl affida la pitturazione del proprio capannone a un lavoratore autonomo che a causa dell'utilizzo di un trabattello non a norma cade mortalmente da un'altezza di circa sei metri. Un'ipotesi, dunque, da collocare nella cornice dell'art. 26. Per contro, la Sez. IV applica il Titolo IV, Capo I. Premette che «l'art. 89 D.Lgs. n. 81/2008 definisce il committente come colui "per conto" del quale l'opera viene realizzata». Osserva che «l'espressione "per conto" ha plurimi significati, potendo valere ad indicare colui "per incarico" del quale viene realizzata l'opera o, anche, colui "a favore del quale" l'opera viene realizzata», e che «si tratta di un soggetto che ha interesse alla realizzazione dell'opera o perché è colui che stipula il contratto o perché si avvantaggia della sua realizzazione oppure, ancora, come nel presente caso, perché è stato delegato ad occuparsene». Con riguardo alla fattispecie, rileva che l'imputato - figlio dell'amministratore unico e legale rappresentante della Srl committente - ha scelto in totale autonomia il lavoratore autonomo incaricato dei lavori di pitturazione e si è comportato da committente delle opere. Precisa che «al tempo stesso egli risulta essere stato delegato dall'amministratore della società al compimento di atti propri del committente dei lavori (come risulta dalla delega rilasciatagli dall'amministratore della società e come ha ammesso lo stesso imputato)». Sottolinea che, «in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, in base al principio di effettività, assume la posizione di garante colui il quale di fatto si accolla e svolge i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto». Sostiene che «il principio di effettività può essere esteso anche al caso in esame, a prescindere dalla circostanza che il contratto di appalto fosse stato firmato dall'amministratore della società, essendo stato il ricorrente investito di pieni poteri in ordine alla scelta del prestatore d'opera e di conferimento dell'incarico». Che, poi, «l'imputato non avesse il potere di impegnare l'azienda nella stipula del contratto, è circostanza superata dall'evidenza dei fatti, perché il contratto è stato concluso e i lavori sono stati affidati dallo stesso imputato». Ne desume che «competeva al delegato, il quale ha effettivamente scelto la ditta appaltatrice ed ha conferito l'incarico, l'obbligo di verificare le competenze e la professionalità della ditta opzionata, con tutto ciò che ne consegue in termini di responsabilità ai sensi dell'art. 90, comma 9, D.Lgs. n. 81/2008». Dove a ben vedere entra in gioco l'art. 26, dal momento che si tratta di un'ipotesi in cui i lavori risultano affidati a un lavoratore autonomo all'interno dell'azienda committente. E dove giustappunto il «datore di lavoro committente» esegue la verifica dell'idoneità tecnico-professionale del lavoratore autonomo in linea con l'art. 26, comma 1, *lett. a).*

Sicurezza sul lavoro

Alla scoperta dei rapporti tra nuovo Codice dei contratti pubblici e TUSL

Raffaele Guariniello

Si sprecano, a fronte del nuovo Codice dei contratti pubblici previsto dal **D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36**, i commenti aprioristicamente critici o elogiativi sotto il profilo attinente alla sicurezza sul lavoro. Ritengo, invece, necessario impegnarsi in una non agevole **opera di raccordo** di questo **nuovo Codice con il TUSL**. Entra certo in gioco il Titolo IV, Capo I, del D.Lgs. n. 81/2008, dedicato ai cantieri temporanei o mobili, ma anche l'art. 26, avente per oggetto gli appalti intra-aziendali, e, dunque, complessivamente, quello che appare attualmente il mondo del lavoro più ostico per le imprese. Un'opera di raccordo che appare particolarmente pressante a proposito di obblighi e responsabilità dei garanti della sicurezza.

La delega: da facoltà a obbligo

Nel disciplinare l'ipotesi in cui il datore di lavoro affidi lavori, servizi e forniture a una impresa appaltatrice o a lavoratori autonomi all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima, sempre che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto o la prestazione di lavoro autonomo, l'**art. 26 D.Lgs. n. 81/2008**, nei primi tre commi, contempla **cinque obblighi a carico del** "**datore di lavoro committente**": ***1)*** verifica dell'idoneità tecnico-professionale dell'impresa appaltatrice o del lavoratore autonomo; ***2)*** dettagliate informazioni all'impresa appaltatrice o al lavoratore autonomo sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui sono destinati ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività; ***3)*** cooperazione; ***4)*** coordinamento; ***5)*** elaborazione del DUVRI (Documento unico di valutazione dei rischi contenente le misure adottate per eliminare o, ove ciò non è possibile, ridurre al minimo i rischi da interferenze).

Peraltro, si tratta di **obblighi** che, a differenza del DVR e della nomina del RSPP, il **datore di lavoro** ha la **facoltà di delegare ad altri** nel rispetto dei requisiti e delle condizioni stabilite dall'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008. Tanto è vero che, nel D.Lgs. n. 81/2008, l'art. 18, comma 1, *lett. p)*, pone l'obbligo del DUVRI congiuntamente a carico del datore di lavoro e del dirigente. Con l'avvertenza che, in forza dell'**art. 26, comma 3-*ter*, D.Lgs. n. 81/2008**, «nei casi in cui il contratto sia affidato dai soggetti di cui all'articolo 3, comma 34, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, o in tutti i casi in cui il datore di lavoro non coincide con il committente, il soggetto che affida il contratto redige il **Documento di valutazione dei rischi da interferenze** recante una valutazione ricognitiva dei rischi *standard* relativi alla tipologia della prestazione che potrebbero potenzialmente derivare dall'esecuzione del contratto», «il soggetto presso il quale deve essere eseguito il contratto, prima dell'inizio dell'esecuzione, integra il predetto documento riferendolo ai rischi specifici da interferenza presenti nei luoghi in cui verrà espletato l'appalto», e «l'integrazione, sottoscritta per accettazione dall'esecutore, integra gli atti contrattuali». Dove l'art. 3, comma 34, D.Lgs. n. 163/2006, ormai abrogato, si riferiva alla «centrale di committenza», intesa come «un'amministrazione aggiudicatrice che: - acquista forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici o altri enti aggiudicatori, o - aggiudica appalti pubblici o conclude accordi quadro di lavori, forniture o servizi destinati ad amministrazioni aggiudicatrici o altri enti aggiudicatori». Anche il **nuovo Codice**, nell'**Allegato I.1**, all'**art. 1, *lett. i)***, prende in considerazione la

«**centrale di committenza**», e ne fornisce questa definizione: «una stazione appaltante o un ente concedente che fornisce attività di centralizzazione delle committenze in favore di altre stazioni appaltanti o enti concedenti e, se del caso, attività di supporto all'attività di committenza». Occorre, a questo punto, rilevare che il **nuovo Codice non trascura** l'**art. 26 D.Lgs. n. 81/2008**. Invero, nell'**art. 8, comma 1, *lett. e)*,** dell'**Allegato I.2** (1), si preoccupa di stabilire che «il RUP svolge, su delega del soggetto di cui all'articolo 26, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, i compiti ivi previsti, qualora non sia prevista la predisposizione del Piano di sicurezza e di coordinamento». Una norma, questa, di cui occorre decifrare non senza difficoltà i contenuti. Non sfugga, infatti, che il nuovo Codice detta una disciplina non collimante con quella del D.Lgs. n. 81/2008. Già abbiamo sottolineato che, nel TUSL, il datore di lavoro committente, in quanto titolare dell'obbligo di elaborazione del DUVRI, ha la mera facoltà di delegare tale obbligo ad altri nel rispetto dei requisiti e delle condizioni stabilite dall'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008. Invece, alla *lett. e)* citata, il nuovo Codice dice che il **Responsabile Unico del Progetto** (RUP) - una figura, si badi, non evocata nell'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008 - «**svolge**», non dice che "può svolgere", e pertanto deve svolgere, **su delega del soggetto di cui all'art. 26, comma 3, i compiti ivi previsti**. Dunque, questa delega non costituisce una mera facoltà. Un regime che non sorprende, visto che, nell'art. 15, comma 1, il nuovo Codice prescrive che «nel primo atto di avvio dell'intervento pubblico da realizzare mediante un contratto le stazioni appaltanti e gli enti concedenti **nominano** nell'interesse proprio o di altre amministrazioni un **Responsabile unico del progetto** (RUP) per le fasi di programmazione, progettazione, affidamento e per l'esecuzione di ciascuna procedura soggetta al Codice». Va da sé per noi che, coerentemente, in questa cornice, il medesimo regime si applichi con riguardo agli **obblighi di cooperazione e coordinamento** di cui all'art. 26, comma 2, nonché agli obblighi ivi previsti nel comma 1, *lettere a)* e *b)*. E va da sé che, qualora comunque non provveda alla delega, il datore di lavoro committente è chiamato a rispondere in prima persona di ogni inadempienza agli obblighi contemplati nell'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008.

Rapporto tra DUVRI e PSC

Altra questione. Il nuovo Codice precisa che il RUP svolge, su delega del soggetto di cui all'art. 26, comma 3, del D.Lgs. n. 81/2008, i compiti ivi contemplati, «qualora **non sia prevista** la **predisposizione** del **Piano di sicurezza e di coordinamento**». Si apre qui il problema concernente il rapporto tra DUVRI e PSC, e, dunque, per forza di cose, **tra** l'**art. 26 e** il **Titolo IV, Capo I**, del **D.Lgs. n. 81/2008**. (2)

Un problema particolarmente delicato nell'ipotesi in cui si svolgano attività riconducibili nell'ambito dei «**lavori edili o di ingegneria civile**» elencati nell'**Allegato X**. In questa ipotesi, è applicabile esclusivamente il Titolo IV, Capo I, ove **non ricorra alcuna delle situazioni considerate dall'art. 26**: lavori affidati da un datore di lavoro committente all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima, sempre che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto o la prestazione di lavoro autonomo (art. 26, commi 1-3), ovvero contratto affidato da una centrale di committenza, o il datore di lavoro non coincide con il committente (art. 26, comma 3-*ter*).

Il problema si complica, qualora invece si svolgano attività riconducibili nell'ambito dei «lavori edili o di ingegneria civile» elencati nell'Allegato X, ma **nel contempo ricorra una delle situazioni considerate dall'art. 26**, nei **commi 1-3 o** nel **comma 3-*ter*.** In questa ipotesi, potenzialmente sono applicabili sia il Titolo IV, Capo I, sia l'art. 26.

Domanda: quando si applicherà il Titolo IV, Capo I, e quando l'art. 26?

Alla stregua dell'art. 96, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008, il **rapporto tra Titolo IV, Capo I, e art. 26** deve essere così ricostruito:

(1) In base all'art. 15, comma 5, secondo periodo, del nuovo Codice, «in sede di prima applicazione del Codice, l'allegato I.2 è abrogato a decorrere dalla data di entrata in vigore di un corrispondente regolamento adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con decreto del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, che lo sostituisce integralmente anche in qualità di allegato al Codice».

(2) In argomento v., più ampiamente, R. Guariniello, *DVR, DUVRI, PSC: i rapporti*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, 16, pag. 977.

• **si applica** il **Titolo IV, Capo I**, nei cantieri in cui sia prevista la presenza anche non contemporanea di più imprese esecutrici;
• **si applica** l'**art. 26** nei cantieri in cui non sia prevista la presenza anche non contemporanea di più imprese esecutrici.
Con un'indispensabile **precisazione**: che ove non sia prevista la presenza di più imprese esecutrici e il lavoro edile o d'ingegneria civile sia affidato a un lavoratore autonomo, si applica l'art. 26, ovviamente a condizione che si verifichino le situazioni considerate dall'art. 26, e che, in particolare, il datore di lavoro committente affidi l'opera a lavoratori autonomi all'interno della propria azienda, o di una singola unità produttiva della stessa, nonché nell'ambito dell'intero ciclo produttivo dell'azienda medesima, sempre che abbia la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge la prestazione di lavoro autonomo. Altrimenti, non resta altra strada se non quella del Titolo IV, Capo I, beninteso ove si tratti di un lavoro edile o di ingegneria civile. Nel qual caso, naturalmente, non scatta l'obbligo del PSC, ma sussistono gli obblighi che contraddistinguono i c.d. "*piccoli cantieri*" o "*cantieri sotto soglia*", e, pertanto, gli obblighi previsti a carico del committente o responsabile dei lavori dall'art. 90, commi 1 e 9.

Garanti della sicurezza nei cantieri

Ci chiediamo ora quali siano i garanti della sicurezza nei cantieri. Nell'ambito del **Titolo IV, Capo I**, del D.Lgs. n. 81/2008 a parte i datori di lavoro delle imprese esecutrici e i lavoratori autonomi, entrano in scena tre personaggi: il committente, il responsabile dei lavori, il coordinatore per la progettazione e per l'esecuzione dei lavori.

Committente

Alla stregua della definizione fornita dall'art. 89, comma 1, *lett. b)*, D.Lgs. n. 81/2008, per **committente** s'intende «il soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione», e «nel caso di **appalto di opera pubblica**, il soggetto titolare del potere decisionale e di spesa relativo alla gestione dell'appalto» (soggetto, questo, che, come si è visto poc'anzi, risulta già evocato dall'art. 26, comma 3, ultimo periodo, con l'aggiunta dell'aggettivo «specifico» alla parola «appalto»).
Domanda: nel D.Lgs. n. 81/2008, il committente così come definito dall'art. 89, comma 1, *lett. b)*, coincide con il datore di lavoro pubblico individuato nell'art. 2, comma 1, *lett. b)*, secondo periodo («il dirigente al quale spettano i poteri di gestione, ovvero il funzionario non avente qualifica dirigenziale, nei soli casi in cui quest'ultimo sia preposto ad un ufficio avente autonomia gestionale, individuato dall'organo di vertice delle singole amministrazioni tenendo conto dell'ubicazione e dell'ambito funzionale degli uffici nei quali viene svolta l'attività, e dotato di autonomi poteri decisionali e di spesa»)?
La nostra risposta è no. Quanto meno perché il **committente** così come definito dall'art. 89, comma 1, *lett. b)*, risulta, sì, in possesso del **potere decisionale e di spesa**, ma soltanto «**relativo alla gestione** dell'**appalto**», e, quindi, relativo al particolare appalto di cui volta a volta si tratta. A prescindere dal fatto che nella definizione di datore di lavoro pubblico assume comunque esplicito rilievo l'autonomia dei poteri decisionali e di spesa. (3)

Responsabile dei lavori

Fondamentale è la figura del responsabile dei lavori. Al proposito, si sono susseguiti dal 1996 ad oggi continui colpi di scena. Utile è porre a confronto le **diverse definizioni date nel tempo**:
• «soggetto incaricato dal committente per la progettazione o per l'esecuzione o per il controllo dell'esecuzione dell'opera» (art. 2, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 494/1996 originario);
• «soggetto che può essere incaricato dal committente ai fini della progettazione o della esecuzione o del controllo della esecuzione dell'opera, e, in caso di appalto di opera pubblica, il Responsabile unico del procedimento» (art. 2, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 494/1996, così come modificato dal D.Lgs. n. 528/1999);
• «soggetto incaricato, dal committente, della progettazione o del controllo dell'esecuzione dell'opera; tale soggetto coincide con il progettista per la fase di progettazione dell'opera e con il direttore dei lavori per la fase di esecuzione dell'o-

(3) Sul concetto di datore di lavoro pubblico v. R. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pagg. 43 ss.

pera»; «nel campo di applicazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modifiche, il responsabile dei lavori è il Responsabile unico del procedimento» (art. 89, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008 originario)
• «soggetto che può essere incaricato dal committente per svolgere i compiti ad esso attribuiti dal presente decreto; nel campo di applicazione del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, il responsabile dei lavori è il Responsabile del procedimento» (art. 89, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008, così come modificato dal D.Lgs. n. 106/2009).

Responsabile unico di progetto (RUP)

Dobbiamo ora fare i conti con il **nuovo Codice**. Partiamo **dall'art. 8, comma 1, *lett. f)***, dell'**Allegato I.2**. Nel primo periodo, si prescrive che «il RUP assume il ruolo di responsabile dei lavori, ai fini del rispetto delle norme sulla sicurezza e salute dei lavoratori sui luoghi di lavoro».
E qui occorre sottolineare che, nel **nuovo Codice**, il **responsabile dei lavori** è denominato «**responsabile unico di progetto**» e non di "procedimento" (come previsto nell'art. 31 del D.Lgs. 50/2016 e nell'art. 89, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008). L'intendimento - osserva nel Dossier del 16 gennaio 2023 il Servizio Studi parlamentare sulla scorta della Relazione illustrativa - è stato quello di «superare l'equivoco concettuale, dovuto alla scelta del nome e poi dell'acronimo RUP **mantenendo inalterato l'acronimo** (per una pura coincidenza) ma **mutando il nome** al fine di sottolineare che il ruolo ricoperto è quello di **responsabile non di uno o più procedimenti ma di tutto l'intervento pubblico**», e «il Codice dei contratti fa riferimento al Responsabile unico del progetto **come persona fisica e non come un ufficio**». Soggiunge il Servizio Studi: «Si conferma, in particolare, la nomina del RUP da parte del responsabile dell'unità organizzativa titolare del potere di spesa, con la soppressione, tuttavia, dell'inciso "che deve essere di livello apicale" in quanto tautologico, come specificato nella relazione illustrativa. Si specifica che, in caso di mancata nomina del RUP nell'atto di avvio dell'intervento pubblico, l'incarico è svolto dal medesimo responsabile dell'unità organizzativa titolare del potere di spesa, restando ferma, altresì, la disposizione secondo la quale l'ufficio di RUP è obbligatorio e non può essere rifiutato».
Certo, a leggere l'art. 89, comma 1, *lett. c)*, D.Lgs. n. 81/2008, verrebbe spontaneo ritenere che, in caso di appalto di opera pubblica, il committente sarebbe, sì, tenuto a individuare nel RUP il responsabile dei lavori, ma solo nel caso in cui eserciti la facoltà di nominare il responsabile dei lavori.
Eloquenti in proposito gli insegnamenti della Corte Suprema:
• **Cass. pen., sez. IV, 7 novembre 2018, n. 50292** «Il committente, che è il soggetto che normalmente concepisce, programma, progetta e finanzia un'opera, è titolare *ex lege* di una posizione di garanzia che integra ed interagisce con quella di altre figure di garanti legali (datori di lavoro, dirigenti, preposti, ecc.) e può designare un responsabile dei lavori, con un incarico formalmente rilasciato, accompagnato dal conferimento di poteri decisori, gestionali e di spesa, che gli consenta di essere esonerato dalle responsabilità sia pure entro i limiti dell'incarico medesimo, ferma restando la sua piena responsabilità per la redazione del piano di sicurezza, del fascicolo di protezione dai rischi e per la vigilanza sul coordinatore in ordine allo svolgimento del suo incarico e sul controllo delle disposizioni contenute nel piano di sicurezza».
• **Cass. pen., sez. IV, 7 giugno 2018, n. 25816** «Il soggetto appaltante pubblico (committente) può delegare le proprie funzioni al responsabile del procedimento. Il responsabile del procedimento, se delegato, o il committente medesimo provvedono alla nomina del direttore dei lavori, e, se ricorre l'obbligo di legge - ossia, sostanzialmente, se sul luogo dei cantieri è prevista la compresenza di più imprese - nominano altresì il coordinatore per la progettazione ed il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, il quale ultimo ha precisi compiti in materia antinfortunistica».
• **Cass. pen., sez. IV, 8 marzo 2018, n. 10544** «I committenti sono i soggetti per conto dei quali l'intera opera venne realizzata, titolari del potere decisionale e di spesa relativo alla gestione dell'intero appalto. Figura differente e accessoria è quella del responsabile dei lavori, che può essere incaricato dal committente per svolgere i compiti ad esso attribuiti, per il quale occorre una nomina specifica e formale fatta nelle forme dell'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008».
Il fatto è, però, che, come già abbiamo dovuto prendere atto, nell'ambito disciplinato dal **nuovo**

Codice, **non costituiscono una mera facoltà** la nomina del Responsabile unico del progetto, né l'individuazione del Responsabile dei lavori nel Responsabile unico del progetto.

Tutto da approfondire è poi il **secondo periodo** dell'**art. 8, comma 1, *lett. f)***, dell'**Allegato I,1** del **nuovo Codice**: «il RUP, nello svolgimento dell'incarico di responsabile dei lavori, salvo diversa indicazione e fermi restando i compiti e le responsabilità di cui agli articoli 90, 93, comma 2, 99, comma 1, e 101, comma 1, del decreto legislativo n. 81 del 2008, richiede la nomina del coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione e del coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione dei lavori». Non si tratta di una novità nel nostro Ordinamento, visto che le Linee guida n. 3 del 26 ottobre 2016 (4), di attuazione del D.Lgs. 18 aprile 2016, n. 50, recanti «Nomina, ruolo e compiti del Responsabile unico del procedimento per l'affidamento di appalti e concessioni» (Delibera n. 1096), nel descrivere i compiti del RUP (acronimo di "Responsabile unico **del procedimento**") per i lavori nella fase di esecuzione, avevano previsto, in particolare, che il RUP, «nello svolgimento dell'incarico di responsabile dei lavori, salvo diversa indicazione e fermi restando i compiti e le responsabilità di cui agli articoli 90, 93, comma 2, 99, comma 1, e 101, comma 1, del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, richiede la nomina del coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione e del coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione dei lavori e vigila sulla loro attività».

L'espressione «fermi restando i compiti e le responsabilità di cui agli articoli 90, 93, comma 2, 99, comma 1, e 101, comma 1, del decreto legislativo n. 81 del 2008» appare così drastica che potrebbe indurre l'interprete a ritenere integralmente doverosa l'osservanza di siffatte norme del TUSL. Ma le cose non stanno del tutto così. Consideriamo la **designazione dei coordinatori**. Al riguardo, l'art. 90, commi 3 e 4, D.Lgs. n. 81/2008 ne impongono direttamente l'obbligo al committente o al responsabile dei lavori. Per contro, il **nuovo Codice**, all'art. 8, comma 1, *lett. f)*, dell'Allegato I.1 allestisce un meccanismo diverso, poiché **dispone che il RUP «richiede la nomina» dei coordinatori**.

Altro profilo. L'**art. 93, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008** statuisce che «la designazione del coordinatore per la progettazione e del coordinatore per l'esecuzione dei lavori, non esonera il committente o il responsabile dei lavori dalle responsabilità connesse alla verifica dell'adempimento degli obblighi di cui agli articoli 91, comma 1, e 92, comma 1, *lettere a), b), c) d)* ed *e)*», e, pertanto, di tutti gli obblighi del coordinatore per la progettazione e di pressoché tutti gli obblighi del coordinatore per l'esecuzione, escluso l'obbligo di sospendere, «in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese interessate» e invece compreso l'obbligo di segnalare «al committente o al responsabile dei lavori, previa contestazione scritta alle imprese e ai lavoratori autonomi interessati, le inosservanze alle disposizioni degli articoli 94, 95, 96 e 97, comma 1 e alle prescrizioni del piano di cui all'articolo 100 ove previsto», di proporre «la sospensione dei lavori, l'allontanamento delle imprese o dei lavoratori autonomi dal cantiere, o la risoluzione del contratto», e «nel caso in cui il committente o il responsabile dei lavori non adotti alcun provvedimento in merito alla segnalazione, senza fornire idonea motivazione», di dare «comunicazione dell'inadempienza alla Azienda unità sanitaria locale e alla Direzione provinciale del lavoro territorialmente».

Più articolata è la disciplina dettata dal nuovo Codice. Basti tener presente che, in base all'**art. 8, comma 1, *lettere c), d), h), o)***, dell'**Allegato I.2**, **spetta al RUP**:

- vigilare insieme al direttore dei lavori e al coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione sul rispetto degli oneri della sicurezza relativi alle prestazioni affidate in subappalto;
- adottare gli atti di competenza a seguito delle iniziative e delle segnalazioni del coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione sentito il direttore dei lavori, laddove tali figure non coincidano;
- trasmettere al dirigente o ad altro organo competente della stazione appaltante, sentito il direttore dei lavori, la proposta del coordinatore per l'esecuzione dei lavori relativa alla sospensione, all'allontanamento dell'esecutore o dei subappal-

(4) V. ANAC, Delibera 26 ottobre 2016, in Gazzetta Ufficiale n. 273, serie generale, del 22 novembre 2016.

tatori o dei lavoratori autonomi dal cantiere o alla risoluzione del contratto;
• ordinare la sospensione dei lavori per ragioni di pubblico interesse o necessità, nei limiti e con gli effetti previsti dall'art. 121 del Codice.
A questo punto, ci chiediamo: il **cambio del nome** da «responsabile unico del procedimento» in «responsabile unico del progetto» **incide sul regime sanzionatorio** contemplato dall'art. 157 D.Lgs. n. 81/2008 a carico dei responsabili dei lavori?
La nostra risposta è no, visto che restano esplicitamente fermi «i compiti e le responsabilità di cui agli articoli 90, 93, comma 2, 99, comma 1, e 101, comma 1, del decreto legislativo n. 81 del 2008». Con l'avvertenza che le violazioni degli obblighi del RUP non riconducibili nell'ambito del D.Lgs. n. 81/2008 non sono sanzionate, né passibili di prescrizione ad opera dell'Organo di vigilanza *ex* artt. 19-20 D.Lgs. n. 758/1994.
Peraltro, in caso d'**inosservanza** di **compiti indicati dal nuovo Codice, ma non nel D.Lgs. n. 81/2008**, nessun dubbio che, ove ne consegua un infortunio sul lavoro o una malattia professionale, si profila una colpa per mancata attuazione di misure tipizzate o nominate. (5)
Di grande interesse diventano, dunque, gli **insegnamenti** della **Corte Suprema** su **obblighi e responsabilità del RUP**:
• **Cass. pen., sez. IV, 19 febbraio 2021, n. 6504**
«A carico del RUP grava una posizione di garanzia connessa ai compiti di sicurezza non solo nella fase genetica dei lavori, laddove vengono redatti i piani di sicurezza, ma anche durate il loro svolgimento, ove è previsto che debba svolgere un'attività di sorveglianza del loro rispetto. Nel caso di specie, è venuto meno all'adempimento degli oneri gravanti a suo carico. Infatti, i piani di sicurezza erano carenti in ordine alla predisposizione e alla realizzazione del cantiere e alla sua adeguatezza in corso d'opera non essendo previsto alcuno strumento interdittivo del passaggio di pedoni durante il corso dei lavori nell'immediate adiacenze della recinzione metallica mobile, solo poggiata al suolo. In ogni caso era onere del RUP controllare la adeguatezza e il rispetto dei piani di sicurezza alla salvaguardia dell'incolumità dei lavoratori e dei terzi che si trovino in prossimità dell'area di lavorazione nel corso dei lavori. Lo specifico profilo di rischio connesso all'area circostante il cantiere e alla interdizione o comunque regolamentazione del passaggio pedonale concerneva aspetti organizzativi e strutturali del cantiere».
• **Cass. pen., sez. IV, 28 luglio 2020, n. 22690**
Nel confermare la condanna del RUP (in questo caso pure direttore dei lavori e direttore operativo), la Sez. IV sottolinea: «Il RUP si è concretamente ingerito nell'attività del cantiere, recandosi più di una volta sul posto per verificare l'andamento dei lavori, senza accorgersi della presenza di un operaio, l'infortunato, che non solo non era indicato nel POS ma che non aveva ricevuto alcuna formazione per essere adibito alle mansioni svolte».

Coordinatore per la progettazione e coordinatore per l'esecuzione dei lavori

Quanto poi al **coordinatore per la progettazione** e al **coordinatore per l'esecuzione dei lavori**, si tratta di soggetti chiamati dal D.Lgs. n. 81/2008 ad **assolvere** agli **obblighi** rispettivamente contemplati dagli **artt. 91 e 92**. **Obblighi** da ritenersi **sussistenti anche** nell'ambito disciplinato dal **nuovo Codice**. Se ne trae conferma da diverse disposizioni ivi contenute, quali:
• **art. 114, comma 1**: l'esecuzione dei contratti aventi ad oggetto lavori, servizi o forniture è diretta dal RUP, che controlla i livelli di qualità delle prestazioni, e che, nella fase dell'esecuzione, si avvale anche del coordinatore in materia di salute e di sicurezza durante l'esecuzione previsto dal D.Lgs. n. 81/2008;
• **art. 8, comma 1, *lett. d)*, Allegato I,2**: il RUP adotta gli atti di competenza a seguito delle iniziative e delle segnalazioni del coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione sentito il direttore dei lavori, laddove tali figure non coincidano;
• **art. 8, comma 1, *lett. h)*, Allegato I,2**: il RUP trasmette al dirigente o ad altro organo competente della stazione appaltante, sentito il direttore dei lavori, la proposta del coordinatore per l'esecuzione dei lavori relativa alla sospensione, all'allontanamento dell'esecutore o dei subappalta-

(5) Per il *distinguo* tra misure "tipizzate" o "nominate" («"espressamente e specificamente definite dalla legge o da altra fonte ugualmente vincolante" e misure "atipiche" o "innominate" ("ricavate dall'art. 2087 c.c., che impone l'osservanza del generico obbligo di sicurezza"») v. R. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, cit., pagg. 577 ss.

tori o dei lavoratori autonomi dal cantiere o alla risoluzione del contratto.
In questo quadro, inevitabilmente si porrà anche nell'ambito del nuovo Codice un problema che sta dividendo la giurisprudenza a proposito delle **funzioni** del **coordinatore per l'esecuzione dei lavori**. Stando ad una **prima tesi**, le funzioni del coordinatore non si limitano a compiti organizzativi e di raccordo o di collegamento tra le eventuali varie imprese che collaborano nella realizzazione dell'opera, ma si estendono anche al **compito di vigilare** sulla corretta osservanza da parte delle imprese o della singola impresa delle **prescrizioni del piano di sicurezza** e ciò a maggior garanzia dell'incolumità dei lavoratori. Solo che **a partire dal 2016, e ancora oggi**, la **Sez. IV**, in più sentenze, pur se non in tutte, asserisce, invece, che il coordinatore per l'esecuzione riveste un **ruolo di gestore** del **rischio interferenziale**. Nel senso che sarebbe chiamato a svolgere una vigilanza sulle lavorazioni comportanti un rischio interferenziale, e non la puntuale e stringente vigilanza, momento per momento, demandata alle figure operative, ossia al datore di lavoro, al dirigente, al preposto, fatto salvo l'obbligo di adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato ed immediatamente percettibile, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate. Una **tesi**, questa, che a ben vedere **contrasta con i dati normativi disponibili**: l'**art. 92, comma 1, *lett. a)*, D.Lgs. n. 81/2008** chiama il coordinatore a verificare, con opportune azioni non solo di «coordinamento», ma anche di «controllo», «l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 100 ove previsto e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro». Né appare ragionevole contrapporre la *lett. f)* alla *lett. a)* dell'art. 92, comma 1, e, per giunta, trascurare le implicazioni della *lett. e)*. In forza della ***lett. e)***, il coordinatore «segnala al committente o al responsabile dei lavori, previa contestazione scritta alle imprese e ai lavoratori autonomi interessati, le inosservanze alle disposizioni degli articoli 94, 95, 96 e 97, comma 1 e alle prescrizioni del piano di cui all'articolo 100 ove previsto, e propone la sospensione dei lavori, l'allontanamento delle imprese o dei lavoratori autonomi dal cantiere, o la risoluzione del contratto»; e in base alla *lett. f)*, «sospende, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese interessate». Ora, le «disposizioni degli articoli 94, 95, 96 e 97, comma 1» sono proprio le disposizioni che lavoratori autonomi e datori di lavoro delle imprese esecutrici e affidatarie debbono rispettare; e il «pericolo grave e imminente» inerisce alle «singole lavorazioni» svolte dalle «imprese interessate». Agevole è intendere che, in tanto il coordinatore è in grado di assolvere ai doveri di cui alle *lettere e)* ed *f)*, in quanto a norma della ***lett. a)*** verifichi, con opportune azioni non solo di «coordinamento», ma anche di «controllo», «l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro». E altrettanto agevole è intendere che la ***lett. a)*** **non può non essere interpretata in stretta connessione con le *lettere e)* ed *f)***. Del resto, anche l'**Allegato XV** del **D.Lgs. n. 81/2008**, dedicato ai contenuti minimi dei piani di sicurezza, sconfessa la tesi qui criticata. Basta leggere con la debita accuratezza l'intera Sez. 2, per rendersi conto che il PSC deve dettare prescrizioni sia per le lavorazioni in sé considerate, sia per le loro interferenze (v. punti 2.1.2., 2.2. e 2.3.), e non è, quindi, conforme al tenore di questa Sez. 2 limitarsi a considerare rilevante il punto 2.3. (6)
Collimanti, nel **nuovo Codice**, appaiono più statuizioni. A partire dall'**art. 28 dell'Allegato I.7**, dedicato al **Piano di sicurezza e di coordinamento**. Ove si dispone che il piano è redatto secondo quanto previsto nell'Allegato XV al D.Lgs. n. 81/2008, e si precisa che la **relazione tecnica** deve prevedere l'individuazione, l'analisi e la valutazione dei rischi in riferimento all'area e all'organizzazione dello specifico cantiere, e, dunque, non solo alle lavorazioni interferenti e ai rischi aggiuntivi rispetto a quelli specifici propri dell'attività delle singole imprese esecutrici o dei lavoratori autonomi.

(6) In argomento v. R. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, cit., pagg. 1082 ss., cui aggiungi Cass. pen., sez. IV, 4 marzo 2022 n. 7839; Cass. pen., sez. IV, 6 dicembre 2021, n. 44944.

Delega gestoria

Alla ricerca del datore di lavoro nelle Spa: la Cassazione insegna

Raffaele Guariniello

Con sofferenza, in questi ultimissimi anni, sul fronte della sicurezza sul lavoro, siamo stati costretti a porci una domanda: (1) cosa sta accadendo in Cassazione?

Cass. pen., sez. IV, 27 febbraio 2023, n. 8476 ci ha fatto tirare un respiro di sollievo

Il tema è fondamentale: l'individuazione del datore di lavoro nelle Spa. (2)
In passato, la Suprema Corte affermava che, «nelle imprese gestite da società di capitali, gli **obblighi** inerenti alla **prevenzione** degli **infortuni ed igiene sul lavoro**, posti dalla legge **a carico del datore di lavoro**, gravano indistintamente su tutti i **componenti del Consiglio di amministrazione**». (3) A un certo punto, aggiunse «**salvo il caso di delega**, validamente conferita, della posizione di garanzia». (4)
Ma allora ci chiedemmo: quale delega? La **delega** di cui all'**art. 16 D.Lgs. n. 81/2008**? Lucidamente, **Cass. pen., sez. IV, 3 gennaio 2020** (**u.p. 7 novembre 2019**), **n. 54 -** Pres. Fumu - Est. Dovere - P.M. Tampieri rispose di **no**. Ma allora quale delega? La nostra risposta fu: la **delega** contemplata dall'**art. 2381 c.c**.:

> «Se lo Statuto o l'Assemblea lo consentono, il Consiglio di amministrazione può delegare proprie attribuzioni ad un Comitato esecutivo composto da alcuni dei suoi componenti, o ad uno o più dei suoi componenti. Il Consiglio di amministrazione determina il contenuto, i limiti e le eventuali modalità di esercizio della delega; può sempre impartire direttive agli organi delegati e avocare a sé operazioni rientranti nella delega».

E fu agevole notare che la **delega** di cui all'**art. 2381 c.c. nulla ha da spartire con** la **delega** prevista dall'**art. 16 D.Lgs. n. 81/2008**: una delega, quest'ultima, che costituisce una facoltà esclusiva del soggetto individuato come datore di lavoro (salva restando la sub-delega ad opera del soggetto delegato dal datore di lavoro), e che ha per oggetto una o più funzioni antinfortunistiche (e nemmeno tutte), ma non la stessa qualità di datore di lavoro.
Giammai, quindi, trova cittadinanza la figura non di rado evocata in alcune prassi aziendali del c.d. "*datore di lavoro delegato*". Tanto è vero che compete al datore di lavoro delegante la vigilanza sul delegato a norma del comma 3, primo periodo, dell'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008. E ancora un chiarimento per evitare altri diffusi equivoci. Dall'art. 2, comma 1, *lett. b)*, D.Lgs. n. 81/2008 desumiamo che il **datore di lavoro** è il soggetto che ha la **responsabilità** dell'**organizzazione o** dell'**unità produttiva**. Attenzione però: dell'unità produttiva così come definita dall'art. 2, comma 1, *lett. t)*, D.Lgs. n. 81/2008: e, cioè, «stabilimento o struttura dotati di **autonomia finanziaria e tecnico funzionale**». Dunque, in tanto, ad esempio, un direttore di stabilimento o di struttura è individuabile come datore di lavoro in quanto quello stabilimento o quella struttura siano dotati di effettiva, piena, incondizionata autonomia finanziaria.
Si tratta di una soluzione che si è poi manifestata in alcune pronunce. (5) Ma mai come nella **sentenza** del **27 febbraio 2023** abbiamo trovato una **analisi** tanto **lucida e approfondita**.
La Sez. IV premette che «la **delega** della cui portata si discute è **conferita dal Consiglio di amministrazione ad un Consigliere** ed ha, pertan-

(1) R. Guariniello, *Due Cassazioni in tema di tumori professionali*, in *Dir. prat. lav.*, 2022, 32-33, pag. 2043.
(2) Cass. pen., sez. IV, 27 febbraio 2023 (u.p. 17 gennaio 2023), n. 8476 - Pres. Serrao - Est. Ricci - P.M. Casella.
(3) Per tutte v., ad es., Cass. pen., sez. IV, 31 gennaio 2014, n. 4968, in *Dir. prat. lav.*, 2014, 10, pag. 620.
(4) Così, tra le molte, Cass. pen., sez. IV, 20 febbraio 2017, n. 8118; Cass. pen., sez. IV, 4 febbraio 2019, n. 5441.
(5) R. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pagg. 34 ss.

to, in astratto le caratteristiche delle **delega gestoria** contemplata dal diritto societario all'**art. 2381 c.c.**», e che «mentre nel caso della delega di funzioni contemplata dall'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008 viene in rilievo la traslazione di alcuni poteri e doveri di natura prevenzionistica, nel caso della delega gestoria vengono in rilievo **criteri di ripartizione** dei **ruoli e** delle **responsabilità tra gli amministratori in ambito societario** caratterizzato da strutture più o meno articolate». Ammette che, «non di rado, peraltro, anche nella giurisprudenza della Suprema Corte la differenza fra i due tipi di delega non è stata sufficientemente enucleata, con conseguente confusione di piani che invece vanno tenuti distinti». Osserva che «la **delega di funzioni** di cui all'**art. 16 D.Lgs. n. 81/2008** è lo strumento con il quale il datore di lavoro (e non anche il dirigente, pure investito a titolo originario come il preposto dal TUSL di compiti a tutela della sicurezza sui luoghi di lavoro) **trasferisce i poteri e responsabilità per legge connessi al proprio ruolo ad altro soggetto**: questi diventa garante a titolo derivativo, con conseguente riduzione e mutazione dei doveri facenti capo al soggetto delegante». Chiarisce che, invece, «l'istituto della delega gestoria attiene alla ripartizione delle attribuzioni e delle responsabilità nelle **organizzazioni complesse** ed è preordinato ad assicurare un **adempimento più efficiente della funzione gestoria** (in quanto evidentemente più spedita) ed al contempo la specializzazione delle funzioni, tramite valorizzazione delle competenze e delle professionalità esistenti all'interno dell'organo collegiale». Nota che, «nelle società di capitali più semplici, in cui figura un amministratore unico titolare della ordinaria e straordinaria amministrazione, questi assume anche la posizione di garanzia datoriale», là dove «nelle società di capitali in cui, invece, l'amministrazione sia affidata ad un organo collegiale quale il Consiglio di amministrazione, l'individuazione della posizione datoriale è più complessa, anche in ragione della molteplicità di possibili modelli di amministrazione offerti dalla normativa societaria». Sottolinea che, «nell'ipotesi in cui non siano previste specifiche deleghe di gestione, l'amministrazione ricade per intero su tutti i componenti del Consiglio e tutti i componenti del Consiglio sono investiti degli obblighi inerenti alla prevenzione degli infortuni posti dalla legislazione a carico del datore di lavoro». Subito aggiunge che «di frequente accade, tuttavia, che il Consiglio di amministrazione deleghi le proprie attribuzioni o solo alcune di esse ad uno o più dei suoi componenti o ad un Comitato esecutivo (c.d. "*board*") attraverso la c.d. "*delega gestoria*" disciplinata dall'art. 2381 c.c.», e che «tale ultima norma detta le condizioni per accedere al modello in esame, i limiti entro cui è possibile ricorrevi e gli effetti che l'adozione del modello determina nel rapporto fra delegati e deleganti».

Poteri decisionali e di spesa

Rimane un problema che fu necessario affrontare già nel caso della ThyssenKrupp. L'art. 2, comma 1, *lett. b)*, D.Lgs. n. 81/2008 individua il datore di lavoro nel «soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa». Ecco perché si ritenne insufficiente identificare i membri del Consiglio di amministrazione, e necessario identificare quei **membri** del **Consiglio di amministrazione** che **effettivamente esercitarono** i **poteri decisionali e di spesa**. E per questa strada **si arrivò a individuare** il **datore di lavoro** nei membri del Consiglio di amministrazione facenti parte di un ***board*** **composto da tre di questi membri** che alla luce degli elementi probatori raccolti **assumevano** le **decisioni** determinanti **in materia antinfortunistica**, ivi **compresa la decisione di posticipare le spese** necessarie per la messa in sicurezza dell'impianto interessato. E fu proprio questa impostazione dell'accusa che venne accolta dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 38343 del 18 settembre 2014: «nell'ambito di organizzazioni complesse, d'impronta societaria, la veste datoriale non può essere attribuita solo sulla base di un criterio formale, magari indiscriminatamente estensivo, ma richiede di considerare l'organizzazione dell'istituzione, l'individuazione delle figure che gestiscono i poteri che danno corpo a tale figura».

Nella scia di questa impostazione si colloca efficacemente la Sez. IV nella sentenza del 27 febbraio 2023. Invero, prende atto che fu confermata «la correttezza della attribuzione della **qualifica di datore di lavoro all'intero *board***, ovvero di un Comitato esecutivo composto dall'Ammi-

nistratore delegato della società e da altri Consiglieri delegati riconoscendo l'**effettività** dei **poteri di gestione e di spesa** esercitati anche da tali soggetti che valeva ad attribuire loro la qualifica di datori di lavoro unitamente all'amministratore delegato», e che «nel caso concreto il *board*, pur formalmente dismesso, era stato coinvolto in tutte le decisioni gestionali e finanziarie di fondo che trascendevano dalla materia dalla sicurezza e riguardavano la complessa organizzazione aziendale».

E ne desume che, «se in senso prevenzionistico è datore di lavoro il soggetto che, in quanto investito dei poteri decisionali e di spesa, ha la responsabilità dell'organizzazione o della unità produttiva, il **Giudice penale** anche in presenza di una **formale delega gestoria** che riguardi la materia della sicurezza dovrà **interrogarsi se e come** i **soggetti delegati** siano stati messi in **condizione di partecipare** ai relativi **processi decisori**».

Dovere di controllo del CdA

Di qui un ulteriore approfondimento. Infatti, la Sez. IV osserva che «nel caso della delega gestoria il **dovere di controllo** che **permane in capo ai membri del CdA non delegati** deve essere dunque ricondotto agli **obblighi civilistici** di cui agli **artt. 2381, comma 3 e 2932, comma 2, c.c**. così come modificato dalla riforma del diritto societario attuata con il D.Lgs. n. 6/2003 che ha abolito il generale dovere di vigilanza di tutti gli amministratori sul generale andamento della società», e che «sulla base di tali disposizioni il Consiglio di amministrazione nel suo complesso, oltre a determinare il contenuto della delega, conserva la facoltà di impartire direttive ed è tenuto sulla base delle informazioni ricevute a valutare l'adeguatezza dell'assetto della società e a valutare sulla base delle relazioni informative dei delegati il generale andamento della gestione (art. 2381, comma 3, c.c.)». Con tre ulteriori avvertenze:

• «tutti gli amministratori sono solidalmente responsabili se essendo a conoscenza di fatti pregiudizievoli non hanno fatto quanto potevano per impedirne il compimento o eliminarne o attenuarne le conseguenze dannose (art. 2932, comma 2, c.c.)»;

• «alla concentrazione dei poteri e delle attribuzioni in capo ad alcuni soggetti, giustificata dalla necessità di un più proficuo esercizio, deve corrispondere in via generale una esclusiva responsabilità, sempre che si accerti che il Consiglio delegante abbia assicurato il necessario flusso informativo ed esercitato il potere dovere di controllo sull'assetto organizzativo adottato dal delegato»;

• «nell'ottica di accrescimento della tutela del lavoratore, a seguito della delega gestoria l'obbligo di adottare le misure antinfortunistiche e di vigilare sulla loro osservanza si trasferisce dal Consiglio di amministrazione al delegato, rimanendo in capo al Consiglio di amministrazione residui doveri di controllo sul generale andamento della gestione e di intervento sostitutivo».

Già abbiamo sottolineato che per conto nostro giammai trova cittadinanza la figura non di rado evocata in alcune prassi aziendali del c.d. "*datore di lavoro delegato*". Ecco perché opportunamente la Sez. IV pone ora in risalto che «la **delega di funzioni** prevista dall'art. 16 del D.Lgs. n. 81/2008 presuppone un **trasferimento** di **poteri** e correlati **obblighi** dal **datore di lavoro verso altre figure non qualificabili come tali e che non lo divengono per effetto della delega**», là dove «la **delega di gestione,** anche quando abbia ad oggetto la sicurezza sul lavoro, nel caso di strutture societarie complesse, **consente di concentrare i poteri decisionali e di spesa connessi alla funzione datoriale**, che fa capo ad una pluralità di soggetti (ovvero i membri del Consiglio di amministrazione), **su alcuni di essi**». Salvo restando che «fra soggetti che sono a titolo originario titolari della posizione di datore di lavoro non è concepibile il trasferimento della funzione, ma solo l'adozione di un modello organizzativo tale per cui taluni poteri decisionali e di spesa - se del caso anche quelli relativi alla sicurezza ed alla salute dei lavoratori - vengono affidati alla gestione di alcuni tra i datori». E naturalmente ovvio è che, «mentre non sono delegabili da parte del datore di lavoro ai sensi dell'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008 gli obblighi che costituiscono l'essenza della funzione datoriale e della sua preminente posizione di garante, ovvero la valutazione del rischio, preordinata alla pianificazione e predisposizione delle misure necessarie, e la nomina del responsabile del Servizio prevenzione e protezione, la delega gestoria permette che tali adempimenti vengano eseguiti dal delegato, mutando il contenuto del dovere prevenzionistico facente capo ai deleganti».

Delega di funzioni: limiti e condizioni

Non manca un punto sul quale la sentenza del 27 febbraio 2023 non appare condivisibile. Sostiene, infatti, che, «nella disciplina dettata dall'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008, il conferimento del potere di spesa è requisito essenziale della delega di funzioni e deve essere adeguato in relazione alle necessità connesse allo svolgimento delle funzioni delegate». Non è così. Tra i **limiti e condizioni** indicati dall'**art. 16 D.Lgs. n. 81/2008** fa spicco quello stabilito nella ***lett. d)***: «che essa attribuisca al delegato l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate». Dal testo or ora richiamato, si arguisce, anzitutto, che l'**autonomia di spesa** risulta, sì, indispensabile, però nella misura in cui sia «**necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate**». Non è da escludere, infatti, che la delega rilasciata dal datore di lavoro attribuisca al delegato funzioni che non richiedano impegni finanziari, ovvero funzioni che richiedano impegni finanziari, ma senza affidare al delegato l'autonomia di spesa. Nel qual caso la delega varrà a esimere da responsabilità il datore di lavoro e a coinvolgere nella responsabilità il delegato, a condizione che precisi i compiti comunque spettanti al delegato: quale, ad es., il compito di individuare le misure necessarie, e di segnalarne la necessità al datore di lavoro. Un **punto**, questo, **nevralgico**, che occorre cogliere attraverso i molteplici approfondimenti sviluppati dalla giurisprudenza:

• Cass. pen., sez. IV, 25 gennaio 2021, n. 2871

Il Consigliere delegato di una Spa condannato per l'infortunio subito da un lavoratore all'interno dell'area segregata di una macchina listellatrice sostiene «la validità della delega conferita ad altri, sia pure denominata formalmente procura speciale, che di fatto conferiva l'incarico relativo alla sicurezza della salute e sul lavoro, mediante l'elencazione di compiti specifici ed autonomia di spesa pari ad euro 170.000,00 riferibile sia alla materia ambientale che a quella della sicurezza sul lavoro». La Sez. IV replica: «Nel caso concreto, l'atto è intestato formalmente "procura speciale", ha un ambito squisitamente produttivo/organizzativo in favore del direttore di produzione-divisione pannelli e divisione colla, chiamato ad una personale responsabilità di gestione e manutenzione con riguardo ai processi tecnologici organizzativi e alle risorse umane. Al procuratore speciale era affidato il compito di porre in atto le politiche aziendali relative alla sicurezza predisposte dal Consigliere delegato ponendo in essere una serie di attività esecutive, quali l'attività di monitoraggio, di osservazione, di vigilanza, segnalazione e suggerimento che sono palesemente di supporto al datore di lavoro che però non si spoglia delle proprie responsabilità. Mancava il requisito dell'autonomia decisionale e organizzativa del delegato il quale, invece, nel caso di specie poteva solo proporre interventi per il mantenimento e il miglioramento della sicurezza».

• Cass. pen., sez. III, 15 giugno 2017, n. 30115

«La fornitura delle attrezzature adatte rientrava in quei compiti di gestione economica del rischio (e della sicurezza) incombente sul datore di lavoro e non delegabile se non anche con riferimento ai poteri di spesa. È il delegato a dover informare il datore di lavoro delle insicurezze connesse alla carenza sistematica di attrezzature o anche a carenze momentanee. Nella misura in cui il delegato non aveva quel potere economico, avrebbe dovuto informarne il datore di lavoro essendo esigibile quell'obbligo continuo di raccordo tra datore di lavoro e delegato che impone di intervenire congiuntamente laddove vengano segnalate criticità nella sicurezza».

Cass. pen., sez. IV, 31 maggio 2017, n. 27310

«Quanto alla concreta ed effettiva autonomia di spesa del delegato», la Sez. IV prende atto «di un mero obbligo in capo al delegato di segnalazione al delegante e al RSPP degli interventi importanti». E osserva che «detto "obbligo di segnalazione" è conforme al dettato normativo, in quanto costituisce il presupposto per l'espletamento del dovere di vigilanza del delegante sul delegato (e, sotto questo profilo, avrebbe potuto logicamente rappresentare un ulteriore elemento indicativo della effettività della delega in esame), mentre in maniera illogica è stato assimilato ad un (non riscontrato) "obbligo di preventiva autorizzazione" all'intervento».

Cass. pen., sez. feriale, 19 agosto 2014, n. 35931

Nel confermare la condanna del delegato alla sicurezza di una Spa per l'infortunio occorso a una lavoratrice, la Sez.Fer. osserva: «Irrilevante, al fine di escludere la responsabilità dell'imputato, risulta il richiamo alla qualifica di responsabile della sicurezza, in quanto proprio a tale figura professionale è demandato il controllo

costante della sicurezza delle macchine, per effetto del miglioramento della tecnica, oltre che la formulazione di osservazioni concrete sugli inconvenienti derivanti dalla loro utilizzazione. Tale responsabilità potrebbe escludersi ove questi dimostri che, a fronte di una corretta segnalazione dei problemi, il datore di lavoro si sia astenuto dal provvedere, non potendosi imputare a tale figura professionale, ove priva di autonomia di spesa, il mancato adempimento, laddove è indiscusso che nella specie nessuna segnalazione sia intervenuta, circostanza che consente di ascrivere alla diretta responsabilità dell'imputato quanto verificatosi».

Allontanamento del lavoratore: tutela dei colleghi e della collettività

Raffaele Guariniello

Modello collaborativo

Tra gli aspetti più innovativi del Testo Unico sulla Sicurezza del Lavoro, fa spicco quello che affonda le proprie radici in un "nuovo principio" ispiratore dell'art. 20, c. 1, D.Lgs. n. 81/2008 («ogni lavoratore deve prendersi cura della propria salute e sicurezza e di quella delle altre persone presenti sul luogo di lavoro, su cui ricadono gli effetti delle sue azioni o omissioni, conformemente alla sua formazione, alle istruzioni e ai mezzi forniti dal datore di lavoro»). Insegna ***Cass. pen. 19 ottobre 2022 n. 39489*** che, «in materia di prevenzione antinfortunistica, si è passati da un modello "iperprotettivo", interamente incentrato sulla figura del datore di lavoro, investito di un obbligo di vigilanza assoluta sui lavoratori ad un modello "collaborativo" in cui gli obblighi sono ripartiti tra più soggetti, compresi i lavoratori». Per decenni, abbiamo continuato a porre in risalto che il lavoratore si configura come un mero creditore di sicurezza. Adesso stiamo assistendo alla «trasformazione del lavoratore da semplice creditore di sicurezza nei confronti del datore di lavoro a suo compartecipe nell'applicazione del dovere di fare sicurezza, nel senso che il lavoratore diventa garante, oltre che della propria sicurezza, anche di quella dei propri compagni di lavoro o di altre persone presenti, quando si trovi nella condizione di intervenire onde rimuovere le possibili cause di infortuni sul lavoro». E ancora: «il lavoratore, pur essendo il soggetto primariamente tutelato dalla normativa prevenzionale, è anch'egli titolare di una posizione di garanzia nella materia del lavoro» (per un resoconto della giurisprudenza in argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, XII edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022).

Idoneità del lavoratore

Molteplici sono nel quadro del modello collaborativo gli obblighi previsti dal D.Lgs. n. 81/2008 a carico dei garanti della sicurezza, a cominciare da ***datore di lavoro*** e ***dirigenti***.

a) Anzitutto, l'obbligo di cui all'art. 18, c. 1, lett. c), D.Lgs. n. 81/2008: «nell'affidare i compiti ai lavoratori, tenere conto delle capacità e delle condizioni degli stessi in rapporto alla loro salute e alla sicurezza». Una previsione, questa, osservò efficacemente a suo tempo ***Cass. 17 settembre 2013 n. 38129***, «che guarda in primo luogo alla assegnazione delle mansioni in via preventiva e generale, ma alla quale non sfugge anche la quotidiana replica del conferimento di compiti al lavoratore da parte del datore di lavoro»: «diverse le ipotizzabili modalità di adempimento degli obblighi ma comune l'obiettivo di assicurare che il lavoratore sia in condizioni che permettano lo svolgimento in sicurezza dell'attività lavorativa».

b) Strettamente connesso è l'obbligo contemplato dall'art. 18, c. 1, lett. bb), D.Lgs. n. 81/2008: «vigilare affinché i lavoratori per i quali vige l'obbligo di sorveglianza sanitaria non siano adibiti alla mansione lavorativa specifica senza il prescritto giudizio di idoneità». Un ambito nel quale si colloca il caso purtroppo frequente in cui il datore di lavoro non ottempera al giudizio di idoneità rilasciato dal medico competente.

Cass. pen., 8 giugno 2021 n. 22267

La Sez. IV conferma la condanna per lesione personale colposa in danno di un dipendente di una Spa con qualifica di carpentiere di galleria «adibito, nonostante le contrarie indicazioni mediche, a mansioni che comprendevano movimentazione manuale dei carichi e guida dei mezzi con vibrazione all'intero corpo, nonostante documentate condizioni fisiche del predetto». «All'atto dell'assunzione presso la Spa, il medico lo aveva valutato idoneo al lavoro, con prescrizione di non essere adibito a sollevamento/spostamento di carichi pesanti, prescrizione confermata anche dopo ulteriori visite. Una risonanza al rachide pochi giorni prima del licenziamento aveva evidenziato un peggioramento del quadro clinico. L'imputato, con ampi poteri di spesa e decisionali in ogni settore, incluso quello dell'integrità e salute dei lavoratori nell'ambiente di lavoro, aveva adibito il lavoratore a mansioni comprensive di quelle descritte senza tener conto delle sue condizioni

fisiche (risultanti dalle visite del medico competente, al quale erano state date anche informazioni non esatte circa le mansioni effettivamente svolte dal dipendente) e delle numerose assenze lavorative dovute a malattia, cagionando al predetto, in aggravamento della preesistente patologia, un indebolimento permanente del rachide lombo-sacrale».

Cass. pen., 26 ottobre 2020 n. 29610

La Sez. IV conferma la condanna dell'amministratore unico di una Srl per l'infortunio subito da una dipendente addetta alle pulizie dei lampadari e a piccole manutenzioni non elettriche che, «essendo salita su una scala portatile del tipo "a forbice" per pulire un grosso lampadario di un Teatro, a causa del cedimento della gamba sinistra, è caduta a terra». «La donna era reduce da un precedente infortunio sul lavoro, avvenuto sette mesi prima, in occasione del quale si era fratturata in più punti la gamba sinistra, con impossibilità di attendere alle ordinarie occupazioni per centotrentanove giorni e con postumi permanenti (placche e numerose viti), sicché il medico del lavoro aveva espresso un giudizio di idoneità al lavoro condizionato però allo svolgimento di lavori non in altezza e non comportanti l'utilizzo di scale portatili».

c) Subentra a questo punto la posizione di garanzia del ***medico competente***. Come dispone l'art. 41, c. 6 e 6-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008, il medico competente, sulla base delle risultanze delle visite mediche di cui al c. 2, esprime per iscritto uno dei seguenti giudizi relativi alla mansione specifica, dando copia del giudizio medesimo al lavoratore e al datore di lavoro: a) idoneità; b) idoneità parziale, temporanea o permanente, con prescrizioni o limitazioni; c) inidoneità temporanea; d) inidoneità permanente; e «nel caso di espressione del giudizio di inidoneità temporanea vanno precisati i limiti temporali di validità». Occorre subito sottolineare l'importanza, per non dire la sacralità, del giudizio di idoneità. Basti avvertire che ***Cass. pen. 1° luglio 2021 n. 25271*** conferma la condanna di un datore di lavoro che aveva falsificato certificati di "giudizio di idoneità alla mansione" a firma del medico del lavoro. E spiega: «Potendo, i documenti contenenti il giudizio di idoneità alla mansione, redatto obbligatoriamente in forma scritta ai sensi dell'art. 41, comma 6-bis, D.Lgs. n. 81/2008, entrare a pieno titolo all'interno di un procedimento amministrativo definito dal citato D.Lgs. n. 81/2008, quale il ricorso avverso il giudizio di idoneità di cui all'art. 41, comma 9, del medesimo testo unico, essi vanno considerati sin dalla loro formazione come documenti di fede pubblica. Tale procedimento si concretizza nel ricorso, da parte del lavoratore o del datore di lavoro, all'organo di vigilanza, per ottenere la rivalutazione del giudizio di idoneità. L'organo di vigilanza (del Servizio Sanitario Nazionale, ove la normativa non disponga diversamente) è l'autorità responsabile del procedimento e dell'emissione del relativo provvedimento di conferma, modifica o revoca. Secondo l'orientamento dominante nella giurisprudenza di legittimità, rientrano nella nozione di atto pubblico rilevante ai fini dell'integrazione dei reati in materia di falsità in atti, anche gli atti cosiddetti interni, ovvero quelli destinati ad inserirsi nel procedimento amministrativo, offrendo un contributo di conoscenza o di valutazione, nonché quelli che si collocano nel contesto di una complessa sequela procedimentale - conforme o meno allo schema tipico - ponendosi come necessario presupposto di momenti procedurali successivi. La falsa formazione mediante fotocopie degli atti di cui si discute, integra il delitto di falsità materiale in atti pubblici contestato all'imputato, posto che gli atti esibiti da quest'ultimo al tecnico della ASL avevano l'apparenza dell'originale di un atto pubblico, in realtà inesistente, indipendentemente da quale fosse la finalità concreta».

Del pari indispensabile è chiarire che, alla stregua dell'art. 2, c. 1, lett. m), D.Lgs. n. 81/2008, la sorveglianza sanitaria sui lavoratori deve essere intesa come «insieme degli atti medici, finalizzati alla tutela dello stato di salute e sicurezza dei lavoratori, in relazione all'ambiente di lavoro, ai fattori di rischio professionali e alle modalità di svolgimento dell'attività lavorativa». Se ne traggono due deduzioni generalmente trascurate: la prima è che si tratta di una sorveglianza sanitaria mirata sul rischio professionale, e, quindi, generalmente non estensibile ad altri ambiti o settori (quale, ad es., la cura generica del lavoratore) (non a caso, Cass. pen. 2 luglio 2020 n. 19856 precisa che «non è prevista alcuna interlocuzione diretta da parte del medico competente nei confronti del medico curante del lavoratore, cosicché nessun rimprovero a tale titolo può essergli addebitato». Non si trascuri, peraltro, l'apertura segnata dall'art. 41, c. 2, lett. c), D.Lgs. n. 81/2008 con riguardo alla «visita medica su richiesta del lavoratore, qualora sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi professionali o ***alle sue condizioni di salute, suscettibili di peggioramento a causa dell'attività lavorativa svolta***, al fine di esprimere il giudizio di idoneità alla mansione specifica»); la seconda è che siffatta sorveglianza sanitaria deve mirare esclusivamente alla tutela della salute e sicurezza, e, dunque, non alla tutela di interessi pur facenti capo ai lavoratori, ma diversi dalla loro salute e sicurezza, (quale, ad es., l'interesse alla conservazione del posto di lavoro).

d) Da non sottovalutare è poi la posizione di garanzia del ***lavoratore***, destinatario -oltre che dell'obbligo generale

previsto nell'art. 20, c. 1- dell'obbligo specifico stabilito dall'art. 20, c. 2, lett. i), D.Lgs. n. 81/2008: «sottoporsi ai controlli sanitari previsti dal presente decreto legislativo o comunque disposti dal medico competente».

Allontanamento del lavoratore tra Tusl e Sezione Lavoro della Cassazione

Ecco a questo punto porsi il problema relativo alle implicazioni del giudizio di idoneità. L'art. 15, c. 1, lett. m), D. Lgs. n. 81/2008 inserisce tra le misure generali di tutela «l'allontanamento del lavoratore dall'esposizione al rischio per motivi sanitari inerenti alla sua persona e l'adibizione, ove possibile, ad altra mansione». E più specificamente l'art. 42, c. 1, D.Lgs. n. 81/2008 prevede i provvedimenti in caso di inidoneità alla mansione specifica: «il datore di lavoro, anche in considerazione di quanto disposto dalla legge 12 marzo 1999, n. 68 (contenente "norme per il diritto al lavoro dei disabili"), in relazione ai giudizi di cui all'articolo 41, comma 6, attua le misure indicate dal medico competente e qualora le stesse prevedano un'inidoneità alla mansione specifica adibisce il lavoratore, ove possibile, a mansioni equivalenti o, in difetto, a mansioni inferiori garantendo il trattamento corrispondente alle mansioni di provenienza».
Si tratta di una norma che ha un precedente, l'art. 8, D.Lgs. n. 277/1991 (ora abrogato dal D.Lgs. n. 81/2008). Ove si considerava l'ipotesi in cui il lavoratore per motivi sanitari fosse allontanato temporaneamente da un'attività comportante esposizione ad un agente chimico, o fisico, o biologico, su parere del medico competente, e si disponeva che, in tale ipotesi, «il lavoratore è assegnato, in quanto possibile, ad un altro posto di lavoro nell'ambito della stessa azienda». Emergevano qui sia la limitazione della garanzia ai casi di allontanamento temporaneo, sia l'ipoteca prodotta da segni linguistici indeterminati come quelli impiegati nella formula "in quanto possibile". A sua volta, l'attuale art. 42, c. 1, D.Lgs. n. 81/2008 estende la garanzia a qualsiasi ipotesi di allontanamento, ivi compreso quello definitivo. Però, continua a prescrivere l'adibizione ad altre mansioni soltanto "***ove possibile***".
Entrano qui in giuoco gli insegnamenti impartiti dalla Sezione Lavoro della Corte Suprema. Fa spicco per l'ampiezza dell'analisi ***Cass., sez. lav., 9 marzo 2021 n. 6497***, relativa a un'ipotesi di licenziamento intimato a un lavoratore per sopravvenuta inidoneità fisica alla mansione da parte di una società di trasporto pubblico passeggeri.
Nel ritenere illegittimo il licenziamento, la sezione lavoro afferma che, «in tema di licenziamento per inidoneità fisica sopravvenuta del lavoratore, derivante da una condizione di handicap, sussiste l'obbligo della previa verifica, a carico del datore di lavoro, della possibilità di adattamenti organizzativi ragionevoli nei luoghi di lavoro ai fini della legittimità del recesso», e che siffatti ***adattamenti ragionevoli*** debbono «essere adottati secondo il parametro (e con il limite) della ragionevolezza», tenendo, in particolare, conto «del limite costituito dall'inviolabilità *in peius* (art. 2103 c.c.) delle posizioni lavorative degli altri prestatori di lavoro», nonché evitando «oneri organizzativi eccessivi (da valutarsi in relazione alle peculiarità dell'azienda ed alle relative risorse finanziarie), stante l'esigenza del mantenimento degli equilibri finanziari dell'impresa».
Di seguito più in dettaglio alcuni punti sottolineati dalla sezione lavoro:

- come in ogni ipotesi di licenziamento per giustificato motivo oggettivo, l'onere della prova della sussistenza delle giustificazioni nell'esercizio del potere di recesso spetta al datore di lavoro;
- il datore di lavoro deve provare la sopravvenuta inidoneità fisica o psichica del lavoratore e l'impossibilità di ricollocare il medesimo in altre posizioni lavorative per l'espletamento di mansioni, eventualmente anche inferiori, compatibili con il suo stato di salute;
- usualmente si prova che nella fase concomitante e successiva al recesso, per un congruo periodo, non sono avvenute nuove assunzioni oppure sono state effettuate per mansioni richiedenti una professionalità non posseduta dal prestatore;
- a fronte del lavoratore che deduca e provi di trovarsi in una condizione di limitazione, risultante da menomazioni fisiche, mentali o psichiche durature, quale fonte dell'obbligo datoriale di ricercare soluzioni ragionevoli che possano evitare il licenziamento causato dalla disabilità, grava sul datore di lavoro l'onere di provare di aver adempiuto all'obbligo di "accomodamento" ovvero che l'inadempimento sia dovuto a causa non imputabile;
- non è sufficiente per il datore allegare e provare che non fossero presenti in azienda posti disponibili in cui ricollocare il lavoratore, come si trattasse di un ordinario repêchage;
- non spetta al lavoratore, o tanto meno al giudice, individuare in giudizio quali possano essere le possibili modifiche organizzative appropriate e ragionevoli idonee a salvaguardare il posto di lavoro, sovvertendo l'onere probatorio e richiedendo una collaborazione nell'individuazione degli accomodamenti possibili non prevista neanche per il repêchage ordinario in mansioni inferiori, oramai esteso dal recesso per

sopravvenuta inidoneità fisica alle ipotesi di soppressione del posto di lavoro per riorganizzazione aziendale;
- l'onere gravante sul datore di lavoro potrà essere assolto mediante la deduzione del compimento di atti od operazioni strumentali rispetto all'avveramento dell'accomodamento ragionevole, che assumano il rango di fatti secondari di tipo indiziario o presuntivo, i quali possano indurre nel giudicante il convincimento che il datore abbia compiuto uno sforzo diligente ed esigibile per trovare una soluzione organizzativa appropriata che scongiuri il licenziamento, avuto riguardo ad ogni circostanza rilevante nel caso concreto;
- il datore di lavoro potrà anche dimostrare che eventuali soluzioni alternative, pur possibili, fossero prive di ragionevolezza, magari perché coinvolgenti altri interessi comparativamente preminenti, ovvero fossero sproporzionate o eccessive, a causa dei costi finanziari o di altro tipo ovvero per le dimensioni e le risorse dell'impresa.

Incisiva, successivamente:

Cass., sez. lav., 10 giugno 2021 n. 16383
«Il datore di lavoro ha l'obbligo di previa verifica della possibilità di adattamenti organizzativi ragionevoli nei luoghi di lavoro ai fini della legittimità di un eventuale recesso, in applicazione dell'art. 3, c. 3-*bis* , D.Lgs. n. 216/2003, di recepimento dell'art. 5 della Direttiva 2000/78/CE, secondo un'interpretazione costituzionalmente orientata e conforme agli obiettivi posti dal predetto art. 5, essendo egli tenuto, pur senza modificare l'assetto organizzativo dei fattori produttivi insindacabilmente stabiliti, ad assegnare all'invalido mansioni compatibili con la natura e il grado delle sue menomazioni, reperendo nell'ambito della struttura aziendale il posto di lavoro più adatto alle condizioni di salute di tale lavoratore».
Da tener presenti, peraltro, le indicazioni date da altre sentenze che si riportano di seguito.

Cass., sez. lav., 19 marzo 2018 n. 6789
Un lavoratore contesta la legittimità del licenziamento per giusta causa comminatogli dalla Spa datrice di lavoro a seguito di lettera di contestazione con cui gli era stato addebitato di «essersi rifiutato di prestare attività lavorativa su di una pressa senza giustificato motivo all'inizio di un turno e di non essersi poi recato dal direttore di stabilimento, benché convocato, per rendere spiegazioni». La sezione lavoro ribatte: «Il lavoratore aveva rifiutato di lavorare sulla pressa nonostante non vi fossero controindicazioni di salute, rientrando i pezzi da lavorare in un peso di due/tre kg, inferiore a quello di 5 kg, limite di cui beneficiava il lavoratore per prescrizione medica». «Il rifiuto ingiustificato di lavorare sulla pressa e il non presentarsi in direzione come richiestogli dal superiore, costituiscono una grave insubordinazione, suscettibile di licenziamento in tronco».

Cass., sez. lav., 5 aprile 2018 n. 8419
La sezione lavoro esclude la possibilità di esigere che «il datore procedesse a spostamenti di altri dipendenti, modificando la tipologia delle loro mansioni con esposizione degli stessi a maggior rischio di salute e con alterazione inammissibile dell'organigramma aziendale».

Cass., sez. lav, 2 dicembre 2022 n. 35496
«Fatto costitutivo del giustificato motivo oggettivo di licenziamento è rappresentato sia dalle ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa sia dall'impossibilità di ricollocare altrove il lavoratore (cd. "repêchage")» e tale costruzione è stata avallata dalla Corte costituzionale la quale nella sentenza del 7 aprile 2022 n. 125, dopo avere ricordato che è onere del datore di lavoro dimostrare i presupposti legittimanti il licenziamento alla luce dell'art. 5 della legge 15 luglio 1966, n. 604, che completa e rafforza, sul versante processuale, la protezione del lavoratore contro i licenziamenti illegittimi, con riferimento al licenziamento intimato per «ragioni inerenti all'attività produttiva, all'organizzazione del lavoro e al regolare funzionamento di essa» (art. 3, legge n. 604/1966) ha precisato che «il fatto che è all'origine del licenziamento per giustificato motivo oggettivo include tali ragioni e, in via prioritaria, il nesso causale tra le scelte organizzative del datore di lavoro e il recesso dal contratto, che si configura come *extrema ratio*, per l'impossibilità di collocare altrove il lavoratore».

Protezione della collettività

Memorabile resta il caso del Covid-19. Tra le misure protettive e preventive previste in materia, a maggior ragione dopo il recepimento della Direttiva n. 739 del 3 giugno 2020, l'art. 279, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 include la sottoposizione dei lavoratori esposti alla "sorveglianza sanitaria di cui all'articolo 41", e di cui, dunque, a quell'articolo che nel comma 1 stabilisce in deroga all'art. 5 Statuto dei lavoratori i casi tassativi di sorveglianza sanitaria obbligatoria del medico competente, nel comma 2 sette tipi di visita medica compresi in tale sorveglianza sanitaria, nel comma 4 gli esami integrativi ritenuti necessari dal medico competente, nei commi 6 e 6-bis i giudizi del medico competente sull'idoneità del lavoratore e nel comma 7 il ricorso all'organo di vigilanza avverso tali

giudizi. Si tratta di una misura che si applica «qualora l'esito della valutazione del rischio ne rilevi la necessità» (secondo quanto emerge dallo stesso art. 279, comma 1), e che è sanzionato nell'art. 282, c. 2, D.Lgs. n. 81/2008 a carico del datore di lavoro e dei dirigenti in coerenza con l'obbligo -contemplato dall'art. 18, c. 1, lettera a), D.Lgs. n. 81/2008 e ivi punito sempre a carico del datore di lavoro e dei dirigenti nell'art. 55, c. 5, lett. a)- di nomina del medico competente «per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria nei casi previsti dal presente decreto legislativo». Né creano imbarazzo la redazione di un giudizio di idoneità alla "mansione specifica", né l'adibizione del lavoratore allontanato ad "altra mansione", perché ciascuna mansione deve essere vagliata in rapporto ai rischi corsi dal lavoratore "durante il lavoro" (e non esclusivamente a causa del lavoro), perché occorre considerare i rischi che in ipotesi contraddistinguono più mansioni svolte dal lavoratore, perché l'adibizione ad altra mansione è adottata, "ove possibile". E perché da tempo ormai abbiamo assistito al passaggio da una sorveglianza sanitaria destinata a tutelare il singolo lavoratore visitato a una sorveglianza sanitaria destinata a tutelare anche gli altri lavoratori e addirittura i terzi.

Non sfugga a questo riguardo che «gli accertamenti sanitari dell'assenza di sieropositività all'infezione da HIV» costituiscono «condizione per l'espletamento di attività che comportano rischi per la salute dei terzi» (Corte cost., 23 maggio 1994 n. 218). Del pari significativa è una norma quale l'art. 41, c. 4, secondo periodo, D.Lgs. n. 81/2008: «Nei casi ed alle condizioni previste dall'ordinamento, le visite di cui al comma 2, lettere a), b), d), e-bis) e e-ter) sono altresì finalizzate alla verifica di assenza di condizioni di alcol dipendenza e di assunzione di sostanze psicotrope». Preziosissima fu a proposito dell'alcool la sentenza che segue.

Cass. pen., 17 settembre 2013 n. 38129

«Vale dare conto della previsione dell'art. 15 della legge n. 125/2001, che vieta la somministrazione e l'assunzione sul lavoro di bevande alcoliche e superalcoliche, sia pure nelle sole attività lavorative che comportano un elevato rischio di infortuni sul lavoro ovvero per la sicurezza, l'incolumità o la salute dei terzi, individuate con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, di concerto con il Ministro della sanità» (attività ora indicate nell'Allegato I dell'Intesa Stato Regioni del 16 marzo 2006); ricordare che l'art. 41, comma 4, D.Lgs. n. 81/2008 prevede la sorveglianza sanitaria diretta all'accertamento di condizioni di alcol dipendenza (e di tossicodipendenza), e l'Allegato IV, al punto 1.11.3.2. e 1.11.3.3., prende in esame l'uso di alcolici sul lavoro. Né va ignorato che l'art. 18, c. 1, lett. c), D.Lgs. n. 81/2008 dispone che il datore di lavoro ed il dirigente «nell'affidare i compiti ai lavoratori» deve «tenere conto delle capacità e delle condizioni degli stessi in rapporto alla loro salute e alla sicurezza». Si tratta di previsione che guarda in primo luogo alla assegnazione delle mansioni in via preventiva e generale, ma alla quale non sfugge anche la quotidiana replica del conferimento di compiti al lavoratore da parte del datore di lavoro. Diverse le ipotizzabili modalità di adempimento degli obblighi ma comune l'obiettivo di assicurare che il lavoratore sia in condizioni che permettano lo svolgimento in sicurezza dell'attività lavorativa. Le disposizioni sinora elencate permettono di ribadire che la condizione di ubriachezza del lavoratore sul luogo di lavoro non è circostanza eccezionale e quindi non prevedibile dal datore di lavoro». Di qui le implicazioni che ne conseguono vuoi a carico del datore di lavoro e dei dirigenti (l'art. 18, c. 1, lett. f), D.Lgs. n. 81/2008 impone al datore di lavoro e ai dirigenti di «richiedere l'osservanza da parte dei singoli lavoratori delle norme vigenti»), vuoi del medico competente (in veste di collaboratore del datore di lavoro e del RSPP *ex* art. 25, D.Lgs. n. 81/2008), vuoi dello stesso lavoratore (circa le misure di ordine disciplinare applicabili al lavoratore v., ad es., Cass., sez. lav., 27 marzo 2019 n. 8582 e Cass., sez. lav., 12 aprile 2018 n. 9126).

Cass. pen., 9 marzo 2017 n. 11441

I due soci amministratori e l'amministratore di fatto di un'azienda agricola, quali datori di lavoro, furono condannati per un infortunio: «due dipendenti, incaricati di tagliare legna da ardere, si trovavano (uno alla guida) a bordo di un cingolato di proprietà dell'azienda degli imputati, su terreno impervio, allorché erano stati sbalzati violentemente dal mezzo agricolo che si era abbattuto a marcia indietro contro un albero al termine di un pendio fortemente scosceso». Colpa: avere adibito tali lavoratori ad attività altamente pericolosa (taglio del bosco, da effettuarsi in solitudine, in luogo impervio, isolato e difficilmente raggiungibile), con la disponibilità di un cingolato di pericolosa conduzione (mezzo lasciato a disposizione di soggetti privi delle specifiche competenze per guidarlo adeguatamente, non essendo risultati idonei alla guida sia il lavoratore deceduto, che quello sopravvissuto, e rispetto al quale l'operaio deceduto versava in condizioni di assoluta e comprovata incapacità di governo e di qualsiasi suo sicuro impiego, siccome etilista, uso al consumo di alcol anche durante le ore lavorative, tanto da raccomandare al negoziante del paese di non vendergli alcolici). Sicché la responsabilità fu individuata «nell'avere affidato ai

lavoratori dei compiti senza tenere conto delle capacità e delle condizioni degli stessi in rapporto alla loro salute e sicurezza (art. 18, lett. c, D.Lgs. n. 81/2008); nel non avere richiesto l'osservanza da parte di costoro delle norme a disposizione e salvaguardia della sicurezza e l'uso di mezzi di protezione e dei dispositivi di protezione (art. 18, lett. f, stesso T.U.); nell'avere consentito l'utilizzo di attrezzatura da parte di lavoratori non formati e informati (artt. 71, comma 7, lett. a, e 73, commi 1, 2 e 4 D.Lgs. n. 81/2008), uno dei quali addirittura notoriamente dedito al consumo di sostanze alcoliche anche durante lo svolgimento dell'attività lavorativa».

Allontanamento nei casi di sorveglianza sanitaria non obbligatoria del medico competente

A complicare il discorso sull'allontanamento del lavoratore inidoneo, contribuisce un profilo normativo purtroppo non di rado sfuggito anche in sedi pur autorevoli.

Leggiamo la circolare 12 ottobre 2017, n. 3 del pregresso Ispettorato Nazionale del Lavoro, ispirata dal proposito di «fornire indicazioni operative sulle sanzioni da applicare in caso di omessa sorveglianza sanitaria», «al fine di assicurare l'uniformità di comportamento da parte di tutto il personale ispettivo nell'adozione dei provvedimenti sanzionatori». Il risultato è un'analisi minata da un imbarazzante equivoco.

La circolare premette che «nell'ambito della normativa in materia di salute e sicurezza la sorveglianza sanitaria dei lavoratori, così come declinata dall'art. 41, diviene un obbligo nel momento in cui la valutazione dei rischi evidenzi la necessità di sottoporre il lavoratore a sorveglianza sanitaria». In tal guisa mostra di far riferimento alla sorveglianza sanitaria effettuata dal medico competente, nominato *ex* art. 18, c. 1, lett. a), D.Lgs. n. 81/2008 dal datore di lavoro o dal dirigente e operante in una delle qualità precisate nell'art. 39, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008. «La sorveglianza sanitaria» -dice infatti l'art. 41 – «è effettuata dal medico competente: a) nei casi previsti dalla normativa vigente, nonché dalle indicazioni fornite dalla Commissione consultiva di cui all'articolo 6; b) qualora il lavoratore ne faccia richiesta e la stessa sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi lavorativi»).

Sin dall'esordio la circolare incorre in uno sconfortante malinteso. Perché la sorveglianza sanitaria effettuata dal medico competente è obbligatoria soltanto nei casi tassativamente previsti dalle lettere a) e b) dell'art. 41, c. 1, D. Lgs. n. 81/2008. Nel novero di tali casi non rientra, purtroppo, quello «in cui la valutazione dei rischi evidenzi la necessità di sottoporre il lavoratore a sorveglianza sanitaria». Nel 2009, infatti, fallì il tentativo di aggiungere nel c. 1, art. 41, D.Lgs. n. 81/2008 un'auspicabile lettera b-*bis*), volta ad imporre la sorveglianza sanitaria effettuata dal medico competente anche «in ogni caso ne venga individuata la necessità all'esito della valutazione dei rischi». Ma non può certo una circolare modificare una norma di legge. Già con questa falsa partenza, nella dichiarata prospettiva della sorveglianza sanitaria effettuata dal medico competente, la circolare dell'Ispettorato Nazionale del Lavoro opera un artificioso distinguo tra «tutti i casi in cui la normativa vigente prevede l'obbligo della sorveglianza sanitaria» e «i casi in cui si debba valutare lo stato di salute del lavoratore, al fine dell'affidamento dei compiti specifici, che non dipendono dai rischi presenti nell'ambiente di lavoro, ma dalla capacità del lavoratore stesso di svolgerli (es. lavori in quota, lavori in sotterraneo o in ambienti chiusi in genere, lavori subacquei, ecc.)». Con riguardo alla prima categoria di casi, indica la violazione dell'art. 18, c. 1, lett. g), D.Lgs. n. 81/2008, mentre con riguardo alla seconda categoria indica la violazione dell'art. 18, c. 1, lett. c), D. Lgs. n. 81/2008. Quanto alla prima categoria, sarebbe stato opportuno ricordare agli ispettori ulteriori contravvenzioni: il datore di lavoro e il dirigente violano l'art. 18, c. 1, lett. a), D.Lgs. n. 81/2008, qualora omettano di «nominare il medico competente per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria nei casi previsti dal presente decreto legislativo»; il medico competente viola l'art. 25, c. 1, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008, qualora ometta di effettuare «la sorveglianza sanitaria di cui all'articolo 41»; i lavoratori violano l'art. 20, c. 1, lett. i), D.Lgs. n. 81/2008, qualora omettano di «sottoporsi ai controlli sanitari previsti dal presente decreto legislativo o comunque disposti dal medico competente». Per quel che poi concerne la seconda categoria di casi, nessun dubbio che l'art. 18, c. 1, lett. c), D.Lgs. n. 81/2008, non a caso già poc'anzi richiamato, detti una norma tanto trascurata quanto fondamentale. E tuttavia una norma di per sé inidonea a rendere obbligatoria la sorveglianza sanitaria da parte del medico competente al di fuori dei casi espressamente e tassativamente previsti dall'art. 41, c. 1, D.Lgs. n. 81/2008.

Il fatto è che l'art. 5 Stat. lav. vieta gli accertamenti sanitari sui lavoratori da parte del datore di lavoro, e che a questo divieto deroga l'art. 41, c. 1, D.Lgs. n. 81/2008, norma dunque applicabile ai soli casi espressamente e tassativamente previsti. Al di fuori di tali casi, l'unica strada percorribile è quella del controllo sanitario sull'idoneità affidato, non già al medico competente nominato dal datore di lavoro, bensì al medico pubblico in linea con il

c. 3, art. 5 Stat. lav. È semmai in questo alveo che può avviarsi il discorso sulla violazione dell'art. 18, c. 1, lett. c), D.Lgs. n. 81/2008, nell'ipotesi in cui il datore di lavoro e il dirigente non si preoccupino di richiedere al medico pubblico il giudizio sull'idoneità sanitaria del lavoratore alla mansione specifica al di fuori dei casi contemplati dall'art. 41, c. 1, D.Lgs. n. 81/2008.

Con soddisfazione, quindi, si rileva che ora la Commissione Interpelli del Ministero del lavoro, nell'interpello 26 ottobre 2022, n. 2, accoglie le critiche mosse alla circolare n. 3/2017 del pregresso INL.

Gli equivoci in argomento sono all'ordine del giorno. Leggiamo l'art. 14, D.Lgs. n. 81/2008, così come modificato dalla legge n. 215/2021, in tema di sospensione dell'attività imprenditoriale da parte degli Organi di vigilanza. In particolare, il c. 9, lett. a), prevede che, «per la revoca del provvedimento di sospensione», è necessaria «la regolarizzazione dei lavoratori non risultanti dalle scritture o da altra documentazione obbligatoria anche sotto il profilo degli adempimenti in materia di salute e sicurezza». Domanda: quali adempimenti? Tutti? Sembrerebbe di no: solo quegli adempimenti che erano stati omessi in rapporto a lavoratori in nero. Il Ministero del lavoro, nella nota n. 19570 del 16 novembre 2015, richiamata dall'Ispettorato Nazionale del Lavoro nelle note nn. 3 del 9 novembre 2021 e 4 del 9 dicembre 2021, sostiene che, «ai fini della revoca del provvedimento:

- quanto alla sorveglianza sanitaria sarà necessaria l'effettuazione della relativa visita medica, potendosi comunque ritenere sufficiente l'esibizione della prenotazione della stessa purché i lavoratori interessati non siano adibiti a mansioni lavorative per le quali debba conseguirsi il relativo giudizio di idoneità;
- quanto agli obblighi di formazione e informazione, si ritiene sufficiente che l'attività formativa del personale da regolarizzare sia stata programmata in modo tale da concludersi entro il termine di 60 giorni e che l'obbligo informativo sia comprovato da idonea documentazione sottoscritta dal lavoratore».

Inutile dire che questo riferimento esclusivo agli obblighi di formazione-informazione e di sorveglianza sanitaria risulta palesemente aprioristico e non sorretto dalla generica dizione della norma. Quel che ora occorre purtroppo sottolineare è che la sorveglianza sanitaria del medico competente è obbligatoria e ammessa nei soli casi tassativamente previsti dall'art. 41, c. 1, D.Lgs. n. 81/2008, e deve necessariamente condurre a un giudizio sull'idoneità alla stregua dell'art. 41, c. 6, D.Lgs. n. 81/2008. Così come dovrebbe essere noto che, in base all'art. 18, c. 1, lett. bb), D.Lgs. n. 81/2008, il datore di lavoro e i dirigenti debbono «vigilare affinché i lavoratori per i quali vige l'obbligo di sorveglianza sanitaria non siano adibiti alla mansione lavorativa specifica senza il prescritto giudizio di idoneità».

Soggetti e responsabilità

Dal MOG all'ODV nel D.Lgs. 231/2001: gli ultimi insegnamenti della Suprema Corte

Raffaele Guariniello

Premessa

La svolta fu segnata dal D.Lgs. n. 81/2008 che inserì tra i reati presupposto della responsabilità c.d. amministrativa degli enti i delitti di omicidio colposo o lesioni gravi o gravissime commessi con violazione delle norme sulla tutela della salute e sicurezza sul lavoro (art. 25-*septies*, D.Lgs. n. 231/2001). Ed è proprio in questo settore che dopo la sentenza delle sezioni Unite sulla ThyssenKrupp (1), la giurisprudenza ha cominciato ad applicare con sempre maggiore incisività e frequenza la responsabilità amministrativa. Meraviglia, pertanto, che numerose imprese non abbiano ancora assimilato la normativa dettata dal D.Lgs. n. 231/2001, e che, in particolare, non si siano poste nella condizione di sfuggire alla responsabilità ivi prevista, adottando ed efficacemente attuando i modelli di organizzazione e di gestione. Anche perché, a ben vedere, siffatti modelli, lungi dal costituire un fuorviante appesantimento burocratico, possono rappresentare per le aziende una grande opportunità. E non meno meraviglia che questa normativa stenti ad essere applicata sistematicamente da non pochi ispettori e pubblici ministeri. A maggior ragione, ove si rifletta su alcuni aspetti di particolare rilievo in chiave di deterrenza e, quindi, sul piano social-preventivo (2). Aspetti che non a caso inducono alcuni detrattori a reclamarne ad ogni piè sospinto la declaratoria d'incostituzionalità, o quanto meno la riforma. Ma aspetti che ricevono risalto nell'ottica a nostro avviso da privilegiare della riflessione giurisprudenziale. Promettente è, quindi, l'iniziativa annunciata il 28 ottobre 2022 dall'Ispettorato Nazionale del Lavoro in collaborazione con la Procura Generale presso la Corte di cassazione: la proposta di un "protocollo quadro di collaborazione tra Ispettorato Nazionale del Lavoro e Procure della Repubblica presso i Tribunali", destinato a stabilire "principi e linee guida volti ad assicurare il proficuo svolgimento delle indagini in settori caratterizzati da rilevante allarme sociale", e ciò proprio per soddisfare su tutto il territorio nazionale l'esigenza di una omogeneità e uniformità della collaborazione tra le Procure della Repubblica e l'INL. E quanto mai accattivante è l'indicazione ivi contenuta degli ambiti prioritari di intervento. Basti riflettere che si richiama la necessità di dare impulso all'applicazione del D.Lgs. n. 231/2001 per i casi di aziende nei quali vengano rilevate plurime e continue violazioni delle normative in materia di igiene e sicurezza del lavoro e relativi infortuni, nonché malattie professionali. Sempre che non trovi conferma il proposito inopinatamente espresso in sede istituzionale di non dare corso a questo protocollo quadro.

Il MOG è cosa diversa dal DVR

Ma proprio a proposito del modello di organizzazione e di gestione (il c.d. MOG) si nota che le imprese, e non solo le imprese, frequentemente non ne colgono correttamente i contenuti.

Certo, ripetutamente la Suprema Corte avverte che "la vigente tutela dell'integrità psicofisica dei lavoratori risente della scelta di fondo del legislatore di attribuire rilievo dirimente al concetto di prevenzione dei rischi connessi all'attività lavorativa e di ritenere che la prevenzione si debba basare sulla programmazione globale del sistema di sicurezza aziendale, nonché su un modello collaborativo e informativo di gestione del rischio da attività lavorativa, dovendosi così ricomprendere nell'ambito

(1) Cass. pen., SS.UU., 18 settembre 2014, n. 38343.

(2) Circa l'efficacia social-preventiva della responsabilità delle imprese si veda il decalogo evocato nell'*e-book* R. Guariniello, *La responsabilità amministrativa delle imprese a tutela del lavoro e dell'ambiente,* Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 7 s.

delle omissioni penalmente rilevanti tutti quei comportamenti dai quali sia derivata una carente programmazione dei rischi" (3).
Si tratta di una programmazione che si concretizza in più documenti, primi fra tutti il DVR e il MOG. Il fatto è, però, che il DVR non è il MOG, né una parte del MOG. Secondo quanto limpidamente precisa l'art. 30, comma 1, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008, il DVR è uno degli obblighi giuridici il cui adempimento deve essere garantito dal sistema aziendale assicurato dal MOG.
Affrontiamo qui uno dei punti sui quali si addensano equivoci a non finire. Equivoci in cui ebbe a cadere inizialmente la stessa Suprema Corte. Basta leggere Cass. pen., sez. IV, 8 luglio 2016, n. 28557, dove la sez. IV conferma la condanna non solo del datore di lavoro presidente del consiglio di amministrazione di una S.r.l. per il reato di lesione personale colposa in danno di un lavoratore infortunatosi a una macchina laminatrice priva di qualsiasi sistema di sicurezza, ma anche della stessa S.r.l. per l'illecito amministrativo di cui all'art. 25-*septies*, D.Lgs. n. 231/2001 connesso al reato di lesione personale colposa. A sua discolpa, la S.r.l. rileva che "il modello di organizzazione e gestione era presente in azienda, essendo stato depositato prima del fatto". Ma la sez. IV replica che "la colpa di organizzazione, da intendersi in senso normativo, è fondata sul rimprovero derivante dall'inottemperanza da parte dell'ente dell'obbligo di adottare le cautele, organizzative e gestionali, necessarie a prevenire la commissione dei reati previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo, dovendo tali accorgimenti essere consacrati in un documento che individua i rischi e delinea le misure atte a contrastarli", e che "incombe, tuttavia, sull'ente l'onere - con effetti liberatori - di dimostrare l'idoneità di tali modelli di organizzazione e gestione a prevenire reati della specie di quello verificatosi". Solo che poi afferma che siffatto onere "non può certamente considerarsi assolto attraverso la sola circostanza dell'esistenza di tale modello, non avendo la parte chiarito se esso contemplasse l'adozione delle misure di sicurezza mancanti". Di qui un risultato palesemente inammissibile: quello di identificare la colpa di organizzazione nella colpa addebitabile all'autore del reato.
E ambigua è poi Cass. pen., sez. IV, 31 ottobre 2019, n. 44399, in un'ipotesi di condanna di una S.p.A. in rapporto a un infortunio addebitato all'amministratore delegato. La S.p.A. lamenta appunto che i magistrati di merito avevano fondato "la responsabilità dell'ente su un mero errato automatismo incentrato sulla ravvisata responsabilità penale dell'amministratore delegato". Ma la sez. IV conferma la condanna inflitta alla S.p.A. "per la mancata adozione del modello organizzativo previsto dagli artt. 6 e 7 del D.Lgs. n. 231/2001 e dall'art. 30 del D.Lgs. n. 81/2008 con particolare riguardo ai punti a) ed e) del comma 1", e, dunque, ai punti rispettivamente relativi ad "attrezzature, impianti, luoghi di lavoro, agenti chimici, fisici e biologici", e alla "informazione e formazione dei lavoratori".
Nel frattempo, però, anche la Suprema Corte si è resa conto della necessità di un ripensamento. Nel caso esaminato da Cass. pen., sez. IV, 28 ottobre 2019, n. 4365 (relativo all'illecito amministrativo connesso a omicidio colposo addebitato al datore di lavoro e al preposto di una S.r.l. facente parte di un'A.T.I. appaltatrice di lavori edili in danno di un lavoratore distaccato nell'ambito di un nolo a caldo), la sez. IV annulla con rinvio la statuizione sulla responsabilità amministrativa dell'ente, in quanto risulta del tutto omessa nelle sentenze di merito la valutazione sul contenuto e sulla idoneità del modello organizzativo, rinvenendosi soltanto considerazioni circa il P.O.S., che è cosa diversa, con la conseguenza che i giudici di merito hanno svolto l'equazione "responsabilità penale della persona fisica datore di lavoro/preposto = responsabilità amministrativa dell'ente".
E successivamente Cass. pen., sez. IV, 29 gennaio 2020, n. 3731, nota che "non vi è stata, in realtà, specifica deduzione difensiva relativa al modello organizzativo e di gestione ex art. 6 del D.Lgs. n. 231/2001 e art. 30 del D.Lgs. n. 81/2008, avendo, a ben vedere, la difesa incentrato tutte le proprie argomentazioni sulla efficacia nel caso di specie del documento di valutazione del rischio (DVR), che è cosa diversa dal richiamato modello organizzativo".
Si tratta di un itinerario ermeneutico che raggiunge un livello particolarmente alto in Cass. pen., sez. IV, 10 maggio 2022, n. 18413, che annulla con rinvio la condanna di una S.r.l. per l'illecito amministrativo di cui all'art. 25-*septies*, D.Lgs. n. 231/2001 connesso con il reato di lesione personale colposa addebitato al legale rappresentante della società per l'infortunio occorso a una dipendente ferita alla mano sinistra durante una operazione di raddrizzamento di un cartone che non scorreva correttamente nella macchina piegatrice e incollatrice in uso, sprovvista di un dispositivo di spegnimento automatico in caso di

(3) Cass. pen., sez. IV, 28 novembre 2022, n. 45134.

toccamento delle lamiere. La sez. IV ravvisa un percorso argomentativo carente e contraddittorio in punto di responsabilità dell'ente, per certi versi sovrapponendo e confondendo i profili di responsabilità da reato degli amministratori/datori di lavoro ai profili di responsabilità da illecito amministrativo della società. Sottolinea che i magistrati di merito addebitano alla società la mancanza del dispositivo di spegnimento automatico del macchinario, la cui implementazione avrebbe impedito l'evento, e l'omessa verifica periodica dei macchinari. Nota che si tratta di profili colposi indubbiamente ascrivibili agli amministratori della società, quali datori di lavoro tenuti al rispetto delle norme prevenzionistiche, ma non per questo automaticamente addebitabili all'ente in quanto tale. Precisa che gli aspetti che riguardano le dotazioni di sicurezza e i controlli riguardanti il macchinario specifico sul quale si è verificato l'infortunio, attengono essenzialmente a profili di responsabilità del soggetto datore di lavoro, e, quindi, a profili colposi degli amministratori della società cui è stato addebitato il reato, in relazione alla riscontrata violazione della normativa per tutela della sicurezza sul lavoro, e che "tali profili, di per sé, nulla hanno a che vedere con l'elemento 'colpa di organizzazione', che caratterizza la tipicità dell'illecito amministrativo imputabile all'ente".

Da leggere anche l'analisi svolta da Cass. pen., sez. IV, 28 novembre 2022, n. 45134: "mentre il DVR è diretto ai lavoratori ed assolve alla funzione di informarli dei rischi generici e specifici presenti nel luogo di lavoro, il modello organizzativo si rivolge anche a coloro che, all'interno della compagine aziendale, sono esposti al rischio di commettere reati colposi, sollecitandoli al rispetto degli obblighi giuridici in materia antinfortunistica, anche attraverso la previsione di un sistema di vigilanza sull'attuazione delle prescrizioni in esso contenute e che culmina nella previsione di sanzioni disciplinari in caso di inottemperanza".

Ecco perché in questa ottica dobbiamo comprendere l'ispirazione profonda dell'art. 30, D.Lgs. n. 81/2008, là dove ai commi 2 e 3 descrive i contenuti specifici del MOG. Paradigmatici gli "idonei sistemi di registrazione dell'avvenuta effettuazione delle attività di cui al comma 1". L'interrogativo è: quali "attività"? Le attività di adempimento degli obblighi di sicurezza, ovvero le attività volte a garantire l'adempimento degli obblighi di sicurezza? Non è raro indovinare in questa o quella analisi la prima risposta. E invece è da accogliere la seconda. Il MOG, e nel MOG la "registrazione", non deve costituire una ripetizione di altri documenti che direttamente descrivono le misure di prevenzione e di protezione attuate e i dispositivi di protezione individuali adottati, primo fra tutti il DVR, ma possiede una sua autonomia, nel senso che ha per oggetto le attività effettuate al fine di garantire l'adempimento degli obblighi di sicurezza (ad esempio, le attività svolte dall'organismo di vigilanza).

Ed ecco perché nel contempo occorre ben cogliere il ruolo proprio dell'organismo di vigilanza. Nel senso che l'ODV non ha affatto gli obblighi e i compiti attribuiti ai diversi soggetti operanti nel settore della sicurezza del lavoro (in particolare, datore di lavoro, dirigenti, preposti, RSPP, medico competente), ma è chiamato a vigilare sull'adempimento di tali obblighi e compiti. Questa analisi - formulata dall'accusa già nel processo ThyssenKrupp - risulta efficacemente recepita dalla Suprema Corte nella appena citata sentenza Cass. pen. n. 18413/2022. Dove la sez. IV muove ai magistrati di merito il rimprovero di aver attribuito all'organismo di vigilanza compiti incardinati nel sistema di gestione della sicurezza (nel caso dei macchinari aziendali) del tutto estranei ai compiti che l'art. 6, D.Lgs. n. 231/2001 assegna a tale organismo, e, cioè, essenzialmente ai compiti di sorvegliare e verificare regolarmente la funzionalità e l'osservanza dei modelli organizzativi richiamati dallo stesso art. 6.

La prova della colpa di organizzazione

Più che mai oggi dobbiamo fare i conti con il regime probatorio della colpa di organizzazione disciplinato dagli artt. 6 e 7, D.Lgs. n. 231/2001. Spetta all'accusa dimostrare la sussistenza della colpa in caso di reato commesso da un sottoposto come il dirigente o il preposto. Ma in ipotesi di reato commesso da un apice come il datore di lavoro spetta all'ente dimostrare l'insussistenza della colpa. E malgrado i dubbi ripetutamente sollevati al riguardo dalle difese degli enti in sede processuale, la Corte di cassazione ha sempre dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale della norma dettata dall'art. 6, D.Lgs. n. 231/2001 ed escluso la "violazione dei presidi costituzionali relativi al principio di uguaglianza e all'esercizio del diritto di difesa", "gravando comunque sull'accusa la dimostrazione della commissione del reato da parte di persona che rivesta una delle qualità di cui al D.Lgs. n. 231, art. 5, e la carente regolamentazione interna dell'ente, che ha ampia facoltà di offrire prova liberatoria".

Certo è che, in più processi, risulta affermata la responsabilità dell'ente proprio sul presupposto che

l'ente "non abbia provato la sussistenza delle circostanze che avrebbero potuto escluderne la responsabilità ai sensi dell'art. 6, D.Lgs. n. 231/2001" (4). Domanda: il MOG deve essere un documento, o - come si è talora sostenuto in sede difensiva da parte di imprese sprovviste di MOG - può essere adottato ed attuato di fatto? In un breve passo della sentenza su ThyssenKrupp si osserva eloquentemente che gli accorgimenti necessari a prevenire la commissione di alcuni reati "vanno consacrati in un documento, un modello che individua i rischi e delinea la misure atte a contrastarli" (5) .

Tutta da approfondire, a questo punto, è Cass. pen., sez. IV, 11 gennaio 2023, n. 570. Anzitutto, la sez. IV pone in risalto che "sussistono due criteri d'imputazione oggettiva del fatto illecito all'ente in quanto tale, nel senso che l'illecito amministrativo a carico del soggetto collettivo si configura quando la commissione del reato presupposto (da parte delle persone fisiche che agiscono per conto dell'ente) sia funzionale ad uno specifico interesse o vantaggio a favore dell'ente stesso", e che "si tratta di concetti alternativi e concorrenti tra loro, in quanto l'interesse esprime una valutazione teleologica del reato apprezzabile *ex ante*, cioè al momento della commissione del fatto e secondo un metro di giudizio marcatamente soggettivo", mentre "il vantaggio ha una connotazione essenzialmente oggettiva, come tale valutabile *ex post*, sulla base degli effetti concretamente derivati dalla realizzazione dell'illecito" (6). Ciò premesso, afferma che l'efficace adozione del MOG "consente all'ente di non rispondere dell'illecito", ma che la sua mancanza, "di per sé, non può implicare un automatico addebito di responsabilità". Sottolinea "la necessità che sussista la c.d. 'colpa di organizzazione' dell'ente, il non avere cioè predisposto un insieme di accorgimenti preventivi idonei ad evitare la commissione di reati del tipo di quello realizzato". Precisa che "la mancata adozione e l'inefficace attuazione degli specifici modelli di organizzazione e di gestione prefigurati dal legislatore rispettivamente agli artt. 6 e 7 del D.Lgs. n. 231/2001 e all'art. 30 del D.Lgs. n. 81/2008 non può assurgere ad elemento costitutivo della tipicità dell'illecito dell'ente ma integra una circostanza atta *ex lege* a dimostrare che sussiste la colpa di organizzazione, la quale va però specificamente provata dall'accusa, mentre l'ente può dare dimostrazione della assenza di tale colpa". Ne ricava che "l'assenza del modello, la sua inidoneità o la sua inefficace attuazione non sono *ex se* elementi costitutivi dell'illecito dell'ente". E annulla con rinvio la condanna di una S.p.A. per l'illecito amministrativo connesso a omicidio colposo per infortunio sul lavoro, poiché "i giudici di merito avrebbero dovuto approfondire anche e soprattutto l'aspetto relativo al concreto assetto organizzativo adottato dall'impresa in tema di prevenzione dei reati della specie di quello di cui ci si occupa, in maniera tale da evidenziare la sussistenza di eventuali deficit di cautela propri di tale assetto, causalmente collegati con il reato presupposto".

(4) Si veda, ad es., Cass. pen., sez. IV, 16 aprile 2018, n. 16713.
(5) Cfr. pure Cass. pen., sez. IV, 8 luglio 2016, n. 28557.
(6) In argomento N. Catizone, "Sicurezza del lavoro nel decreto 231: Cassazione divisa su interessi e vantaggi", in *Sintesi*, gennaio 2023, pag. 17 s.

Tutela della sicurezza sul lavoro

Formazione: obbligo e opportunità

Raffaele Guariniello

Nella più recente giurisprudenza sulla **sicurezza del lavoro**, due sono gli **obblighi** la cui **violazione** con maggior frequenza sta alla base delle condanne per infortunio: la **valutazione dei rischi** e la **formazione**. E si tratta di una giurisprudenza quanto mai ricca, tanto che se ne può ricavare una sorta di decalogo della formazione. Solo che anche su questo fronte non posso non segnalare le **criticità** originate da provvedimenti adottati in epoca successiva all'entrata in vigore del TUSL. Mi riferisco, in particolare, agli **Accordi Stato-Regioni sulla formazione**, e in ispecie agli Accordi del 21 dicembre 2011 e del 7 luglio 2016, emessi rispettivamente ai sensi degli artt. 37, comma 2, e 32 D.Lgs. n. 81/2008: il primo attinente a ben vedere non solo ai lavoratori, bensì anche a dirigenti, preposti, lavoratori autonomi; il secondo dichiaratamente dedicato a RSPP e ASPP, ma poi a sorpresa una sorta di *omnibus* che ospita anche altri destinatari quali i lavoratori. L'uno e l'altro per giunta - come avremo occasione di notare più avanti - non privi di **indicazioni** persino **contrastanti con il TUSL**. (1)

Non sfugga, pertanto, l'insegnamento impartito dalla Corte Suprema in materia. Basilare è **Cass. pen., sez. III, 27 gennaio 2017 n. 3898**. E non solo perché dichiara gli Accordi Stato-Regioni «fonti di dubbia valenza normativa», ma in quanto conduce una analisi paradigmatica, eppure generalmente ignorata, proprio dei rapporti tra l'**art. 37 D.Lgs. n. 81/2008** e l'**Accordo Stato-Regioni** del **21 dicembre 2011** in tema di formazione. Premette che l'art. 37, al comma 1, tipizza «il fatto di reato con le note descrittive che valgono a precisarlo, consistendo la condotta vietata nel non assicurare che ciascun lavoratore riceva una formazione sufficiente ed adeguata in materia di salute e sicurezza, anche rispetto alle conoscenze linguistiche, con particolare riferimento ai concetti di rischio, danno, prevenzione, protezione, organizzazione della prevenzione aziendale, diritti doveri dei vari soggetti aziendali, Organi di vigilanza, controllo, assistenza nonché con riferimento a rischi riferiti alle mansioni e ai possibili danni e alle conseguenti misure e procedure di prevenzione e protezione caratteristici del settore o comparto di appartenenza dell'azienda», e, al comma 2, che «la durata, i contenuti minimi e le modalità della formazione siano definiti mediante accordo» Stato-Regioni. Sottolinea che «il precetto penale è già da ritenersi pienamente precisato dal comma 1» e «non ha alcuna necessità di essere *ab externo* integrat(o)», mentre l'Accordo - come già il D.M. 16 gennaio 1997 in base all'art. 22 dell'abrogato D.Lgs. n. 626/1994 - «non costituisce un atto normativo extrapenale integrativo del precetto» ed ha «la finalità di assicurare un livello minimo di affidabilità della formazione in maniera da salvaguardare in concreto la sicurezza nei luoghi di lavoro con una presunzione di adeguatezza e sufficienza dell'offerta formativa in tal modo garantita, cosicché il datore di lavoro che avesse impartito una formazione secondo le linee tracciate dall'accordo, poi, può ritenersi esonerato, salvo prova contraria, da qualsiasi responsabilità al riguardo». Di conseguenza, l'**Accordo** è finalizzato «a **realizzare linee guida** da seguire quanto a **durata, contenuti minimi e modalità della formazione**, la cui esatta osservanza rende, sulla base di una **presunzione *iuris tantum***, conforme a diritto l'offerta e l'obbligo formativo a carico del datore di lavoro», e, cioè, «svolge una funzione meramente processuale riservata al piano probatorio».

(1) V. già Raffaele Guariniello, *Sicurezza sul lavoro nell'Accordo Stato-Regioni 2016 amare sorprese*, in *Ipsoa Quotidiano,* Wolters Kluwer, 23 settembre 2016.

V'è da notare, peraltro, un aspetto nuovo, destinato a produrre come effetto non credo voluto una differenza di trattamento non agevolmente comprensibile. L'art. 55 D.Lgs. n. 81/2008 punisce il datore di lavoro e il dirigente, al comma 3, *lett. c)*, in caso di violazione, non già dell'art. 18, comma 1, *lett. l*) (2), bensì dell'art. 37, commi 1, 7, 7-*ter*, 9, 10, e al comma 6-*bis*, in caso di violazione dell'art. 37, commi 1, 7, 9, 10 se la violazione si riferisce a più di cinque o dieci lavoratori. Se ne desume, in particolare, che non risulta sanzionato l'art. 37, comma 2, là dove appare sanzionato il comma 7 che nel testo rivisto dalla legge n. 215/2022 impone formazione e aggiornamento «secondo quanto previsto» dall'Accordo Stato-Regioni promesso per il 30 giugno 2022, con evidenti implicazioni, riguardanti peraltro soltanto datore di lavoro, dirigenti e preposti.

Garanti della formazione

Quali sono i soggetti tenuti a garantire la formazione dei lavoratori?
Certamente il **datore di lavoro e** (non "o") i **dirigenti** in base all'art. 18, comma 1, *lett. l)*, D.Lgs. n. 81/2008. E certamente il **medico competente** chiamato dall'art. 25, comma 1, *lett. a)*, a collaborare con il datore di lavoro e con il servizio di prevenzione e protezione all'attività di formazione nei confronti dei lavoratori per la parte di competenza. Ma appunto anche l'**RSPP**. Con quale ruolo? Si badi: l'obbligo di formazione non fa mai capo all'RSPP in quanto tale (e tantomeno è sanzionato nei suoi confronti). In base all'art. 33, comma 1, *lett. d)*, D.Lgs. n. 81/2008, il SPPR ha il compito di "proporre", e non di decidere, i programmi di formazione dei lavoratori. Non dimentichiamo, però, quel che ci insegna la Corte Suprema. Dice **Cass. pen., sez. IV, 28 novembre 2022 n. 45135** che l'RSPP può essere considerato responsabile del verificarsi di un infortunio, anche in concorso col datore di lavoro, «ogni qual volta l'infortunio sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare». In questa ottica, ci chiediamo: oltre a proporre i relativi programmi, l'RSPP ha ulteriori compiti sul fronte della formazione? Non mancano in proposito i fraintendimenti. Fece sensazione la sentenza sul drammatico caso dei sei morti di Mineo. Nell'impianto di depurazione del Comune di Mineo, all'interno del pozzetto di ricircolo dei fanghi, morirono sei operai, quattro dipendenti del Comune e due di una Srl incaricata di effettuare l'espurgo della condotta di collegamento tra la vasca del biorotore e la vasca di sedimentazione finale. Sei i condannati per omicidio colposo, tre nell'ambito del Comune e tre nell'ambito della Srl, ivi incluso l'RSPP. Solo che **Cass. pen., sez. IV, 19 luglio 2016, n. 30557** annullò senza rinvio la condanna dell'RSPP per non aver commesso il fatto. Prese atto che l'RSPP era stato condannato perché i dipendenti della Srl deceduti non avevano ricevuto un'adeguata formazione, e perché l'RSPP aveva omesso di verificare l'effettiva e costante partecipazione di tutti i dipendenti ai corsi di formazione. Ma obiettò che «i compiti di consulenza spettanti all'RSPP non possono estendersi sino ad includervi la vigilanza sull'effettivo svolgimento delle attività di formazione dei lavoratori».
Questa sentenza della Cassazione non mi ha mai convinto. Che l'RSPP In quanto tale non abbia compiti decisionali, né operativi, è pacifico. Ma del pari incontrovertibile è che l'**RSPP** può essere **chiamato a rispondere** di un **infortunio sul lavoro o** di una **malattia professionale**, qualora abbia **omesso di segnalare** una **situazione di rischio**. E ben s'intende che l'**insufficiente formazione** dei lavoratori **origina una situazione di rischio** che l'RSPP è tenuto a segnalare. A ragione, pertanto, successivamente, con riguardo a un caso d'incendio in uno stabilimento industriale con morte di un lavoratore e ustioni per altri due, **Cass. pen., sez. IV, 23 gennaio 2017, n. 3313** confermò la condanna dell'RSPP, sul presupposto che aveva omesso di «verificare l'insufficiente formazione del personale in ordine alla gestione delle situazioni di emergenza». In effetti, come costantemente insegna la Corte Suprema, l'RSPP «ha una funzione di ausilio diretta a supportare e non a sostituire il datore di lavoro nelle pratiche di formazione dei dipendenti» (3).

(2) Circa l'equivoco in cui era caduta la Corte di Cassazione in merito al regime sanzionatorio dell'obbligo di formazione v. Raffaele Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pagg. 762 ss.
(3) Così, ad es., Cass. pen., sez. IV, 13 settembre 2022, n. 33547.

Siamo in grado ormai di trarre una conclusione di particolare attualità. Consideriamo gli adempimenti previsti dalla legge n. 215/2021 in tema di formazione. **Nessun dubbio** che l'**RSPP** sia **tenuto a segnalare** situazioni tipo la **mancata o insufficiente formazione dei preposti** individuati dal datore di lavoro e dai dirigenti.
Dobbiamo, peraltro, fare i conti con un recente, ma non ancora ben assimilato, insegnamento della Corte Suprema volto a circoscrivere le responsabilità del RSPP. Leggiamo **Cass. pen., sez. III, 14 ottobre 2021, n. 37383**. Esclude che «gravi sull'RSPP l'obbligo di controllare e assicurarsi che il datore di lavoro adempia alle misure di precauzione indicate nel DVR». E ciò sul presupposto che «vanno tenuti nettamente distinti il piano intellettivo/valutativo (proprio dell'RSPP) da quello decisionale/operativo (proprio di altri garanti, principalmente il datore di lavoro)».
Anche questa tesi non mi persuade. Perché le **carenze** verificatesi nell'**attuazione** delle **misure** magari indicate dallo stesso RSPP - ivi comprese quelle attinenti alla formazione - originano comunque una **situazione di rischio che l'RSPP è tenuto**, non certo ad eliminare personalmente, bensì (ove occorra nuovamente) **a segnalare** previa un'adeguata, indispensabile, doverosa vigilanza - non operativa - sui luoghi di lavoro. Non senza aggiungere che, a norma dell'art. 33, comma 1, *lett. b)*, D.Lgs. n. 81/2008, tra gli obblighi previsti in capo all'RSPP, vi è quello di «**elaborare**, per quanto di competenza, le **misure preventive e protettive** di cui all'articolo 28, comma 2», ma anche «i **sistemi di controllo** di tali misure».
Altro chiarimento. Di fatto accade che un soggetto facente parte del **SPPR riceva e accetti, o comunque svolga**, magari di propria iniziativa, anche **incarichi operativi** in materia di sicurezza del lavoro (quale appunto la formazione). Questo è un evento malauguratamente non raro nella prassi che induce la giurisprudenza ad affermare che in tale ipotesi quel soggetto può essere chiamato a **rispondere** "**a duplice titolo**" non solo per il **ruolo consultivo** posseduto nella qualità di RSPP (o ASPP), bensì anche per le **funzioni operative** accettate o comunque svolte, ma allora non più in veste di RSPP (o ASPP), bensì in base alle funzioni operative accettate o comunque svolte.

Formatori

Leggiamo ora una sentenza particolarmente lucida: **Cass. pen., sez. IV, 2 marzo 2020, n. 8163**. Il presidente del consiglio di amministrazione di una società fu condannato per un duplice infortunio, uno mortale, occorso a due dipendenti intenti ad operare con un macchinario preso a nolo, per colpa consistita fondamentalmente nell'omessa formazione dei lavoratori. Nel confermare la condanna, la Cassazione ne trae occasione per fornire indicazioni illuminanti in ordine a un adempimento - proprio la **formazione dei lavoratori** - che con alto rigore considera «un **vero e proprio onere di tipo solidaristico** a carico **del datore di lavoro**». Rimprovera, infatti, al datore di lavoro un «erroneo e superficiale convincimento della raggiunta padronanza del macchinario a seguito dell'affiancamento per due giorni con il tecnico dipendente della ditta fornitrice». A questo riguardo, sottolinea «la mancanza di qualifica del tecnico e soprattutto l'insufficienza del tipo di formazione tesa solo a raggiungere lo scopo di utilizzare il macchinario e non di raggiungere le necessarie conoscenze in tema di sicurezza». Prende atto che il tecnico dipendente della ditta fornitrice ha ammesso «di non avere alcuna qualifica di formatore per la sicurezza», ed ha chiarito che «la ragione della sua presenza nei primi due giorni era conseguente all'incarico, ricoperto presso la ditta fornitrice, di tecnico preposto ad illustrare le caratteristiche della macchina e le specifiche modalità di utilizzo», nonché ad affiancare l'operatore «al fine di osservare, ed eventualmente correggere, eventuali errori di utilizzo o fare fronte a dubbi che lo stesso potesse manifestare». Ed è a questo punto che la Cassazione delinea la figura del **perfetto formatore**. Spiega che «l'acquisizione della qualifica di formatore per la sicurezza presuppone che il formatore abbia seguito specifici corsi formativi diretti a fargli acquisire tutte le nozioni necessarie in materia ed abbia inoltre fatto propria, attraverso il percorso seguito, la capacità didattica necessaria per trasmettere le conoscenze acquisite, cristallizzate in peculiari standard operativi via via aggiornati e validati, ai soggetti discenti». Aggiunge che «la prospettiva con cui il tecnico istruiva all'uso della macchina era evidentemente, nell'interesse della società che la forniva, quello di assicurarsi che ne venisse operato un

uso corretto, non quello prevenzionale dell'incolumità dei lavoratori, che incombeva sul datore di lavoro». Ne ricava che «al più il tecnico può essere ritenuto un addestratore». Ma subito precisa che l'**addestramento** è **cosa diversa dalla formazione**, e che «non può ritenersi adeguata una formazione, in tema di sicurezza, affidata alla mera trasmissione verbale o gestuale da parte di un soggetto dotato di superiore esperienza empirica sul campo giacché questa, sebbene a sua volta importante, non può sostituire *ex se* quei bagaglio di conoscenze ed acquisizioni tecniche, elaborate attraverso continue acquisizioni, di cui un formatore qualificato per la sicurezza deve essere dotato». E ancora esclude che possa «ritenersi sufficiente la semplice presenza di un manuale illustrativo, dovendo individuarsi la condotta doverosa nella puntuale verifica che i lavoratori, che avrebbero dovuto usare quella determinata macchina, avessero ricevuto e, soprattutto, interiorizzato le necessarie nozioni di sicurezza, in modo da rendere loro palese l'immanenza del pericolo e da non indurli ad un atteggiamento poco attento o minimizzante».

La Corte Suprema, dunque, mette chiaramente in luce la **responsabilità** del **datore di lavoro** che **non affidi** la **formazione del lavoratore** a un **soggetto che abbia seguito specifici corsi formativi** e fatto propria la **capacità didattica necessaria**. Dove non è difficile cogliere "i tre elementi minimi" stabiliti nel D.I. 6 marzo 2013 sulla scorta del documento approvato dalla Commissione consultiva permanente per la salute e sicurezza sul lavoro ai sensi dell'art. 6, comma 8, *lett. m*-bis), D.Lgs. n. 81/2008 e recante i «criteri di qualificazione della figura del formatore per la salute e sicurezza sul lavoro»: conoscenza, esperienza, capacità didattica.

Va da sé che al perfetto formatore si contrappone il formatore imperfetto. Un personaggio che s'intravede in molteplici ipotesi: come quella esaminata da **Cass. pen., sez. III, 16 aprile 2019, n. 16498** in cui «i corsi di formazione erano tenuti soltanto in lingua italiana anche se rivolti ad una compagine di lavoratori stranieri per buona parte incapaci di comprendere l'italiano».

Ci chiediamo: il **formatore imperfetto** è un personaggio di cui occorrerebbe vagliare la possibile responsabilità in sede giudiziaria? Sì, quantomeno a titolo di **cooperazione nel delitto di omicidio colposo o** di **lesione personale colposa** in danno dell'infortunato qualora fornisca un **contributo causale** alla realizzazione dell'evento. Come osserva, ad es., **Cass. pen., sez. IV, 21 dicembre 2018, n. 57937**, anche un **collaboratore esterno** può «essere chiamato a rispondere di eventuali comportamenti colposi che abbiano contribuito, in **cooperazione colposa *ex* art. 113 c.p.** con le figure principali destinatarie degli obblighi prevenzionistici in materia di infortuni sul lavoro all'aggravamento del rischio, fornendo un contributo causale giuridicamente apprezzabile alla realizzazione dell'evento». Preziosa rimane **Cass. pen., sez. IV, 25 giugno 2015, n. 26993**: «Ove la violazione della prescrizione cautelare rappresenti il nucleo di una condotta produttiva di un evento illecito, colui che cooperi con propria condotta agevolatrice alla produzione dell'evento è chiamato a risponderne in forza della previsione dell'art. 113 c.p. La competenza del datore di lavoro non può condurlo ad esenzioni da responsabilità, ma non si oppone all'inclusione di altri nel cono del rimprovero penale». E qui la Corte Suprema richiama l'art. 31, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008, il quale prevede che «il datore di lavoro può avvalersi di persone esterne alla azienda in possesso delle conoscenze professionali necessarie, per integrare, ove occorra, l'azione di prevenzione e protezione del servizio».

La tentazione può essere quella di introdurre nel TUSL una nuova norma che introduca nel catalogo dei garanti della sicurezza proprio i formatori. Nel qual caso indispensabile sarebbe scongiurare equivoci, con particolare riguardo alla fonte dei requisiti e degli obblighi che debbono caratterizzare il formatore: solo le norme dettate dallo stesso TUSL o anche gli Accordi Stato-Regioni e i decreti ministeriali? Utile, altresì, porsi il problema relativo alla natura degli attestati di formazione: atti pubblici o no?

Discenti

Quali sono i destinatari della formazione?

Non solo i **lavoratori**, ma altresì i **dirigenti** e i **preposti**. E attenzione: tutti i dirigenti, nessuno escluso (4), e, quindi, non solo i dirigenti c.d. "*prevenzionistici*" stando alla nomenclatura in-

(4) Cass. pen., sez. IV, 23 maggio 2017, n. 25561.

ventata da taluno in passato; così come tutti i preposti: vuoi quelli di diritto, e, cioè, i preposti individuati dal datore di lavoro e dai dirigenti a norma del nuovo art. 18, comma 1, *lett. b*-bis), D.Lgs. n. 81/2008, vuoi quelli di fatto, e, cioè, coloro che a norma dell'art. 299 D.Lgs. n. 81/2008, pur privi di investitura formale, esercitano concretamente i poteri giuridici del preposto. (5) E naturalmente anche personaggi fondamentali come gli **RSPP**, gli **ASPP**, i **coordinatori**.

Con riguardo al **Medico Competente**, l'Accordo Stato-Regioni del 7 luglio 2016, al punto 12.3, intitolato «Riconoscimento della formazione del medico competente», afferma: «Il medico competente che svolge la sua opera in qualità di dipendente del datore di lavoro (art. 39, comma 2, *lett. c)* del D.Lgs. n. 81/2008) è **esonerato** dalla **partecipazione ai corsi di formazione** previsti dall'**art. 37, comma 1**, del **D.Lgs. n. 81/2008** sia **perché** soggetto ad una **formazione continua** ai sensi dell'**art. 38, comma 3**, del **D.Lgs. n. 81/2008** sia perché **collabora** con il datore di lavoro e con il Servizio di prevenzione e protezione alla **valutazione dei rischi** ai sensi dell'art. 25 del D.Lgs. n. 81/2008».

Un esonero a dir poco stupefacente. Non ci vuol molto a comprendere che, nel D.Lgs. n. 81/2008, la «educazione continua in medicina» evocata dall'**art. 38, comma 3**, così come la collaborazione alla valutazione dei rischi prevista dall'**art. 25, comma 1, *lett. a)*** (e dall'art. 29, comma 1, «nei casi di cui all'art. 41») fanno palese riferimento ai **rischi** rientranti nella **competenza specifica del medico competente**, ma **non** ai **rischi esorbitanti da tale competenza** e tuttavia incombenti sul medico competente presente nei luoghi di lavoro aziendali.

E non basta: discente persino lo stesso **datore di lavoro**, se e quando verrà finalmente adottato l'**Accordo Stato-Regioni** in materia di formazione promesso per il 30 giugno 2022 dal nuovo **art. 37, comma 2, secondo periodo, D.Lgs. n. 81/2008**. Dico finalmente, perché considero la formazione l'unica strada percorribile per non abbandonare il datore di lavoro in balia di un dramma generalmente sfuggito all'attenzione: il dramma del datore di lavoro che ha l'obbligo indelegabile di valutare i rischi e che tuttavia - dice Cass. pen., sez. IV, 11 gennaio 2022, n. 425 - «non può esimersi da responsabilità adducendo una propria incapacità tecnica». Come riesce il datore di lavoro, e, cioè, un **soggetto** che **non** è **necessariamente dotato di competenza tecnica**, a fare quel che di continuo gli dice di fare la Corte Suprema, e, cioè, a conoscere la migliore evoluzione della scienza tecnica, e a non incorrere in errori nell'analisi dei rischi, né nell'identificazione di misure adeguate?

Finalmente, dunque, la formazione del datore di lavoro. Ma a una condizione: che tra quanti stanno provvedendo alla redazione del futuro Accordo non prevalga la tentazione di considerare appagante una formazione puramente formale e burocratica che si proponga semplicemente di far conoscere obblighi e responsabilità del datore di lavoro.

Epilogo: formazione come obbligo e opportunità

La formazione dei lavoratori non è più soltanto un obbligo, ma a ben vedere è diventata un'opportunità.

Prendiamo avvio da Cass. pen., sez. IV, 24 novembre 2022, n. 44654: «in materia di prevenzione antinfortunistica, si è passati da un modello "iperprotettivo", interamente incentrato sulla figura del datore di lavoro a un **modello** "**collaborativo**", in cui gli obblighi sono ripartiti tra più soggetti, compresi i lavoratori". È tramontata, infatti, l'epoca in cui si ravvisava nel lavoratore un mero creditore di sicurezza. L'**art. 20, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008** prevede, infatti, che «ogni lavoratore deve prendersi cura della propria salute e sicurezza e di quella delle altre persone presenti sul luogo di lavoro, su cui ricadono gli effetti delle sue azioni o omissioni». La Corte Suprema ne desume "un nuovo principio", il c.d. "*principio di autoresponsabilità del lavoratore*", e, dunque, «la trasformazione del lavoratore da semplice creditore di sicurezza nei confronti del datore di lavoro a suo compartecipe nell'applicazione del dovere di fare sicurezza, nel senso che il lavoratore diventa garante, oltre che della propria

(5) V. Raffaele Guariniello, e-book *Nuove norme sulla sicurezza del lavoro-La legge n. 215/2021 commentata*, 2022, Wolters Kluwer, pagg. 8 ss. e 18 ss.

sicurezza, anche di quella dei propri compagni di lavoro o di altre persone presenti, quando si trovi nella condizione, in ragione di una posizione di maggiore esperienza lavorativa, di intervenire onde rimuovere le possibili cause di infortuni sul lavoro».

Però, leggiamo integralmente l'art. 20, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008: ogni lavoratore deve, sì, prendersi cura della propria e altrui salute e sicurezza, ma «conformemente alla sua formazione». Dunque, il **lavoratore**, in tanto si trasforma da mero creditore di sicurezza in **debitore di sicurezza**, **in quanto venga formato**. E si badi effettivamente formato, nel doveroso, ma oltremodo impegnativo, rispetto - osserva Cass. pen., sez. IV, 13 dicembre 2022, n. 46971 - delle «specializzazioni». Altrimenti, il datore di lavoro si sentirà dire dalla Cassazione quel che gli dicono ancora da ultimo Cass. pen., sez. IV, 19 ottobre 2022, n. 39489 e Cass. pen., sez. I, 30 agosto 2022, n. 31879: la negligenza, l'imprudenza, l'imperizia, l'inottemperanza del lavoratore è «conseguenza diretta e prevedibile della inadempienza degli obblighi formativi».

Ne desumiamo che l'**impresa sapiente** provvede a curare l'**effettiva formazione del lavoratore**. Perché in questo modo erige un **argine difensivo** tutt'altro che esile nella frequente ipotesi in cui il lavoratore infortunato abbia tenuto una condotta imprudente, trascurata, inottemperante.

Ma anche perché così **evita** d'incorrere nella misura prevista dall'art. 14 D.Lgs. n. 81/2008 così come modificato dalla legge 215/2021: quella **sospensione** dell'**attività lavorativa** obbligatoriamente, e non più discrezionalmente, applicata dagli Organi di vigilanza in caso di **gravi violazioni antinfortunistiche** elencate nell'Allegato I del D.Lgs. n. 81/2008, e, dunque, anche in caso di **mancata formazione e addestramento** indicato al punto 3 di questo Allegato I.

L'impresa sapiente sa, dunque, curare la formazione, ma sa anche **documentarla**: «I datori di lavoro» - avverte la Corte Suprema - «devono **conservare** in azienda la **attestazione** della **avvenuta formazione**, secondo il dettato di cui al D.M. 16 gennaio 1997, richiamato implicitamente dall'allegato A), punto 10, dell'Accordo Stato-Regioni del 21 dicembre 2011». (6) Una attestazione, peraltro, non formale, né burocratica. Senza che il datore di lavoro possa lamentare «una inversione dell'onere della prova e una sostanziale violazione del principio costituzionale della presunzione di innocenza di cui all'art. 27 Cost.». Perché «la prova di una condotta omissiva risente della struttura ontologica di tale comportamento, che si traduce in una materiale assenza, sicché solo colui su cui grava l'obbligo di porre in essere la condotta può e deve fornire indicazioni relativamente al corretto adempimento», e «nell'**ordinamento processuale penale**, pur non essendo previsto un onere probatorio a carico dell'imputato, modellato sui principi propri del processo civile, è, al contrario, prospettabile un **onere di allegazione**, in virtù del quale l'imputato è tenuto a fornire all'Ufficio le indicazioni e gli elementi necessari all'accertamento di fatti e circostanze ignoti che siano idonei, ove riscontrati, a volgere il giudizio in suo favore». (7)

Un'ultima avvertenza. A maggior ragione, oggi, le imprese debbono prestare attenzione agli obblighi di sicurezza, e dunque anche all'obbligo di formazione, nel nuovo contesto istituzionale che potrebbe profilarsi all'orizzonte.

Già con la **legge n. 215/2021** si è prospettata una riorganizzazione della vigilanza sui luoghi di lavoro che **potenzia** il **ruolo** attribuito all'**Ispettorato Nazionale del Lavoro**, chiamato a vigilare sulla generalità dei luoghi di lavoro al pari delle Asl. Ma del 28 novembre 2022 è una iniziativa intrapresa dall'Ispettorato Nazionale del Lavoro del tempo in collaborazione con la Procura Generale presso la Corte di Cassazione: la **proposta** di un «**protocollo quadro di collaborazione** tra **Ispettorato Nazionale del Lavoro** e **Procure della Repubblica** presso i Tribunali», destinato a stabilire principi e linee guida volti ad assicurare il proficuo svolgimento delle indagini in settori caratterizzati da rilevante allarme sociale, e ciò proprio per soddisfare su tutto il territorio nazionale l'esigenza di una omogeneità e uniformità della collaborazione tra le Procure della Repubblica e l'INL. E quanto mai accattivante è l'indicazione ivi contenuta degli ambiti di intervento. Basti riflettere che il

(6) V. in argomento Cass. pen., sez. VII, 22 gennaio 2018, n. 2580; Cass. pen., sez. IV, 15 settembre 2017, n. 42305; Cass. pen., sez. IV, 16 giugno 2017, n. 30235; Cass. pen., sez. III, 9 settembre 2014, n. 37312.

(7) Cass. pen., sez. IV, 2 marzo 2020, n. 8163.

primo ambito è costituito dalla responsabilità amministrativa delle società e degli enti di cui al D.Lgs. n. 231/2001 (8), e il secondo dalla intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro *ex* art. 603-*bis* c.p.

Né viene trascurato l'impegno per una irrinunciabile "formazione continua": vuoi ad opera della Procura della Repubblica, vuoi da parte dell'Ispettorato, nei confronti di tutti gli altri Organi di Polizia giudiziaria.

(8) Più che mai s'impone l'esigenza di fornire strumenti che agevolino le imprese nell'applicazione del D.Lgs. n. 231/2001: v. in proposito Raffaele Guariniello, e-book *La responsabilità amministrativa delle imprese a tutela del lavoro e dell'ambiente*, Wolters Kluwer, 2022.

Delega di sicurezza: corretta attribuzione del potere di spesa

Raffaele Guariniello

Delega come modalità di gestione delle risorse finanziarie

Non meraviglia che, tra i requisiti della delega in materia di sicurezza del lavoro, faccia spicco l'autonomia di spesa. Con insistenza, infatti, la Corte Suprema mette in guardia le imprese: «la salute dei lavoratori è considerata vero e proprio limite all'attività produttiva, alla sua utilità sociale, nonché alla produzione del relativo profitto»; «il capitale umano e la salute dei lavoratori sono la prima e più importante risorsa di qualsiasi impresa commerciale e della società intera», «le norme di legge (art. 41 Cost. e art. 2087 c.c.) stabiliscono il valore assolutamente preminente assegnato alla vita e all'integrità fisica del lavoratore, la cui compromissione non può essere in alcun modo giustificata nell'espletamento dell'attività lavorativa da esigenze di ordine economico e produttivo» (Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, 12ª ediz., Wolters Kluwer, 2022, 274 ss.). In questa ottica si colloca anche la finalità profonda dell'esigenza sottolineata dall'art. 6, c. 2, lett. c, D.Lgs. n. 231/2001, ma spesso trascurata: che il modello di organizzazione e di gestione idoneo ad esimere le imprese da responsabilità c.d. amministrativa contenga un capitolo destinato a «individuare modalità di gestione delle risorse finanziarie idonee ad impedire la commissione dei reati».

Nel novero delle modalità di gestione delle risorse finanziarie si inserisce la "delega". Un vocabolo, questo, tra i più ricorrenti nella giurisprudenza sulla sicurezza del lavoro. Però, a scanso di diffusi equivoci, occorre subito sottolineare che si tratta di un vocabolo destinato ad assumere significati differenti a seconda del contesto in cui viene impiegato. Dobbiamo qui prendere le mosse da un primo inquadramento sistematico. Tre sono le fonti del debito di sicurezza:

- l'investitura formale dell'incarico di datore di lavoro, dirigente, preposto (art. 2, c. 1, lett. b, d, e, D.Lgs. n. 81/2008);
- l'esercizio di fatto dei poteri giuridici di datore di lavoro, dirigente, preposto (art. 299, D.Lgs. n. 81/2008);
- la delega di funzioni antinfortunistiche da parte del datore di lavoro (art. 16, D.Lgs. n. 81/2008).

Delega tra codice civile e TUSL

Altra avvertenza è che, anche al fine di cogliere la portata del potere di spesa quale requisito della delega, occorre evitare facili, e pericolose, confusioni circa il significato del vocabolo "delega". Basta tener presente come s'individua il datore di lavoro nell'ambito delle imprese complesse. Per anni, la Suprema Corte ha affermato, inizialmente, che, «nelle imprese gestite da società di capitali, gli obblighi inerenti alla prevenzione degli infortuni ed igiene sul lavoro, posti dalla legge a carico del datore di lavoro, gravano indistintamente su tutti i componenti del consiglio di amministrazione», per poi aggiungere «salvo il caso di delega, validamente conferita, della posizione di garanzia». Come subito segnalammo, non la delega di cui all'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008, bensì la delega contemplata dall'art. 2381 c.c.: «Se lo statuto o l'assemblea lo consentono, il consiglio di amministrazione può delegare proprie attribuzioni ad un comitato esecutivo composto da alcuni dei suoi componenti, o ad uno o più dei suoi componenti. Il consiglio di amministrazione determina il contenuto, i limiti e le eventuali modalità di esercizio della delega; può sempre impartire direttive agli organi delegati e avocare a sé operazioni rientranti nella delega». Si tratta di un'impostazione ora accolta dalla Suprema Corte anche con il calzante riferimento alla delega disciplinata dall'art. 2381 c.c.

Cass. pen., 19 gennaio 2022 n. 2157
Nel confermare la condanna per l'infortunio occorso a un lavoratore, la Sez. IV prende atto che l'imputato «rivestiva la qualifica di presidente del consiglio di amministrazione». Spiega che «nelle società di capitale, il datore di lavoro si identifica con i soggetti effettivamente titolari dei poteri decisionali e di spesa all'interno dell'azienda, e quindi con i vertici dell'azienda stessa, ovvero nel presidente del consiglio di amministrazione, o amministratore delegato o componente del consiglio di amministrazione cui siano state attribuite le relative funzioni». Precisa che «nell'eventualità di una ripartizione di funzioni nell'ambito del

consiglio di amministrazione ex art. 2381 c.c., gli altri componenti rispondono anch'essi del fatto illecito allorché abbiano dolosamente omesso di vigilare o, una volta venuti a conoscenza di atti illeciti o dell'inidoneità del delegato, non siano intervenuti». E sottolinea che in «assenza di deleghe di attribuzioni di poteri inerenti agli obblighi prevenzionistici nei confronti di un soggetto specifico», «tali obblighi incombevano su tutti i componenti del Consiglio di amministrazione, ivi compreso l'imputato».

La delega di cui all'art. 2381 c.c. nulla ha da spartire con la delega prevista dall'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008: una delega, quest'ultima, che costituisce una facoltà esclusiva del soggetto individuato come datore di lavoro (salva restando la sub-delega ad opera del soggetto delegato dal datore di lavoro), e che ha per oggetto una o più funzioni antinfortunistiche (e nemmeno tutte), ma non la stessa qualità di datore di lavoro. A ragione, la Corte Suprema sottolinea che «la legge prevede la delega di funzioni, non anche la delega della posizione stessa di datore di lavoro», e che «l'evocare l'esistenza di un datore di lavoro delegato alla sicurezza è del tutto incongruo» (così già Cass. pen., 20 agosto 2013, n. 35139 e Cass. pen., 15 aprile 2013 n. 17125). Giammai, quindi, trova cittadinanza la figura non di rado evocata in alcune prassi aziendali del c.d. «datore di lavoro delegato». Tanto è vero che compete al datore di lavoro delegante la vigilanza sul delegato a norma del comma 3, primo periodo, dell'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008. Non sorprende, quindi, che ad avviso della Corte Suprema «gli obblighi di prevenzione, assicurazione e sorveglianza gravanti sul datore di lavoro, possono essere trasferiti con conseguente subentro del delegato nella posizione di garanzia che fa capo al delegante, a condizione che il relativo atto di delega *ex* art. 16 D.Lgs. n. 81/2008 riguardi ***un ambito ben definito e non l'intera gestione aziendale***» (per tutte, Cass. pen., 12 luglio 2021, n. 26332).
In questo orizzonte si colloca un ulteriore basilare insegnamento impartito dalla Corte Suprema per la prima volta in ***Cass. 28 gennaio 2009 n. 4123***, riguardante un incendio di vaste proporzioni che aveva interessato la zona laminatoio di una acciaieria torinese e che fu addebitato al presidente del comitato esecutivo della società «per avere omesso di individuare le misure di prevenzione e protezione da adottare contro il rischio incendio»: «Il datore di lavoro, proprio in forza delle disposizioni specifiche previste dalla normativa antinfortunistica e di quella generale di cui all'articolo 2087 del codice civile, è il "garante" dell'incolumità fisica e della salvaguardia della personalità morale del lavoratore, con la conseguenza che, ove egli non ottemperi agli obblighi di tutela, l'evento lesivo gli viene addebitato in forza del principio che "non impedire un evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo" (art. 40, c. 2, c.p.). Altrettanto consolidato è il principio che la delega non può essere illimitata quanto all'oggetto delle attività trasferibili. Invero, pur a fronte di una delega corretta ed efficace, non potrebbe andare esente da responsabilità il datore di lavoro allorché le carenze nella disciplina antinfortunistica e, più in generale, nella materia della sicurezza, attengano a scelte di carattere generale della politica aziendale ovvero a carenze strutturali, rispetto alle quali nessuna capacità di intervento possa realisticamente attribuirsi al delegato alla sicurezza». Sin dalla celebre **sentenza Lovison** (Cass. pen., 21 dicembre 2012, n. 49821) è pacifico che risulta «riconducibile alla sfera di responsabilità del datore di lavoro l'incidente derivante da scelte gestionali di fondo». Significativa, sotto questo verso, diventa anche l'implicazione tratta dalla Corte Suprema nell'ottica della responsabilità amministrativa delle imprese disciplinata nel D.Lgs. n. 231/2001.

Cass. pen., 21 settembre 2022 n. 34943
Infortunio sul lavoro addebitato dai magistrati di merito all'RSPP della società datrice di lavoro, investito mediante procura speciale del potere di compiere scelte decisionali in piena autonomia in materia di sicurezza, e dotato di mezzi finanziari per l'adempimento dei compiti stessi, nei limiti dell'importo di ***€ 25.000***, e, dunque, ritenuto in possesso di «poteri gestionali e di spesa che gli conferivano una veste di soggetto posto al vertice dell'azienda, tantoché aveva sottoscritto il Documento di Valutazione dei Rischi in qualità di datore di lavoro». Di qui la condanna dell'RSPP per il reato di lesione personale colposa, nonché -previa configurazione di quell'RSPP alla stregua di un apice, e non di un sottoposto- della Srl per il connesso illecito amministrativo di cui all'art. 25-*septies* D.Lgs. n. 81/2008. La Sez. IV non è d'accordo, e annulla con rinvio la condanna dell'ente. Infatti, esclude la riconducibilità dell'RSPP, pur se delegato, nel novero degli apici. Perché «gli obblighi prevenzionistici gravanti sul datore di lavoro possono essere trasferiti ad un delegato, ma ciò determina l'attribuzione di un ben definito novero di competenze e non l'intera gestione aziendale, né la preposizione, in guisa di datore di lavoro, ad una unità produttiva». Con una importante implicazione: «Nel caso di soggetto sottoposto, l'adozione e l'efficace attuazione di idoneo MOG è di per sé sufficiente ad escludere la responsabilità dell'ente, anche quando il reato sia stato reso possibile dalla violazione degli obblighi di direzione e controllo gravanti sui soggetti apicali».

Autonomia della spesa come requisito della delega

L'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008 -una norma, si badi, salvatasi da una procedura d'infrazione contro l'Italia iniziata dalla

Commissione europea e archiviata il 26 marzo 2015- mette in luce che la delega di funzioni da parte del datore di lavoro, ove non espressamente esclusa, è ammessa con determinati "limiti e condizioni". ***Cass. 23 ottobre 2018 n. 48268*** ne enumera 7: «1) requisito della certezza e della precisione (la delega cioè deve essere puntuale ed espressa); 2) requisito del consenso (nel senso che deve esserci l'accettazione della delega da parte del delegato, trattandosi di atto recettizio del quale occorre fornire la prova); 3) requisito della idoneità (il conferimento deve avvenire a favore di soggetto professionalmente idoneo e qualificato); 4) requisito dell'autonomia (il delegato deve godere di poteri decisionali e di organizzazione autonomi nel senso che deve esercitare non solo le funzioni ma, se del caso, anche i correlativi poteri decisionali e di spesa, dovendo la effettività dei poteri riverberare anche sotto il profilo economico); 5) requisito della giusta causa (dovendo il trasferimento delle funzioni essere giustificato in base alle esigenze organizzative dell'impresa); 6) requisito della specificità (dovendo la delega riferirsi alla esecuzione di atti specifici, rispetto ai quali al delegato è trasferita non la competenza, ma la legittimazione al compimento dei singoli atti rientranti nella competenza del delegante); 7) requisito dell'onere della prova, nel senso che l'esistenza della delega, e dei suoi contenuti, deve essere giudizialmente provata in modo certo».

Dove desta perplessità perlomeno il riferimento al requisito della giusta causa, evocato nella giurisprudenza del passato, ma non richiamato dal tassativo testo dell'art. 16, c. 1, D.Lgs. n. 81/2008. Non è il caso di ripetere con scolastica convenzionalità stanchi slogan ereditati dal passato, e di immobilizzare i contenuti normativi del D.Lgs. n. 81/2008 in trame aprioristicamente fedeli alla consolidata tradizione giurisprudenziale.

Due sono le deduzioni rigorosamente ricavabili dalla disciplina vigente. La prima è che la delega è inammissibile, ove risulti "espressamente" esclusa, il che accade per gli obblighi previsti dall'art. 17, c. 1, lett. a) e b), D.Lgs. n. 81/2008 (valutazione dei rischi ed elaborazione del relativo documento, designazione del RSPP), nonché, ad avviso della Corte Suprema, per l'obbligo di vigilanza sul delegato contemplato nell'art. 16, c. 3, primo periodo, D.Lgs. n. 81/2008 (Cass. pen., 20 febbraio 2020, n. 6567). In quest'ottica, azzardata appare la tesi inopinatamente apparsa in giurisprudenza che ammette la delegabilità dell'elaborazione del DVR (Cass. pen., 15 luglio 2022, n. 27583).

La seconda deduzione è che l'elenco dei limiti e delle condizioni della delega è, per un verso, inderogabile, e, per l'altro, tassativo. Ne consegue che:

- basta la mancanza anche di un solo limite o condizione (quale il potere di spesa) a rendere l'atto di delega privo di efficacia;
- ciascun limite e condizione deve essere inteso nel senso evidenziato dalla lettera della legge, e non si presta a interpretazioni estensive;
- la delega non può essere subordinata a condizioni e limiti diversi da quelli tassativamente stabiliti.

Evidente, d'altra parte, che esce battuta la risalente tesi favorevole alla c.d. delega di fatto:

> «Non è possibile investire alcuno con "delega di fatto" della veste di responsabile della sicurezza trasferendogli tutti gli obblighi proprii di colui che riveste la posizione di garanzia, né limitarsi a rimettere al suo estemporaneo apprezzamento del rischio l'adozione di cautele espressamente previste e rimaste inadempiute» (***Cass. pen., 5 aprile 2018 n. 15174***).

Si può esprimere un simile concetto con una formula: il datore di lavoro può delegare; ma se vuole delegare, deve delegare.

Autonomia di spesa

Tra i limiti e condizioni indicati dall'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008 fa spicco quello stabilito nella lettera d): «che essa attribuisca al delegato l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate».

Delega con o senza autonomia di spesa

Dal testo or ora richiamato, si arguisce, anzitutto, che l'autonomia di spesa risulta, sì, indispensabile, però nella misura in cui sia «necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate». Non è da escludere, infatti, che la delega rilasciata dal datore di lavoro attribuisca al delegato funzioni che non richiedano impegni finanziari, ovvero funzioni che richiedano impegni finanziari, ma senza affidare al delegato l'autonomia di spesa. Nel qual caso la delega varrà a esimere da responsabilità il datore di lavoro e a coinvolgere nella responsabilità il delegato, a condizione che precisi i compiti comunque spettanti al delegato: quale, ad esempio, il compito di individuare le misure necessarie, e di segnalarne la necessità al datore di lavoro. Un punto, questo, nevralgico, che occorre cogliere attraverso i molteplici approfondimenti sviluppati dalla giurisprudenza e che si riportano di seguito.

Cass. pen., 25 gennaio 2021, n. 2871

Il consigliere delegato di una Spa condannato per l'infortunio subito da un lavoratore all'interno dell'area segregata di una macchina listellatrice, sostiene «la validità della delega conferita ad altri, sia pure denominata formalmente procura speciale, che di fatto conferiva l'incarico

relativo alla sicurezza della salute e sul lavoro, mediante l'elencazione di compiti specifici ed ***autonomia di spesa pari ad euro 170.000,00*** riferibile sia alla materia ambientale che a quella della sicurezza sul lavoro». La Sez. IV replica: «Nel caso concreto, l'atto è intestato formalmente "procura speciale", ha un ambito squisitamente produttivo/organizzativo in favore del direttore di produzione-divisione pannelli e divisione colla, chiamato ad una personale responsabilità di gestione e manutenzione con riguardo ai processi tecnologici organizzativi e alle risorse umane. Al procuratore speciale era affidato il compito di porre in atto le politiche aziendali relative alla sicurezza predisposte dal consigliere delegato ponendo in essere una serie di attività esecutive, quali l'attività di monitoraggio, di osservazione, di vigilanza, segnalazione e suggerimento che sono palesemente di supporto al datore di lavoro che però non si spoglia delle proprie responsabilità. Mancava il requisito dell'autonomia decisionale e organizzativa del delegato il quale, invece, nel caso di specie poteva solo proporre interventi per il mantenimento e il miglioramento della sicurezza».

Cass. pen., 28 dicembre 2018, n. 58350

L'amministratore delegato di una Srl -imputato di lesioni personali colpose per l'infortunio occorso a un dipendente adibito all'uso di una macchina senza l'impiego dei necessari dispositivi di protezione- deduce a propria discolpa che «all'interno della Srl il preposto alla sicurezza ed al rispetto della normativa antinfortunistica sul luogo di lavoro era altra persona in forza di delega conferita nell'assemblea ordinaria della società» e che tale persona «non era un semplice preposto alla sicurezza ma era, altresì co-amministratore della Srl, e, quindi, pienamente coinvolto nei processi decisionali di destinazione delle risorse aziendali». La Sez. IV prende atto che «il delegato era stato semplicemente nominato quale rappresentante della società innanzi alle autorità giudiziarie e agli enti e organi preposti all'esercizio delle funzioni di controllo e vigilanza per la sicurezza sul lavoro, per la prevenzione degli infortuni sul lavoro e per la protezione». Osserva che «tale atto di nomina era privo di data certa e non attribuiva al delegato quell'***autonomia di spesa*** necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate ed era quindi sprovvisto dei requisiti prescritti dall'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008».

Cass. pen., 9 luglio 2018, n. 30927

Nega che, «in concreto e sostanzialmente, vi sia stato il trasferimento degli obblighi di prevenzione e sicurezza, gravanti sull'imprenditore», e ciò, in particolare, perché il delegato «era privo dei poteri e delle dotazioni economiche indispensabili allo svolgimento dell'incarico».

Cass. pen., 15 giugno 2017, n. 30115

«La fornitura delle attrezzature adatte rientrava in quei compiti di ***gestione economica del rischio*** (e della sicurezza) incombente sul datore di lavoro e non delegabile se non anche con riferimento ai poteri di spesa. È il delegato a dover informare il datore di lavoro delle insicurezze connesse alla carenza sistematica di attrezzature o anche a carenze momentanee. Nella misura in cui il delegato non aveva quel potere economico, avrebbe dovuto informarne il datore di lavoro essendo esigibile quell'obbligo continuo di raccordo tra datore di lavoro e delegato che impone di intervenire congiuntamente laddove vengano segnalate criticità nella sicurezza».

Cass. pen., 31 maggio 2017, n. 27310

«Quanto alla concreta ed effettiva autonomia di spesa del delegato», la Sez. IV prende atto «di un mero obbligo in capo al delegato di segnalazione al delegante e al RSPP degli interventi importanti». E osserva che «detto "obbligo di segnalazione" è conforme al dettato normativo, in quanto costituisce il presupposto per l'espletamento del dovere di vigilanza del delegante sul delegato (e, sotto questo profilo, avrebbe potuto logicamente rappresentare un ulteriore elemento indicativo della effettività della delega in esame), mentre in maniera illogica è stato assimilato ad un (non riscontrato) "obbligo di preventiva autorizzazione" all'intervento».

Cass. pen., 19 agosto 2014, n. 35931

Nel confermare la condanna del delegato alla sicurezza di una Spa per l'infortunio occorso a una lavoratrice, la Sez. Fer. osserva: «Irrilevante, al fine di escludere la responsabilità dell'imputato, risulta il richiamo alla qualifica di responsabile della sicurezza, in quanto proprio a tale figura professionale è demandato il controllo costante della sicurezza delle macchine, per effetto del miglioramento della tecnica, oltre che la formulazione di osservazioni concrete sugli inconvenienti derivanti dalla loro utilizzazione. Tale responsabilità potrebbe escludersi ove questi dimostri che, a fronte di una corretta segnalazione dei problemi, il datore di lavoro si sia astenuto dal provvedere, non potendosi imputare a tale figura professionale, ove priva di autonomia di spesa, il mancato adempimento, laddove è indiscusso che nella specie nessuna segnalazione sia intervenuta, circostanza che consente di ascrivere alla diretta responsabilità dell'imputato quanto verificatosi».

Cass. pen., 13 settembre 2013, n. 37749

«La delega appare largamente vacua, a causa del sommario e inconferente riferimento, in quanto privo di

specificità, alle più ampie facoltà di iniziativa e di organizzazione con poteri decisionali e di spesa [quali?]».
Solleva, invece, perplessità la soluzione adottata da altra decisione della Cassazione.

Cass. pen., 17 giugno 2019, n. 26570
«La esistenza del limite di spesa di cui disponeva il delegato non risulta argomento valido per la esclusione della sua responsabilità. Non risulta acclarato con certezza che la modifica del macchinario avrebbe comportato una spesa superiore al budget di cui disponeva l'imputato e che pur volendo ammettere che il valore della modifica avrebbe comportato un esborso di circa 1.500-2.000 euro, tale differenza non si discostava considerevolmente dal tetto di spesa di cui disponeva l'imputato».

Responsabilità del delegante e del delegato imperfetti per mancanza di autonomia di spesa
Un punto merita di essere ulteriormente approfondito. Immaginiamo una delega imperfetta per carenza della «autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate».
Sono penalmente responsabili il delegante e/o il delegato imperfetti?
Per cominciare, il ***delegante imperfetto*** mantiene su di sé tutte le funzioni prevenzionistiche che una delega priva dei requisiti di legge non è valsa a trasferire ad altri, e i suoi doveri non si riducono all'obbligo di vigilanza di cui all'art. 16, c. 3, D.Lgs. n. 81/2008, e ciò anche nel caso in cui il delegato imperfetto eserciti di fatto siffatte funzioni in forza di un atto di ingerenza o di una distribuzione di incarichi non formalizzati. Invero, non si può confondere la tematica della delega delle funzioni prevenzionistiche con quella del principio di effettività, in base al quale colui che di fatto assume e svolge i compiti propri del datore di lavoro o dirigente o preposto risponde in virtù di tale volontaria assunzione, ma non di una delega invalida.
A sua volta, il delegato imperfetto è chiamato a rispondere, ma non per l'esistenza di una delega strutturalmente difforme dal modello normativo, bensì qualora abbia concretamente esercitato le funzioni in questione, e, dunque, abbia di fatto assunto e svolto i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto. Preziose le indicazioni date a proposito della delega imperfetta dalla Corte Suprema (v. Guariniello, *op. cit.*, 316 ss.).
Ancora una notazione. Qualora il delegato ritenga di non essere stato posto in grado di svolgere le funzioni delegate - o, a maggior ragione, non si consideri in grado di svolgere adeguatamente queste funzioni - deve chiedere al delegante di porlo in grado di svolgerle e, in caso di rifiuto o mancato adempimento, rifiutare il conferimento della delega. In merito si è pronunciata la Cassazione nella sentenza che segue.

Cass. pen., 29 dicembre 2008, n. 48295
Il caso è quello di un infortunio accaduto alla dipendente di un supermercato colpita a un occhio dallo schizzo di un prodotto detergente corrosivo usato per la pulizia di un forno girarrosto. Condannato per il delitto di lesione personale colposa (con l'addebito di non aver informato la dipendente circa le caratteristiche pericolose del prodotto, di non averla dotata di occhiali protettivi e di non aver previsto presidi o vasche lava-occhi di primo soccorso in prossimità del posto di lavoro), il direttore della filiale lamenta l'invalidità della delega rilasciatagli, in quanto «non sarebbero state accertate le sue qualità tecnico-professionali, la sua accettazione della delega e la facoltà di impegnare la spesa in nome e per conto dell'azienda». La Sez. IV ribatte che, «se anche fossero vere le circostanze dedotte, non per questo verrebbe meno la responsabilità del delegato», in quanto «l'invalidità della delega impedisce che il delegante possa essere esonerato da responsabilità, ma non esclude la responsabilità del delegato che, di fatto, abbia svolto le funzioni delegate, e ciò in base al principio di effettività». E impartisce un illuminante insegnamento ai soggetti delegati: «il delegato che ritenga di non essere stato posto in grado di svolgere le funzioni delegate - o, a maggior ragione, non si ritenga in grado di svolgere adeguatamente queste funzioni - deve chiedere al delegante di porlo in grado di svolgerle e, in caso di rifiuto o mancato adempimento, rifiutare il conferimento della delega».
Un insegnamento, questo, pertinente anche in rapporto alle pubbliche amministrazioni.

Cass. pen., 20 novembre 2009, n. 44890
Condannato per più violazioni antinfortunistiche, un dirigente comunale delegato dal sindaco lamenta che «la delega conferitagli in materia antinfortunistica e di sicurezza sul lavoro, non poteva ritenersi pienamente valida e produttiva di effetti giuridici, perché non accompagnata dall'effettiva assegnazione, da parte del delegante, dei ***fondi necessari*** per l'espletamento delle funzioni delegate». La Sez. III replica che, «se anche fossero vere le circostanze dedotte nell'atto di gravame, non per questo verrebbe meno la responsabilità del delegato». Spiega che «l'invalidità della delega - in base al principio di effettività - impedisce che il delegante possa essere esonerato da responsabilità, ma non esclude la responsabilità del delegato che, di fatto, abbia svolto le funzioni delegate», e che, «in realtà il delegato che ritenga di non essere stato posto in grado di svolgere le funzioni delegate

(ovvero non si ritenga in grado di svolgere adeguatamente quelle funzioni) deve chiedere al delegante di porlo in grado di svolgerle e, in caso di rifiuto o mancato adempimento, rifiutare il conferimento della delega».

Ingerenza del datore di lavoro nell'esercizio del potere di spesa delegato

Non è da escludere che il datore di lavoro conferisca al delegato un potere di spesa adeguato alle funzioni trasferite, ma poi di fatto si ingerisca nell'esercizio di tale potere, in tal guisa sottraendo alla delega rilasciata l'idoneità a esimerlo dalla responsabilità. Da condividere è, quindi, l'esigenza prospettata da ***Cass. pen., 24 settembre 2018, n. 40940***: quella di approfondire «aspetti rilevanti dell'istituto della delega, quali l'autonomia di spesa del delegato» e «le eventuali forme di ***ingerenza*** manifestate dal datore di lavoro nelle scelte effettuate dal delegato».

Onere della prova del conferimento del potere di spesa

Si badi, poi, che spetta al datore di lavoro dimostrare il conferimento al delegato del potere di spesa. Invero, «l'onere della prova circa l'avvenuto conferimento della delega di funzioni -e del conseguente trasferimento ad altri soggetti degli obblighi previsti dalla legge ed altrimenti incombenti sul formale titolare della qualità- grava su chi l'allega, trattandosi di una causa di esclusione di responsabilità» (così, per tutte, Cass. pen., 15 gennaio 2021, n. 1719). Ed è il caso di notare che l'art. 16, comma 1, lettera a), D.Lgs. n. 81/2008 chiarisce che la delega deve risultare da «atto scritto recante data certa», e in tal modo esclude la possibilità di provare per testi il trasferimento di funzioni da parte del datore di lavoro o comunque di presumere la sussistenza di una delega implicita anche in assenza di un atto scritto pur nell'ambito di un'azienda di notevoli dimensioni preventivamente suddivisa in distinti settori, rami, servizi, affidati a soggetti qualificati e dotati della necessaria autonomia (v. anche interp. 2 novembre 2015, n. 7).

Caso ThyssenKrupp

Tutta da leggere rimane l'analisi sviluppata da ***Cass. pen., S.U., 18 settembre 2014 n. 38343*** nel caso ThyssenKrupp in accoglimento delle argomentazioni sviluppate dall'accusa. Eccone alcuni brani:

«L'unico argomento addotto dalla difesa dell'amministratore delegato è costituito dalle deleghe conferite. Si tratta però di atti certamente imperfetti giacché il trasferimento di poteri era estremamente limitato a causa della ***ristrettezza del potere di spesa***. Infatti il budget a firma singola di S. ammontava a non più di 30.000 euro, somma pacificamente insufficiente per qualunque seria prevenzione, considerando anche che il direttore dello stabilimento si asteneva dall'assumere iniziative autonome, limitandosi ad investire di ogni questione la sede ternana. Discorso non dissimile viene proposto quanto alla delega in favore dell'imputato M. Costui era in realtà privo di autonomi poteri decisionali e di un budget corrispondente. Il tecnico, sebbene assai apprezzato, non aveva capacità decisionali proprie e si rapportava frequentemente con l'amministratore delegato e con l'intero board, come documentato da un grande numero di e-mail. Di speciale, emblematico rilievo viene ritenuto lo scambio di comunicazioni tra M. ed il tecnico P., in tema di utilizzo dei fondi per la prevenzione antincendio, ove si fa riferimento alla necessità di autorizzazione da parte dell'intero board, anche a costo di disturbarlo in continuazione. La delega, per produrre l'effetto liberatorio che la caratterizza, deve trasferire insieme ai doveri tutti i poteri necessari all'efficiente governo del rischio. Il trasferimento può avere ad oggetto un ambito definito e non l'intera gestione aziendale, ma in tale circoscritto territorio il ruolo del soggetto delegato deve essere caratterizzato da pienezza di poteri, in primo luogo quelli di spesa. Il trasferimento dei poteri, inoltre, deve essere effettivo e non meramente cartolare. D'altra parte le questioni afferenti al trasferimento della sede torinese in Terni ed alle sue modalità operative, connesse con delicati problemi finanziari e di bilancio, coinvolgevano di necessità tutti i tre componenti del board. Si trattava di scelte gestionali e finanziarie di fondo che trascendevano le stesse problematiche strettamente inerenti alla sicurezza sul lavoro, riguardavano la complessiva organizzazione aziendale, e interessavano quindi gli imputati che, indubbiamente, ricoprivano il ruolo datoriale».

Posizione di garanzia del coordinatore per l'esecuzione dei lavori

Raffaele Guariniello

In un mondo della sicurezza allarmante per le imprese e per i lavoratori quale quello degli appalti e dei cantieri, rimangono al centro dell'attenzione gli obblighi spettanti al coordinatore per l'esecuzione dei lavori. Purtroppo, le opinioni giurisprudenziali al riguardo non sono convergenti, e per giunta prevale una linea interpretativa tutt'altro che agevolmente conciliabile con i testi normativi.

Normativa

Entra in gioco il **Titolo IV**, **Capo I**, **D.Lgs. n. 81/2008**, dedicato ai cantieri temporanei o mobili, da tenere ben distinto rispetto all'art. 26, concernente gli appalti intra-aziendali. (1) Un personaggio centrale nei cantieri è proprio il **coordinatore per l'esecuzione dei lavori** (CSE), definito dall'**art. 89, comma 1, *lett. f)***, come «soggetto incaricato, dal committente o dal responsabile dei lavori, dell'esecuzione dei compiti di cui all'articolo 92, che non può essere il datore di lavoro delle imprese affidatarie ed esecutrici o un suo dipendente o il responsabile del servizio di prevenzione e protezione (RSPP) da lui designato», incompatibilità che «non operano in caso di coincidenza fra committente e impresa esecutrice». A sua volta, l'**art. 90**, ai **commi 4-7**, stabilisce che il CSE, in possesso dei requisiti di cui all'art. 98, è **designato prima dell'affidamento dei lavori dal committente** (o dal responsabile dei lavori) «nei cantieri in cui è prevista la presenza di più imprese esecutrici, anche non contemporanea», e ciò «anche nel caso in cui, dopo l'affidamento dei lavori a un'unica impresa, l'esecuzione dei lavori o di parte di essi sia affidata a una o più imprese», e che il suo nominativo è comunicato alle imprese affidatarie, alle imprese esecutrici e ai lavoratori autonomi. Con l'avvertenza che il committente o il responsabile dei lavori ha la **facoltà di sostituire il CSE** designato, e, qualora in possesso dei requisiti di cui all'art. 98, la facoltà sia di svolgere le funzioni di CSE, sia di sostituirlo personalmente.

Fondamentale, beninteso, è l'**art. 92** che descrive dettagliatamente, al comma 1, sei **obblighi del CSE**, nonché, al comma 2, un settimo obbligo, quello di redigere il PSC e l'apposito fascicolo nell'ipotesi in cui, dopo l'affidamento dei lavori a un'unica impresa, l'esecuzione dei lavori o di parte di essi sia affidata a una o più imprese, tranne che nel caso di lavori di manutenzione ordinaria. Obblighi, tutti, **sanzionati con** l'**arresto o** l'**ammenda** dall'**art. 158**, comma 2, *lettere a)* e *b)*. Obblighi - non tutti, ma solo i primi cinque previsti nelle *lettere a), b), c) d)* ed *e)* - il cui adempimento è sottoposto a **verifica da parte del committente o del responsabile dei lavori**. E un obbligo - quello di cui all'art. 92, comma 1, *lett. e)* - esplicitamente fatto salvo nell'art. 14 così come modificato dalla legge n. 215/2021 in tema di sospensione dell'attività lavorativa da parte dell'Ispettorato del Lavoro. (2)

Non mancano, poi, **adempimenti di altri soggetti nei confronti del CSE**, come l'obbligo del datore di lavoro dell'impresa affidataria di trasmettergli i POS

(1) Per un'esplorazione del mondo degli appalti e dei cantieri v. R. Guariniello, *DVR, DUVRI e PSC*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, *Percorsi*, nn. 13-17.

(2) In proposito, R. Guariniello, e-book, *Nuove norme sulla sicurezza del lavoro - La legge n. 215/2021 commentata*, Wolters Kluwer, 2022, pagg. 45 ss.

(artt. 97, comma 2, *lett. b)*, e 101, comma 3, primo periodo), o come la facoltà dell'impresa che si aggiudica i lavori di presentargli proposte di integrazione al PSC intese a meglio garantire la sicurezza nel cantiere sulla base della propria esperienza senza modifiche o adeguamento dei prezzi pattuiti (art. 100, comma 5).

Anche il **nuovo Codice dei contratti pubblici** (D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36) si occupa del CSE in norme che richiedono un **non sempre agevole raccordo con il TUSL**. (3) Basti notare che l'art. 90, commi 3 e 4, D.Lgs. n. 81/2008 impongono direttamente l'obbligo di designazione del CSE al committente o al responsabile dei lavori, mentre il nuovo Codice, all'art. 8, comma 1, *lett. f)*, dell'Allegato I.1 dispone che il RUP «richiede la nomina» dei coordinatori.

Dal suo canto, la **legge 3 luglio 2023, n. 85** (4) aggiunge nell'art. 14, comma 1, una *lett. h*-bis) dedicata al **coordinatore per la progettazione e per la esecuzione dei lavori**, e ciò - spiega il Dossier «Misure urgenti per l'inclusione sociale e l'accesso al mondo del lavoro» 22 giugno 2023 del Servizio Studi Dipartimento Lavoro della Camera dei Deputati - al fine di inserire «**un altro titolo di studio** tra quelli che possono concorrere a soddisfare i requisiti di istruzione e di esperienza lavorativa»: «laurea conseguita in Tecniche della prevenzione nell'ambiente e nei luoghi di lavoro, ai sensi del decreto del Ministro della sanità 17 gennaio 1997, n. 58». Quando naturalmente ci saremmo aspettati una soluzione normativa del problema che qui dobbiamo invece affrontare sul piano ermeneutico.

Colpo di scena

Basilare, tra gli obblighi del CSE, è quello disciplinato dall'**art. 92, comma 1, *lett. a)***, **Tusl**: «verifica, con opportune azioni di coordinamento e controllo, l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 100 ove previsto e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro».

Tutto cambiò in proposito il 4 luglio di quel 2016 che a distanza di tempo si sta rivelando su più di un fronte un anno particolarmente innovativo per la **Sez. IV della Cassazione**. (5)

Questo il fatto. Nel corso dei lavori per la realizzazione di un lotto della variante di valico di un'autostrada appaltati da una società autostradale a una Spa, e in ispecie durante l'elevazione di una pila di un viadotto, i tre infortunati (due dipendenti dell'impresa appaltatrice, il terzo distaccato dalla sua ditta presso un'impresa subappaltatrice) precipitano nel vuoto da un'altezza di circa 40 metri a seguito dello sganciamento della pedana sulla quale si trovavano, causato dall'errato montaggio del sistema di ancoraggio, effettuato utilizzando, per il serraggio nel cono, una vite di dimensioni inferiori, sia di lunghezza che di diametro, a quelle prescritte. Un quarto lavoratore rimane in bilico sulla pedana attigua a quella ceduta, accusando lesioni personali consistite in disturbo posttraumatico da stress. La colpa addebitata alla coordinatrice nell'ipotesi esaminata da **Cass. pen., sez. IV, 4 luglio 2016, n. 27165** (6) fu appunto quella di aver violato l'art. 92, comma 1, *lett. a)*, D.Lgs. n. 81/2008, «non verificando, durante la realizzazione della pila del viadotto, con opportune azioni di coordinamento e controllo, l'applicazione, da parte dell'impresa appaltatrice e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e coordinamento di cui all'art. 100 e la corretta applicazione delle procedure di lavoro, in particolare non controllando l'effettiva realizzazione degli obblighi informativi e formativi da parte del datore di lavoro nei confronti dei lavoratori che componevano la squadra addetta alla costruzione della pila».

Sulle prime, l'argomentazione non lascia presagire novità. Correttamente, l'estensore della sentenza si domanda se «la verifica del corretto montaggio - e soprattutto dell'utilizzo di bullonature idonee - potesse essere controllo esigibile dalla coordinatrice», e se, quindi, sia consentito porre «tra i compiti di controllo del coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione anche, necessariamente, la verifica della corretta attuazione delle procedure di montaggio, che non potevano essere difformi da ciò che era previsto nelle istruzioni del fabbricante». E altrettanto correttamente, osserva che «la funzione di alta vigilanza, che grava sul coordinatore per la sicurezza dei lavori, ha ad oggetto quegli eventi riconducibili alla configurazione complessiva, di base, della lavorazione e non anche gli eventi contingenti, scaturiti estemporaneamente dallo sviluppo dei lavori medesimi e, come tali, affidati al controllo del datore di lavoro e del suo preposto» (ancor più incisivamente, in **Cass. pen., sez. IV, 8 febbraio 2016, n. 4987** (7), lo stesso estensore aveva sottolineato «l'esigenza di accertare se l'evento illecito costituisse un accidente contingente, scaturito estemporaneamente dallo sviluppo dei lavori, come tale affidato alla sfera di controllo del datore di lavoro o del suo preposto, oppure se esso fosse riconduci-

(3) R. Guariniello, *Alla scoperta dei rapporti tra nuovo Codice dei contratti pubblici e TUSL*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, 19, pagg. 1171 ss., nonché, quanto al rapporto del CSE con il direttore dei lavori, R. Guariniello, *Direttore dei lavori: obblighi e responsabilità*, *ibid.*, *Inserto*, 2023, 28, pagg. III ss.

(4) Conversione in legge, con modificazioni, del D.L. 4 maggio 2023, n. 48 (c.d. "*Decreto Lavoro*").

(5) Basti ricordare che il 2016 è stato anche l'anno in cui la stessa Sez. IV ha cambiato idea in tema di tumori asbesto-correlati: v. R. Guariniello, *Due Cassazioni in tema di tumori professionali*, in *Dir. prat. lav.*, 2022, 32-33, pagg. 2043 ss.

(6) In *One Lavoro*, Wolters Kluwer.

(7) In *One Legale*, Wolters Kluwer. V. anche Rassegna della Cassazione penale, a cura di R. Guariniello, *Coordinatore per l'esecuzione dei lavori e rischio interferenziale*, in *Dir. prat. lav.*, 2017, 37, pag. 2247.

bile alla configurazione complessiva della lavorazione»; e ancor prima, **Cass. pen., sez. IV, 17 novembre 2014, n. 47283** (8) aveva rilevato «l'esigenza di accertare se l'evento illecito costituisse un accidente contingente, scaturito estemporaneamente dallo sviluppo dei lavori, come tale affidato alla sfera di controllo del datore di lavoro o del suo preposto, oppure se esso fosse riconducibile alla configurazione complessiva della lavorazione»). È a questo punto che leggiamo **proposizioni inaspettate**. Prime fra tutte, queste, ripetutamente ribadite: «il coordinatore per l'esecuzione non è il controllore del datore di lavoro, ma il **gestore del rischio interferenziale**», e «l'unica eccezione è costituita dalla previsione di cui all'art. 92, comma 1, *lett. f)*, D.Lgs. n. 81/2008 secondo cui egli è tenuto a sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese interessate»; «in tutti gli altri casi estranei a tale ultima previsione normativa, da considerarsi di chiusura, l'alta vigilanza del coordinatore per l'esecuzione viene in rilievo laddove si sia in presenza di un rischio interferenziale, sia cioè in atto una **lavorazione che vede contemporaneamente al lavoro più imprese, con un aumentato rischio antinfortunistico reciproco**»; «la norma in questione delimit(a) l'area "ordinaria" di garanzia del coordinatore per l'esecuzione alle fasi in cui si concretizzi un rischio interferenziale», «fatto salvo che non ci si trovasse di fronte ad una situazione di quelle riconducibili alla *lettera f)* dell'art. 92 D.Lgs. n. 81/2008».

Precedenti percorsi giurisprudenziali

Doveroso apparve segnalare immediatamente (9) che si trattava di una linea contrastante con quella da sempre e fino ad allora pacifica:
«Le funzioni del coordinatore non si limitano a compiti organizzativi e di raccordo o di collegamento tra le eventuali varie imprese che collaborano nella realizzazione dell'opera, ma si estendono anche al compito di vigilare sulla corretta osservanza da parte delle imprese o della singola impresa delle prescrizioni del piano di sicurezza». (10)
Del resto, già **Cass. pen., sez. IV, 4 luglio 2008, n. 27442** (11) aveva respinto il tentativo di «restringere l'ambito delle funzioni del "coordinatore" soltanto a compiti organizzativi e di raccordo o di collegamento tra le varie imprese che collaborano nella realizzazione dell'*opus*», e osservato che un simile tentativo «urta contro il preciso dettato della norma, la quale gli assegna anche il compito di vigilare la corretta osservanza da parte delle imprese delle prescrizioni del piano di sicurezza e la scrupolosa applicazione delle procedure di lavoro e ciò a maggiore garanzia dell'incolumità dei lavoratori». Da allora pronunce su pronunce si erano susseguite negli anni. (12) In linea, del resto, con l'ispirazione sottostante a Corte di Giustizia europea, sez. I, sentenza del 25 luglio 2008, in causa C. 504/06: (13) «Al coordinatore in materia di sicurezza e di salute vengono attribuiti, ai sensi dell'art. 5, *lett. b)* e *c)*, della direttiva 92/57, obblighi specifici durante la progettazione dell'opera, quali la predisposizione di un piano di sicurezza e di salute o di un fascicolo specifico in relazione a eventuali lavori successivi. D'altra parte, ai sensi dell'art. 6 della direttiva 92/57, al medesimo spetta, durante la realizzazione dell'opera, in particolare di assicurare l'effettivo rispetto da parte dei datori di lavoro dei loro obblighi nei confronti dei lavoratori in materia di sicurezza e di salute nelle diverse fasi di progettazione e di realizzazione dell'opera».

Successivi orientamenti giurisprudenziali

Diventa, a questo punto, di particolare interesse cogliere gli orientamenti successivi. A partire naturalmente da quelli più recenti:
• **Cass. pen., sez. IV, 12 luglio 2023, n. 30167** (14)
Nel caso di specie, il coordinatore era stato condannato per l'infortunio mortale occorso a un lavoratore intento a disarmare un solaio e caduto da un'impalcatura mancante di parapetti su un lato. A sua discolpa, sottolinea «la mancanza della contestuale presenza di più imprese al momento dell'infortunio». Ma la Sez. IV ribatte che «si tratta di elemento ininfluente ai fini della ricorrenza della responsabilità del coordinatore». E in termini quanto mai eloquenti spiega che «la norma, nel definire il perimetro di intervento del coordinatore, **non richiede** la **concomitante presenza, di più imprese o lavoratori autonomi** le cui attività siano suscettibili di sovrapposizione od interferenza». Di qui una conclusione che si attendeva da tempo: «la **responsabilità del coordinatore** e i suoi compiti di alta vigilanza **non sono limitati al governo del solo rischio interferenziale**, essendo tenuto al generale **controllo** sulla **corretta osservanza**, da parte delle imprese, delle **disposizioni contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento**, indipendentemente dalla circostanza che, al momento dell'infortunio, si trovasse ad operare una sola impresa».

(8) In *One Legale*, Wolters Kluwer.
(9) In *ISL*, 2016,10, pag. 525.
(10) Così, ad es., Cass. pen., sez. IV, 11 aprile 2016, n. 14770; Cass. pen., sez. IV, 22 giugno 2015, n. 26289.
(11) V. Rassegna della Cassazione penale, a cura di R. Guariniello, *Obblighi e responsabilità del coordinatore per l'esecuzione dei lavori*, in *Dir. prat. lav.*, 2008, 32, pagg. 1872-1874.
(12) Per un'ampia raccolta v., ad es., Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, nona edizione, 2017, Wolters Kluwer, Milano, pagg. 963 ss., e ottava edizione, 2016, pagg. 831 ss.
(13) Ricorso della Commissione delle Comunità europee contro Repubblica italiana, in *One Legale*, Wolters Kluwer.
(14) Il testo della sentenza è riportato in calce al presente inserto. V. anche Rassegna della Cassazione penale, a cura di R. Guariniello, *Vigilanza del coordinatore non limitata ai rischi interferenziali*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, 34-35, pagg. 2086-2087.

È prevalso, peraltro, un **indirizzo di segno diametralmente** opposto:

• **Cass. pen., sez. IV, 31 maggio 2023, n. 23725** (15) «La posizione riconosciuta al coordinatore per la progettazione e la esecuzione è quella della alta vigilanza delle lavorazioni, sottesa a **gestire il rischio interferenziale** e non già a sovraintendere momento per momento alla corretta applicazione delle prescrizioni e delle metodiche risultanti dal POS come integrate dal datore di lavoro e filtrate nel PSC»; (16)

• **Cass. pen., sez. IV, 2 settembre 2022, n. 32233** (17) Fattispecie relativa alla morte di un sub durante lavori di recupero di un relitto eseguiti a seguito del naufragio della nave da crociera Costa Concordia. Nel confermare la condanna del coordinatore, la Sez. IV osserva: «La funzione di alta vigilanza che grava sul coordinatore per la sicurezza dei lavori, che si esplica prevalentemente mediante procedure e non poteri doveri di intervento immediato, riguarda la **generale configurazione delle lavorazioni che comportino un rischio interferenziale**, e non anche il puntuale controllo delle singole lavorazioni, demandato ad altre figure (datore di lavoro, dirigente, preposto), salvo l'obbligo di adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato ed immediatamente percettibile, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate».

Osservazioni

Azioni di coordinamento e di controllo

Non convincente per noi è l'indirizzo promosso dalla sentenza **n. 27165/2016** e prevalso poi nella giurisprudenza successiva. Un primo rilievo critico trae origine dalla lettera stessa della legge: l'art. 92, comma 1, *lett. a)*, D.Lgs. n. 81/2008 chiama il coordinatore a verificare, con opportune azioni non solo di «coordinamento», ma anche di «controllo», «l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 100 ove previsto e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro». Né appare ragionevole trascurare le implicazioni della *lett. e)* in forza della quale il coordinatore «segnala al committente o al responsabile dei lavori, previa contestazione scritta alle imprese e ai lavoratori autonomi interessati, le inosservanze alle disposizioni degli articoli 94, 95, 96 e 97, comma 1 e alle prescrizioni del piano di cui all'articolo 100 ove previsto, e propone la sospensione dei lavori, l'allontanamento delle imprese o dei lavoratori autonomi dal cantiere, o la risoluzione del contratto». Ora, le «disposizioni degli articoli 94, 95, 96 e 97, comma 1» sono proprio le disposizioni che lavoratori autonomi e datori di lavoro delle imprese esecutrici e affidatarie debbono rispettare. Agevole è intendere che, in tanto il coordinatore è in grado di assolvere all'obbligo di cui alla *lett. e)*, in quanto a norma della *lett. a)* verifichi, con opportune azioni non solo di «coordinamento», ma anche di «controllo», «l'applicazione, da parte delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi, delle disposizioni loro pertinenti contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento e la corretta applicazione delle relative procedure di lavoro». E agevole è intendere che la *lett. a)* non può non essere interpretata in stretta connessione con la *lett. e)*. In linea, del resto, con quanto esplicitamente avevano avuto occasione di precisare, ad esempio, Cass. pen., sez. IV, 8 febbraio 2016, n. 4987, ove lo stesso estensore della sentenza **n. 27165/2016**, rilevò come «le contestate omissioni, riferibili alle *lettere a)* e *b)*, del primo comma dell'art. 5 D.Lgs. n. 494/1996 [ripreso dall'art. 92 comma 1 D.Lgs. n. 81/2008] siano pregiudiziali rispetto alla possibilità di compiere le attività indicate nella *lettera e)* della medesima»; e prima ancora Cass. pen., sez. feriale, 2 dicembre 2011, n. 45009: «l'eventuale adozione dei provvedimenti a valenza prettamente cautelare di cui all'art. 5, comma 1, *lettere e)* D.Lgs. n. 494/1996 (e ora all'art. 92, comma 1, *lettere* e), D.Lgs. n. 81/2008] logicamente e necessariamente implica la preventiva verifica sia delle condizioni di esecuzione delle lavorazioni sia dell'inottemperanza delle prescrizioni antinfortunistiche». (18)

Rischio interferenziale

Una spia delle difficoltà interpretative originate dalla parola d'ordine del «rischio interferenziale» sta nel fatto che si tratta di una parola d'ordine che conduce alla forzata, significativa insistenza della sentenza **n. 27165/2016** nell'asserire - anche qui in ardua sintonia con la lettera della legge - che: «l'unica **eccezione** è costituita dalla previsione di cui all'**art. 92, comma 1, *lett. f)***, **D.Lgs. n. 81/2008** secondo cui egli è tenuto a sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese interessate»; «**in tutti gli altri casi** estranei a tale ultima previsione normativa, da considerarsi di chiusura, l'alta vigilanza del coordinatore per l'esecuzione viene in rilievo laddove si sia in presenza di un rischio interferenziale, sia cioè in atto una lavorazione che vede contemporaneamente al lavoro più imprese, con un aumentato rischio antinfortunistico reciproco»; «la norma in questione delimit(a) l'area "ordinaria" di garanzia del coordinatore per l'esecuzione alle fasi in cui si concretizzi un rischio interferenziale», «**fatto salvo** che non ci si trovasse di

(15) In *One Legale*, Wolters Kluwer.

(16) Conformi Cass. pen., sez. IV, 14 settembre 2023, n. 37479; Cass. pen, sez. IV, 18 aprile 2023 n. 16305, Tutte in *One Legale*, Wolters Kluwer.

(17) In *One Legale*, Wolters Kluwer.

(18) In *One Legale*, Wolters Kluwer.

fronte ad una situazione di quelle riconducibili alla *lettera f)* dell'art. 92 D.Lgs. n. 81/2008». (19)
Una "eccezione" poi ribadita anche successivamente. Come in una sentenza attinente a infortunio causato dal crollo della struttura in metallo *ground support* allestita in vista del concerto di una nota cantante:
• **Cass. pen., sez. IV, 20 aprile 2021, n. 14636** (20)
L'art. 92, comma 1, *lett. f)*, D.Lgs. n. 81/2008 costituisce «una vera e propria norma di chiusura che, **al di là degli obblighi di alta vigilanza previamente indicati dalla *lettera a)* alla *lettera d)*, questi sì direttamente correlati al rischio di interferenze** tra le diverse realtà lavorative, impone comunque al coordinatore un obbligo più generale di sospensione delle lavorazioni ogni qualvolta abbia contezza di una siffatta situazione di pericolo».
E da un concerto all'altro, identiche parole si leggono in **Cass. pen., sez. IV, 19 ottobre 2023, n. 42845** (21), a proposito di infortuni accaduti per il crollo della struttura in metallo *ground support* montata in vista del concerto di un altro noto cantante.
Dunque, i fautori del "rischio interferenziale" hanno messo in luce che, a differenza dell'obbligo della *lett. f)*, «gli obblighi "indicati dalla *lettera a)* alla *lettera d)*», e, dunque, ivi compreso quello della *lett. b)*, sono «direttamente correlati al rischio di interferenza». Solo che a lungo andare si sono resi conto che un altro obbligo del CSE ostacolava l'accoglimento della propria interpretazione: proprio l'obbligo contemplato nella *lett. b)* («verifica l'idoneità del piano operativo di sicurezza, da considerare come piano complementare di dettaglio del piano di sicurezza e coordinamento di cui all'articolo 100, assicurandone la coerenza con quest'ultimo ove previsto, adegua il piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'articolo 100 ove previsto e il fascicolo di cui all'articolo 91, comma 1, *lettera b)*, in relazione all'evoluzione dei lavori ed alle eventuali modifiche intervenute, valutando le proposte delle imprese esecutrici dirette a migliorare la sicurezza in cantiere, verifica che le imprese esecutrici adeguino, se necessario, i rispettivi piani operativi di sicurezza»). Ed allora in alcune pronunce hanno **allargato il ventaglio delle** "**eccezioni**":
• **Cass. pen., sez. IV, 18 aprile 2023, n. 16305** (22)
«La funzione di alta vigilanza che grava sul coordinatore per la sicurezza dei lavori che si esplica prevalentemente mediante procedure e non poteri doveri di intervento immediato - riguarda la generale configurazione delle lavorazioni che comportino un rischio interferenziale, e non anche il puntuale controllo delle singole lavorazioni, demandato ad altre figure (datore di lavoro, dirigente, preposto), salvo l'obbligo di **adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori** e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato ed immediatamente percettibile, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate»;
• **Cass. pen., sez. IV, 27 novembre 2020, n. 33415** (23)
Il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, oltre ai compiti che gli sono affidati dall'art. 5 del D.Lgs. n. 494/1996 (ed oggi dall'art. 92 del D.Lgs. n. 81/2008), ha una autonoma funzione di alta vigilanza circa la generale configurazione delle lavorazioni che comportino rischio interferenziale, ma non è tenuto anche ad un puntuale controllo, momento per momento, delle singole attività lavorative, che è invece demandato ad altre figure operative (datore di lavoro, dirigente, preposto), salvo l'obbligo, previsto prima dall'art. 5, comma 1, *lett. b)*, e ora dall'art. 92, *lett. f)*, del D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, di **adeguare il piano di sicurezza in relazione alla evoluzione dei lavori** e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate». Dove si arriva a includere nella *lett. f)* l'obbligo previsto dalla *lett. b)*;
• **Cass. pen., sez. IV, 18 marzo 2019, n. 11692**
Nell'esordio, questa sentenza afferma: «Fondamentale, per comprendere la posizione di garanzia del coordinatore per l'esecuzione, è il concetto di rischio interferenziale, connesso con la condizione essenziale in presenza della quale la legge impone la nomina di detto coordinatore, ossia la compresenza, nei luoghi di lavoro, di più imprese. Il coordinatore, pertanto, è chiamato a vigilare solo sulla generale configurazione delle lavorazioni che comportino rischio interferenziale, e non anche ad esercitare un puntuale controllo, momento per momento, delle singole attività lavorative». Ciò premesso, rimprovera all'imputato di non aver «provveduto ad **adeguare il Piano di sicurezza e coordinamento** (**PSC**) all'evoluzione dei lavori, in particolare con riferimento all'attività di intonacatura degli aggetti di gronda insistenti sui ponteggi, per i quali non aveva infatti previsto un sistema - quale il doppio ponte od altro equivalente - tale da garantire lo spazio sufficiente per svolgere l'attività in quota».

Allegato XV del D.Lgs. n. 81/2008

Resta da sottolineare che non appare vincente un ulteriore argomento addotto dai fautori del rischio interferenziale, e anzitutto dalla **n. 27165/2016**, e imperniato sui «contenuti minimi del piano di sicurezza e di coordinamento, previsti dall'allegato XV del D.Lgs. n. 81/2008»:

(19) Nello stesso senso, del medesimo estensore, Cass. pen., sez. IV, 30 giugno 2021 n. 24915, in *One Lavoro*, Wolters Kluwer.
(20) V. anche Rassegna della Cassazione penale, a cura di R. Guariniello, *Ground support per concerto musicale come luogo di lavoro*, in *Dir. prat. lav.*, 2021, 25, pagg. 1638-1639.
(21) In *One Lavoro*, Wolters Kluwer.
(22) In *One Legale*, Wolters Kluwer.
(23) V. anche Rassegna della Cassazione penale, a cura di R. Guariniello, *Ancorati al rischio interferenziale i compiti del coordinatore*, in *Dir. prat. lav.*, 2021, 5, pagg. 332-333.

In particolare, al punto 2.3. ove, in relazione ai contenuti minimi del PSC in riferimento alle interferenze tra le lavorazioni ed al loro coordinamento, si legge: «2.3.3. Durante i periodi di maggior rischio dovuto ad interferenze di lavoro, il coordinatore per l'esecuzione verifica periodicamente, previa consultazione della direzione dei lavori, delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi interessati, la compatibilità della relativa parte di PSC con l'andamento dei lavori, aggiornando il piano ed in particolare il cronoprogramma dei lavori, se necessario. 2.3.4. Le misure di coordinamento relative all'uso comune di apprestamenti, attrezzature, infrastrutture, mezzi e servizi di protezione collettiva, sono definite analizzando il loro uso comune da parte di più imprese e lavoratori autonomi. 2.3.5. Il coordinatore per l'esecuzione dei lavori integra il PSC con i nominativi delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi tenuti ad attivare quanto previsto al punto 2.2.4 ed al punto 2.3.4 e, previa consultazione delle imprese esecutrici e dei lavoratori autonomi interessati, indica la relativa cronologia di attuazione e le modalità di verifica».

A ben vedere, anche l'**Allegato XV** del D.Lgs. n. 81/2008, dedicato ai **contenuti minimi dei piani di sicurezza**, sconfessa la soluzione propugnata dai fautori del rischio interferenziale. Basta leggere l'intera Sez. 2, per rendersi conto che il PSC deve dettare prescrizioni sia per le lavorazioni in sé considerate, sia per le loro interferenze (v. punti 2.1.2., 2.2. e 2.3.), e non è, quindi, conforme al tenore di questa Sez. 2 limitarsi a considerare rilevante il punto 2.3 (come avviene, ad es., nelle sentenze Cass. pen., sez. IV, nn. 24915 del 30 giugno 2021, 14179 del 15 aprile 2021 e 10181 del 17 marzo 2021). (24)

Si tratta di un tema che merita di essere ulteriormente approfondito. Leggiamo più in dettaglio l'Allegato XV. Il punto 2.2., intitolato «Contenuti minimi del PSC in riferimento all'area di cantiere, all'organizzazione del cantiere, alle lavorazioni», prevede, al **sottopunto 2.2.3.**:

«In riferimento alle lavorazioni, il coordinatore per la progettazione suddivide le singole lavorazioni in fasi di lavoro e, quando la complessità dell'opera lo richiede, in sottofasi di lavoro, ed effettua l'analisi dei rischi presenti, con riferimento all'area e alla organizzazione del cantiere, alle lavorazioni e alle loro interferenze, ad esclusione di quelli specifici propri dell'attività dell'impresa, facendo in particolare attenzione ai seguenti:

a) al rischio di investimento da veicoli circolanti nell'area di cantiere;

b) al rischio di seppellimento negli scavi;

b-*bis*) al rischio di esplosione derivante dall'innesco accidentale di un ordigno bellico inesploso rinvenuto durante le attività di scavo;

c) al rischio di caduta dall'alto;

d) al rischio di insalubrità dell'aria nei lavori in galleria;

e) al rischio di instabilità delle pareti e della volta nei lavori in galleria;

f) ai rischi derivanti da estese demolizioni o manutenzioni, ove le modalità tecniche di attuazione siano definite in fase di progetto;

g) ai rischi di incendio o esplosione connessi con lavorazioni e materiali pericolosi utilizzati in cantiere;

h) ai rischi derivanti da sbalzi eccessivi di temperatura.

i) al rischio di elettrocuzione;

l) al rischio rumore;

m) al rischio dall'uso di sostanze chimiche.

A sua volta, il **sottopunto 2.2.4.** così recita:

«Per ogni elemento dell'analisi di cui ai punti 2.2.1, 2.2.2 e 2.2.3, il PSC contiene:

a) le scelte progettuali ed organizzative, le procedure, le misure preventive e protettive richieste per eliminare o ridurre al minimo i rischi di lavoro; ove necessario, vanno prodotte tavole e disegni tecnici esplicativi;

b) le misure di coordinamento atte a realizzare quanto previsto alla lettera a)».

In alcune pronunce (così, ad es., in Cass. pen. 7 novembre 2019, n. 45317) (25), la sez. IV conduce al riguardo questa analisi:

«per distinguere fra l'area di rischio governata dal C.S.E. e quella di competenza del datore di lavoro - o dei soggetti da lui delegati - può farsi ricorso all'ambito di intervento del C.S.E. come delineato, ai sensi del disposto dell'allegato XV, dal piano di sicurezza e coordinamento, che ne determina le aree estendendole: ai rischi connessi all'area di cantiere (punto 2.2.1.); rischi connessi all'organizzazione del cantiere (punto 2.2.2.); ai rischi connessi alle lavorazioni, nei quali sono compresi i rischi da interferenze (punto 2.2.3.). Sono, quindi, esclusi i rischi specifici "propri" dell'attività di impresa. Il concetto di rischio specifico del datore di lavoro è, infatti, legato "alle competenze settoriali di natura tecnica, alla conoscenza delle procedure da adottare nelle singole lavorazioni o all'utilizzazione di speciali tecniche o nell'uso di determinate macchine" generalmente mancante in chi opera in settori diversi. È, dunque, un rischio connesso alle competenze proprie del datore di lavoro in relazione al settore di appartenenza, come si evince dalle stesse parole del legislatore che con l'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008, nel delimitare il rischio interferenziale, ne ha escluso l'estensione "ai rischi specifici propri dell'attività delle imprese appaltatrici o dei singoli lavoratori autonomi". Il rischio specifico del datore di lavoro "è il negativo di quello affidato alle cure del coordinatore per la sicurezza", in qualche mo-

(24) Tutte in *One Lavoro*, Wolters Kluwer.

(25) V. anche Rassegna della Cassazione penale, a cura di R. Guariniello, *Coordinatore per l'esecuzione dei lavori: nuova sentenza sulle discusse funzioni*, in *Dir. prat. lav.*, 2020, 2, pagg. 126-127.

do individuando "a contrario" il contenuto del rischio specifico, rispetto a quello generico, che inerisce solo all'interferenza fra attività lavorative facenti capo ad imprese e soggetti diversi che operano nello stesso spazio lavorativo (committente ed appaltatore o imprese diverse che svolgano la loro attività nel medesimo luogo, cantiere o sede aziendale). Il rischio generico riflette il "contatto rischioso" fra le attività di lavoratori appartenenti ad imprese diverse operanti in un determinato contesto spaziale. L'allegato XV al punto 2.2.3, stabilendo che al C.S.E. spetti il compito di suddividere le singole lavorazioni in fasi di lavoro e, quando la complessità dell'opera lo richiede, in sottofasi di lavoro al fine di eseguire "l'analisi dei rischi presenti, con riferimento all'area e alla organizzazione del cantiere, alle lavorazioni e alle loro interferenze, ad esclusione di quelli specifici propri dell'attività dell'impresa", individua alcuni fra i rischi che formano oggetto delle prescrizioni di competenza del C.S.E. e degli obblighi sul medesimo incombenti, ai sensi dell'art. 92 D.Lgs. n. 81/2008. Fra questi è indicato alla *lett. c)* anche "il rischio di caduta dall'alto". Nondimeno, i rischi indicati al punto 2.2.3 dell'allegato XV, non sono necessariamente rischi generici di competenza del C.S.E., ben potendo detti rischi realizzarsi al di fuori degli ambiti di interferenza fra lavorazioni, qualora costituiscano espressione concreta di rischi specifici del datore di lavoro. Ciò che connota la specificità o la genericità del rischio, così individuandone anche il garante, infatti, è la sua derivazione dall'interazione delle lavorazioni nel cantiere (o comunque nello spazio lavorativo ove operi più di un'impresa). Laddove siffatta interazione non ci sia ed il rischio, pur elencato dal punto 2.2.3 dell'allegato XV, si realizzi all'interno della sfera di competenza del singolo datore di lavoro - inerendo alla sua attività, ai macchinari da lui usati, alle procedure seguite nella sua produzione - esso va qualificato come "rischio specifico" estraneo all'ambito di intervento del C.S.E.».

Palese per conto nostro è lo **sforzo ermeneutico** palesato da questa analisi. Certo, il **sottopunto 2.2.3.** esclude i «**rischi specifici** propri dell'attività dell'impresa», peraltro in rapporto anche alle «lavorazioni», oltre che alle loro «interferenze». Ma al riguardo ci fanno da guida proprio gli insegnamenti della **Corte Suprema** sul concetto di "rischi specifici" vuoi nell'art. 26, comma 3, quinto periodo, D.Lgs. n. 81/2008, vuoi nei cantieri temporanei o mobili. (26) Un concetto limitato alle «precauzioni che richiedono una specifica competenza tecnica nelle procedure da adottare in determinate lavorazioni, nell'utilizzazione di speciali tecniche o nell'uso di determinate macchine». E non a caso, in questa prospettiva, la Corte Suprema ha ritenuto che non costituiscano rischio specifico, ad esempio, «il rischio derivante dalla generica necessità di impedire cadute da parte di chi operi in altezza essendo, questo pericolo, riconoscibile da chiunque indipendentemente dalle sue specifiche competenze» o «il rischio di contatto con linee elettriche soprastanti l'area di lavoro», evocati nell'Allegato XV al punto 2.2.3., *lettere c)* ed *i)*.

Che poi «il campo della verifica circa la **formazione ed informazione dei lavoratori** delle varie aziende» sia riducibile «ad un aspetto prevalentemente formale», costituisce un ulteriore dato tutto da esplorare con ponderazione. La sentenza **n. 27165/2016** asserisce che «il CSE ha il compito di verificare documentalmente che vi sia stata un'attività di formazione ed informazione dei lavoratori, ma colui su cui grava l'onere di verificare - e la responsabilità - che tale formazione sia effettiva è il datore di lavoro ai sensi dell'art. 37 D.Lgs. n. 81/2008» (nonché, viene da aggiungere, ai sensi dell'art. 36, quanto all'informazione). È indubbia anche sotto questo profilo l'esigenza di distinguere tra "accidente contingente" e "configurazione complessiva della lavorazione". Ma **esageratamente drastico** è **ridurre la vigilanza del coordinatore** a una **verifica meramente documentale** (se non prevalentemente formale).

Rischi specifici

Sembrò rendersi conto delle criticità or ora messe in luce (e attenersi più fedelmente all'Allegato XV del D.Lgs. n. 81/2008), **Cass. pen. 29 gennaio 2017, n. 3288**. (27) Solo che poi pervenne ad un concetto di «rischio specifico» - quale «negativo di quello affidato alle cure del coordinatore per l'esecuzione» - contrastante con gli insegnamenti precedenti e successivi della stessa Sez. IV. Invero, osserva che «la giurisprudenza più recente ribadisce che il coordinatore per l'esecuzione dei lavori non è tenuto ad un puntuale controllo, momento per momento, delle singole attività lavorative, che è invece demandato ad altre figure operative (datore di lavoro, dirigente, preposto), salvo l'obbligo, previsto dall'art. 92, *lett. f)*, D.Lgs. n. 81/2008, di **adeguare** il **piano di sicurezza in relazione alla evoluzione dei lavori** e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate». Aggiunge che «il D.Lgs. n. 81/2008 ha ancor più nettamente connesso l'opera del coordinatore per l'esecuzione alla sicura organizzazione complessiva del cantiere, con ciò intendendosi la conformazione dell'opera, dell'area di cantiere e della sequenza delle lavorazioni - tenuto conto anche, ma non esclusivamente, del rischio da interferenze - alle necessità della sicurezza dei lavoratori». Alla stregua dell'Allegato XV, rileva che, «in riferimento alle lavorazioni, il coordinatore per la progettazione suddivide le singole lavorazioni in fasi di lavoro e, quando

(26) R. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, 2022, Wolters Kluwer, Milano, pagg. 512 ss. e 1074 ss.

(27) In *One Legale*, Wolters Kluwer.

la complessità dell'opera lo richiede, in sottofasi di lavoro, ed effettua l'analisi dei rischi presenti, con riferimento all'area e alla organizzazione del cantiere, alle lavorazioni e alle loro interferenze, ad esclusione di quelli specifici propri dell'attività dell'impresa». Ne desume che «il rischio specifico è il negativo di quello affidato alle cure del coordinatore per l'esecuzione». Rileva come la Suprema Corte abbia affermato che i rischi specifici propri dell'attività delle imprese appaltatrici o dei singoli lavoratori autonomi «rimandano alle precauzioni dettate da regole richiedenti una specifica competenza tecnica settoriale - generalmente mancante in chi opera in settori diversi - nella conoscenza delle procedure da adottarsi nelle singole lavorazioni o nell'utilizzazione di speciali tecniche o nell'uso di determinate macchine», e, quindi, abbia ravvisato in un rischio come la caduta dall'alto «un rischio non specifico dell'attività della singola impresa, sicché il coordinatore deve occuparsene». Ma non condivide questa interpretazione: «la specificità del rischio non è data dalla maggiore o minore difficoltà di esecuzione della lavorazione ma dalla riconduzione di esso all'attività per la quale si è fatto ricorso alla ditta esecutrice o invece dalla sua inerenza alla conformazione generale del cantiere». Farebbe eccezione solo l'ipotesi in cui in forza della regola già riconosciuta dal diritto vivente e positivizzata dall'art. 299 D.Lgs. n. 81/2008 accada che «la tracimazione dell'operato del coordinatore per l'esecuzione in ambiti che non gli competono possa comunque condurlo a rispondere dell'evento lesivo causalmente raccordato alla sua condotta». (28)
Un'impostazione, questa, che dunque s'impernia su un concetto di "rischio specifico" contrastante con gli insegnamenti della stessa Sez. IV. (29)

Dal coordinatore per l'esecuzione al coordinatore per la progettazione

Ma le sorprese non sono finite. In una sentenza del **6 giugno 2023, n. 24165** (30), la Sez. IV **estende la tesi meno impegnativa al coordinatore per la progettazione dei lavori**. Il caso concerne un infortunio occorso in un cantiere durante il trasporto di due lastre in latero cemento vuote del peso di circa Kg. 1.365 l'una, mediante un mezzo sollevatore telescopico condotto dallo stesso appaltatore datore di lavoro dell'infortunato. Si accertava che, durante tale trasporto - anche a causa delle condizioni del terreno (strada scivolosa e in discesa), dell'erroneo posizionamento del carico e dell'imperizia del conducente - costui perdeva il controllo del mezzo, che si ribaltava, schiacciando il corpo dell'operaio collocatosi su disposizione dello stesso datore di lavoro accanto al mezzo per accompagnare il carico lungo la discesa, onde impedirne pericolosi basculamenti. Oltre al datore di lavoro, viene condannato per omicidio colposo anche il coordinatore per la progettazione dei lavori, con l'addebito di non aver prescritto nel PSC le modalità lavorative da seguire per il trasporto di qualunque materiale dal piano stradale allo scavo, e di aver consentito al manovratore del mezzo di trasporto di avvalersi di un aiutante. Ma la Sez. IV annulla la condanna del coordinatore per non aver commesso il fatto. Rileva che «si è trattato, non di una situazione concretizzante un rischio interferenziale, bensì di gestione di un **rischio specifico riguardante l'attività appaltata** alla ditta datrice di lavoro dell'infortunato, **in alcun modo riconducibile**, quindi, **alla responsabilità del coordinatore per la progettazione**». Spiega che «tale figura è chiamata a gestire, fra le altre cose, i rischi interferenziali connessi alle lavorazioni (c.d. "*rischi generici*"), tra i quali non rientrano i rischi specifici propri dell'attività della singola impresa, di **competenza del datore di lavoro**, in quanto non inerenti all'interferenza fra le opere di più imprese».

Cass. pen., sez. IV, 12 luglio 2023, n. 30167

Omicidio colposo - Infortunio - Cantiere temporaneo o mobile - Coordinatore per la esecuzione dei lavori - Omessa vigilanza - Responsabilità - Rischi interferenziali tra imprese diverse - Non necessità

Svolgimento processo

1. Con sentenza emessa in data 14 dicembre 2021 a seguito di giudizio abbreviato, il Giudice per l'udienza preliminare presso il Tribunale di Napoli Nord ha condannato B.B., A.A. e C.C. alla pena ritenuta di giustizia per il reato di omicidio colposo commesso con violazione delle norme antinfortunistiche in danno di D.D. (capo A) dell'imputazione); ha altresì ritenuto responsabili e condannato i predetti imputati per i reati contravvenzionali a ciascuno ascritti, riguardanti la violazione di specifiche norme antinfortunistiche (capi

(28) Sulla regola positivizzata dall'art. 299 D.Lgs. n. 81/2008 v., in generale, R. Guariniello, *Direttore dei lavori: obblighi e responsabilità*, cit., pagg. IX ss.

(29) V., ad es., del medesimo estensore, Cass. pen., sez. IV, 25 agosto 2015, n. 35534, in *One Lavoro*, Wolters Kluwer.

(30) In *One Lavoro*, Wolters Kluwer.

C), D), E), F), ed H) della rubrica), ravvisando il vincolo della continuazione tra i reati contravvenzionali ascritti agli imputati B.B. e A.A..
Era contestato a B.B. e A.A., datori di lavoro dell'operaio deceduto (rispettivamente legale rappresentante e gestore di fatto della "A.M. costruzioni"), in cooperazione colposa tra loro e con C.C., coordinatore per la sicurezza in fase di esecuzione, di avere cagionato la morte di D.D., dipendente della "A.M. costruzioni"; l'operaio, trovandosi su un'impalcatura priva dei requisiti tecnici richiesti, perché mancante di parapetti da un lato, intento a disarmare un solaio, precipitava da un'altezza di circa sei metri, decedendo successivamente in ospedale.
La Corte di Appello di Napoli ha riformato solo *quoad poneam* la pronuncia di primo grado, confermando la penale responsabilità degli imputati per tutti i reati a ciascuno ascritti.
L'articolata vicenda, come ricostruita dai giudici di merito nelle sentenze conformi, può essere così riassunta.
In data (*Omissis*), l'operaio D.D., infortunatosi, venne condotto presso l'ospedale di (*Omissis*) da due uomini a bordo di una vettura, successivamente identificati in E.E. e F.F. Quello stesso giorno, trasferito in altra struttura ospedaliera, decedette dopo poche ore.
Nell'immediatezza il E.E. dichiarò che l'infortunio era avvenuto presso un deposito di attrezzature edili sito in Villaricca, precisamente presso la sede della ditta "DRG Costruzioni" di B.B.
Nel corso del sopralluogo effettuato nella immediatezza dal personale di Polizia presso la sede della società indicata, emersero talune anomalie e discrepanze che indussero gli inquirenti ad approfondire le indagini. Dall'acquisizione dei dati del sistema "GPS" montato sulla vettura della vittima emerse che la vettura, durante la mattinata, aveva stazionato in altro luogo, precisamente nel Comune di Mugnano. Si giunse così ad appurare che l'infortunio era avvenuto presso un cantiere edile di (*Omissis*) ove si stavano realizzando lavori di ristrutturazione di un capannone industriale, commissionati da G.G. Dalle acquisizioni documentali si verificò che i lavori erano stati appaltati dalla "Felixanna Srl", la quale aveva subappaltato talune lavorazioni alla ditta "A.M. Costruzioni". Di tale ultima ditta risultava essere legale rappresentante A.A., figlio di B.B.
Si appurò dunque che l'infortunio si era verificato in tale cantiere e che, alla luce delle lesioni riportate dall'operaio, il decesso era avvenuto per una precipitazione dall'alto da un'altezza di almeno sette metri. La circostanza della presenza del D.D. nel cantiere di Mugnano venne confermata da F.F.
In data 29 maggio 2019, B.B. rendeva spontanee dichiarazioni confessorie, riferendo di essere stato presente al momento dell'accaduto, di essere gestore di fatto della ditta "A.M. Costruzioni", di avere fornito inizialmente una versione di comodo dell'accaduto per sollevare da eventuali responsabilità la committenza. Quanto alla dinamica dell'infortunio confermava che l'operaio era precipitato al suolo dal ponteggio, precisando che questi aveva calpestato una tavola che si era ribaltata.
I Giudici di merito, nelle due sentenze conformi, ritenendo non credibili le dichiarazioni di B.B., sono pervenuti alla conclusione che l'operaio fosse precipitato dall'impalcatura a causa dello spazio vuoto lasciato tra il tavolato ed il manufatto. Osservando le fotografie in atti, alla luce delle prescrizioni elevate dai verbalizzanti ed in considerazione del punto di caduta del corpo, hanno ritenuto che la caduta al suolo fosse stata determinata dal vuoto lasciato in una parte del ponteggio e dalla mancanza di parapetti ai lati.
2. Avverso la sentenza della Corte di Appello di Napoli hanno proposto ricorso per cassazione gli imputati a mezzo dei rispettivi difensori, articolando i seguenti motivi di doglianza.
A.A. e B.B. 1) Erronea applicazione della legge penale.
La Corte di merito avrebbe dovuto seguire un iter logico diverso da quello indicato in motivazione. La sentenza si limita a richiamare pedissequamente il costrutto argomentativo espresso dal Giudice di prime cure, astenendosi dal considerare in modo pieno e soddisfacente le doglianze difensive formulate con l'atto di appello.
Con riferimento alla posizione di A.A., in tema di reati colposi omissivi, la più recente giurisprudenza della Corte di legittimità richiede che sia accertata in concreto l'effettiva titolarità del potere-dovere di gestione della fonte di pericolo alla luce delle specifiche circostanze in cui si è verificato l'evento.
Inoltre, la Suprema Corte afferma come la titolarità di una posizione di garanzia e la violazione di una norma cautelare non possano determinare un automatico addebito di responsabilità colposa a carico del garante, imponendo il principio di colpevolezza non solo la verifica della sussistenza della violazione della regola cautelare, ma anche la prevedibililà ed evitabilità dell'evento dannoso che la regola cautelare violata

mira a prevenire, oltre alla verifica della sussistenza del nesso causale tra la condotta ascrivibile al garante e l'evento dannoso.
La titolarità di una posizione di garanzia non è attribuibile al A.A., il quale, formale intestatario della ditta "A.M. Costruzioni", mai si è interessato in concreto della gestione di tale attività.
La circostanza della sola titolarità formale risulta chiaramente evincibile dalle dichiarazioni rese da H.H., amministratore della "Felixanna Srl", da F.F., dipendente di "A.M. Costruzioni" e da C.C.
Il primo riferiva di aver saputo dell'incidente occorso ad un operaio della ditta subappaltatrice da alcuni operai, avvisati "dal titolare della predetta ditta, a nome B.B."; il F.F., dipendente della A.M. Costruzioni riferiva di aver tenuto contatti e rapporti con il solo B.B., a cui si rivolgeva per ogni questione riguardante l'attività lavorativa.
Il coimputato C.C. riferiva durante l'interrogatorio di aver avuto contatti soltanto con B.B.
Quest'ultimo, quale effettivo gestore della "A.M. Costruzioni", è stato sempre presente ai sopralluoghi effettuati dalla polizia giudiziaria presso il cantiere in cui si è verificato l'incidente.
Pertanto, nessun obbligo di garanzia può essere attribuito a A.A. solo in ragione della formale intestazione della ditta.
Si critica la decisione della Corte di Appello di Napoli di non riconoscere all'imputato le circostanze attenuanti generiche in misura prevalente sulla contestata aggravante di cui all'art. 589 c.p., comma 2; tale decisione, si legge nel ricorso, è fondata su apprezzamenti che appaiono contrastare con l'intero corpo motivazionale e con il principio costituzionale della finalità rieducativa della pena. Si è trascurato di considerare in motivazione la incensuratezza dell'imputato e l'ottimo comportamento processuale serbato.
Per quanto riguarda la posizione di B.B., la difesa sostiene che la Corte di Appello sia incorsa in errore, mancando di riconoscere le circostanze attenuanti generiche ed irrogando una pena eccessivamente severa, in contrasto con l'esigenza di adeguamento della sanzione al fatto ed in violazione della finalità rieducativa della pena costituzionalmente garantita.
I giudici avrebbero irragionevolmente omesso di considerare la confessione resa dall'imputato, espressione di effettiva resipiscenza e di una sincera revisione critica del suo operato.
C.C.
1) Violazione di legge e vizio di motivazione in relazione all'art. 40 c.p., comma 2, art. 113 c.p., art. 589 c.p., comma 2.
La difesa contesta l'affermazione di responsabilità dell'imputato, assumendo come il ricorrente, coordinatore della sicurezza in fase di esecuzione, dovesse ritenersi estraneo all'area di rischio a cui era stato esposto il lavoratore.
L'infortunio, lamenta la difesa, è avvenuto in un momento nel quale non vi era alcuna interferenza fra attività lavorative facenti capo ad imprese e soggetti diversi. Per tale motivo non vi era alcun rischio interferenziale ricadente nella sfera di dominio dell'imputato.
I Giudici di merito, interpretando in maniera inadeguata le emergenze processuali, hanno ritenuto maggiormente attendibili gli esiti del sopralluogo effettuato a distanza di tempo dagli ispettori dell'Asl, considerando più convincente la tesi che l'operaio fosse caduto nello spazio vuoto esistente tra il ponteggio ed il capannone, e sostenendo l'inattendibilità delle dichiarazioni rese dall'imputato.
Tale ricostruzione oltre ad essere opinabile, non esclude la validità di quanto lamentato nell'atto di appello in ordine alla natura del rischio concretizzatosi nel caso in esame, argomento con il quale la Corte di merito non si confronta.
Il rischio della caduta dall'alto non costituisce un elemento tipico del c.d. "*rischio generico*" affidato al coordinatore per la sicurezza. La funzione di "alta vigilanza" propria di tale figura non impone un controllo puntuale e costante delle singole lavorazioni. L'attività a cui era adibito l'operaio (lavori di carpenteria) riguardava una procedura lavorativa specifica di cui era responsabile il solo datore di lavoro.
La Corte territoriale ha finito per configurare una estensione della funzione di garanzia del coordinatore, senza inquadrare la natura del rischio concretizzatosi e mancando di verificare se l'accadimento sia stato conseguenza di un'attività riconducibile all'interferenza fra le lavorazioni di più imprese o se, invece, abbia riguardato l'esclusiva attività della singola impresa.
Avrebbe poi dovuto affrontare la questione della rilevanza della posizione del coordinatore nella fattispecie concreta, in ragione della presenza di una sola impresa nel cantiere, impegnata nel disarmo del solaio.

La ritenuta inattendibilità della dichiarazione del datore di lavoro in ordine alla dinamica dell'infortunio sarebbe irrilevante rispetto alla questione principale connessa all'inquadramento della natura della tipologia di rischio a cui è stato esposto il lavoratore e che ha cagionato l'infortunio.
La decisione viola il principio di diritto stabilito nella giurisprudenza di legittimità, in base al quale, in tema di infortuni sul lavoro, la funzione di alta vigilanza gravante sul coordinatore per l'esecuzione dei lavori ha ad oggetto esclusivamente il rischio c.d. generico e non il rischio specifico, proprio dell'attività dell'impresa appaltatrice o del singolo lavoratore autonomo (cfr. Sez. 4, n. 3288 del 27/09/2016, dep. 23/01/2017, Bellotti, Rv. 269046).
Nella pronuncia da ultimo citata si è escluso che il rischio da caduta dall'alto fosse ontologicamente riconducibile alla categoria dei rischi generici, dovendosi accertare in concreto se lo stesso sia derivato dalla conformazione generale del cantiere ovvero sia riconducibile alla singola lavorazione oggetto del contratto di appalto.
L'erronea conclusione a cui giunge la Corte di merito non muta in ragione della contestazione specifica elevata a carico dell'imputato della violazione del D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, art. 92, comma 1, *lett. e)* in forza della quale il coordinatore per l'esecuzione dei lavori segnala al committente o al responsabile dei lavori, previa contestazione scritta alle imprese esecutrici dei lavori, l'inosservanza delle disposizioni di cui al D.Lgs. n. 81 del 2008, artt. 94, 95, 96 e art. 97, comma 2, e delle prescrizioni del piano di sicurezza e di coordinamento di cui all'art. 100 del medesimo decreto legislativo. Tali obblighi, invero, non operano allorché il pericolo inerisca al rischio specifico del datore di lavoro. Le modalità di allestimento del ponteggio non hanno avuto alcun ruolo causale rispetto all'evento e l'impalcatura, nella sua conformazione, non presentava alcun profilo di cedimento, tale da rendere inutile l'accertamento sulla natura del rischio.
La generica motivazione sorvola dunque su aspetti dirimenti del caso concreto: il tema della natura del rischio, su cui la Corte di merito non si sofferma, è essenziale per definire la posizione processuale del coordinatore. Al riguardo, si è significativamente affermato come, al cospetto di un rischio specifico dell'impresa, l'intervento del coordinatore per l'esecuzione dei lavori costituisca un'ingerenza nella gestione dei lavori estranea alla sfera di competenza del coordinatore, comportando la presa in carico di rischi specifici dell'impresa esecutrice (così Sez. F. n. 45317/19).
La sentenza impugnata difetta di un apparato motivazionale minimo che illustri il requisito essenziale della natura del rischio, da cui discende la definizione della responsabilità dell'imputato.
2) Violazione del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 92, comma 1, *lett. a)*; carenza di motivazione.
La condanna riguardante la fattispecie in contestazione non è sorretta da alcuna argomentazione.

Motivi della decisione

1. I ricorsi proposti dagli imputati tutti devono essere rigettati per le ragioni di seguito indicate.
2. Occorre premettere, quanto alla dinamica dell'infortunio occorso al lavoratore ed alla causa del suo decesso, come i giudici di merito, attraverso un esaustivo richiamo alle circostanze fattuali ed una puntuale analisi delle emergenze probatorie, abbiano ritenuto che il lavoratore fosse deceduto in seguito a precipitazione dal ponteggio allestito presso un manufatto in ristrutturazione nel cantiere individuato dagli inquirenti nel territorio di (*Omissis*).
Dalla visione delle fotografie allegate agli atti, sulla scorta delle testimonianze acquisite in ordine al punto in cui era riverso a terra il corpo della vittima, sulla base della entità delle lesioni riportate dall'operaio e del contenuto dei verbali di prescrizioni elevati dal personale dell'Asl intervenuto sul luogo del fatto, i giudici di merito hanno ritenuto acclarato che il lavoratore fosse caduto nello spazio vuoto lasciato tra il ponteggio ed il manufatto su cui doveva operare.
Il ponteggio, infatti, si presentava su un lato, per tutta la sua altezza, privo di parapetti ed allestito non in aderenza all'edificio.
Hanno quindi ritenuto, con argomentare logico e coerente, che il fatto fosse riconducibile alla responsabilità di A.A., legale rapp.te della ditta "A.M. Costruzioni", B.B., amministratore di fatto della società e C.C., nominato dal committente coordinatore per l'esecuzione dei lavori.
3. Con riferimento alla posizione di C.C. si osserva quanto segue.
La Corte di merito ha sottolineato come C.C. fosse stato designato coordinatore per l'esecuzione dei lavori, correttamente riconoscendo che a tale figura la legge attribuisce una posizione di garanzia ed un impor-

tante dovere di intervento a tutela della salvaguardia della salute dei lavoratori, pur essendo investito, per consolidato orientamento della giurisprudenza di legittimità, di funzioni di "alta vigilanza".
In particolare, ai sensi del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 92, il coordinatore per la sicurezza - oltre a dovere assicurare il collegamento fra impresa appaltatrice e committente al fine di realizzare la migliore organizzazione - ha il compito di verificare la corretta osservanza delle prescrizioni del piano di sicurezza da parte delle imprese esecutrici e la scrupolosa applicazione delle procedure a garanzia dell'incolumità dei lavoratori. Ha altresì il compito di adeguare il piano di sicurezza in relazione alla evoluzione dei lavori ed ha l'obbligo di segnalare al committente o al responsabile dei lavori, previa contestazione scritta alle imprese e ai lavoratori autonomi interessati, l'inosservanza delle disposizioni di cui agli artt. 94, 95, 96 e art. 97, comma 1, ed anche di sospendere le lavorazioni in caso di pericolo grave e imminente.
In merito alle doglianze mosse dal ricorrente nel primo motivo di ricorso, è sufficiente richiamare l'elenco degli obblighi gravanti sul coordinatore per l'esecuzione dei lavori per desumere la posizione di garanzia rivestita dall'imputato nell'ambito della vicenda che occupa.
Come sottolineato in sentenza, il coordinatore non poteva esimersi dal verificare che il ponteggio allestito nel cantiere fosse dotato degli accorgimenti diretti ad evitare le cadute dall'alto dei lavoratori e fosse stato allestito in modo da aderire al manufatto, contestando l'inadempienza all'impresa esecutrice ed informando la committenza.
La pronuncia impugnata ha fatto buon governo dei principi interpretativi enunciati dalla giurisprudenza di questa Corte, secondo i quali "In tema di infortuni sul lavoro, con riferimento alle attività lavorative svolte in un cantiere edile, il coordinatore per l'esecuzione dei lavori è titolare di una posizione di garanzia che si affianca a quella degli altri soggetti destinatari della normativa antinfortunistica, in quanto gli spettano compiti di alta vigilanza, consistenti: a) nel controllo sulla corretta osservanza, da parte delle imprese, delle disposizioni contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento nonché sulla scrupolosa applicazione delle procedure di lavoro a garanzia dell'incolumità dei lavoratori; b) nella verifica dell'idoneità del piano operativo di sicurezza (Pos) e nell'assicurazione della sua coerenza rispetto al piano di sicurezza e coordinamento; c) nell'adeguamento dei piani in relazione all'evoluzione dei lavori ed alle eventuali modifiche intervenute, verificando, altresì, che le imprese esecutrici adeguino i rispettivi Pos" (Sez.4, n. 44977 del 12/06/2013, Lorenzi, Rv. 257167; Sez.4, n. 37738 del 28/05/2013, Gandolla, Rv. 256637).
Giova, sul punto, ribadire che, in tema di prevenzione antinfortunistica, al coordinatore per l'esecuzione dei lavori non è assegnato esclusivamente il compito di organizzare il lavoro tra le diverse imprese operanti nello stesso cantiere, bensì anche quello di vigilare sulla corretta osservanza da parte delle stesse delle prescrizioni del piano di sicurezza e sulla scrupolosa applicazione delle procedure di lavoro a garanzia dell'incolumità dei lavoratori (Sez. 4, n. 27442 del 04/06/2008, Garbaccio, Rv. 240961; Sez. 4, n. 32142 del 14/06/2011, Goggi, Rv. 251177). Da ciò emerge come la suddetta figura professionale sia titolare di un'autonoma posizione di garanzia che, nei limiti degli obblighi specificamente individuati dalla legge, si affianca a quelle degli altri soggetti destinatari delle norme antinfortunistiche (Sez. 4, n. 38002 del 09/07/2008, Abbate, Rv. 241217; Sez. 4, n. 18472 del 04/03/2008, Bongiascia, Rv. 240393), e comprende un controllo effettivo sul concreto rispetto dell'osservanza del POS e dei processi di lavorazione al fine di evitare che siano trascurate o disapplicate le disposizioni ivi contenute. Il coordinatore per l'esecuzione dei lavori è, dunque, tenuto a verificare l'eventuale sussistenza di obiettive situazioni di pericolo nel cantiere, e tanto in relazione a ciascuna fase dello sviluppo dei lavori in corso di esecuzione.
3.1 Secondo la giurisprudenza di questa Corte, sebbene l'alta vigilanza non imponga una presenza diuturna del coordinatore sul cantiere ed un potere-dovere di immediato intervento, obblighi riguardanti altre figure professionali, come i preposti e i dirigenti, è comunque richiesto che tale vigilanza sia effettiva.
Il compito di alta vigilanza deve esplicarsi attraverso manifestazioni tangibili di coordinamento, di informazione e di verifica, sia pure su un piano diverso rispetto a quello proprio del preposto o dirigente, figure "prossime al posto di lavoro" (così Sez. 4, n. 37597 del 05/05/2015, dep. 16/09/2015, Giambertone, n. m.: "L'alta vigilanza della quale fa menzione la giurisprudenza di questa Corte, lungi dal poter essere interpretata come una sorta di contrazione della posizione di garanzia indica piuttosto il modo in cui vanno adempiuti i doveri tipici. Mentre le figure operative sono prossime al posto di lavoro ed hanno quindi poteri-doveri di intervento diretto ed immediato, il coordinatore opera attraverso procedure; tanto è vero che un potere-dovere di intervento diretto lo ha solo quando constati direttamente gravi pericoli (D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 92, comma 1, *lett. f)*). Può dirsi che il coordinatore per l'esecuzione, identifica momenti topici

delle lavorazioni e predispone attività che assicurino rispetto ad esse la attuazione dei piani 'attraverso la mediazione dei datori esecutori'. Non può esimersi dal prevedere momenti di verifica della effettiva attuazione di quanto esplicato e previsto; ma anche queste azioni di verifica non possono essere quotidiane ed hanno una periodicità significativa e non burocratica (cioè dettate dalle necessità che risultino idonee allo scopo e non routinarie). Parallelamente, l'accertamento giudiziale non dovrà ricercare i segni di una presenza diuturna, ma le tracce di azioni di coordinamento, di informazione, di verifica, e la loro adeguatezza sostanziale").

L'evidente deficienza strutturale del ponteggio allestito nel cantiere, i cui difetti e le cui criticità erano rilevabili *ictu oculi*, imponevano anche l'intervento del coordinatore della sicurezza, i cui obblighi di tutela, pur sostanziandosi in una funzione di alta vigilanza, non possono non ricomprendere un dovere di attivazione in presenza di macroscopiche violazioni della normativa antinfortunistica, pena lo svuotamento di ogni significativa funzione di controllo che la legge ha pure attribuito a detta figura professionale.

3.2 Quanto al profilo riguardante la natura del rischio a cui era esposto il lavoratore nel caso in esame, è evidente come l'allestimento di un ponteggio non rispondente ai requisiti tecnici e connotato dalla visibile mancanza di parapetti da un lato, per tutta l'altezza, palesi una carenza strutturale della lavorazione in atto nel cantiere, rientrante nell'ambito delle verifiche a cui era tenuto il coordinatore della sicurezza in relazione alla rispondenza delle lavorazioni ai requisiti di sicurezza contemplati nel POS e nel PSC. L'analisi delle connotazioni del pericolo a cui è stato esposto il lavoratore rivela come esso non fosse legato ad uno specifico rischio della lavorazione, ricadente nell'ambito della esclusiva area di governo del suo datore di lavoro.

Bisogna quindi intendersi sulla nozione di rischio specifico e rischio generico, su cui richiama principalmente l'attenzione la difesa dell'imputato, sostenendo la ricorrenza del primo e l'assenza del secondo, con effetti dirimenti in ordine alla mancanza di responsabilità dell'imputato.

La questione presenta aspetti di una certa complessità.

Tradizionalmente si è ritenuto che i rischi specifici propri dell'attività delle imprese appaltatrici o dei singoli lavoratori autonomi siano quelli scaturenti da situazioni contingenti, generatesi estemporaneamente dallo sviluppo dei lavori o quelli relativi a precauzioni dettate da regole che richiedano una specifica competenza tecnica settoriale.

Con peculiare riguardo alla caduta dall'alto, la giurisprudenza di questa Corte è stata sempre incline a riconoscere che tale rischio non sia di natura specifica, ritenendo che rientri nell'area di governo del coordinatore, il quale, come detto in precedenza, deve verificare la conformità delle caratteristiche strutturali di base delle lavorazioni alle norme prevenzionistiche (cfr. Sez. 4, n. 43466 del 2014, Turroni, non massimata, che ha escluso che potesse andare esente da responsabilità il coordinatore per l'esecuzione dei lavori che aveva omesso di attivarsi per prevenire il rischio, definito non specifico, di caduta dall'alto di un operaio issatosi su un ponteggio privo di parapetti; Sez. 4, n. 18149 del 21/04/2010, Cellie, Rv. 247536).

In tempi più recenti, nello sviluppo dei principi inerenti alla tematica in questione, nel ribadirsi che il coordinatore non può essere chiamato a rispondere degli eventi riconducibili al c.d. "*rischio specifico*", proprio dell'attività dell'impresa appaltatrice o del singolo lavoratore autonomo, si è affermato, in linea con l'intento di evitare generalizzazioni riguardanti soluzioni preconcette in relazione alle molteplicità dei casi, come sia preciso compito del giudice accertare se il rischio a cui è stato esposto l'infortunato dipenda dalla conformazione generale del cantiere, ovvero si tratti di un rischio specifico attinente alle attività oggetto del contratto di appalto (cfr. Sez. 4, Sentenza n. 3288 del 27/09/2016, dep. 23/01/2017, Bellotti, Rv. 269046).

3.3 Tutto ciò premesso, nel caso di specie la Corte di merito ha logicamente ritenuto che, stante l'evidente difformità del ponteggio realizzato nel cantiere rispetto alle norme prevenzionistiche del PSC (si cita in motivazione lo specifico art. 100 del PSC), il coordinatore per l'esecuzione si sia sottratto all'adempimento di un preciso dovere di verifica e d'intervento in relazione ad un'area di rischio ricadente nel perimetro della sua funzione (cfr. pag. 15 della motivazione).

Pertanto, devono ritenersi infondate le censure sollevate dal ricorrente avverso la sentenza impugnata con riguardo all'asserita mancata specificazione della natura del rischio e degli obblighi cautelari gravanti a carico dell'imputato (in termini si veda Sez. 4, n. 2845 del 15/10/2020, dep. 25/01/2021, Martinelli, Rv. 280319: "In tema di infortuni sul lavoro, il compito di controllo del coordinatore della sicurezza per l'esecuzione dei lavori sull'idoneità del piano operativo di sicurezza (POS) che non preveda le modalità opera-

tive di una lavorazione in quota, non è limitato alla regolarità formale dello stesso e alla astratta fattibilità di tale lavorazione con i mezzi ivi indicati, ma si estende alla verifica della compatibilità di tale lavorazione con le concrete caratteristiche degli strumenti forniti e delle protezioni apprestate dall'impresa (In applicazione del principio la Corte ha ritenuto immune da censure la sentenza che aveva affermato la responsabilità del coordinatore della sicurezza per il reato di lesioni colpose ai danni di un lavoratore caduto da un ponteggio nel corso della realizzazione della pavimentazione di un balcone privo di barriere protettive, per non avere sollecitato l'appaltatore alla messa a norma di tale ponteggio, pericoloso per carenze strutturali, eccessivo distanziamento dalla parete e carenza di interventi manutentivi)).

L'ulteriore questione agitata nel ricorso, riguardante la mancanza della contestuale presenza di più imprese al momento dell'infortunio, è parimenti infondata. Si tratta di elemento ininfluente ai fini della ricorrenza della responsabilità del coordinatore. La norma, nel definire il perimetro di intervento del coordinatore, non richiede la concomitante presenza, di più imprese o lavoratori autonomi le cui attività siano suscettibili di sovrapposizione od interferenza. Invero, sulla base di quanto si è detto in precedenza, la responsabilità del coordinatore e i suoi compiti di alta vigilanza non sono limitati al governo del solo rischio interferenziale, essendo tenuto al generale controllo sulla corretta osservanza, da parte delle imprese, delle disposizioni contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento, indipendentemente dalla circostanza che, al momento dell'infortunio, si trovasse ad operare una sola impresa.

3.4 In ordine alla contestazione della fattispecie di cui al capo H) della rubrica, la Corte di merito ha evidenziato come la difesa si sia limitata a prospettare la tesi del ribaltamento accidentale della tavola del ponteggio. Tale prospettazione, come detto in precedenza, è stata esclusa dai giudici di merito con motivazione del tutto congrua.

4. Il primo motivo di ricorso proposto da I.I. è infondato.

La Corte di merito ha osservato come il ricorrente non fosse solamente legale rappresentante della ditta "A.M. Costruzioni", risultando dal POS che il ricorrente cumulava su di sé anche la qualifica di preposto e capocantiere. Ha quindi ritenuto che egli avesse completamente abdicato ai compiti di vigilanza e controllo che gli competevano sia in qualità di datore di lavoro (sono richiamate in sentenza testimonianze di segno contrario a quelle indicate dalla difesa nel ricorso), sia in qualità di preposto (carica che aveva accettato senza riserve nel POS della ditta dallo stesso firmato).

La difesa insiste nel contestare la qualifica datoriale in capo all'imputato e la sua corresponsabilità in ordine al fatto verificatosi, ponendo in evidenza come il ricorrente avesse ricoperto la carica di titolare dell'azienda solo formalmente, senza mai dedicarsi in alcun modo alle attività proprie dell'azienda e senza esercitare alcuna intromissione nella sua gestione.

Partendo da tale assunto, la difesa sostiene che non si sarebbe potuto addebitare all'imputato la violazione di norme precauzionali in tema di infortuni sul lavoro, essendo rimasto il ricorrente del tutto estraneo alla vicenda.

I rilievi meritano più approfondita considerazione.

Il tema della rimproverabilità che attiene ai reati colposi in materia antinfortunistica deve essere riferito anche all'assunzione soltanto formale della carica di legale rappresentante della società alle cui dipendenze è posto il lavoratore, e su cui i terzi fanno affidamento.

Escludere tale possibilità significherebbe svuotare di significato la responsabilità penale colposa derivante da una posizione di garanzia, i cui obblighi, come è noto, possono derivare dalla legge, da contratto, da precedente attività svolta, o da altra fonte obbligante da individuarsi a cura dell'interprete.

Si consentirebbe, infatti, attraverso l'interposizione fittizia, di vanificare la cogenza della tutela penale per omissione di cautele doverose correlate alla salvaguardia di soggetti ritenuti dall'ordinamento bisognevoli di protezione.

Si è in proposito osservato: "La responsabilità dell'amministratore della società (...) non può venir meno per il fatto che il ruolo rivestito sia meramente apparente e ciò in ragione della posizione di garanzia ad esso assegnata dall'ordinamento. È noto che per attribuire a una condotta omissiva umana una efficacia casuale è necessario che l'agente abbia in capo a sé una posizione di garanzia, che, cioè, in ragione della sua prossimità con il bene da tutelare, sia titolare di poteri ed obblighi che gli consentono di attivarsi onde evitare la lesione o messa in pericolo del bene giuridico la cui integrità egli deve garantire in base allo schema di cui all'art. 40 c.p., comma 2 ("Non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo"). È stato affermato che "perché nasca una posizione di garanzia, è necessario che:

vi sia un bene giuridico che necessiti di protezione e che da solo il titolare non è in grado di proteggere; che una fonte giuridica (anche negoziale) abbia la finalità della sua tutela; che tale obbligo gravi su una o più specifiche persone; che queste ultime siano dotate di poteri impeditivi della lesione del bene che hanno 'preso in carico' (Sez. 4, n. 38991 del 10/06/2010 Rv. 248847). La *ratio* sottesa al sistema va ricercata nella finalità di assicurare a determinati beni giuridici una tutela rafforzata, attribuendo a soggetti diversi dai titolari, in ragione del ruolo che rivestono, l'obbligo di evitarne la lesione mediante l'esercizio di doveri di vigilanza e di controllo e ciò perché gli interessati non hanno il completo dominio delle situazioni che potrebbero mettere a rischio l'integrità dei loro beni. In tale assetto le posizioni di garanzia, come questa Corte ha avuto modo di affermare più volte (per tutte Cass. Sez. 4, Sentenza n. 5037 del 30/03/2000 Rv. 219424), risultano connesse a obblighi di solidarietà di rilevanza costituzionale che l'ordinamento giuridico attribuisce a determinati soggetti sia "per proteggere determinati beni giuridici da tutti i pericoli che possono minacciarne l'integrità" (si pensi alla posizione di protezione dei genitori nei confronti dei figli, che è la posizione di solidarietà per eccellenza), sia per "neutralizzare determinate fonti di pericolo, in modo da garantire l'integrità di tutti i beni giuridici che ne possono risultare minacciati" (come nella posizione di controllo attribuita al datore di lavoro nei confronti dei lavoratori alle sue dipendenze)" (così, in motivazione, Sez. 4, n. 49732 del 11/11/2014, Canigiani, Rv. 261181).

La fonte dell'obbligo, nel caso in esame, deve essere individuata nella titolarità del rapporto di lavoro in capo all'imputato, che ha assunto la veste di amministratore della impresa edile, impegnandosi contrattualmente.

Tale interpretazione è confortata dalla lettura del D.Lgs. n. 81 del 2008, artt. 2 e 299 che definiscono la qualifica di datore di lavoro e perimetrano l'esercizio di fatto delle funzioni tipiche di coloro i quali rivestano le qualifiche di datore di lavoro, di dirigente o di preposto.

Il datore di lavoro è il soggetto "titolare del rapporto di lavoro", il quale riveste una posizione di garanzia, indipendentemente dalla effettività dello svolgimento delle mansioni tipiche imprenditoriali e datoriali.

L'aspetto della irrilevanza della intestazione apparente o fittizia ai fini dell'assunzione della posizione di garanzia si ricava dal testo del D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 299, che, nel definire l'esercizio di fatto di poteri direttivi, stabilisce che la posizione di garanzia relativa al datore di lavoro grava altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti al soggetto definito nell'art. 2 del decreto legislativo citato.

La norma, nell'estendere gli obblighi di garanzia a coloro i quali, di fatto, svolgono mansioni tipiche delle figure di cui si è detto, non esclude la corresponsabilità di coloro i quali siano formali titolari della qualifica.

Permane, dunque, in capo al datore di lavoro la posizione di garanzia attribuitagli dalla legge a meno che questi non abbia investito altri soggetti delle funzioni prevenzionistiche mediante apposita delega (si veda in argomento Sez. 4, n. 2157 del 23/11/2021, dep. 19/01/2022, Baccalini, Rv. 282568: "In tema di prevenzione degli infortuni sul lavoro, la previsione del D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81, art. 299, elevando a garante colui che di fatto assume ed esercita i poteri del datore di lavoro, amplia il novero dei soggetti investiti della posizione di garanzia, senza tuttavia escludere, in assenza di delega dei poteri relativi agli obblighi prevenzionistici in favore di un soggetto specifico, la responsabilità del datore di lavoro, che di tali poteri è investito *ex lege* e che, nelle società di capitali, si identifica nella totalità dei componenti del consiglio di amministrazione. (Fattispecie in cui la Corte ha ritenuto esente da censure la decisione che, in assenza di delega di poteri, aveva riconosciuto la qualifica di datore di lavoro al presidente del consiglio di amministrazione di una società di capitali, nonostante si occupasse della prevenzione un altro componente del consiglio di amministrazione)").

Viene in rilievo, a questo proposito, la complessa tematica della delega di funzioni, contemplata dal D.Lgs. n. 81 del 2008, art. 16, la quale soltanto può essere causa di esonero da responsabilità, in presenza di determinate condizioni, per colui il quale rivesta la qualifica di datore di lavoro.

In relazione a detto tema, a cui occorre fare riferimento per completezza argomentativa, è sufficiente richiamare i principi stabiliti dalle Sezioni Unite di questa Corte che, nel determinare il perimetro entro il quale può ritenersi conferita una efficace delega di funzioni in campo datoriale hanno così stabilito: "In materia di infortuni sul lavoro, gli obblighi di prevenzione, assicurazione e sorveglianza gravanti sul datore di lavoro, possono essere trasferiti con conseguente subentro del delegato nella posizione di garanzia che fa capo al delegante, a condizione che il relativo atto di delega D.Lgs. n. 81 del 2008, *ex* art. 16 riguardi

un ambito ben definito e non l'intera gestione aziendale, sia espresso ed effettivo, non equivoco ed investa un soggetto qualificato per professionalità ed esperienza che sia dotato dei relativi poteri di organizzazione, gestione, controllo e spesa" (Sez. Un, n. 38343 del 24/04/2014, Espenhahn, Rv. 261108).
Si tratta di requisiti stringenti, non altrimenti sostituibili, in relazione ai quali grava sul datore di lavoro un preciso onere dimostrativo (cfr. Sez. 4, n. 44141 del 19/07/2019, Macaluso, Rv. 277360: "In materia di infortuni sul lavoro, l'onere della prova circa l'avvenuto conferimento della delega di funzioni - e del conseguente trasferimento ad altri soggetti degli obblighi di prevenzione, assicurazione e sorveglianza incombenti sul datore di lavoro - grava su chi l'allega, trattandosi di una causa di esclusione di responsabilità. (Fattispecie relativa ad infortunio occorso ad un dipendente di un supermercato, in cui la Corte ha ritenuto esente da censure la sentenza che aveva affermato la responsabilità dell'amministratrice della società proprietaria che si era limitata a dichiarare di avere attribuito il potere di controllo al preposto al punto vendita in cui era avvenuto l'infortunio, mediante contratto di 'distacco' non allegato al ricorso)").
Alla luce delle considerazioni che precedono devono ribadirsi i pur risalenti precedenti di legittimità che hanno affermato come la responsabilità dell'amministratore della società, in ragione della posizione di garanzia assegnatagli dall'ordinamento, non viene meno per il fatto che il ruolo rivestito sia meramente apparente (cfr. la già citata Sez. 4, n. 49732 del 11/11/2014, Canigiani, Rv. 261181, così massimata: "In tema di infortuni sul lavoro, la responsabilità dell'amministratore della società, in ragione della posizione di garanzia assegnatagli dall'ordinamento, non viene meno per il fatto che il ruolo rivestito sia meramente apparente"; Sez. 4, n. 35120 del 6/6/2013, n. m., Sez. 5, n. 1022 del 07/11/1968, dep. 31/01/1969, Miacola, Rv. 110163; Sez. 4, n. 600 del 21/03/1967, Mondrone, Rv. 105066).
Da quanto precede può ricavarsi, pertanto, il seguente principio: "In tema di infortuni sul lavoro, in base alla lettura combinata del D.Lgs. n. 81 del 2008, artt. 2 e 199, la titolarità solo formale della qualifica di amministratore di società, a cui fa capo il rapporto di lavoro con il dipendente, non costituisce causa di esonero da responsabilità in caso di omissione delle cautele prescritte in materia antinfortunistica; le due norme, infatti, prevedono una corresponsabilità sia del formale titolare della qualifica di datore di lavoro, sia di colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, ne eserciti in concreto i poteri giuridici".
5. Del pari infondate sono le doglianze avanzate nei ricorsi proposti da A.A. e B.B. riguardanti la motivazione offerta dai Giudici di merito in punto di determinazione della pena.
Con riferimento alla posizione di A.A., è sufficiente rammentare come, secondo consolidato orientamento della Corte di legittimità, il giudizio di comparazione tra opposte circostanze implichi una valutazione discrezionale tipica del giudizio di merito, insindacabile in sede di legittimità qualora non sia frutto di mero arbitrio o di ragionamento illogico e sia sorretto, come nel presente caso, da adeguata motivazione (Sez. Un., n. 10713 del 25/02/2010, Rv. 245931; conf. Sez. 2 n. 31543 del 18/6/2017; Rv. 270450; Sez. 4, n. 25532 del 23/5/2007, Rv. 236992; Sez. 3, n. 26908 del 22/4/2004, Rv. 229298, sez. 4, Sentenza n. 4072 del 2021). La Corte di merito, nel considerare la richiesta difensiva, ha ritenuto essere congrua la valutazione di equivalenza *ex* art. 69 c.p. operata dal primo giudice in ragione della entità del fatto e della personalità dell'imputato.
Con riferimento alla posizione di B.B., la scelta del trattamento sanzionatorio è stata accompagnata da una motivazione logica e puntuale, nella quale la Corte di merito ha dato conto della decisione di negare le circostanze attenuanti generiche, sottolineando la gravità del fatto ed il comportamento serbato dal ricorrente *post delictum*.
Il ricorso deve essere, dunque, rigettato, avendo il Giudice d'Appello congruamente e logicamente argomentato la sua decisione sia in relazione al diniego delle circostanze attenuanti generiche, sia in relazione all'entità della pena in concreto irrogata, la quale non consente la concessione degli ulteriori benefici invocati.
Si rammenta come la *ratio* dell'istituto di cui all'art. 62-*bis* c.p. non imponga al giudice di merito di esprimere una valutazione circa ogni singola deduzione difensiva, essendo, invece, sufficiente l'indicazione degli elementi di preponderante rilevanza ritenuti ostativi alla concessione delle attenuanti.
6. Al rigetto dei ricorsi consegue la condanna dei ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

P.Q.M.

Rigetta i ricorsi e condanna i ricorrenti al pagamento delle spese processuali.

Rassegna commentata di giurisprudenza

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

8-30 novembre 2022

Marinaio morto sul lavoro

Cassazione penale, sez. IV, 8 novembre 2022 (u.p. 13 ottobre 2022), n. 42034 - Pres. Di Salvo - Est. Serrao - P.M. (Parz. conf.) Marinelli - Ric. G. e altro

A funestare il lavoro sui natanti non sono soltanto eventi quali quelli accaduti sul Costa Concordia o al Ponte di Genova (per un resoconto della giurisprudenza in argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 138 s.). Questa volta, su un motopeschereccio impiegato nell'operazione di pesca a strascico, un marinaio "si era posizionato a prora nei pressi del verricello (che è un'attrezzatura installata al centro della coperta dell'imbarcazione per la movimentazione in verticale e in orizzontale della rete a strascico) per comandarne l'utilizzo; la coperta del peschereccio era scivolosa (perché erano state fatte delle calate della rete con recupero e vi era deposito del materiale pescato, c.d. 'lippo' in termini dialettali); l'imbarcazione, con motore a folle, era sottoposta all'azione del mare mosso, con fenomeni di beccheggio e rollio; nel compiere le operazioni di avvolgimento della corda di recupero della rete da pesca a verricello attivo in rotazione, il marinaio era rimasto impigliato ed era stato trascinato e schiacciato dal sistema di avvolgimento verricello-tamburi la cui forza di avvolgimento aveva provocato un trauma multiplo, soprattutto a carico del torace e della testa, staccata dal resto del corpo". Condannato l'armatore datore di lavoro per "la violazione della norma che impone di mettere a disposizione dei lavoratori un'attrezzatura conforme ai requisiti previsti dal D.Lgs. n. 81/2008 e adeguata al lavoro da svolgere, oltre che il necessario dispositivo di protezione individuale", nonché per "l'omessa formazione e informazione del lavoratore sui rischi specifici connessi all'attività svolta" ("violazione degli artt. 71, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 e 6 D.Lgs. n. 271/1999", quest'ultimo attinente alla "sicurezza e salute dei lavoratori marittimi a bordo delle navi mercantili da pesca nazionali"). E condannato, altresì, il comandante per "l'omessa dotazione al marinaio del necessario dispositivo di protezione individuale, l'omessa adozione delle misure tecniche ed organizzative adeguate per ridurre al minimo i rischi connessi all'impiego delle attrezzature di lavoro, l'omessa segnalazione all'armatore di deficienze e anomalie che avrebbero potuto compromettere la sicurezza del lavoratore, l'omessa informazione del lavoratore sui fattori di rischio, e l'omesso addestramento del marinaio al corretto utilizzo delle attrezzature" ("violazione degli artt. 6 e 7 D.Lgs. n. 271/1999").

Gli imputati lamentano, in particolare, che non era stata considerata "la certificazione rilasciata dal Registro Italiano Navale". Ma la Sez. IV ribatte che "tale documento non esime il datore di lavoro dal verificare il rispetto della normativa antinfortunistica, trattandosi di documento che ha valore certificativo della sicurezza della navigazione, piuttosto che dell'attività lavorativa che si svolge a bordo del natante". Aggiunge che "la posizione di garanzia del comandante e dell'armatore è stata correttamente inquadrata con riferimento alla violazione della normativa antinfortunistica, in linea con la considerazione che la dichiarazione rilasciata dal Registro Italiano Navale ai sensi dell'art. 19 del D.M. 22 giugno 1982 (Approvazione del regolamento di sicurezza per le navi abilitate all'esercizio della pesca costiera) certifica la sottoposizione a controllo delle dotazioni di sicurezza dei macchinari a bordo del natante eseguita dalla Capitaneria di porto e attestante che il natante è strutturato in conformità ai requisiti di sicurezza della navigazione previsti dal D.P.R. 8 novembre 1991 n. 435 e dai decreti ministeriali adottati per recepire le disposizioni adottate da organismi internazionali (art. 10 D.P.R. cit.)". Aggiunge che "tale testo normativo prevede visite e ispezioni concernenti 'l'idoneità della nave alla navigazione', funzionali al rilascio e alla conferma del 'certificato di navigabilità' (art. 21 D.P.R. cit.), e specifica quali siano le attrezzature soggette a verifica per le c.d. 'annotazioni di sicurezza' (art. 29 D.P.R. cit.)". Ne desume che "le certificazioni esibite erano del tutto estranee alla materia della sicurezza sul lavoro", e che "gli enti tecnici e amministrativi preposti al rilascio dei certificati che abilitano alla navigazione svolgono accertamenti funzionali a verificare 'l'adempimento delle prescrizioni relative alla sicurezza della vita umana in mare' (art. 36 D.P.R. cit.)". Nota ancora che "i certificati concernenti le attrezzature presenti sul motopeschereccio non autorizzavano l'apposizione di un chiodo che lasciasse operativo il meccanismo di rotazione delle campane né l'omessa fornitura ai lavoratori di presìdi antinfortunistici".

Sotto il profilo inerente alla sicurezza sul lavoro, la Sez. IV rileva che "il gruppo del verricello occupava quasi tutta l'area di superficie di lavoro in coperta, lasciando liberi, ai due lati delle campane che lo fiancheggiavano, circa 35-38 centimetri", che "al momento dell'infortunio, la campana del verricello era scoperta, non aveva alcun elemento protettivo e tra il verricello e la campana vi era uno spazio non protetto.", e che "il sistema di azionamento del verricello era bloccato da un chiodo, che ne consentiva il continuo funzionamento; solo la rimozione del chiodo avrebbe arrestato il meccanismo". Tanto è vero che, "dopo l'infortunio, erano state apportate alcune modifiche", e, "in particolare, era stata apposta una leva a pedale per azionare il verricello solo su comando dell'operatore ed era stata apposta una struttura metallica a copertura della campana". Aggiunge che "il lavoratore non era provvisto di elmetto e tale dispositivo individuale avrebbe avuto un'importante funzione di salvaguardia della testa del lavoratore, rimasta invece incastrata nel verricello fra la campana in movimento e i tamburi". Prende atto, quindi, che "lo stato dei luoghi presentava il rischio che le campane, in continuo movimento e prive di protezione, intrappolassero parti del corpo del lavoratore, che, per andare dalla prora alla poppa, non avrebbe potuto fare altro che passare nei ristretto spazio di 35-38 centimetri esistente tra ognuna delle due campane, in permanente rotazione, e la fiancata". Ne desume che "sia la dotazione del dispositivo di protezione individuale, sia la dotazione di carter di protezione sugli organi meccanici in movimento, sia la dotazione di un idoneo sistema di azionamento del verricello

solamente quando il lavoratore fosse stato lontano dagli organi in movimento, avrebbero evitato l'evento mortale".
La conclusione è che "tanto l'armatore quanto il comandante dell'imbarcazione, nell'ambito delle rispettive competenze, avessero violato:
— l'art. 6, comma 5, lett. q), D.Lgs. n. 271/1999, che prescrive ad entrambi di 'attuare misure tecniche ed organizzative adeguate per ridurre al minimo i rischi connessi all'impiego delle attrezzature di lavoro presenti a bordo ed impedire che queste vengano utilizzate per operazioni o in condizioni per le quali non sono adatte', specificando che tali misure si sarebbero sostanziate nell'installazione di sistemi di protezione di tutti gli spazi del verricello che potessero costituire pericolo, come ad esempio quello esistente tra le campane e il tamburo, così come nell'approntamento di un sistema di azionamento del verricello tale da consentire che non restasse costantemente in funzione quando l'operatore non era a distanza di sicurezza;
— l'art. 6, comma 5, lett. g), D.Lgs. n. 271/1999, che prescrive ad entrambi di 'fornire ai lavoratori marittimi i necessari dispositivi individuali di sicurezza e di protezione, conformi alle vigenti norme e mantenerne le condizioni di efficienza', specificando che il dispositivo di protezione individuale necessario era il caschetto, la cui adozione avrebbe evitato che la testa del marinaio rimanesse intrappolata nel meccanismo di recupero della rete".

Prassi lavorativa incauta e omessa valutazione dei rischi

Cassazione penale, sez. IV, 23 novembre 2022 (u.p. 9 novembre 2022) n. 44560 - Pres. Ferranti - Est. Vignale - P.M. (Parz.conf.) Lignola - Ric. G.
Ultimamente, in più sentenze, con riguardo all'ostico obbligo di vigilanza previsto dagli artt. 18, comma 1, lett. b), e 18, comma 3-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008, la Suprema Corte ha eretto un argine a tutela del datore di lavoro a prescindere dal fatto che questi abbia, o no, delegato ad altri l'obbligo di vigilanza nel rispetto dei requisiti di validità stabiliti dall'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008. Un argine costruito su due parole d'ordine: "conoscenza o conoscibilità". Leggiamo Cass. 21 aprile 2022, n. 15486 (in *ISL*, 2022, 6, pag. 338): "non può essere ascritta al datore di lavoro la responsabilità di un evento lesivo o letale per culpa in vigilando qualora non venga raggiunta la certezza della conoscenza o della conoscibilità, da parte sua, di prassi incaute, neppure sul piano inferenziale (ossia sulla base di una finalizzazione di tali prassi a una maggiore produttività), dalle quali sia scaturito l'evento", e "in tema di infortuni sul lavoro, in presenza di una prassi dei lavoratori elusiva delle prescrizioni volte alla tutela della sicurezza, non è ravvisabile la colpa del datore di lavoro, sotto il profilo dell'esigibilità del comportamento dovuto omesso, ove non vi sia prova della sua conoscenza, o della sua colpevole ignoranza, di tale prassi". (Per un ampio resoconto giurisprudenziale v. Guariniello, *T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, 2022, Wolters Kluwer, Milano, pag. 330 s.).
Si tratta di parole d'ordine la cui operatività appare circoscritta nella sentenza qui presentata. Il presidente del consiglio di amministrazione di una s.p.a. viene condannato per l'infortunio occorso a un operaio litografo recatosi in magazzino per il prelievo di una latta di smalto: costui "dovette, però, constatare che il prodotto di cui aveva bisogno non era sul pavimento del magazzino (ove erano state collocate le latte di smalto di uso più comune), ma sullo scaffale, ad una altezza di 130/140 cm. da terra", e "mentre spostava la latta, la stessa scivolò e finì per gravare con tutto il suo peso, di circa 25 kg, sul braccio destro". Posto sotto accusa per la "ipotizzata esistenza di una prassi operativa difforme rispetto a quella stabilita", l'imputato replica che "il rapporto di dipendenza del personale di vigilanza dal datore di lavoro non costituisce di per sé prova né della conoscenza né della conoscibilità da parte di quest'ultimo di prassi aziendali difformi rispetto a quelle stabilite e tale conoscenza e conoscibilità sono imprescindibili per l'affermazione della responsabilità a titolo di colpa".
La Sez. IV conferma, però, la condanna del datore di lavoro. Avverte che "la sentenza di primo grado fa espresso riferimento al mancato adempimento di un compito di vigilanza e la sentenza d'appello lo evoca quando parla di una prassi difforme rispetto alle regole operative". Prende atto "dell'esistenza di una procedura regolare secondo la quale le latte avrebbero dovuto essere preventivamente poste a terra da parte della cooperativa che gestiva il magazzino e, ove la latta necessaria non fosse stata collocata sul pavimento, il lavoratore che ne aveva bisogno avrebbe dovuto chiamare un addetto dotato di muletto per prelevarla dal ripiano", ma rileva che era "emersa una prassi difforme in forza della quale, se avevano fretta e non trovavano a terra le latte di cui avevano bisogno, i lavoratori le prendevano autonomamente dagli scaffali", e che "ai dipendenti non era stato raccomandato di chiamare un magazziniere nel caso in cui la latta necessaria fosse collocata sugli scaffali". A questo punto, osserva che "le regole relative alla movimentazione di carichi collocati sugli scaffali non erano contenute nel documento di valutazione del rischio, non erano dunque mai state formalizzate e non v'era garanzia alcuna che fossero rispettate", e, dunque, in accordo con i magistrati di merito, "individua la condotta omessa nell'incompleta valutazione del rischio". Spiega che "il prelievo delle latte in magazzino e il rischio conseguente non furono presi in esame nel documento di valutazione del rischio", e "non fu prevista una procedura operativa volta a prevenire la movimentazione manuale delle latte". Dunque, "condotte doverose non delegabili (valutazione dei rischi relativi alla specifica fase di produzione, formazione e informazione dei dipendenti in relazione ad essi) la cui omissione ha avuto rilevanza causale nel verificarsi dell'evento, sicché, quand'anche le funzioni di vigilanza fossero state validamente delegate, la responsabilità dell'imputato non potrebbe essere esclusa". E dunque "non rileva in contrario che l'imputato potesse non essere informato del mancato rispetto delle procedure che erano state decise atteso che tali procedure non erano state formalizzate, né inserite nel documento di valutazione".

Manutenzione periodica di attrezzature per il sollevamento di persone

Cassazione penale, sez. IV, 28 novembre 2022 (u.p. 9 novembre 2022), n. 45135 - Pres. Ferranti - Est. Vignale - P.M. (Conf.) Lignola - Ric. L. ed altro
Con questa meditata sentenza, la Suprema Corte approfondisce obblighi e responsabilità in un ambito di cospicuo rilievo per le imprese quale quello attinente alla manutenzione delle attrezzature di lavoro (in argomento v. Guariniello, *T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, 2022, Wolters Kluwer, Milano, specialmente pagg. 940 s. e 1470 s.).
Datore di lavoro e R.S.P.P. vengono condannati per l'infortunio accaduto in un'acciaieria committente al dipendente di una s.r.l. appaltatrice del lavoro di registrazione e tamponamento delle porte di chiusura dei forni fino a sette metri di altezza rispetto alla passerella dell'impianto con impiego di piattaforme di lavoro elevabili: "Improvvisamente, le catene che consentono lo spostamento verticale della piattaforma si spezzarono determinandone il brusco abbassamento. Poiché faceva uso delle cinture di sicurezza, il lavoratore non fu sbalzato fuori, ma, a causa del contraccolpo dovuto alla caduta della piattaforma, riportò la frattura di entrambe le gambe". Colpa addebitata in primo grado agli imputati: "aver omesso di disporre le visite trimestrali di controllo su funi e catene e non aver tenuto conto di tale specifico obbligo di legge, previsto dall'art. 71, comma

3, D.Lgs. n. 81/2008, anche ai fini della predisposizione del piano di lavoro e di sicurezza". Per contro, la Corte d'Appello esclude che "nel caso di specie potesse trovare applicazione l'art. 71, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008 con riferimento alla mancata colposa adozione delle cautele imposte dall'Allegato VI, n. 3.1.2., perché questa norma ha ad oggetto le attrezzature da lavoro deputate al sollevamento dei carichi", e tuttavia ritiene che "il richiamo all'art. 71, comma 3, D.Lgs. n.81/2008 abbia valenza più generale", poiché, "in ragione di quanto previsto dall'Allegato VI, punto 1, questa norma impone comunque l'adozione di tutte le cautele necessarie a eliminare o almeno a ridurre i rischi connessi alle attrezzature da lavoro". Con la conseguenza che gli imputati dovevano essere ritenuti responsabili del reato loro ascritto "per aver consentito l'impiego della piattaforma ancorché la stessa non fosse stata adeguatamente monitorata".
Nel condividere l'argomentazione esposta dalla Corte d'Appello, la Sez. IV respinge la tesi difensiva secondo la quale "l'affermazione della penale responsabilità degli imputati sarebbe avvenuta ritenendo una colpa generica ed escludendo i profili di colpa specifica". Prende atto che "le catene della piattaforma furono controllate in officina un considerevole numero di mesi prima del fatto", e che "il continuativo e stabile impiego di quella piattaforma e le condizioni di lavoro connotate dalla abbondante presenza di polvere, esponevano gli ingranaggi a maggior attrito in mancanza di reiterata oliatura, e quindi a un rischio di rottura superiore". Afferma che, "ai sensi dell'art. 71, comma 4, lettera b), D.Lgs.. n. 81/2008, le attrezzature da lavoro devono essere 'oggetto di idonea manutenzione al fine di garantire nel tempo la permanenza dei requisiti di sicurezza di cui all'articolo 70'", e che "l'obbligo di 'ridurre al minimo' il rischio di infortuni sul lavoro (art. 71 D.Lgs. n. 81/2008) impone al datore di lavoro di verificare e garantire la persistenza nel tempo dei requisiti di sicurezza delle attrezzature di lavoro messe a disposizione dei propri dipendenti, non essendo sufficiente, per ritenere adempiuto l'obbligo di legge, il rilascio, da parte di un organismo certificatore munito di autorizzazione ministeriale, della certificazione di rispondenza ai requisiti essenziali di sicurezza". In questa ottica, non condivide l'argomento esposto dagli imputati "secondo il quale la piattaforma era stata verificata dall'Inail": e ciò perché "tale verifica era avvenuta quando erano passati meno di due mesi dall'ultimo controllo in officina di catene e pulegge, ma trascorsero più di dieci mesi tra questa verifica e l'infortunio", e perché "meno di due anni prima, si era verificato un incidente identico, determinato dalla rottura delle catene di una piattaforma".
Responsabilità, dunque, del datore di lavoro che "ai sensi degli artt. 17 e 28, D.Lgs. n. 81/2008", ha "l'obbligo di verificare la conformità dei macchinari alle prescrizioni di legge e di impedire l'utilizzazione di quelli che, per qualsiasi causa -inidoneità originaria o sopravvenuta- siano pericolosi per l'incolumità del lavoratore che li manovra". Ma responsabilità "in concorso" del R. S.P.P. per non aver "raccomandato al datore di lavoro verifiche periodiche sull'integrità delle catene, non avendo vigilato perché tali verifiche fossero compiute e non avendo predisposto un piano di lavoro e di sicurezza contenente previsioni in tal senso".

La valutazione del rischio di interferenza con il traffico veicolare

Cassazione penale, sez. IV, 28 novembre 2022 (u.p. 9 novembre 2022), n. 45134 - Pres. Ferranti - Est. Pezzella - P.M. (Conf.) Lignola - Ric. L. e Coop.
Sempre più pressante sta diventando l'esigenza di affrontare il rischio lavorativo di interferenza dei cantieri con il traffico veicolare.
Due dipendenti di una cooperativa appaltatrice - intenti a posizionare un cantiere su una via notoriamente trafficata della capitale - collocavano la segnaletica stradale: "l'uno, alla guida della gru posizionata su un camion, prelevava il mini-escavatore e lo posizionava in terra; mentre procedeva a richiudere il braccio della gru, questo veniva urtato da un camion allontanatosi e; il braccio oscillava e colpiva al volto l'altro lavoratore, fermo sulla carreggiata dal lato del marciapiede". Avulsione completa della mandibola. Rinviato a giudizio, in particolare, il datore di lavoro, per avere "omesso, nel piano operativo di sicurezza, di valutare e segnalare i rischi da interferenza fra il cantiere ed il traffico veicolare, con necessità di aumentare la superficie recintata, in guisa da impedire le possibilità di impatto fra la gru montata su camion e i veicoli di transito". Solo che in primo grado il datore di lavoro fu assolto dal reato di lesione personale colposa per insussistenza del fatto e prosciolto dalla contravvenzione di cui all'art. 17, comma 1, lett. a), D.Lgs. n. 81/2008 per intervenuta prescrizione, mentre in appello venne condannato al risarcimento dei danni in favore delle parti civili costituite.
Nel dichiarare inammissibile il ricorso presentato dal datore di lavoro, la Sez. IV fornisce preziose indicazioni ai datori di lavoro chiamati a valutare nel POS il rischio interferenziale con il traffico veicolare. Rileva come, "diversamente dal giudice di primo grado, quello di appello ha ritenuto che non valesse ad escludere la responsabilità datoriale la presenza di un preposto e di una prassi secondo cui, in casi come quello di cui all'incidente, si fosse soliti transennare il cantiere e predisporre gli accorgimenti necessari ad evitare pericoli rispetto al traffico veicolare", attribuendo "un diverso peso ad una circostanza quale quella dell'assenza nel POS di una previsione specifica sul rischio di interferenza tra il cantiere ed il traffico veicolare". Sottolinea che "le disposizioni di cui al P.O.S. redatto dal datore di lavoro, in riferimento alla interferenza tra il cantiere e il traffico veicolare, non prevedeva l'uso di semafori o di movieri, ma la segnalazione del cantiere mediante cartelli e segnali ovvero la delimitazione del cantiere con coni (nel caso non ci fossero scavi) o con barriere di protezione (ad es. transenne con pannelli bianchi e rossi, barriere rigide in cemento o similari tipo 'new jersey', ecc.) e, ove consentito, con rete arancione". Osserva che "la mancata previsione nel P.O.S. di rimedi per regolare il flusso del traffico veicolare in prossimità del cantiere su strade ad intensa percorrenza, qual è la via Ardeatina in prossimità del grande raccordo anulare nell'ora di punta del traffico (la mattina dopo le 8) costituisce certamente una insufficiente valutazione del rischio da interferenza tra il cantiere e il traffico veicolare". Né "l'invocata previsione di cui al POS, ove alla voce 'delimitazione del cantiere' si legge 'tutte le delimitazioni devono essere scelte e dimensionate in relazione alle condizioni del sito, alla tipologia del flusso veicolare/pedonale, ai pericoli generati dal cantiere' può costituire un'indicazione sufficiente a poter dire operata la valutazione del rischio poi concretizzatosi", dal momento che "si tratta, con tutta evidenza, di una frase buttata lì, a fronte, invece, di quella che dovrebbe essere una chiara e completa previsione del rischio".
In questo quadro, la Sez. IV critica l'inferenza finale tratta dal giudice di primo grado, e, cioè, che "i rimedi per ovviare alla interferenza con il traffico veicolare -semafori e movieri- costituirebbero una prassi normalmente praticata dai capo cantiere della cooperativa, cosicché, pur in assenza di una specifica previsione nel P.O.S., la responsabilità colposa a carico del capo cantiere sarebbe comunque radicata per imprudenza e per un errore di valutazione, non certo perché l'utilizzo del moviere non fosse specificato nel P.O.S.". In proposito, precisa che "non vale ad esentare da responsabilità il datore di lavoro e il responsabile della sicurezza la presenza di

un preposto (cioè del capo cantiere), posto che, quando i titolari della posizione di garanzia siano più di uno, posti sullo stesso piano o su piani diversi, ciascuno di essi è 'per intero' destinatario dell'obbligo giuridico di impedire l'evento e ciascuno di essi deve, pertanto, rispondere dell'evento verificatosi per l'omissione delle cautele doverose, causalmente ad esso correlate e fino a che non si esaurisca il rapporto che ha originato la singola posizione di garanzia".
Conclusione: "se è vero che il capo cantiere e preposto era destinatario di posizione di garanzia formale ed anche effettiva, assumendo la qualità di garante dell'obbligo di assicurare la sicurezza del lavoro, in quanto sovraintende alle attività, impartisce istruzioni, dirige gli operai, attua le direttive ricevute e ne controlla l'esecuzione sicché egli risponde delle lesioni occorse ai dipendenti, è tuttavia anche vero che il datore di lavoro avrebbe dovuto rendere edotti i lavoratori preposti alla specifica lavorazione del rischio da interferenza con il traffico veicolare e informarli sulle modalità esecutive da osservare (movieri o semafori) per evitare qualunque rischio per la sicurezza dei lavoratori e degli utenti della strada".
(Circa le responsabilità del datore di lavoro nei cantieri con riguardo al POS v. Guariniello, *T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, 2022, Wolters Kluwer, Milano, pag. 1113 s.).

Dal vantaggio minimo al rapporto DVR-MOG nel 231

Cassazione penale, sez. IV, 28 novembre 2022 (u.p. 9 novembre 2022) n. 45131 - Pres. Ferranti - Est. Pezzella - P.M. (Conf.) Lignola - Ric. P. e S.R.L.
In materia di responsabilità amministrativa delle imprese nel settore della sicurezza sul lavoro, ancora adesso non poche imprese confondono il MOG con il DVR, e in questa confusione ebbe a cadere la stessa Cassazione (v. in proposito e-book Guariniello, *La responsabilità amministrativa delle imprese a tutela del lavoro e dell'ambiente*, 2022, Wolters Kluwer, Milano, pag. 94 s.).
Tutta da leggere è, quindi, la sentenza qui commentata, relativa all'infortunio subito dal dipendente di una s.r.l. che, "avendo fatto accesso alla guida della sua automobile al fronte di cava gestito da altra s.r.l. senza incontrare alcun ostacolo o impedimento o allarme e ciò nonostante fosse imminente il brillamento dì circa sei quintali di esplosivo, veniva attinto e sepolto vivo da migliaia di tonnellate di pietra distaccatesi dal fronte a seguito dell'esplosione". Una situazione, questa, di "promiscuità" tra le due s.r.l., derivante da più fattori: condivisione degli spazi da esse usati per lo svolgimento delle reciproche attività produttive, accesso in comune all'impianto di betonaggio ed a quello di cava, proprietà in capo all'una s.r.l. dei due impianti utilizzati dall'altra s.r.l. per la produzione del conglomerato cementizio bituminoso, identità della proprietà delle due s.r.l. in capo alla medesima persona.
A) Nel confermare la condanna della s.r.l. esercente la cava per l'illecito amministrativo connesso con il reato di omicidio colposo addebitato all'amministratore delle due s.r.l., la Sez. IV ravvisa, anzitutto, un "sicuramente apprezzabile 'vantaggio' per la società, in termini di risparmio di costi, derivante dal mancato adeguamento dell'impianto di segnalazione acustica e dalla mancata installazione di un adeguato presidio fisico di interdizione all'accesso nel letto di cava", e, peraltro, "non negato, nella misura di circa 1000 euro". Osserva che, "in tema di responsabilità degli enti derivante da reati di lesioni personali colpose in violazione della disciplina antinfortunistica, il criterio di imputazione oggettiva del vantaggio di cui all'art. 5 D.Lgs. n. 231/2001 è integrato anche da un esiguo, ma oggettivamente apprezzabile, risparmio di spesa, collegato all'inosservanza, pur non sistematica, delle cautele per la prevenzione degli infortuni riguardanti un'area rilevante di rischio aziendale", senza che incida "l'esclusione del rischio lavorativo da parte dell'INAIL, operando il diritto all'indennizzo e la responsabilità penale su piani del tutto differenti".
B) La Sez. IV si preoccupa poi di sottolineare "la assoluta insufficienza del DVR ('mero Documento di Valutazione del Rischio') adottato dalla s.r.l., tanto più al fine di escludere la responsabilità dell'ente in questione". Rileva che "la sussistenza della responsabilità della s.r.l. ai sensi del D.Lgs. n. 231/2001 discende anche dalla mancata adozione, prima della commissione del fatto, di un modello organizzativo *ex* art. 30 D.Lgs. n. 81/2008, idoneo a prevenire reati delle specie di quello verificatosi (tale modello risulta essere stato adottato prima della dichiarazione di apertura del dibattimento)", e che "l'adozione di tale modello non costituisce un obbligo giuridico, bensì assolve unicamente ad una funzione esimente (*ex* art. 6, comma 1, lettera a, D.Lgs. n. 231/2001) nel caso della ricorrenza dei due requisiti previsti dall'art. 5". Non condivide "l'osservazione del consulente tecnico di parte, secondo cui, pur in assenza di un modello di organizzazione, la società aveva ugualmente 'articolato le funzioni di gestione della sicurezza' attraverso l'individuazione di una serie di soggetti (RSPP, Medico competente, RSL) preposti a tale scopo". Efficacemente ribatte che, "al di là del fatto che l'istituzione di determinate figure professionali (quali il RSPP) è prevista obbligatoriamente (cfr. artt. 31 e ss.gg. D.Lgs. n. 81/2008), gli istituti cui esse sono preposte (ossia il Servizio di Prevenzione e Protezione e la Sorveglianza sanitaria), assolvono alla funzione di prevenzione degli infortuni, mentre il modello organizzativo risponde alla necessità di mappare le aree di rischio e di predisporre un sistema di controlli diretti ad 'assicurare l'adempimento' di una serie di obblighi giuridici in tema di sicurezza nei luoghi di lavoro, ed a ridimensionare il rischio di commissione di reati in violazione della normativa antinfortunistica". Esclude che "la mappatura della rischiosità *ex* art. 30 D.Lgs. n. 81/2008 possa farsi coincidere con la valutazione di rischi ai sensi degli artt. 15 e 28 dello stesso decreto legislativo perché, mentre il DVR è diretto ai lavoratori ed assolve alla funzione di informarli dei rischi generici e specifici presenti nel luogo di lavoro, il modello organizzativo si rivolge anche a coloro che, all'interno della compagine aziendale, sono esposti al rischio di commettere reati colposi, sollecitandoli al rispetto degli obblighi giuridici in materia antinfortunistica, anche attraverso la previsione di un sistema di vigilanza sull'attuazione delle prescrizioni in esso contenute e che culmina nella previsione di sanzioni disciplinari in caso di inottemperanza". Spiega che "l'art. 2, comma 1, lettera dd), D.Lgs. n. 81/2008, definisce, in senso ampio, 'modello di organizzazione e di gestione' il modello per la 'definizione e l'attuazione di una politica aziendale per la salute e la sicurezza, idoneo a prevenire i reati di cui agli artt. 589 e 590, terzo comma, c.p., commessi in violazione delle norme antinfortunistiche e sulla tutela della salute sul lavoro", e che, "in tal guisa, il modello organizzativo di cui all'art. 30 presenta un contenuto ed una platea di destinatari più ampia rispetto al DVR, essendo finalizzato a prevenire ogni possibile condotta -ascrivibile anche agli organi dotati di poteri decisionali- determinativa o agevolativa di situazioni di rischio". Ivi incluse, si badi, "situazioni come quella di cui all'imputazione, realizzatesi nei confronti di un terzo".

Omesso pagamento dell'oblazione e forza maggiore

Cassazione penale, sez. III, 30 novembre 2022 (u.p. 16 novembre 2022) n. 45433 - Pres. Ramacci - Est. Noviello - P.M. (Conf.) Manuali - Ric. B.
Pur a distanza di quasi trent'anni, la procedura di prescrizione ed estinzione del reato di cui al D.Lgs. n. 758/1994 rivela la propria vitalità: oltre a originare un figlio dopo l'altro (nei settori

ambientale nel 2015, delle radiazioni ionizzati nel 2020, e degli alimenti il 30 dicembre 2022 stando alla Riforma Cartabia), continua a produrre interventi della Suprema Corte spesso utili oltre l'ambito delle contravvenzioni in materia di sicurezza e di igiene del lavoro (quanto alla modifica introdotta dalla Riforma Cartabia Guariniello, "Prescrizione dell'organo accertatore in materia alimentare: la riforma Cartabia", in *HSE*, 2022, 2 novembre 2022).

Nel caso esaminato dalla presente sentenza, il contravventore a una norma antinfortunistica condannato alla pena dell'ammenda deduce "l'impossibilità di procedere al pagamento della sanzione amministrativa": "sia l'estratto conto prodotto darebbe contezza, diversamente da quanto sostenuto dal tribunale, della indisponibilità della somma necessaria al pagamento della sanzione amministrativa, sia risulterebbe agli atti, diversamente da quanto ritenuto dal giudice, la prova della avvenuta trasmissione della dichiarazione dei redditi delle persone fisiche e dell'Irap", sia un testimone aveva "rappresentato che nell'anno in questione non era stata svolta alcuna attività e che per l'anno di imposta 2020 la dichiarazione dei redditi per la ditta dell'imputato era pari a zero".

La Sez. III non condivide queste argomentazioni. Premette che, "secondo la procedura di estinzione delle contravvenzioni in materia di sicurezza ed igiene sul lavoro, introdotta dagli artt. 19 ss. D.Lgs. n. 758/1994, il giudice, prima di pronunciare sentenza di condanna per una delle violazioni ivi previste, deve accertare che si siano regolarmente svolti tutti i passaggi della procedura stessa, costituente condizione di procedibilità dell'azione penale". Prende atto che, "nel caso concreto, l'organo di vigilanza ha impartito al contravventore le apposite prescrizioni, fissando il termine per adempiere, e successivamente ha constatato che la violazione era stata eliminata secondo le modalità imposte", e "indi, ha invitato il contravventore al pagamento della sanzione amministrativa". Rileva che "la mancata corresponsione della somma necessaria a titolo di oblazione ha determinato la conseguenza che il procedimento riprendesse il suo corso, atteso che è solo con il congiunto adempimento da parte del contravventore di entrambi gli incombenti, ovverosia l'eliminazione delle violazioni per effetto della successiva regolarizzazione ed il successivo pagamento della sanzione amministrativa, che il reato si estingue (art. 24, comma 1)". Precisa che, "a fronte del reato, consumato, il pagamento della sanzione in sede amministrativa partecipa solo della fase, sopravvenuta ed eventuale, di estinzione del reato". Ne desume che "è del tutto infondato inferire dalla ritenuta sussistenza di condizioni ostative al predetto pagamento, l'assenza dell'elemento soggettivo del reato e dedurre, nel caso di specie, vizi di violazione di legge e di motivazione riguardo al profilo soggettivo del reato". Chiarisce che "la deduzione di una impossibilità di procedere al pagamento in questione non può di per sé scusare, per cui anche se rapportata al tema della mera estinzione del reato la censura proposta, fondata su una asserita incapienza dell'imputato, integra una questione giuridica manifestamente infondata per la quale opera il principio per cui il vizio di motivazione non è configurabile riguardo ad argomentazioni giuridiche delle parti". In particolare, sottolinea che, "nelle contravvenzioni in materia di sicurezza e di igiene del lavoro, ricorre un'ipotesi di forza maggiore, che scusa l'inosservanza degli adempimenti cui è condizionata l'estinzione del reato ad esito della procedura di cui all'art. 24 D.Lgs. n. 758/1004, esclusivamente nel caso - diverso da quello dedotto - in cui l'interessato versi in uno stato patologico di tale gravità da determinarne, per tutta la durata, un'assoluta incapacità di intendere e di volere, in grado di impedirgli anche solo di dare disposizioni ad altri per l'adempimento". In linea con questo indirizzo, aggiunge che "il sopravvenuto stato di liquidazione societaria, nemmeno se determinato da difficoltà finanziarie, costituisce causa di forza maggiore idonea a giustificare il mancato adempimento alle prescrizioni impartite dall'organo di vigilanza nell'ambito della procedura di estinzione prevista, in materia di infortuni sul lavoro, dal D.Lgs. n. 758/1994", e che "la sopravvenuta dichiarazione di fallimento del contravventore, ammesso alla procedura di estinzione dei reati antinfortunistici o in materia di igiene del lavoro (art. 24 D.Lgs. n. 758/1994), non costituisce impedimento rilevante, idoneo a giustificare il mancato espletamento della procedura estintiva". (Per una rassegna giurisprudenziale in argomento v. Guariniello, *T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, 2022, Wolters Kluwer, Milano, pag. 1348 s., e circa i contrasti sulla prescrizione dell'organo di vigilanza come condizione di procedibilità dell'azione penale, *ibid.*, 1349 s., cui *adde* Cass. 15 febbraio 2022 n. 5305, in *ISL*, 2022, 4, pag. 214).

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

13 dicembre 2022 - 20 gennaio 2023

Responsabilità del coordinatore per omessa sospensione dei lavori

Cassazione penale, sez. IV, 13 dicembre 2022 (u.p. 22 novembre 2022), n. 47015 - Pres. Di Salvo - Est. Serrao - P.M. (Conf.) - Ric. M. e altro

Più che mai rimane al centro dell'attenzione la figura del coordinatore per l'esecuzione dei lavori nell'ambito dei cantieri temporanei o mobili (in proposito v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 1082 s.). Questo, infatti, il caso ora esaminato dalla corte Suprema: infortunio subito da un lavoratore incaricato di provvedere ai lavori di muratura e ristrutturazione all'esterno di un fabbricato e caduto da un ponteggio privo delle prescritte protezioni. Condanna del datore di lavoro per violazione dell'art. 122, D.Lgs. n. 81/2008, ma anche del coordinatore per la sicurezza dei lavori.

A sua discolpa, il coordinatore sostiene che "la condotta richiesta, ossia l'ordine di sospensione dei lavori, non era esigibile in quanto l'infortunio si è verificato prima della scadenza del termine di cinque giorni da lui assegnato al datore di lavoro per adeguare il ponteggio alle previsioni del piano di sicurezza", e rileva come non siano state spiegate "le ragioni che hanno indotto a ritenere che la sospensione dei lavori sarebbe stata osservata, così svolgendo efficacia impeditiva dell'evento". Ma la Sez. IV non si lascia convincere. Replica che "l'ordine di sospensione non sarebbe dovuto intervenire allo scadere dei cinque giorni assegnati al datore di lavoro per adeguare il ponteggio alle previsioni del piano di sicurezza, ma avrebbe dovuto essere adottato immediatamente, sussistendo il grave pericolo previsto dall'art. 92 D.Lgs. n. 81/2008". Ove palese è il riferimento al comma 1, lett. f), art. 92, che prescrive al coordinatore di sospendere, "in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese interessate". Quanto alla "mancanza di prova dell'efficacia impeditiva della sospensione dei lavori", premette che "nel percorso causale che dall'omissione ascritta al primo garante conduce all'evento non è richiesta la prova che ciascuno dei successivi garanti si sarebbe attivato", e che "la causalità della colposa omissione dell'obbligo di impedire un evento non deriva esclusivamente dalla titolarità in capo al garante di poteri direttamente impeditivi dello specifico rischio concretizzatosi, potendosi anche affermare sulla base dell'omissione di meri poteri sollecitatori dell'agire altrui". Con riguardo al caso di specie, considera "indiscusso che l'imputato, pur avendo segnalato il pericolo, non abbia nella sua imminenza provveduto a disporre la sospensione dei lavori", e "trova, dunque, applicazione il principio secondo il quale, allorquando l'obbligo di impedire l'evento ricada su più persone, che debbano intervenire od intervengano in tempi diversi, il nesso di causalità tra l'evento e la condotta omissiva o commissiva di uno dei soggetti titolari di una posizione di garanzia non viene meno per effetto del successivo mancato intervento di un altro garante, configurandosi, in tale ipotesi, un concorso di cause ai sensi dell'art. 41, comma 1, c.p.". (Sui principi qui evocati v., *ibid.*, pagg. 22 s. e 24 s.; quanto al nesso di causa tra omessa nomina del coordinatore e infortunio cfr. Cass. 31 maggio 2022, n. 21072, in *ISL*, 2022, 8-9, pag. 460).

Appalto e nolo tra l'art. 26 e il titolo IV capo I del TUSL

Cassazione penale, sez. IV, 20 dicembre 2022 (u.p. 29 novembre 2022), n. 48242 - Pres. Montagni - Est. Ricci - P.M. (Conf.) Ricci - Ric. A. e altri

Nolo a caldo e nolo a freddo sono ipotesi che ripetutamente insidiano la sicurezza sul lavoro anche per i non rari equivoci ancora diffusi in proposito. Se ne fa carico la sentenza qui presentata, prospettando linee-quadro in argomento. Premette che "il noleggio rientra nell'alveo del contratto di locazione disciplinato dagli artt. 1571 c.c. e ss.", e che "nella pratica va distinto il 'nolo a freddo' dal 'nolo a caldo'", nel senso che "con il primo viene locato il solo macchinario, mentre con il secondo oltre al macchinario, il locatore mette a disposizione dell'imprenditore anche un proprio dipendente con una specifica competenza nel suo utilizzo". Precisa poi che "la giurisprudenza ha sottolineato la distinzione fra contratto di appalto (artt. 1655 c.c. e ss.) e nolo a caldo":

— "nel caso dell'appalto, l'appaltatore si impegna con il committente a compiere un'opera ed a tale fine deve organizzare i suoi mezzi di produzione ed il lavoro con la conseguenza che è gestore dell'area di rischio connessa a detta organizzazione", e "in caso di appalto, la normativa sulla prevenzione infortuni pone a carico dei due imprenditori coinvolti nel lavoro, obblighi di coordinamento della loro attività al fine di organizzare ed attuare le misure di prevenzione infortuni, anche attraverso un'opera di informazione dei lavoratori dei rischi a cui sono esposti (art. 26 D.Lgs. n. 81/2008)".

— "nel caso del nolo, invece, il locatore mette solo a disposizione il macchinario ed, eventualmente, l'addetto al suo utilizzo, senza alcuna ingerenza nella attività produttiva e nella sua organizzazione".

A questo punto, "proprio in ragione di tate distinzione", la Sez. IV si chiede "se colui il quale noleggi un macchinario ad altro imprenditore assuma o meno una posizione di garanzia in relazione ad incidenti che coinvolgano il suo dipendente, ma connessi alla cattiva organizzazione di lavoro dell'altra impresa". Nel richiamare due precedenti pronunce della stessa Sez. IV, osserva che in proposito si è affermato che "il soggetto titolare dell'impresa che noleggia macchinari non ha l'obbligo di cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione che l'appaltatore di lavori deve adottare in favore dei lavoratori alle sue dipendenze, e pertanto non assume, nei confronti di questi ultimi, una posizione di garanzia in relazione ai rischi specifici connessi all'ambiente di lavoro nel quale essi sono chiamati ad operare, non esercitando alcuna attività produttiva". Nota, peraltro, che siffatto principio "è stato affermato nel caso di Cass. 30 maggio 2016 n. 22717 con riferimento ad un nolo a freddo con affermazione della responsabilità dell'imprenditore che aveva preso a noleggio un

macchinario in relazione ad un infortunio verificatosi ad un suo dipendente" e "nel caso di Cass. 5 giugno 2009 n. 23604 con riferimento ad un nolo a caldo in cui l'infortunato era dipendente della ditta che aveva dato in noleggio il macchinario, ma l'infortunio si era verificato nell'utilizzo di un macchinario diverso rispetto a quello oggetto del noleggio". (Per un ampio resoconto giurisprudenziale v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 558 s., cui aggiungi Cass. 6 dicembre 2021, n. 44950, in *ISL*, 2022, 2, pag. 115).

Nella fattispecie esaminata dalla presente sentenza, una cooperativa incarica una s.n.c. di realizzare la copertura del tetto di un edificio di sua proprietà, e la s.n.c. richiede alla s.p.a. la fornitura di travi necessarie ai fini della realizzazione della copertura. Un autista della s.p.a. a bordo di un veicolo provvisto di gru trasporta le travi fino allo spazio antistante l'edificio in costruzione, ma durante le operazioni di scarico una trave del peso di 126 kg cade dal cassone e colpisce l'autista. Nel confermare la condanna del presidente e del vicepresidente della s.p.a. fornitrice delle travi lamellari, la Sez. IV esclude che "la prestazione della s.p.a. potesse essere qualificata come nolo a caldo". Spiega che "alla s.p.a. non era stata richiesta la concessione in uso di un'attrezzatura di lavoro e la prestazione di un operaio specializzato, ma una prestazione che rientrava nell'oggetto della sua attività, che non era quello di noleggio di macchinari, ma quello di lavorazione del legno e di vendita dei prodotti lavorati", "senza che rilievo alcuno possa assumere il fatto che la merce sia stata consegnata presso il domicilio dell'acquirente". Aggiunge che "l'infortunio si è verificato nell'utilizzo di un mezzo che era stato fornito dalla s.p.a. al suo dipendente nell'ambito di una attività, quale quella del trasporto e scarico ai fini della consegna della merce, rientrante nelle mansioni affidate a quel dipendente". Sottolinea che "gli addebiti di colpa individuati in capo ai legali rappresentanti della s.p.a. hanno avuto riguardo alla messa a disposizione del lavoratore di attrezzatura non idonea a garantire la sicurezza in ragione del lavoro da svolgere ai sensi dell'art. 71 del D.Lgs. n.81/2008 (in quanto nel caso di specie si sarebbe dovuto dotare l'automezzo di montanti telescopici alle sponde con altezza superiore allo spessore delle travi per impedire l'eventuale caduta delle stesse o in alternativa si sarebbe dovuto utilizzare un automezzo con gru provvista di telecomando) e alla redazione di un Documento di Valutazione dei Rischi carente sotto il profilo della individuazione dei rischi specifici collegati alle singole attrezzature ed alle fasi lavorative ed in particolare alla fase dello scarico delta merce".

Ma la Sez. IV conferma, altresì, la condanna dell'amministratore unico della cooperativa committente, "per aver omesso di nominare il coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione malgrado la presenza in cantiere anche non in contemporanea di più imprese, fra cui la sua (come comprovato dal dato oggettivo dell'intervento nelle operazioni di scarico delle travi di due soci della cooperativa)". E precisa che il coordinatore "ha l'obbligo: 1) di elaborare il documento unico di valutazione dei rischi di cui all'art. 26, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008; 2) di nominare il coordinatore per la progettazione dell'opera di cui agli artt. 89, comma 1, lett. e), e 91 D.Lgs. n. 81/2008, deputato a redigere il piano di sicurezza e coordinamento (PSC); 3) di nominare il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, di cui agli artt. 89, comma 1, lett. f), e 92 D.Lgs. n. 81/2008, deputato a verificare l'idoneità del piano operativo di sicurezza di ciascuna impresa, sia in relazione al PSC che in rapporto ai lavori da eseguirsi".

(Dove è agevole notare ancora una volta come spesso non si colga il distinguo tra le discipline rispettivamente dettate dall'art. 26 e dal Titolo IV, Capo I, D.Lgs. n. 81/2008, ed anzi si pervenga ad applicare congiuntamente entrambe, magari conferendo al coordinatore l'obbligo di redigere vuoi il DUVRI, vuoi il PSC: sul punto v. Guariniello, *op.cit.*, pag. 597 s.).

Omissione di soccorso dopo l'infortunio

Cassazione penale, sez. V, 14 dicembre 2022 (u.p. 21 settembre 2022), n. 47322 - Pres. Zaza - Est. Guardiano - P.M. (Conf.) Mignolo - Ric. F.

In passato, la Suprema Corte ebbe occasione di occuparsi di casi in cui un lavoratore infortunatosi o colpito da malore non fosse immediatamente soccorso. In particolare, Cass. 11 marzo 2021, n. 9806 (in Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 826) esaminò questa ipotesi: "Il rinvenimento casuale di un cadavere in via di decomposizione ed irriconoscibile, essendo il volto schiacciato da un divano, e recante tracce di vernice sugli abiti, da parte di due cacciatori di cinghiali in una zona di campagna isolata, con segni di pneumatici nei pressi, ha dato avvio alle indagini che hanno condotto al processo. Due imprenditori edili lavoravano in un cantiere presso una villetta, avvalendosi anche di un dipendente in nero, il quale reperì un altro operaio in nero, il quale mentre stava lavorando in piedi sopra un cavalletto, senza alcun sistema di protezione e senza alcuna formazione, maneggiando un martello pneumatico, cadeva, con esito mortale. Il cadavere fu poi trasportato dagli imputati ovvero nell'interesse degli imputati con un autoveicolo in una lontana località e abbandonato in una zona umida e boschiva". Condanna per omicidio colposo e per sottrazione e distruzione/soppressione parziale di cadavere (art. 411 cod. pen.). Significativa anche Cass. 22 dicembre 2010, n. 44999 (*ibid.*, pag. 730). Il datore di lavoro di un cittadino indiano - imputato di omicidio volontario (con dolo eventuale) - fu condannato per il meno grave reato di abbandono di persona incapace, in quanto aveva, al fine di "sottrarsi alla responsabilità derivante dall'impiego di manodopera clandestina nella raccolta di prodotti della sua azienda agricola e assicurarsi l'impunità, abbandonato il predetto, che aveva accusato un malore e aveva perso i sensi, omettendo di richiedere l'intervento di personale sanitario, trasportandolo all'esterno dell'azienda e lasciandolo sotto la calura estiva ai margini della strada, cagionandone il decesso, avvenuto per collasso cardiocircolatorio in seguito alla esposizione alla calura estiva e la contemporanea disidratazione indotta dalla fatica, cui andava aggiunta una infezione polmonare da broncopolmonite". Nell'annullare con rinvio la sentenza impugnata dal P.M., la Sez. V rilevò che "l'art. 45, D.Lgs. n. 81/2008 stabilisce che il datore di lavoro 'prende i provvedimenti necessari in materia di primo soccorso e di assistenza medica di emergenza, tenendo conto delle eventuali altre persone presenti sul posto di lavoro e stabilendo i necessari rapporti con i servizi esterni, anche per il trasporto del personale infortunato'", e che "tale norma non è altro che una specificazione del generico obbligo del datore di lavoro, previsto dall'art. 2087 c.c., di provvedere alla salute dei lavoratori, e si applica in generale a tutti i rapporti di lavoro, in quanto essa prescrive esclusivamente il comportamento di prestare assistenza ai lavoratori infortunati, anche rapportandosi ai servizi esterni". Notò che, a dire della stessa corte d'appello, "il quadro obiettivo si era presentato fin dalla immediatezza con la subitanea perdita di coscienza del lavoratore, perdurata nonostante i tentativi di rianimazione operati dai compagni di lavoro, e priva di segnale alcuno di miglioramento, tale da suscitare grande preoccupazione, tanto che il lavoratore rimase senza coscienza per tutto il tempo sino al decesso, respirando a fatica, presentando le pupille rivolte all'insù e resistendo ai primi tentativi di risolvere lo svenimento, bagnandolo"; che "tali circostanze porterebbero a ritenere che in capo all'imputato vi fosse una consapevolezza circa il pericolo di

morte della vittima, tanto più che lo stesso imputato aveva giustificato l'omissione del trasporto diretto in ospedale per non essere incolpato nel caso in cui fosse sopraggiunta la morte del lavoratore durante il tragitto, il che dimostrava che lo stesso imputato aveva ben chiaro il pericolo in cui versava il lavoratore". Precisò che "la corte di assise di appello non ha tratto le conseguenze da queste premesse, e in contraddizione con le stesse, ha ritenuto che la non conoscenza della pregressa broncopolmonite e le condizioni di modesta cultura dell'imputato non consentivano di attribuire allo stesso una capacità previsionale circa le conseguenze del ritardo". Ne ricavò che "la contraddizione è evidente, tenuto conto che la capacità previsionale era necessitata dalle condizioni in cui la vittima si era immediatamente trovata ed era stata ammessa dallo stesso imputato, che si era astenuto dall'accompagnare in ospedale con il proprio mezzo per non essere accusato nel caso in cui fosse sopraggiunta la morte". Aggiunse che "l'imputato non solo non accompagnò il lavoratore all'ospedale, ma non richiese alcun soccorso - ed anzi lo fece trasportare fuori dell'azienda nonostante il quadro obiettivo si fosse presentato fin dalla immediatezza con la subitanea perdita di coscienza del lavoratore, perdurata nonostante i tentativi di rianimazione operati dai compagni di lavoro, e priva di segnale alcuno di miglioramento - e non assistette più la vittima, lasciata al sole in stato di incoscienza, sino alla tardiva chiamata del medico da parte della moglie in forma anonima".

Questa volta, il legale rappresentante di una s.r.l. committente viene condannato in concorso con il titolare della ditta individuale appaltatrice per il reato di cui all'art. 593, comma 2, cod. pen., "per aver avere omesso di prestare la necessaria assistenza al muratore dipendente della ditta individuale vittima di un grave incidente nel cantiere allestito presso la sede della s.r.l. committente dei lavori, e di dare immediato avviso alla competente autorità di quanto era accaduto". Si accertò che il muratore, "mentre era intento con altri lavoratori a sostituire il manto di copertura di un fabbricato posto a circa 2,9 metri di altezza, era caduto nel locale sottostante, attraverso una botola non adeguatamente protetta o segnalata, riportando lesioni personali gravi".

Nel confermare la condanna, la Sez. V osserva che "l'affermazione della responsabilità dell'imputato trova la sua giustificazione nella violazione del dovere di assistenza previsto dall'art. 593, comma 2, c.p., che, pur in presenza di altre persone del pari astrattamente destinatarie del medesimo dovere, comunque incombeva su di lui, non in qualità di committente dei lavori o di datore di lavoro della persona offesa, ma di soggetto entrato in contatto diretto con la persona pericolante, vale a dire bisognosa di assistenza, dopo il verificarsi del sinistro, in ragione delle conseguenze riportate a causa della caduta da un'altezza di circa tre metri". Precisa che "tale dovere egli ha violato, quanto meno non avvisando immediatamente, cioè senza alcuna dilazione non indispensabile, le autorità sanitarie e di polizia dell'incidente verificatosi presso la sede della sua azienda, attendendo, piuttosto, l'arrivo del datore di lavoro, senza che ve ne fosse ragione ai fini del soccorso, per accompagnare l'infortunato presso il nosocomio". Con riguardo poi all'elemento soggettivo del reato, ne afferma la sussistenza "in termini di dolo generico integrato dalla consapevolezza della necessità del soccorso e dell'omissione". Pone in risalto che, "in tema di omissione di soccorso, lo stato di pericolo è elemento costitutivo delle diverse ipotesi di reato previste nel primo e secondo comma dell'art. 593 c.p., e in quest'ultima fattispecie - a differenza della prima nella quale il pericolo è 'presunto' in presenza delle situazioni descritte - lo stato di pericolo deve essere accertato, in base agli elementi che caratterizzano il reato, con valutazione 'ex ante' e non 'ex post'". E prende atto che, nel caso di specie, "proprio le modalità dell'incidente e la condizione di oggettiva sofferenza dell'infortunato immediatamente percepibili e percepite dall'imputato quando entrò in contatto diretto con il medesimo, gli consentivano di avere piena consapevolezza dell'esistenza di una condizione di pericolo quanto meno per l'integrità fisica dell'infortunato, che richiedeva un soccorso immediato attraverso la subitanea allerta delle competenti autorità sanitarie, per cui l'omesso adempimento del dovere di soccorso correttamente è stato ritenuto frutto di una consapevole e volontaria scelta". (Circa il reato di cui all'art. 593 cod. pen. v. in generale Alibrandi, *Codice penale commentato con la giurisprudenza*, 2022, Piacenza, pag. 1711 s.).

Sicurezza sul lavoro nei terreni delle aziende agricole

Cassazione penale, sez. III, 29 dicembre 2022 (u.p. 22 settembre 2022), n. 49459 - Pres. Ramacci - Est. Aceto - P.M. (Conf.) Orsi - Ric. P.M. in c. B.

Torna sotto un profilo non sempre esplorato con la necessaria lucidità la spinosa questione attinente al concetto di "luoghi di lavoro" tutelati dal TUSL (v., in proposito, Guariniello, "Sicurezza dei lavoratori all'estero", in *Dir.prat.lav.*, 2022, 44, pag. 2691 s.). Nell'impugnare l'assoluzione perché il fatto non sussiste del datore di lavoro di un'azienda agricola imputato del reato di cui agli artt. 64, comma 1, lett. a), Allegato IV, punto 1.8, e 68, comma 1, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008, il P.M. lamenta l'errata interpretazione del termine "terreno" richiamato, a fini derogatori, dall'art. 62, comma 2, lett. d-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008. La Sez. III annulla con rinvio l'assoluzione, Prende atto che l'imputato aveva "omesso di proteggere, delimitare e segnalare il bordo delle aree di lavoro esterne confinanti con il pendio boschivo, ivi utilizzate come deposito temporaneo di materiali e mezzi", e che, a dire del Tribunale, "l'area esterna all'azienda agricola non può essere considerata 'luogo di lavoro', e ciò in base all'interpretazione dell'art. 62, comma 2, lett. d-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008, che esclude dall'ambito applicativo della disciplina sulla sicurezza dei luoghi di lavoro i campi, i boschi e gli altri terreni facenti parte di un'azienda agricola o forestale", e sull'asserito presupposto che "la locuzione 'terreni' senza alcuna specificazione, successivamente all'indicazione di campi e boschi, porta a ritenere che il vocabolo 'terreni' non possieda un connotato esclusivamente naturalistico, ma si riferisca ad ogni tipo di suolo rientrante nel perimetro dell'azienda agricola forestale". Ma non condivide questa interpretazione. Afferma, infatti, che "i terreni indicati dall'art. 62 D.Lgs. n. 81/2008 sono quelli esterni all'area edificata dell'azienda nei quali viene esercitata una delle attività indicate nei primi due commi dell'art. 2135 c.c. (coltivazione del fondo, selvicoltura, allevamento di animali) con esclusione delle attività connesse (come descritte dal terzo comma della medesima norma) normalmente disimpegnate in luoghi chiusi". E afferma questo principio di diritto: "in caso di azienda agricola, non possono essere considerati 'luoghi di lavoro' i soli terreni esterni all'area edificata sui quali viene svolta una delle attività previste dal secondo comma dell'art. 2135 c.c.; costituiscono, invece, 'luoghi di lavoro' le aree di immediata pertinenza della sede (principale, secondaria, operativa, magazzino, deposito, ecc.) adibite ad attività non strettamente agricole (come, per esempio, deposito, carico/scarico merci, movimento mezzi) e/o quelle ad esse connesse previste dal terzo comma dell'art. 2135 c.c.".

Resta beninteso da notare a scanso di equivoci purtroppo diffusi che, in forza dell'art. 62, comma 2, lett. d-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008, "non si applicano ai campi, ai boschi e agli altri terreni facenti parte di un'azienda agricola o forestale" esclusivamente "le disposizioni di cui al presente titolo", e non dunque le disposizioni degli altri Titoli, D.Lgs. n. 81/2008, a cominciare dal Titolo I (circa l'analogo equivoco nell'interpretazione dell'art. 62, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 cfr. Guariniello, *op.loc.cit.*).

Omicidio colposo prescritto, ma impresa condannata anche a sanzioni interdittive

Cassazione penale, sez. IV, 11 gennaio 2023 (u.p. 4 ottobre 2022), n. 568 - Pres. Ciampi - Est. Dawan - P.M. (Conf.) Pedicini D'Aquino - Ric. Società Agricola

Il fenomeno messo in luce da questa sentenza ha assunto ormai dimensioni consistenti, a riprova dei ricorrenti proscioglimenti per prescrizione delle persone fisiche imputate del delitto di omicidio colposo o di lesione personale colposa commesso con violazione delle norme sulla sicurezza del lavoro, ma nel contempo a conferma della eccezionale efficacia social-preventiva della responsabilità c.d. amministrativa delle imprese per il connesso illecito amministrativo di cui all'art. 25-*septies*, D.Lgs. n. 231/2001, e ciò in virtù del principio di "autonomia delle responsabilità dell'ente" ivi previsto dall'art. 8, comma 1 ("La responsabilità dell'ente sussiste anche quando a) l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile; b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia"). Particolarmente lucida è Cass. 15 luglio 2022 n. 27594: "La disciplina della prescrizione dell'illecito amministrativo da reato a carico degli enti persone giuridiche è contenuta nell'art. 22 D.Lgs. n. 231/2001. Tale articolo stabilisce che: 'le sanzioni amministrative si prescrivono nel termine di cinque anni dalla data di consumazione del reato' (comma 1); 'interrompono la prescrizione la richiesta di applicazione di misure cautelari interdittive e la contestazione dell'illecito amministrativo a norma dell'art. 59' (comma 2); 'per effetto della interruzione inizia un nuovo periodo di prescrizione' (comma 3); 'se l'interruzione è avvenuta mediante la contestazione dell'illecito amministrativo dipendente da reato, la prescrizione non corre fino al momento in cui passa in giudicato la sentenza che definisce il giudizio' (comma 4). Si tratta di disciplina che si discosta da quella penalistica dettata dagli artt. 157 e ss. c.p. e che è modellata sulla prescrizione dettata in ambito civilistico dagli artt. 2943 e ss. c.c. e sulla prescrizione in materia di sanzioni amministrative dettata dall'art. 28 della L. 24 novembre 1981 n. 689. Il riferimento alla sentenza che definisce il giudizio, quale momento finale della sospensione della prescrizione, è stato già interpretato dalla Corte di legittimità come alla sentenza che definisce il giudizio a carico dell'ente" (su questo ed altri precedenti v. l'e-book Guariniello, *La responsabilità amministrativa delle imprese a tutela del lavoro e dell'ambiente*, Wolters Kluver, 2022, pag. 7 s.).

Nel caso d'infortunio affrontato dalla presente pronuncia, i datori di lavoro di una società agricola furono prosciolti dal reato di lesione personale colposa per prescrizione. Ma venne confermata la dichiarazione di responsabilità della società con riguardo all'illecito amministrativo dipendente dal reato. Ed è il caso di sottolineare le cospicue implicazioni: la società fu condannata, oltre al pagamento della sanzione pecuniaria, "anche alle sanzioni interdittive della sospensione delle autorizzazioni, licenze o concessioni funzionali alla commissione dell'illecito per la durata di mesi 6 e, per la medesima durata, del divieto di contrattare con la pubblica amministrazione, salvo che per ottenere le prestazioni di un pubblico servizio". Un'avvertenza, peraltro. La Sez. IV ribadisce che, "in tema di responsabilità degli enti, in presenza di una declaratoria di prescrizione del reato presupposto, il giudice, ai sensi dell'art. 8, comma 1, lett. b) D.Lgs. n. 231/2001, deve procedere all'accertamento autonomo della responsabilità amministrativa della persona giuridica nel cui interesse e nel cui vantaggio l'illecito fu commesso che, però, non può prescindere da una verifica, quantomeno incidentale, della sussistenza del fatto di reato".

Proprietario locatore committente

Cassazione penale, sez. IV, 20 gennaio 2023 (u.p. 16 dicembre 2022), n. 2305 - Pres. Montagni - Est. Bruno - P.M. (Parz. conf.) Serrao D'Aquino - Ric. C.

Ecco un caso che vede come protagonista un personaggio che riveste un triplice ruolo: proprietario, locatore, committente (per riferimenti al riguardo v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 124 s. quanto al proprietario locatore e pag. 567 s. quanto al proprietario committente). Infatti, il proprietario di un capannone per uso artigianale concesso in locazione a una s.r.l. affida a un lavoratore autonomo la riparazione della copertura metallica a falde inclinate. Il lavoratore autonomo, issatosi sul tetto non calpestabile, sfonda una lastra in vetroresina, precipitando da un'altezza di circa 4,50 m. Condanna del proprietario-locatore-committente per omicidio colposo, commesso in violazione degli artt. 2087 cod. civ.; 90, comma 9, lett. a), 26, comma 3-*ter* e 148, D.Lgs. n. 81/2008, avendo omesso di verificare l'idoneità tecnico-professionale del lavoratore autonomo, di redigere il documento di valutazione dei rischi, di predisporre idonee misure di protezione individuali atte a garantirne l'incolumità.

A sua discolpa, l'imputato afferma che "dalla normativa specifica in tema di locazione si evince la sussistenza di un obbligo di custodia a carico del conduttore, il quale risponde dei danni che la cosa locata abbia cagionato a terzi", e che "la posizione di garanzia doveva essere individuata in capo al conduttore in base agli artt. 1575 e 1580 c.c.". Aggiunge che, "quale locatore del bene, ha rispettato tutti gli obblighi previsti dalle disposizioni codicistiche" (ha consegnato l'immobile esente da vizi, ha assicurato il pacifico godimento del bene ecc.), e che "non può pertanto essergli addebitata alcuna responsabilità per un fatto che si poneva al di fuori della propria sfera di controllo", in quanto "con la consegna materiale del bene si delinea in capo al locatore un preciso dovere di sicurezza".

La Sez. IV non condivide queste argomentazioni. Afferma che "il committente risponde dell'infortunio occorso al lavoratore autonomo ove sia dimostrato che egli abbia omesso di verificare la sua idoneità tecnico-professionale in relazione ai lavori da compiersi, specie in relazione a situazioni di oggettiva pericolosità, immediatamente percepibile, come nel caso in esame". Precisa che "i richiami contenuti nel ricorso alla violazione delle disposizioni del codice civile sono eccentrici e inidonei a consentire una diversa interpretazione della vicenda". Spiega che "in questo caso non si pone un problema di responsabilità del conduttore per danni cagionati a terzi dal bene preso in locazione", bensì un problema di "responsabilità del committente dei lavori". Rileva che "la concorrente responsabilità di altri eventuali titolari di posizioni di garanzia in relazione all'infortunio occorso al lavoratore non incide sulla responsabilità del committente, che permane in ogni caso".

A questo punto, la Sez. IV evoca un principio basilare in materia di reati colposi nel campo della prevenzione degli infortuni: "se più sono i titolari della posizione di garanzia, ciascuno è, per intero, destinatario dell'obbligo giuridico di impedire l'evento, con la conseguenza che, se è possibile che determinati interventi siano eseguiti da uno dei garanti, è, però, doveroso per l'altro o per gli altri garanti, dai quali ci si aspetta la stessa condotta, accertarsi che il primo sia effettivamente intervenuto" (in merito v. *ibid.*, pag. 24 s.).

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

13 gennaio - 15 febbraio 2023

Ancora incertezze sui soggetti obbligati nei cantieri

Cass. pen., sez. IV, 13 gennaio 2023 (u.p. 28 settembre 2022), n. 927 - Pres. Piccialli - Est. D'Andrea - P.M. (Diff.) Salvadori - Ric. M. e altro

Ecco una vicenda destinata a confermare come la gestione dei procedimenti relativi a infortuni in cantieri temporanei o mobili non sia sempre fedele alle norme dettate dal Titolo IV, Capo I, D.Lgs. n. 81/2008. Due i condannati per omicidio colposo in danno di un operaio assunto in nero e folgorato da una scarica elettrica: il legale rappresentante di un'impresa edile, società capogruppo di un'associazione temporanea di imprese (A.T.I.) appaltatrice dei lavori di ampliamento di un cimitero, consistenti nella costruzione di nuovi loculi cimiteriali, nonché datore di lavoro dell'operaio infortunato; il coordinatore in fase di esecuzione del piano di sicurezza e coordinamento, nominato dalle imprese facenti parte dell'indicata A.T.I. Nessuna traccia, invece, del committente, e, cioè, del soggetto per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione, e, nel caso di appalto di opera pubblica, del soggetto titolare del potere decisionale e di spesa relativo alla gestione dell'appalto. E presenza di un coordinatore per l'esecuzione dei lavori, incaricato non già dal committente o dal responsabile dei lavori, ma dall'appaltatore datore di lavoro. Non sorprende allora che siffatto coordinatore sia rimasto "totalmente inerte pur a fronte di diverse irregolarità presenti nel cantiere", né abbia "segnalato all'operaio che stava svolgendo attività lavorativa in carenza di regolare contratto di assunzione", né abbia "evidenziato i notevoli rischi connessi allo svolgimento di lavori in prossimità di cavi aerei dell'elettricità", né si sia "adoperato per segnalare al datore l'utilizzo di uno strumento metallico non presente nel Piano, ma nei fatti utilizzato quotidianamente dagli operai". (Circa le figure qui evocate -committente, capo gruppo A.T.I., coordinatore v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pagg. 994 s., 1004 s., 1041 s., 1081 s.).

Direttore generale s.p.a. cessato un mese prima dell'infortunio

Cass. pen., sez. IV, 13 gennaio 2023 (u.p. 28 settembre 2022), n. 928 - Pres. Piccialli - Est. D'Andrea - P.M. (Diff.) Salvadori - Ric. B. e altri

Alcuni mesi or sono, la Suprema Corte Sez. IV annullò senza rinvio perché il fatto non sussiste la condanna dell'amministratore delegato della s.p.a. datrice di lavoro dell'infortunato, sul presupposto che l'imputato aveva assunto la carica sei mesi prima dell'infortunio. Rimprovero mosso ai magistrati di merito: non aver verificato "se, nel lasso temporale intercorrente tra la data di investitura quale legale rappresentante e quella del sinistro, alla luce delle dimensioni della società e della tipologia di attività espletata, egli poteva ragionevolmente mettersi in condizione di conoscere ogni eventuale problema connesso al lavoro dei dipendenti, operare gli approfondimenti tecnici necessari, anche attraverso deleghe a persone esperte ed effettuare una corretta valutazione dei rischi" (Cass. 13 settembre 2022, n. 33548, in *Dir.prat.lav.*, 2022, 42, pag. 2591).

In parte diametralmente opposta la situazione esplorata dalla presente sentenza: per l'infortunio mortale occorso al dipendente di un'impresa appaltatrice investito da una pala meccanica in un reparto interdetto al traffico pedonale, furono condannati due direttori generali della s.p.a. committente, l'uno subentrato all'altro circa un mese prima dell'infortunio. Il primo direttore generale lamenta "la posizione di garanzia riconosciutagli per fatti occorsi successivamente alla cessazione del proprio incarico", in quanto "non sarebbe possibile ritenere la sussistenza di una responsabilità omissiva *sine die* nei suoi confronti anche per fatti avvenuti dopo l'intervenuta cessazione del suo incarico".

La Sez. IV conferma, invece, la condanna, oltre che - si badi - del secondo direttore generale, anche del primo (così come naturalmente del datore di lavoro dell'infortunato). Sottolinea "la sua penale responsabilità facendo riferimento ai principi dettati a disciplina della materia degli infortuni sul lavoro, in particolar modo riguardanti la rilevanza della c.d. causalità additiva o cumulativa, inerente alle concorrenti posizioni di altri garanti rispetto allo specifico rischio considerato". Ritiene "la ricorrenza di condotte colpose omissive poste in essere dall'imputato, nel periodo di espletamento delle sue funzioni di direttore generale, eziologicamente collegate alla verificazione del decesso al lavoratore, in particolar modo consistite in mancate previsioni all'interno del DUVRI e nell'omessa adozione di adeguate misure di sicurezza". Evoca il "principio, reiteratamente espresso dalla giurisprudenza di legittimità, per cui, in materia di prevenzione degli infortuni nei luoghi di lavoro, qualora vi siano più titolari della posizione di garanzia, ciascuno è per intero destinatario dell'obbligo di tutela impostogli dalla legge per cui l'omessa applicazione di una cautela antinfortunistica è addebitabile ad ognuno dei titolari di tale posizione". Precisa che, "allorquando l'evento sia determinato dalla sommatoria delle condotte omissive ascrivibili a diversi garanti (in termini di gestori del rischio), intervenuti in tempi diversi, è configurabile il nesso causale tra l'evento e ciascuna delle riscontrate omissioni, essendo ognuna di esse essenziale alla sua produzione". Spiega che "la causalità additiva o cumulativa costituisce applicazione della teoria condizionalistica di cui all'art. 41 c.p., giacché, essendo ciascuna omissione essenziale alla produzione dell'evento, l'eliminazione mentale di ognuna di esse fa venir meno l'esito letale, tenuto conto dell'insufficienza di ciascuna delle altre omissioni a determinarlo". Aggiunge che, "a considerare tutti i documenti riferibili all'imputato, non vi era stata un'adeguata valutazione dei vari rischi presenti nel reparto, con conseguente imposizione di specifiche regole e di indicazioni riguardanti la suddetta area", poiché nel DUVRI redatto l'imputato "non aveva considerato aspetti di assoluto rilievo ai fini della sicurezza nel reparto, non considerandone alcuni specifici rischi e predisponendo prescrizioni inadeguate a prevenire il pericolo di investimenti, senza, peraltro, provvedere alla collocazione di una cartellonistica adeguata".

(In passato, Cass. 2 dicembre 2019 n. 48779, *ibid.*, 2020, 1, pag. 54, esaminò un caso di condanna per infortunio occorso a un verniciatore-collaudatore di due amministratori delegati di una s.p.a. quali datori di lavoro susseguitisi nel tempo per colpa consistita nel "non aver adeguatamente valutato il rischio connesso all'attività specifica, nonché aver omesso di formare in modo adeguato il lavoratore". Uno degli amministratori delegati dedusse "di aver assunto la posizione di garanzia datoriale solo 34 giorni prima dell'infortunio", e che "non poteva quindi in un lasso di tempo così breve prevedere ed essere messo a conoscenza della situazione pericolosa, trattandosi di un'operazione di esecuzione di un reparto [collaudo] di un'azienda di grandi dimensioni che non può essere ricondotta alla diretta gestione del rischio da parte del datore di lavoro". L'altro amministratore delegato sostenne che, all'epoca dell'infortunio, "aveva cessato tutti gli incarichi e non rivestiva la qualifica di datore di lavoro". La Sez. IV confermò invece la condanna di entrambi. Quanto all'amministratore delegato all'epoca dell'infortunio, osservò che, "nel momento in cui aveva assunto la carica, aveva istituito il registro delle non conformità proprio nel reparto collaudo e tale monitoraggio aveva evidenziato in appena 15 giorni il verificarsi di dodici inconvenienti, e ciò doveva rendere evidente anche al nuovo amministratore delegato che quello specifico segmento della produzione meritava un'attenzione immediata e un intervento specifico; mentre a nessuno degli addetti al reparto collaudo erano state date né direttive verbali né tantomeno scritte sulla procedura da osservare". Con riguardo all'amministratore delegato ormai cessato al momento dell'infortunio, la Sez. IV sottolineò "l'esistenza, in quella specifica fase della lavorazione, di una prassi risalente nel tempo, da tutti tollerata ed evidentemente nota in azienda, che non doveva sfuggire a chi ricopriva l'incarico di datore di lavoro mantenendo in capo a sé tutte le attribuzioni in materia di sicurezza, come tale, ricoprente posizione di garanzia in materia antinfortunistica a tutela della incolumità e della salute dei lavoratori dipendenti in servizio nello stabilimento").

Il ruolo del sub-appaltatore nei cantieri

Cass. pen., sez. IV, 13 gennaio 2023 (u.p. 3 novembre 2022), n. 930 - Pres. Piccialli - Est. Ranaldi - P.M. (Parz.conf.) Giorgio - Ric. L. e altri

Sempre più frequentemente la Suprema Corte è chiamata ad occuparsi di infortuni accaduti nel corso di lavori subappaltati. Nella fattispecie ora giunta alla sua attenzione, durante lavori di restauro e di risanamento conservativo della copertura di una chiesa subappaltati da una s.r.l. a una ditta edile, un dipendente di tale ditta entra in contatto con un cavo elettrico aereo e decede per insufficienza cardio-respiratoria dovuta ad elettrocuzione. Condanna del titolare della s.r.l. per non aver valutato in quali condizioni di sicurezza lavorassero i lavoratori del subappalto e per non aver rilevato che la ditta subappaltatrice, nel suo POS, aveva omesso di considerare il rischio derivante da possibili contatti elettrici. Invero, "spettava a lui valutare le condizioni di sicurezza in cui i lavori affidati venivano eseguiti e verificare se fossero applicate le previsioni e le disposizioni del PSC", e "non avendolo fatto, la sua omissione era all'origine della catena causale che aveva determinato l'evento". A sua volta, la datrice di lavoro dell'infortunato "non aveva provveduto affinché i suoi dipendenti fossero salvaguardati dai rischi di natura elettrica, ad esempio proteggendo i cavi con tubi 'corrugati', già usati in precedenza, o prescrivendo di lavorare mantenendo una distanza di sicurezza dai cavi". Là dove "avrebbe potuto e dovuto sospendere i lavori in presenza di una linea elettrica in pessime condizioni". Colpevole anche il preposto della ditta subappaltatrice che, avendo incaricato il lavoratore di portare a termine il lavoro sul tetto, era obbligato a "segnalare i rischi riscontrati al datore di lavoro, ed essendo anche responsabile del servizio di prevenzione e protezione, aveva un obbligo rafforzato di conoscere e segnalare la necessità di proteggere i cavi".

Nel confermare le condanne, la Sez. IV individua "l'area di rischio che doveva essere gestita dagli imputati" nel "ponteggio che, unitariamente considerato, era indubbiamente collocato in prossimità di linea elettrica con parti attive non protette e a distanza inferiore ai limiti di cui all'allegato XI del D.Lgs. n. 81/2008". Rileva che "il titolare della s.r.l. appaltatrice affidataria dei lavori aveva gli obblighi di cui all'art. 97 del D.Lgs. n. 81/2008, che gli imponevano di verificare, tra le altre cose, anche l'applicazione delle disposizioni e delle prescrizioni del Piano di Sicurezza e Coordinamento", e, inoltre, quale "datore di lavoro dell'impresa affidataria, avendo subappaltato parte dei lavori, era tenuto a adottare i comportamenti previsti dall'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008, che come noto prescrive precisi obblighi di cooperazione all'attuazione delle misure di prevenzione e protezione dai rischi sul lavoro, imponendo il coordinamento di interventi di protezione e prevenzione dai rischi cui sono esposti i lavoratori, informandosi reciprocamente anche al fine di eliminare rischi interferenziali tra i lavori delle diverse imprese coinvolte nell'esecuzione dell'opera". Prende atto che, nel caso di specie, "il subappalto non era stato totale, visto che la s.r.l. appaltatrice aveva subappaltato solo una parte dei lavori di ristrutturazione del tetto rispetto all'intero piano di esecuzione delle opere di restauro da eseguire, sicché aveva mantenuto una posizione di ingerenza nella esecuzione dei lavori". Richiama "le disposizioni di cui agli artt. 83 e 117 D.Lgs. n. 81/2008, che vietano l'esecuzione di lavori non elettrici in vicinanza di linee elettriche, con necessità, in tali casi, di adottare precise precauzioni, quali: la messa fuori tensione della linea e la messa in sicurezza delle parti attive o il posizionamento di ostacoli rigidi idonei ad impedire l'avvicinamento a parti attive". Aggiunge che pure la datrice di lavoro dell'infortunato e il preposto "dovevano adottare tutte le misure necessarie (anche ai sensi dell'art. 26 del D.Lgs. n. 81/2008), affinché i lavoratori fossero salvaguardati da tutti i rischi di natura elettrica presenti in cantiere, in qualsiasi modo gli stessi potessero concretizzarsi". Conclusione: "gli obblighi di osservanza delle norme antinfortunistiche, con specifico riferimento all'esecuzione di lavori in subappalto all'interno di un unico cantiere edile predisposto dall'appaltatore, grava su tutti coloro che esercitano i lavori e, quindi, anche sul subappaltatore interessato all'esecuzione di un'opera parziale e specialistica, il quale ha l'onere di riscontrare ed accertare la sicurezza dei luoghi di lavoro, sebbene l'organizzazione del cantiere sia direttamente riconducibile all'appaltatore, che non cessa di essere titolare dei poteri direttivi generali". (Circa i soggetti responsabili in caso di sub-appalto v. i precedenti richiamati da Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pagg. 995 s., 1002 s. Resta da notare ancora una volta come spesso la stessa Suprema Corte non colga il distinguo tra le discipline rispettivamente dettate dall'art. 26 e dal Titolo IV, Capo I, D.Lgs. n. 81/2008, e magari evochi il PSC anche nella prospettiva dell'art. 26. Ed è, altresì, da ricordare che, pur in caso di subappalto, può emergere la responsabilità, oltre che dell'appaltatore e del subappaltatore, anche del committente).

Potatura di alberi: recinzione e fatto doloso della vittima

Cass. pen., sez. IV, 10 febbraio 2023 (u.p. 17 gennaio 2023), n. 5714 - Pres. Serrao - Est. Ricci - Ric. C.

Continua a rivelarsi altamente pericolosa nei confronti di lavoratori e terzi un'attività come la potatura degli alberi (per alcuni precedenti significativi v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pagg. 70, 204, 346, 395, 678, 1142;

circa la caduta di un albero come rischio professionale da valutare nel DVR *ibid.*, pag. 590 s.).
Il titolare di una ditta individuale riceve da un privato il compito di eseguire la potatura di due cipressi in un giardino. Tecnica utilizzata: il *tree climbing*, consistente in una arrampicata che consente di accedere alla chioma dell'albero e di passare tramite imbracatura da un ramo all'altro operando imbracato su un cipresso a sei metri di altezza. L'incaricato chiede allo stesso committente di collaborare, e inizia a tagliare un ramo tirato con una fune da terra dal committente. A taglio ultimato, il ramo cade a terra e, impattando sul terreno dalla parte della chioma, rimbalza e colpisce al capo un familiare del committente che si trovava nel giardino e che muore sul colpo. Condanna del titolare della ditta per colpa consistita nella violazione degli artt. 109 e 116, comma 1, lett. e), D.Lgs. n. 81/2008 per non aver preso le misure necessarie e idonee ad impedire l'avvicinamento di persone estranee alla zona di pericolo interessata dai lavori, quali in particolare la delimitazione della zona con transenne ovvero con nastro segnaletico. Nel respingere le doglianze espresse dall'imputato, la Sez. IV sviluppa molteplici, utili chiarimenti. Anzitutto, osserva che "le mere raccomandazioni orali rivolte dall'imputato ai membri delta famiglia del committente non potevano essere considerate sufficienti", e che "la regola cautelare violata, ovvero quella prevista dagli artt. 109 e 116, D.Lgs. n. 81/2008, imponeva di delimitare l'area di svolgimento delle operazioni di potatura con predisposizione di transenne, ovvero con adozione di nastro isolante o altro analogo presidio visibile e non surrogabile da inviti verbali". Aggiunge che "le cautele omesse erano volte ad evitare accadimenti quale quello in concreto verificatosi, ossia erano state introdotte dal legislatore proprio al fine di prevenire imprudenze comportamentali dei lavoratori o di terze persone", e che "la lavorazione in corso, ovvero la potatura dei rami, comportava, come diretta conseguenza, la caduta al suolo dei rami, sicché la segnalazione e la recinzione doveva ricomprendere tutto il perimetro dell'area entro il quale tale caduta poteva verificarsi". Rileva come "il fatto che i lavori avessero interessato un'area privata e l'infortunato ne fosse stato il committente non valeva ad escludere l'operatività della norma del TUSL, che prevede un obbligo generalizzato di recinzione dell'area interessata dal cantiere, in modo da impedire la sosta o il transito dei non addetti alle lavorazioni". Né "la condotta della vittima, consistita nell'avvicinarsi alla zona interessata dai lavori di potatura, aveva interrotto il nesso di causalità", visto che "la regola cautelare violata dall'imputato era volta a prevenire tali tipo di condotte". E ancora: "il rispetto della regola, ovvero l'adozione di un adeguato sistema di recinzione dell'area, avrebbe impedito alla vittima di avvicinarsi fino al punto di venirsi a trovare nel raggio di caduta dei rami tagliati", e "nel caso, indimostrabile, in cui la vittima avesse deliberatamente deciso di non attenersi al rispetto della recinzione, vi sarebbe stato l'obbligo di interrompere la lavorazione in corso ovvero il comportamento". (Da tener presente ci sembra, altresì, l'art. 96, comma 1, lett. b, D.Lgs. n. 81/2008 per cui "i datori di lavoro delle imprese affidatarie e delle imprese esecutrici, anche nel caso in cui nel cantiere operi una unica impresa, anche familiare o con meno di dieci addetti, predispongono l'accesso e la recinzione del cantiere con modalità chiaramente visibili e individuabili", e in proposito Cass. 13 marzo 2019 n. 11451, in *ISL*, 2019, 5, pag. 294).
Un'ultima notazione concerne "la circostanza attenuante del concorso del fatto doloso della persona offesa di cui all'art. 62 n. 5 c.p.". In proposito, la Sez. IV afferma che siffatta circostanza "richiede l'integrazione di un elemento materiale, ovvero l'inserimento del comportamento della persona offesa nella serie delle cause determinatrici dell'evento, e di un elemento psichico, consistente nella volontà di concorrere a determinare lo stesso evento", e che, quindi, "è necessario, sul piano psicologico, che la persona offesa abbia coscienza e volontà non della sola condotta, ma anche dell'evento del reato *sub iudice*, ovvero che abbia voluto lo stesso evento avuto di mira dall'agente". Spiega che "l'attenuante, nel richiedere la sussistenza del fatto doloso della persona offesa, rinvia, per la definizione della nozione di dolo, all'art. 43 c.p. e presuppone, quindi, che la persona offesa preveda e voglia l'evento dannoso come conseguenza della propria cooperazione attiva o passiva al fatto delittuoso dell'agente". E prende atto che "nel caso di specie non è configurabile la circostanza attenuante di cui all'art. 62 n. 5 c.p.", poiché "la vittima con il suo comportamento non aveva avuto coscienza e volontà dell'evento, a meno di non voler ipotizzare, con ricorso ad un evidente paradosso, la volontà di suicidarsi". (In argomento Cass. 28 aprile 2017 n. 20332 e Cass. 19 marzo 2015 n. 11607, *ibid.*, pag. 847 s.).

DVR o DUVRI?

Cass. pen., sez. III, 13 febbraio 2023 (u.p. 11 gennaio 2023), n. 5907 - Pres. Andreazza - Est. Corbo - P.M. (Parz.diff.) Seccia - Ric. M.
Con questa avvincente sentenza, la Sez. III mette in guardia contro una ricorrente confusione - in giurisprudenza come in dottrina - tra il documento di valutazione dei rischi (DVR) e il documento unico di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI).
Il rappresentante legale di una società cooperativa incaricata della gestione logistica di un magazzino viene condannato, in particolare, per il reato di cui all'art. 28, D.Lgs. n. 81/2008, per aver omesso di prendere in considerazione nel DVR il rischio di caduta di materiali dall'alto. A sua discolpa, lamenta appunto la confusione tra DVR e DUVRI, e, segnatamente, osserva che gli "sono attribuite carenze nell'analisi dei rischi interferenziali, in considerazione di quanto emerge dal DUVRI sebbene non gravi su di lui, siccome preposto ad una ditta subappaltatrice, la redazione del DUVRI".
La Sez. III accoglie questa argomentazione difensiva. Rileva, infatti, che la contravvenzione di omessa elaborazione del documento di valutazione dei rischi da interferenze *ex* art. 26, D.Lgs. n. 81/2008 costituisce "un reato proprio del committente, cioè di colui che ha la disponibilità giuridica dei luoghi in cui si svolge l'appalto o la prestazione di lavoro autonomo, e, pertanto, non può essere imputata anche al datore di lavoro dell'impresa appaltatrice, fermi restando gli obblighi di cooperazione e di coordinamento e fatto salvo l'obbligo di valutazione dei rischi di cui all'art. 28 D.Lgs. n. 81/2008". Spiega che, "da un lato, gli artt. 17, comma 1, lett. a), e 28, D.Lgs. n. 81/2008 pongono a carico di 'tutti' i datori di lavoro l'obbligo di redigere un documento contenente la 'valutazione di tutti i rischi per la sicurezza e la salute durante l'attività lavorativa, nella quale siano specificati i criteri adottati per la valutazione stessa', e, dall'altro, l'art. 26 D.Lgs. n. 81/2008 pone a carico del 'datore di lavoro committente' l'elaborazione di 'un unico documento di valutazione dei rischi che indichi le misure adottate per eliminare o, ove ciò non è possibile, ridurre al minimo i rischi da interferenze'". Ne ricava che "deve ritenersi doveroso distinguere tra l'obbligo di redazione di un documento contenente la 'valutazione di tutti i rischi per la sicurezza e la salute durante l'attività lavorativa', quale è il DVR, che è posto a carico di 'ciascuno' dei datori di lavoro coinvolti, anche se subappaltatori, e l'obbligo di redazione di un documento contenente in particolare la valutazione dei rischi da interferenze, DUVRI, che grava, invece, esclusivamente sul solo datore di lavoro committente". Rimprovero mosso alla sentenza impugnata: "afferma la penale responsabilità dell'imputato facendo riferimento ad un documento, il DUVRI, la cui

elaborazione gravava non su tale soggetto, in quanto datore di lavoro subappaltatore, bensì, esclusivamente, sul datore di lavoro committente".
Del pari lucidamente la Sez. III pone in risalto come "i datori di lavoro diversi dal committente", e dunque anche l'imputato, "pur non dovendo redigere il DUVRI, siano comunque obbligati ad attuare gli interventi di protezione e prevenzione dai rischi cui sono esposti i lavoratori, anche al fine di eliminare i rischi dovuti alle interferenze tra i lavori delle diverse imprese coinvolte nell'esecuzione dell'opera complessiva". Con la conseguenza che "l'obbligo per ciascun datore di lavoro di adottare idonee misure di prevenzione e protezione contro 'tutti' i rischi per la sicurezza e la salute durante l'attività lavorativa non trova un limite quando l'attività dei lavoratori di una ditta affidataria di un appalto o di un subappalto si svolge in un luogo nella disponibilità giuridica di altri, o comunque sottoposto ai poteri direttivi di altri".
(Su questi punti v. già le analisi svolte in Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 457 s.).

Caporalato e associazione a delinquere

Cass. pen., sez. I, 15 febbraio 2023 (u.p. 15 settembre 2022), n. 6339 - Pres. Boni - Est. Mancuso - P.M. (Conf.) Zacco - Ric. C. e altri
Sempre più incisivo appare l'intervento giudiziario contro il fenomeno del caporalato. Questa volta cinque imputati - due come promotrici, tre come partecipi - vengono condannati per associazione a delinquere finalizzata a commettere più delitti quali l'intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro e il favoreggiamento dell'immigrazione clandestina.
Nel dichiarare inammissibile il ricorso degli imputati, la Sez. I afferma che, "ai fini della configurabilità di un'associazione per delinquere, legittimamente il giudice può dedurre i requisiti della stabilità del vincolo associativo trascendente la commissione dei singoli reati-fine e dell'indeterminatezza del programma criminoso che segna la distinzione con il concorso di persone, dal susseguirsi ininterrotto, per un apprezzabile lasso di tempo, delle condotte integranti detti reati ad opera di soggetti stabilmente collegati". Precisa che "la prova della partecipazione all'associazione, stante l'autonomia del reato associativo rispetto ai reati-fine, può essere data con mezzi e modi diversi dalla prova in ordine alla commissione dei predetti", e, quindi, "non rileva, in tale logica, il fatto che l'imputato di reato associativo non sia stato condannato per i reati-fine dell'associazione". Chiarisce che, "ai fini della configurabilità del delitto di associazione per delinquere, è necessaria la predisposizione di un'organizzazione strutturale, sia pure minima, di uomini e mezzi, funzionale alla realizzazione di una serie indeterminata di delitti, nella consapevolezza, da parte di singoli associati, di far parte di un sodalizio durevole e di essere disponibili ad operare nel tempo per l'attuazione del programma criminoso comune". Precisa che "il reato associativo si caratterizza per tre elementi fondamentali, costituiti: a) da un vincolo associativo tendenzialmente permanente, o comunque stabile, destinato a durare anche oltre la realizzazione dei delitti concretamente programmati; b) dall'indeterminatezza del programma criminoso, che distingue tali reati dall'accordo che sorregge il concorso di persone nel reato; c) dall'esistenza di una struttura organizzativa, sia pur minima, ma idonea, e soprattutto adeguata a realizzare gli obiettivi criminosi presi di mira". Aggiunge che, "ai fini della configurabilità del reato di associazione per delinquere, non è necessario che il vincolo associativo assuma carattere di assoluta stabilità, essendo sufficiente che esso non sia a priori e programmaticamente circoscritto alla consumazione di uno o più delitti predeterminati, in quanto l'elemento temporale insito nella nozione stessa di stabilità del vincolo associativo non va inteso come necessario protrarsi del legame criminale, occorrendo soltanto una partecipazione all'associazione pur se limitata ad un breve periodo". Con riguardo al caso di specie, prende atto che il programma criminoso dell'associazione è stato "individuato nella finalità di reclutare manodopera all'estero al fine di destinarla presso terzi per lo svolgimento di lavoro in condizioni di sfruttamento", e, quanto alla dedotta insufficienza della protrazione nel tempo del vincolo associativo, che "nelle conversazioni intercettate tra le promotrici le stesse si auguravano di ampliare il loro giro di affari", sicché "il progetto prevedeva che l'illecita attività durasse ancora per anni".
Del pari significativi i chiarimenti dati a proposito del reato di cui all'art. 603-*bis* cod. pen. Anzitutto, la Sez. I osserva che "lo stato di bisogno non va inteso come uno stato di necessità tale da annientare in modo assoluto qualunque libertà di scelta, bensì come una situazione di grave difficoltà, anche temporanea, tale da limitare la volontà della vittima e da indurla ad accettare condizioni particolarmente svantaggiose", e che, "non realizza le condizioni di sfruttamento l'assunzione di una persona in stato di bisogno, ove sia assicurato il rispetto delle prerogative retributive ed orarie del lavoratore e sia garantita la sua sicurezza nel luogo di lavoro". Precisa che "la fattispecie di reato non richiede quale elemento del fatto tipico la realizzazione di condotte volte ad ingenerare uno stato di intimidazione nel lavoratore". Spiega che "la realizzazione di violenza o minaccia rappresenta una circostanza aggravante prevista dal secondo comma del citato articolo, e non invece un elemento costitutivo della fattispecie base, di cui al primo comma, la quale richiede, per l'ipotesi di reato che qui rileva, di cui al n. 1, solo il reclutamento di manodopera al fine di destinarla a lavori in condizioni di sfruttamento e l'approfittamento dello stato di bisogno". Indica gli indici rivelatori della sussistenza di uno sfruttamento dei lavoratori anche in elementi attinenti alla sicurezza del lavoro quali "il mancato accertamento sanitario in ordine all'idoneità alla mansione degli stessi, la carenza di dispositivi di protezione e di locali idonei in cui espletare esigenze fisiologiche". Né considera "confacente al caso in esame la giurisprudenza di legittimità in tema di rapporto tra condizione di irregolarità dello straniero e integrazione del reato di cui all'art. 603-*bis* c.p.". Perché "tale giurisprudenza si limita ad affermare che non risulta sufficiente, ai fini dell'emissione di una pronuncia di condanna per il reato di intermediazione illecita e sfruttamento del lavoro, la sussistenza di una condizione di irregolarità amministrativa del cittadino extracomunitario nel territorio nazionale accompagnata da una situazione di disagio e bisogno di accedere alla prestazione lavorativa, essendo altresì necessario l'elemento dello sfruttamento del lavoratore".
(Su questi argomenti, v., *passim*, l'e-book Guariniello, *Il caporalato commentato con la giurisprudenza*, 2023, Wolters Kluwer).

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

16 febbraio - 7 marzo 2023

Continua il braccio di ferro sui tumori da amianto

Cass. Pen., Sez. IV, 16 febbraio 2023 (u.p. 8 novembre 2022), n. 6561 - Pres. Ciampi - Est. Dovere - P.M. (Parz.conf.) Tampieri - Ric. P.M., P.C., R.C.

Dunque, dobbiamo continuare ad assistere al fenomeno di due Cassazioni a proposito dei morti per tumori professionali, primi fra tutti quelli causati dall'amianto.

Eppure, nelle sue ultime due sentenze in materia, la Sez. III aveva sviluppato argomentazioni particolarmente agguerrite. Cass. pen. 6 settembre 2021, n. 32860 (in *Dir.prat.lav.*, 2021, 38, pag. 2341) osserva che "una larga parte della letteratura scientifica è orientata nel senso che l'effetto acceleratore della cancerogenesi legata alla prolungata esposizione ad amianto sia predicabile come ineluttabile conseguenza riconducibile ad una legge scientifica universale, e quella parte di esperti che rifiuta la conclusione, non ritenendola sufficientemente dimostrata soprattutto per l'assenza di una spiegazione biologica di supporto, sostanzialmente non nega che in concreto ciò avvenga in un numero statisticamente significativo di casi". Spiega che "la teoria dell'effetto acceleratore va interpretata come legge statistica o probabilistica che integra gli estremi di un grave indizio a sostegno della sussistenza del nesso causale". Aggiunge che, "per poter poi affermare, oltre ogni ragionevole dubbio, la sussistenza della causalità nel singolo caso specifico con riguardo all'esposizione in determinati periodi, occorre individuare ulteriori elementi di fatto che supportino la conclusione". Successivamente, Cass. pen. 7 giugno 2022, n. 21911 (in *ISL*, 2022, 8-9, pag. 461) sottolinea che "nel ragionamento della Corte d'Appello già si era chiaramente tenuto conto dell'impossibilità di individuare con certezza i tempi di sviluppo della malattia, non reputando tale elemento dirimente ai fini della prova del nesso di causalità generale". Precisa che "diverso sarebbe stato se la decisione di primo grado avesse fondato il nesso di causalità non tenendo conto delle teorie epidemiologiche e basandosi su teorie in grado di individuare con precisione il momento di innesco della malattia", in quanto "è evidente che in questo caso, e solo in questo caso, la prospettazione di una nuova teoria in grado di mettere in discussione un dato certo posto a fondamento della pronuncia sarebbe stata assolutamente idonea a sovvertire il giudicato". E conclude che "ciò non è avvenuto nel caso di specie, poiché la difesa ha prospettato una tesi che non fornisce certezze ma che, di fatto, offre un dato, quello dell'incertezza del momento di innesco della malattia, già patrimonio dei giudici di primo grado e che comunque, ricorrendo all'ausilio delle teorie epidemiologiche, non ha impedito di ritenere sussistente il nesso di causalità generale e individuale pur prescindendo dall'individuazione di un esatto momento di meccanismo di innesco della neoplasia".

Nessuna traccia di queste argomentazioni sviluppate dalla Sez. III si rinviene nella nuova sentenza della Sez. IV qui segnalata. Questa volta, ai datori di lavoro di una s.p.a. "era stato contestato di aver esposto i lavoratori a polveri di amianto all'interno dello stabilimento, omettendo di adottare le misure che sarebbero valse a tutelarne l'integrità fisica, sicché undici lavoratori si erano ammalati di mesotelioma; due lavoratori si erano ammalati di carcinoma polmonare, un ultimo di asbestosi".

Nel ricorrere avverso la sentenza di assoluzione di alcuni imputati per non aver commesso il fatto o per insussistenza del fatto, e di proscioglimento di altri imputati per essere estinto il reato per morte del reo, il P.M. sviluppa molteplici argomenti. Ma il fatto è che, a partire dal 2016, la Sezione Quarta della Cassazione ha cambiato idea rispetto ai venti anni precedenti. Fu per prima Cass. 21 settembre 2016 (dep. 3 febbraio 2017), n. 5273, Pres. D'Isa, Est. Dovere, a segnare la svolta in un caso in cui più direttori di stabilimento e due medici aziendali di una s.p.a. esercente la produzione di polimero poliestere furono accusati di aver cagionato il decesso per mesotelioma e tumore polmonare di ottantatré lavoratori esposti ad amianto. La Sezione Quarta annullò la condanna. E non perché fosse in discussione il fatto che l'amianto sia causa di mesotelioma, ma perché nella comunità scientifica non si sarebbe formato un sufficiente consenso con riguardo al c.d. effetto acceleratore delle esposizioni successive a quelle che hanno determinato l'insorgenza del processo patogenetico. Con una conseguenza: che i soggetti imputati nei procedimenti penali per tumori da amianto hanno spesso gestito l'azienda incriminata solo per una parte del periodo in cui i lavoratori colpiti da tumore sono stati esposti all'agente cancerogeno presso quell'azienda. Ecco quindi che, a propria discolpa, questi imputati sostengono che non è conosciuta la data di effettiva insorgenza delle patologie. E perciò, non essendo stata accertata la data di effettiva insorgenza delle patologie, le morti non potrebbero essere attribuite a questi imputati.

Non sorprende allora, ma preoccupa, che, in uno scarno brano della presente sentenza, per mano del medesimo estensore della pronuncia n. 5273/2016, la Sez. IV si limiti a sostenere che sarebbe "unico il punto che può con qualche verosimiglianza dare corpo ad una censura motivazionale; ovvero l'aver applicato erroneamente il giudizio causale: ciò si tradurrebbe nella manifesta illogicità della motivazione". Ma che si tratterebbe di un "vizio del tutto assente, risultando piuttosto il ricorso animato da un assunto erroneo, ovvero che la Corte di appello abbia finito per il negare, affrontando l'impegno dell'accertamento della causalità individuale, proprio quella legge esplicativa di carattere generale che ha assunto di adottare".

(Circa il contrasto in atto tra la Sez. III e la Sez. IV v. Guariniello, *Due Cassazioni in tema di tumori professionali*, in *Dir.prat.lav.*, 2022, 32-33, pag. 2043).

Delega gestoria e delega di funzioni nelle s.p.a.

Cass. Pen., Sez. IV, 27 febbraio 2023 (u.p. 17 gennaio 2023), n. 8476 - Pres. Serrao - Est. Ricci - P.M. Casella -

Difficile d'ora in poi per le s.p.a. trascurare le linee-guida tracciate da questa sentenza in vista di una corretta individuazione del datore di lavoro. E la prima linea-guida è il distinguo tra la delega gestoria di cui all'art. 2381 cod. civ. e la delega di

funzioni contemplata dall'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008. In proposito, la Sez. IV ammette che, "non di rado, anche nella giurisprudenza della Suprema Corte la differenza fra i due tipi di delega non è stata sufficientemente enucleata, con conseguente confusione di piani che invece vanno tenuti distinti" (come si è più volte posto in luce: v., ad es., l'e-book Guariniello, *Nuove norme sulla sicurezza del lavoro-La legge n. 215/2021 commentata*, Wolters Kluwer, 2022, pag. 27). Chiarisce che, "mentre nel caso della delega di funzioni contemplata dall'art. 16 D.Lgs. n.81/2008 viene in rilievo la traslazione di alcuni poteri e doveri di natura prevenzionistica, nel caso della delega gestoria vengono in rilievo criteri di ripartizione dei ruoli e delle responsabilità tra gli amministratori in ambito societario caratterizzato da strutture più o meno articolate". Osserva che "la delega di funzioni di cui all'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008 è lo strumento con il quale il datore di lavoro (e non anche il dirigente, pure investito a titolo originario come il preposto dal TUSL di compiti a tutela della sicurezza sui luoghi di lavoro) trasferisce i poteri e responsabilità per legge connessi al proprio ruolo ad altro soggetto: questi diventa garante a titolo derivativo, con conseguente riduzione e mutazione dei doveri facenti capo al soggetto delegante". Mentre "l'istituto della delega gestoria attiene alla ripartizione delle attribuzioni e delle responsabilità nelle organizzazioni complesse ed è preordinato ad assicurare un adempimento più efficiente della funzione gestoria (in quanto evidentemente più spedita) ed al contempo la specializzazione delle funzioni, tramite valorizzazione delle competenze e delle professionalità esistenti all'interno dell'organo collegiale". Nota che, "nelle società di capitali più semplici, in cui figura un amministratore unico titolare della ordinaria e straordinaria amministrazione, questi assume anche la posizione di garanzia datoriale", là dove "nelle società di capitali in cui, invece, l'amministrazione sia affidata ad un organo collegiale quale il consiglio di amministrazione, l'individuazione della posizione datoriale è più complessa, anche in ragione della molteplicità di possibili modelli di amministrazione offerti dalla normativa societaria". Sottolinea che, "nell'ipotesi in cui non siano previste specifiche deleghe di gestione, l'amministrazione ricade per intero su tutti i componenti del consiglio e tutti i componenti del consiglio sono investiti degli obblighi inerenti alla prevenzione degli infortuni posti dalla legislazione a carico del datore di lavoro". Subito aggiunge che "di frequente accade, tuttavia, che il consiglio di amministrazione deleghi le proprie attribuzioni o solo alcune di esse ad uno o più dei suoi componenti o ad un comitato esecutivo (c.d. board) attraverso la c.d. delega gestoria disciplinata dall'art. 2381 c.c.", e che "tale ultima norma detta le condizioni per accedere al modello in esame, i limiti entro cui è possibile ricorrevi e gli effetti che l'adozione del modello determina nel rapporto fra delegati e deleganti".
Rimane un problema che fu necessario affrontare già nel caso della ThyssenKrupp (nel cui ambito l'accusa s'imperniò anche sulla disciplina dettata dall'art. 2381 cod. civ.). L'art. 2, comma 1, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008 individua il datore di lavoro nel "soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa". Ecco perché si ritenne insufficiente identificare i membri del consiglio di amministrazione, e necessario individuare quei membri del consiglio di amministrazione che effettivamente esercitarono i poteri decisionali e di spesa. E per questa strada si arrivò a individuare il datore di lavoro nei membri del consiglio di amministrazione facenti parte di un board composto da tre di questi membri che alla luce degli elementi probatori raccolti assumevano le decisioni determinanti in materia antinfortunistica, ivi compresa la decisione di posticipare le spese necessarie per la messa in sicurezza dell'impianto interessato. E fu proprio questa impostazione dell'accusa che venne accolta dalle Sezioni Unite nella sentenza n. 38343 del 18 settembre 2014: "nell'ambito di organizzazioni complesse, d'impronta societaria, la veste datoriale non può essere attribuita solo sulla base di un criterio formale, magari indiscriminatamente estensivo, ma richiede di considerare l'organizzazione dell'istituzione, l'individuazione delle figure che gestiscono i poteri che danno corpo a tale figura".
Nella scia di questa impostazione si colloca efficacemente un'ulteriore linea-guida impartita nella presente sentenza. Invero, la Sez. IV prende atto che fu confermata "la correttezza della attribuzione della qualifica di datore di lavoro all'intero board, ovvero a un comitato esecutivo composto dall'amministratore delegato della società e da altri consiglieri delegati riconoscendo l'effettività dei poteri di gestione e di spesa esercitati anche da tali soggetti che valeva ad attribuire loro la qualifica di datori di lavoro unitamente all'amministratore delegato", e che "nel caso concreto il board, pur formalmente dismesso, era stato coinvolto in tutte le decisioni gestionali e finanziarie di fondo che trascendevano dalla materia dalla sicurezza e riguardavano la complessa organizzazione aziendale". E ne desume che, "se in senso prevenzionistico è datore di lavoro il soggetto che, in quanto investito dei poteri decisionali e di spesa, ha la responsabilità dell'organizzazione o della unità produttiva, il giudice penale anche in presenza di una formale delega gestoria che riguardi la materia della sicurezza dovrà interrogarsi se e come i soggetti delegati siano stati messi in condizione di partecipare ai relativi processi decisori".
Già più volte abbiamo avuto occasione di avvertire che giammai trova cittadinanza la figura non di rado evocata in alcune prassi aziendali del c.d. "datore di lavoro delegato". Ecco perché opportunamente la Sez. IV pone ora in risalto che "la delega di funzioni prevista dall'art. 16 del D.Lgs. n. 81/2008 presuppone un trasferimento di poteri e correlati obblighi dal datore di lavoro verso altre figure non qualificabili come tali e che non lo divengono per effetto della delega", là dove "la delega di gestione, anche quando abbia ad oggetto la sicurezza sul lavoro, nel caso di strutture societarie complesse, consente di concentrare i poteri decisionali e di spesa connessi alla funzione datoriale, che fa capo ad una pluralità di soggetti (ovvero i membri del consiglio di amministrazione), su alcuni di essi". Salvo restando che "fra soggetti che sono a titolo originario titolari della posizione di datore di lavoro non è concepibile il trasferimento della funzione, ma solo l'adozione di un modello organizzativo tale per cui taluni poteri decisionali e di spesa -se del caso anche quelli relativi alla sicurezza ed alfa salute dei lavoratori- vengono affidati alla gestione di alcuni tra i datori". E naturalmente ovvio è che, "mentre non sono delegabili da parte del datore di lavoro ai sensi dell'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008 gli obblighi che costituiscono l'essenza della funzione datoriale e della sua preminente posizione di garante, ovvero la valutazione del rischio, preordinata alla pianificazione e predisposizione delle misure necessarie, e la nomina del responsabile del servizio prevenzione e protezione, la delega gestoria permette che tali adempimenti vengano eseguiti dal delegato, mutando il contenuto del dovere prevenzionistico facente capo ai deleganti".

Più esigente la cassazione verso ilcommittente non professionale

Cass. Pen., Sez. IV, 27 febbraio 2023 (u.p. 20 ottobre 2022), n. 8477 - Pres. Dovere - Est. Ricci - P.M. (Parz.conf.) Casella - Ric. T.

Tra le situazioni che mettono a dura prova i magistrati di merito, ma purtroppo la stessa Suprema Corte, nell'inquadramento

degli obblighi e delle responsabilità per infortuni accaduti nell'universo degli appalti e dei cantieri, fa spicco quella concernente il committente "privato" o "non professionale" o "domestico".
Frequentemente, la Suprema Corte esclude che "il committente non professionale sia tenuto a conoscere le singole disposizioni tecniche previste dalla normativa prevenzionale per evitare il verificarsi di infortuni, ché altrimenti ne deriverebbe una paralisi dei lavori di manutenzione domestica, posto che ciò implicherebbe una formazione del cittadino comune non prevista dall'ordinamento, che la pretende nei confronti del datore di lavoro e dei soggetti dal medesimo designati o comunque di soggetti professionalmente deputati ad assicurare la sicurezza delle lavorazioni". Aggiunge che "la legge pone a carico del committente privato per lavori di tipo domestico l'obbligo di 'scegliere' adeguatamente l'impresa, quest'onere consistendo nel verificare che la medesima sia regolarmente iscritta alla C.C.I.A, dimostri di essere dotata del documento di valutazione dei rischi e di non essere destinataria di provvedimenti di sospensione od interdittivi, ai sensi dell'art. 14 D.Lgs. n. 81/2008". E sostiene che, "allorquando l'azienda sia scelta secondo siffatti criteri, di natura oggettiva, non può ritenersi la 'mala electio' da parte del committente non professionale, ciò esonerandolo da ulteriori controlli ed ingerenze nei lavori, che potrebbero sinanco condurlo ad assumere una responsabilità per ingerenza" (così, ad es., Cass. pen. 12 luglio 2021, n. 26335, in Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 994).
Si tratta di un orientamento che solleva perplessità. Ove sia all'oscuro delle necessarie cognizioni tecniche, il committente privato ha pur sempre la facoltà di designare il responsabile dei lavori, nel qual caso a norma dell'art. 93, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 "è esonerato dalle responsabilità connesse all'adempimento degli obblighi limitatamente all'incarico conferito al responsabile dei lavori". Un incarico - ha ripetutamente posto in luce la stessa Suprema Corte - "per il quale occorre una nomina specifica e formale fatta nelle forme dell'art. 16 D.Lgs. n. 81/2008" (Cass. pen. 8 marzo 2018, n. 10544, in Guariniello, *op.cit.*, pag. 1096), ed è il caso di ricordare che, tra i requisiti della delega, v'è quello del possesso da parte del delegato di tutti i requisiti di professionalità ed esperienza richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate.
Più convincente appare allora l'impostazione accolta nella sentenza qui presentata. Il committente dei lavori di scavo su un'area di sua proprietà viene condannato per omicidio colposo in danno di un imprenditore individuale incaricato di lavori di messa in sicurezza del proprio fondo e sepolto dal crollo di un muro in pessimo stato di conservazione. Addebito di colpa: avere commissionato i lavori a persona priva delle necessarie competenze tecnico-professionali e in difetto delle cautele volte ad impedire il crollo.
Nel confermare la condanna, la Sez. IV riconosce in capo al committente "una posizione di garanzia idonea a fondare la sua responsabilità, sia in relazione alla scelta dell'impresa, sia in relazione al mancato controllo dell'adozione da parte dell'appaltatore delle misure generali di tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro". Precisa che "il committente ha l'obbligo di verificare l'idoneità tecnico-professionale dell'impresa e dei lavoratori autonomi prescelti in relazione anche alla pericolosità dei lavori affidati". Rileva che, "nel caso di specie, il contratto di appalto si era perfezionato, sicché l'infortunato aveva effettuato i lavori di scavo, non già di propria iniziativa ed in autonomia, ma in quanto incaricato dall'imputato", che "la vittima era imprenditore individuale specializzato in rivestimenti di muri e pavimenti e, per quanto vantasse esperienza pluriennale nel settore dell'edilizia, non era dotato delle competenze tecniche per operare in una area caratterizzata da un elevatissimo rischio di crollo per la presenza di un edificio fatiscente e pericolante", e che "di tale rischio l'imputato era a conoscenza, posto che i lavori commissionati erano volti proprio a rafforzare il muro di confine in previsione di un possibile crollo". Sottolinea "la mancata presentazione da parte dell'imputato della segnalazione al Comune di inizio dei lavori, che avrebbe dovuto essere corredata da elaborati progettuali a firma di professionista abilitato e da una relazione asseverante il rispetto delle norme di sicurezza". E richiama, altresì, "gli ulteriori profili degli obblighi correlati alla posizione di garanzia assunta dall'imputato, ovvero quello della verifica dell'adozione da parte del soggetto incaricato delle cautele volte a garantire lo svolgimento del lavoro in sicurezza e quello della effettuazione dei lavori sulla base di un progetto redatto da un professionista qualificato". Dove, dunque, si esige dal committente privato anche il "controllo dell'adozione da parte dell'appaltatore delle misure generali di tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro". E dove lo stesso accertamento sull'idoneità dell'impresa non si esaurisce in criteri quali l'iscrizione alla C.C.I.A., il possesso del DVR, e l'omessa sospensione *ex* art. 14, D.Lgs. n. 81/2008.

Datore di lavoro di impresa inesistente

Cass. Pen., Sez. IV, 7 marzo 2023 (u.p. 8 febbraio 2023), n. 9451 - Pres. Dovere - Est. Pezzella - P.M. (Conf.) Orsi - Ric. A. S. e altro

Nel corso di lavori per la realizzazione di un impianto fognario, un lavoratore intento a posizionare un tubo all'interno di uno scavo viene sepolto dalle pareti franate. Condannato per omicidio colposo, l'imputato a sua discolpa addebita la responsabilità al fratello, e sostiene di "essere stato titolare di un'impresa, poi fallita nel 2003, e di aver continuato ad operare nel campo dell'edilizia, svolgendo lavori per conto terzi e interpellando altri operai in caso di necessità (per l'esecuzione di lavori 'di una certa entità')".
Nel confermare la condanna, la Suprema Corte invoca l'art. 299, D.Lgs. n. 81/2008: "le posizioni di garanzia relative ai soggetti di cui all'articolo 2, comma 1, lettere b), d) ed e), gravano altresì su colui il quale, pur sprovvisto di regolare investitura, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti a ciascuno dei soggetti ivi definiti". Certo, l'art. 2, comma 1, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008 definisce il datore di lavoro come "il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva". Peraltro, la Sez. IV desume dall'art. 299 che "la posizione di garanzia grava anche su colui che, non essendone formalmente investito, eserciti in concreto i poteri giuridici riferiti al datore di lavoro e agli altri garanti ivi indicati, sicché l'individuazione dei destinatari degli obblighi posti dalle norme sulla prevenzione degli infortuni sul lavoro deve fondarsi non già sulla qualifica rivestita, bensì sulle funzioni in concreto esercitate, che prevalgono, quindi, rispetto alla carica attribuita al soggetto, ossia alla sua funzione formale". E afferma che "assume posizione di garante colui il quale di fatto si accolla e svolge i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto, risultando, pertanto, irrilevante, ai fini che ci occupano, la prospettata inesistenza di una impresa edile facente capo all'odierno imputato, titolare di una impresa individuale dichiarata fallita, e rappresentando, al contrario, la totale abusività dell'esercizio di attività d'impresa da parte dell'imputato, un ulteriore fattore di incremento del disvalore dei fatti". (Circa l'art. 299, D.Lgs. n. 81/2008 v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 1304 s.).

Ancora su appalto e nolo

Cass. Pen., Sez. IV, 7 marzo 2023 (u.p. 8 febbraio 2023), n. 9455 - Pres. Dovere - Est. Pezzella - Ric. S. e altro

Il rapporto tra appalto e nolo continua a porsi al centro dell'attenzione giurisprudenziale.

Alcuni mesi or sono, Cass. pen. 20 dicembre 2022, n. 48242 (in *ISL*, 2023, 2, pag. 101) affrontò un'ipotesi in cui una cooperativa incarica una s.n.c. di realizzare la copertura del tetto di un edificio di sua proprietà, e la s.n.c. richiede a una s.p.a. la fornitura di travi necessarie ai fini della realizzazione della copertura. Un autista della s.p.a. a bordo di un veicolo provvisto di gru trasporta le travi fino allo spazio antistante l'edificio in costruzione, ma durante le operazioni di scarico una trave del peso di 126 kg cade dal cassone e colpisce l'autista. Nel confermare la condanna del presidente e del vicepresidente della s.p.a. fornitrice delle travi lamellari, la Sez. IV esclude che "la prestazione della s.p.a. potesse essere qualificata come nolo a caldo". Spiega che "alla s.p.a. non era stata richiesta la concessione in uso di un'attrezzatura di lavoro e la prestazione di un operaio specializzato, ma una prestazione che rientrava nell'oggetto della sua attività, che non era quello di noleggio di macchinari, ma quello di lavorazione del legno e di vendita dei prodotti lavorati", "senza che rilievo alcuno possa assumere il fatto che la merce sia stata consegnata presso il domicilio dell'acquirente". Aggiunge che "l'infortunio si è verificato nell'utilizzo di un mezzo che era stato fornito dalla s.p.a. al suo dipendente … nell'ambito di una attività, quale quella del trasporto e scarico ai fini della consegna della merce, rientrante nelle mansioni affidate a quel dipendente". Sottolinea che "gli addebiti di colpa individuati in capo ai legali rappresentanti della s.p.a. hanno avuto riguardo alla messa a disposizione del lavoratore di attrezzatura non idonea a garantire la sicurezza in ragione del lavoro da svolgere ai sensi dell'art. 71 del D.Lgs. n. 81/2008 e alla redazione di un Documento di Valutazione dei Rischi carente sotto il profilo della individuazione dei rischi specifici collegati alle singole attrezzature ed alle fasi lavorative ed in particolare alla fase dello scarico delta merce". Ma la Sez. IV conferma, altresì, la condanna dell'amministratore unico della cooperativa committente, per aver omesso di nominare il coordinatore per la sicurezza in fase di progettazione malgrado la presenza in cantiere anche non in contemporanea di più imprese, fra cui la sua "(come comprovato dal dato oggettivo dell'intervento nelle operazioni di scarico delle travi di due soci della cooperativa)". E precisa che il committente "ha l'obbligo: 1) di elaborare il documento unico di valutazione dei rischi di cui all'art. 26, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008; 2) di nominare il coordinatore per la progettazione dell'opera di cui agli artt. 89, comma 1, lett. e), e 91 D.Lgs. n. 81/2008, deputato a redigere il piano di sicurezza e coordinamento (PSC); 3) di nominare il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, di cui agli artt. 89, comma 1, lett. f), e 92 D.Lgs. n. 81/2008, deputato a verificare l'idoneità del piano operativo di sicurezza di ciascuna impresa, sia in relazione al PSC che in rapporto ai lavori da eseguirsi". Dove si smarrisce il distinguo tra le discipline rispettivamente dettate dall'art. 26 e dal Titolo IV, Capo I, D.Lgs. n. 81/2008, ed anzi si perviene ad applicare congiuntamente entrambe, conferendo al committente l'obbligo di redigere il DUVRI e di nominare il coordinatore incaricato di redigere il PSC, e al coordinatore l'obbligo di redigere il PSC (su equivoci di questo tipo v. Guariniello, *DVR, DUVRI, PSC: rapporti*, in *Dir.prat.lav.*, 2023, 16, paragrafo c).

Non incorre in questo equivoco la sentenza qui segnalata, relativa a lavori di allaccio alla rete fognaria di un immobile in costruzione. Per l'infortunio mortale in danno di un lavoratore travolto all'interno di uno scavo da una parete ceduta in assenza di idonee armature di sostegno, la Sez. IV - attenendosi alla disciplina dettata dal Titolo IV, Capo I, D.Lgs. n. 81/2008 - conferma la condanna del committente e del titolare della ditta esecutrice: del primo per non aver nominato il coordinatore incaricato di redigere il PSC e per non aver verificato l'idoneità della ditta esecutrice, del secondo per aver omesso di elaborare il POS e di proteggere le pareti dello scavo con idonee armature di sostegno.

A sua discolpa, il titolare della ditta esecutrice sostiene che si trovava sui luoghi dell'incidente "in virtù di un contratto di nolo a caldo". Ma la Sez. IV ribatte che "nel nolo a caldo, l'aspetto prevalente è la fornitura del mezzo, mentre la prestazione del conducente è marginale", là dove "nel caso in esame, il committente non ha parlato della necessità di noleggiare un escavatore per effettuare i lavori, ma di contattare un escavatorista per effettuare lo scavo". Ne desume che "la prestazione lavorativa era l'elemento predominante del contratto, e la persona del titolare della ditta esecutrice era stata una precisa scelta del committente non per le qualità del mezzo, ma per la sua competenza professionale". Aggiunge che "non si riscontra alcun contratto di 'nolo a caldo' stipulato dall'imputato che ha, di contro, agito in via autonoma nell'esercizio dell'attività lavorativa, per l'esecuzione della quale è stato selezionato dal committente". Precisa che, "per l'attività di scavo, in quanto tale, 'unico' competente, in materia, era proprio l'imputato, all'uopo scelto dal committente non solo in forza del possesso del mezzo ma proprio in vista dell'adempimento del predetto lavoro di escavazione, in relazione al quale ha assunto, di fatto, assoluta autonomia e, per ciò solo, l'obbligo di eseguire i suddetti lavori, assumendo le opportune e necessarie cautele, del tutto pretermesse nel caso di specie". Di qui l'esclusione che l'imputato "stesse manovrando l'escavatore in base alle direttive esclusive del committente", e che "fosse stato retribuito per l'uso del mezzo". Del resto, l'imputato doveva "essere considerato esecutore dei lavori di scavo, e tanto a prescindere dalla qualificazione civilistica del negozio in base al quale poteva operare nel cantiere". In ogni caso, "se anche si dovesse ritenere sussistente un nolo a caldo - nonostante l'assenza di elementi oggettivi che conducano a siffatta conclusione - l'imputato doveva necessariamente rispettare delle regole di ordinaria prudenza e perizia, che poi sono quelle formalizzate negli artt. 118 e 119 D.Lgs. n. 81/2008, e cioè predisporre delle protezioni nella zona superiore dello scavo e mettere le pareti in sicurezza mediante idonei sistemi di puntellamento". Sicché l'imputato "non è responsabile per la mancata redazione del piano di sicurezza, quale incombenza più propriamente riconducibile al committente, a fronte della pluralità di imprese coinvolte nei lavori, ma per avere eseguito un'attività di profonda escavazione, in zona franosa, senza prendere visione (né attuare) il piano di sicurezza e senza approntare le minime garanzie di protezione, come la costituzione di muri/barriere di protezione delle pareti".

Legittimità costituzionale dell'art. 603-*bis* cod. pen.

Cass. Pen., Sez. IV, 7 marzo 2023 (c.c. 30 novembre 2023), n. 9473 - Pres. Piccialli - Est. Di Salvo - Ric. G.

Nel ricorrere contro la sentenza di patteggiamento per i reati di cui agli artt. 603-*bis* cod. pen. e 12-22, D.Lgs. 25 luglio 1998 n. 286, l'imputato prospetta "una questione di legittimità costituzionale dell'art. 603-*bis* c.p., in relazione agli artt. 22, commi 12 e 12-*bis*, D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 e 3, 25, 27, comma 3, e 117, comma 1, Cost., poiché la condotta sanzionata dall'art. 22, commi 12 e 12- *bis*, D.Lgs. n. 286/1998 è sostanzialmente analoga all'utilizzo di manodopera in condizioni di sfruttamento *ex* art. 603-*bis* c.p., ma con profili di ulteriore disvalore derivanti dalla violazione di normative in tema di immigrazione". Nota che "la pena è sensibilmente inferiore a quella comminata dall'art. 603-*bis* c.p., ciò che sembra porsi in contrasto con il principio di

ragionevolezza". Sostiene che "l'art. 22, commi 12 e 12-*bis*, D.Lgs. n. 286/1998 punisce lo sfruttamento di soggetti irregolari che non possono essere assunti e che non possono ottenere tutele, mentre, al contrario, l'art. 603-*bis* c.p. disciplina la stessa condotta di sfruttamento ma con riferimento a soggetti regolari su! territorio italiano". Aggiunge che "la tecnica normativa con cui è formulato l'art. 603-*bis* c.p. è contrassegnata da una vaghezza descrittiva degli indici di sfruttamento che confligge con il principio di determinatezza".
La Sez. IV ritiene, invece, manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale. Rileva che "la norma incriminatrice di cui all'art. 603-*bis* c.p. tutela il bene giuridico della dignità del lavoratore e risponde alla *ratio* di reprimere il fenomeno del c.d. 'caporalato' e di impedire che i lavoratori, e dunque i soggetti appartenenti alle fasce economico-sociali più deboli, possano venire assoggettati a condizioni di sfruttamento", e che "la risposta sanzionatoria è modellata sulle esigenze di contrasto ad una fenomenologia assai frequente nella prassi, che lede un interesse costituzionalizzato dall'art. 36 Cost. e che si iscrive nell'orizzonte più generale della tutela della dignità umana nell'esercizio dell'attività lavorativa, fondamentale momento di esplicazione della personalità dell'individuo". Là dove "le disposizioni di cui all'art. 22, commi 12 e 12-*bis*, D.Lgs. n. 286/1998 attengono ad un ambito più circoscritto e cioè a quello della regolamentazione del fenomeno dell'immigrazione e rispondono alla *ratio* di impedire lo sfruttamento degli immigrati extracomunitari clandestini".
A questo punto, la Sez. IV esclude che "le pene comminate sia dall'art. 603-*bis* c.p. che dall'art. 22, commi 12 e 12 bis, D.Lgs. n. 286/1998 siano manifestamente sproporzionate rispetto alla gravità dei reati rispettivamente previsti", e che "la comminatoria di una pena più grave per le condotte previste dall'art. 603-*bis* c.p. susciti dubbi di legittimità costituzionale sotto il profilo della violazione dei principi di ragionevolezza e di proporzionalità, soprattutto in considerazione del persistente dilagare del fenomeno antigiuridico di riferimento e dell'intensa lesività di quest'ultimo".
Per quanto attiene all'art. 603-*bis* cod. pen., la Sez. IV nega "ogni *vulnus* ai principi di tassatività e determinatezza, poiché la norma fa riferimento agli indici di cui al comma 3 proprio al fine di riempire di contenuto concreto il concetto di sfruttamento e la giurisprudenza ha chiarito che si tratta di meri 'sintomi' e cioè di indizi che il giudice valuta al fine di stabilire se ricorra o meno la predetta condizione di sfruttamento, avendo il legislatore inteso agevolare i compiti ricostruttivi del giudice, orientando l'accertamento in quei settori retribuzione, condizioni di lavoro, condizioni alloggiative che rappresentano gli ambiti privilegiati di emersione della condotta di sfruttamento". Ne desume che "gli indici costituiscono dei criteri guida per l'interprete che non precludono l'individuazione di altre condotte che integrino la fattispecie di abuso, posto che essi costituiscono meri indicatori della sussistenza del fatto tipico, che ben può risultare *aliunde*, purché si concreti l'assoggettamento a condizioni di lavoro di cui si subisce l'imposizione". (In merito v., con riguardo sia alla legittimità costituzionale dell'art. 603-*bis* cod. pen., sia agli indici di sfruttamento, l'e-book Guariniello, *Il caporalato commentato con la giurisprudenza*, Wolters Kluwer, 2022, pagg. 12 s. e 25 s.).

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

10 - 31 marzo 2023

Datore di lavoro e preposto: un rapporto difficile

Cassazione penale, sez. IV, 23 marzo 2023 (u.p. 14 dicembre 2022), n. 12122 - Pres. Dovere - Est. Nocera - P.M. (Conf.) Salvadori - Ric. D. e altro

Cassazione penale, sez. IV, 20 marzo 2023 (u.p. 19 gennaio 2023), n. 11513 - Pres. Serrao - Est. Ranaldi - P.M. (Parz.diff.) - Ric. B. e altro

Cassazione penale, sez. IV, 10 marzo 2023 (u.p. 10 febbraio), n. 10110 - Pres. Ferranti - Est. Ricci - P.M. (Conf.) Marfinelli - Ric. V.

Tra le modifiche al TUSL apportate dalla legge n. 215/2021, continuano a richiamare l'attenzione, in particolare, quelle che riguardano la figura e i compiti del preposto. Si tratta, infatti, di modifiche che mettono a dura prova l'interprete, in quanto risultano immutate le pregresse disposizioni del D.Lgs. n. 81/2008 pur rilevanti nella stessa materia, ed è tutt'altro che semplice collocare vecchie e nuove norme in un mosaico coerente (in argomento v. Guariniello, *Nuove norme sulla sicurezza del lavoro*, in *Dir.prat.l*av., 2022, 5, pag. 277 s.). Preziose, pertanto, si rivelano le indicazioni date dalle sentenze qui presentate (immuni, per fortuna, dal vizio di prospettiva che colpì Cass. pen. 9 agosto 2022, n. 30800, in *Dir.prat. lav.*,10, pag. 528, che non si accorse di utilizzare il testo dell'art. 19, D.Lgs. n. 81/2008 sugli obblighi del preposto nella versione modificata dalla Legge n. 215/2021 pur con riguardo a un infortunio occorso nel 2014).

Per cominciare, la n. 10110/2023 premette che "il preposto è definito dall'art. 2, comma 1, lettera e), D.Lgs. n. 81/2008 come persona che, in ragione delle competenze professionali e nei limiti di poteri gerarchici e funzionali adeguati alla natura dell'incarico conferitogli, sovrintende alla attività lavorativa e garantisce l'attuazione delle direttive ricevute, controllandone la corretta esecuzione da parte dei lavoratori ed esercitando un funzionale potere di iniziativa", e che "il successivo art. 19 ne tratteggia gli obblighi che sono essenzialmente la vigilanza sulla osservanza della normativa e delle prescrizioni aziendali nonché sull'uso dei mezzi e dei dispositivi di protezione e il governo di situazioni rischiose tramite la loro segnalazione ai lavoratori, al datore di lavoro ed al dirigente". Prende atto che, "nel caso di specie, l'infortunio si è verificato a causa della mancata predisposizione di misure, quale la segnaletica volta a delimitare il transito dei pedoni da quello dei mezzi, che avrebbero dovuto essere approntate dal datore di lavoro". E sottolinea che "la designazione di un preposto al rispetto delle misure di prevenzione non esonera il datore di lavoro da responsabilità ove risulti l'inidoneità di una misura prevista nel documento di valutazione dei rischi". Analogamente, la n. 12122/2023 afferma che "il datore di lavoro non è esonerato da responsabilità ove risulti l'inidoneità di una misura prevista nel documento di valutazione dei rischi, anche nel caso in cui vi sia stata la designazione di un preposto al rispetto delle misure di prevenzione".

A sua volta, la n. 11513/2023 rileva che, nella fattispecie, "non è emersa l'esistenza di alcuna delega all'esercizio dei poteri-doveri di vigilanza nei confronti di alcun preposto, se non quella ricevuta dall'imputato quale consigliere delegato alla sicurezza sul lavoro". Ne desume che "l'addebito di non avere distanziato e differenziato nell'ambiente di lavoro i percorsi destinati ai carrelli elevatori e quelli destinati ai pedoni, così come quello di non avere vigilato sull'osservanza delle disposizioni di corretto posizionamento dei cassoni nell'ambiente aziendale, configurano violazioni di regole cautelari che attengono (anche) alla fase esecutiva del lavoro", e "come tali, esse rientrano normalmente nell'area di rischio gestita dalla figura del preposto, vale a dire del soggetto specificamente deputato all'obbligo di vigilare sull'osservanza delle misure di prevenzione adottate, mediante la previsione, da parte del datore di lavoro, di procedure che assicurino la conoscenza da parte del preposto delle attività lavorative effettivamente compiute e delle loro concrete modalità esecutive, in modo da garantire la persistente efficacia delle misure di prevenzione scelte a seguito della valutazione dei rischi". Solo che, "in mancanza della nomina del preposto, il compito di vigilare sulla corretta osservanza delle disposizioni prevenzionistiche non può che gravare sul datore di lavoro, quale soggetto deputato per legge alla tutela della incolumità dei lavoratori", e per giunta "l'onere gravante sulla parte datoriale di predisporre il documento di valutazione dei rischi comporta la necessità di predisporre anche specifiche procedure di controllo e vigilanza delle misure di sicurezza adottate in funzione dei rischi oggetto di valutazione e prevenzione". La conclusione è che, "in assenza di soggetti specificamente preposti, non possono che incombere sul datore di lavoro che le ha predisposte, non essendo configurabili vuoti di tutela nel sistema di prevenzione degli infortuni sul lavoro delineato dal D.Lgs. n. 81/2008".

Inatteso ritorno alla delega implicita

Cassazione penale, sez. IV, 29 marzo 2023 (u.p. 26 gennaio 2023), n. 13031 - Pres. Piccialli - Est. Bruno - P.M. (Conf.) Tampieri - Ric. B.

Non si finisce mai di lodare la disciplina dedicata dal TUSL ai garanti della sicurezza sul lavoro a confronto con il silenzio serbato dalle normative concernenti settori quali la sicurezza alimentare o la sicurezza ambientale. Un profilo paradigmatico concerne l'istituto della delega di funzioni antinfortunistiche di cui all'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008. Due sono le deduzioni ricavabili in proposito. La prima è che la delega è inammissibile, ove risulti "espressamente" esclusa. Il che accade per gli obblighi previsti dall'art. 17, comma 1, lett. a) e b), D.Lgs. n. 81/2008 (valutazione dei rischi ed elaborazione del relativo documento, designazione del RSPP). La seconda deduzione è che l'elenco dei limiti e delle condizioni della delega è, per un verso, inderogabile, e, per l'altro, tassativo. Ne consegue che:
— basta la mancanza anche di un solo limite o condizione a rendere l'atto di delega privo di efficacia;

— ciascun limite e condizione deve essere inteso nel senso evidenziato dalla lettera della legge, e non si presta a interpretazioni estensive;
— la delega non può essere subordinata a condizioni e limiti diversi da quelli tassativamente stabiliti.
(In argomento, da ultimo, Guariniello, "Delega di sicurezza: corretta attribuzione del potere di spesa", in *Guida alle paghe*, 2023, 1, pag. 33).
Si tratta di una normativa che manca in altri pur rilevanti settori, con il risultato di originare in tali settori contrasti interpretativi destinati a pesare negativamente sui comportamenti delle imprese e degli operatori. E si spiega, quindi, perché non pochi abbiano confidato nell'orientamento accolto dalla Sez. III in alcune recenti sentenze come Cass. pen. 5 giugno 2020, n. 17174: "pur essendo l'istituto della delega di funzioni espressamente disciplinato con riferimento alla prevenzione nei luoghi di lavoro (art. 16 D.Lgs. n. 81/2008), tuttavia tale previsione è operante anche in altri settori, come ad esempio in tema di osservanza degli obblighi previdenziali e assistenziali, in relazione alla disciplina penale dei prodotti alimentari, e in materia ambientale", e "in ognuno di questi settori, al fine di giustificare l'esonero da responsabilità dei soggetti deleganti, resta ferma la necessità di verificare l'esistenza dei requisiti di validità della delega, occorrendo cioè, oltre la forma scritta, che il soggetto delegato possegga tutti i requisiti di professionalità richiesti dalla specifica natura delle funzioni delegate e che al delegato sia attribuita l'autonomia di spesa necessaria allo svolgimento delle funzioni delegate, essendo altresì necessario che la delega abbia un contenuto specifico rispetto ai settori di competenza delegati".
Il fatto è che, non solo questo orientamento è tutt'altro che unanime (basti leggere Cass. pen. 3 aprile 2023, n. 13874 in tema di sicurezza alimentare), ma addirittura assistiamo al fenomeno inverso, e, cioè, all'applicazione di principi ispiratori della giurisprudenza tradizionalmente accolta nell'area della sicurezza alimentare o ambientale anche nell'ambito della sicurezza sul lavoro pur a dispetto delle regole stabilite dal D.Lgs. n. 81/2008. Istruttiva è la sentenza qui presentata. Invero, la Sez. IV afferma che "in materia di violazione della normativa antinfortunistica, la sussistenza di una delega di funzioni idonea a mandare esente da responsabilità il datore di lavoro può essere, desunta dalle dimensioni della struttura aziendale, ma, a tal fine, si richiede, non solo che si sia in presenza di un'organizzazione altamente complessa in senso proprio, ma anche che esista una comprovata ed appropriata strutturazione della gerarchia delle responsabilità al livello delle posizioni di vertice e di quelle esecutive; a ciò dovendosi comunque aggiungere che tale delega implicita non può esonerare da responsabilità per ciò che attiene alle scelte aziendali di livello più alto in ordine alla organizzazione delle lavorazioni che attingono direttamente la sfera di responsabilità dei datore di lavoro". Un insegnamento, questo, che non tiene conto del requisito della delega previsto dall'art. 16, comma 1, lett. a, D.Lgs. n. 81/2008: che la delega "risulti da atto scritto recante data certa", qualunque sia la complessità dell'organizzazione e qualunque sia il livello delle scelte aziendali (Sul punto cfr. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 209 s.).

Fermo della macchina insicura?

Cassazione penale, sez. IV, 30 marzo 2023 (u.p. 7 marzo 2023), n. 13290 - Pres. Di Salvo - Est. Serrao - P.M. (Parz. diff.) Passafiume - Ric. F.
Nel quadro di un sistema normativo imperniato sul principio della massima sicurezza tecnologicamente possibile, occorre chiedersi quale sia la condotta esigibile dal datore di lavoro nel tempo intercorrente tra la presa di coscienza dell'esistenza del rischio e il momento in cui l'attività di adeguamento si possa compiere.
L'anno scorso, due pronunce suscitarono sorpresa. Anzitutto, Cass. pen. 14 marzo 2022, n. 8420 (in *ISL*, 2022, 5, pag. 278) prende in considerazione l'obbligo, contemplato dall'art. 71, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008, di adottare "adeguate misure tecniche ed organizzative, tra le quali quelle dell'Allegato VI", "al fine di ridurre al minimo i rischi connessi all'uso delle attrezzature di lavoro e per impedire che dette attrezzature possano essere utilizzate per operazioni e secondo condizioni per le quali non sono adatte". La Sez. IV premette che "siffatto obbligo di 'ridurre al minimo il rischio di infortuni sul lavoro' impone al datore di lavoro di verificare e garantire la persistenza nel tempo dei requisiti di sicurezza delle attrezzature di lavoro messe a disposizione dei propri dipendenti, non essendo sufficiente, per ritenere adempiuto l'obbligo di legge, il rilascio, da parte di un organismo certificatore munito di autorizzazione ministeriale, della certificazione di rispondenza ai requisiti essenziali di sicurezza", e "di adottare nell'impresa tutti i più moderni strumenti che offre la tecnologia per garantire, appunto, la sicurezza dei lavoratori". Peraltro, "onde evitare condanne per responsabilità di carattere sostanzialmente oggettivo", ritiene che "non può prescindersi dalle indicazioni fornite dalla Corte costituzionale sin dalla sentenza n. 312 del 25 luglio 1996", e ne richiama il brano in cui la Corte costituzionale sostiene che, "là dove parla di misure concretamente attuabili, il legislatore si riferisce alle misure che, nei diversi settori e nelle differenti lavorazioni, corrispondono ad applicazioni tecnologiche generalmente praticate e ad accorgimenti organizzativi e procedurali altrettanto generalmente acquisiti, sicché penalmente censurata sia soltanto la deviazione dei comportamenti dell'imprenditore dagli standard di sicurezza propri, in concreto e al momento, delle diverse attività produttive", con la conseguenza che, "di volta in volta, ci si dovrà chiedere non tanto se una determinata misura sia compresa nel patrimonio di conoscenze nei diversi settori, ma se essa sia accolta negli standard di produzione industriale, o specificamente prescritta".
A sua volta, la contemporanea Cass. pen. 14 marzo 2022, n. 8475 (*ibid.*) osservò che, ai sensi dell'art. 71, comma 3, D.Lgs. n. 81/2008, "al fine di ridurre al minimo i rischi connessi all'uso delle attrezzature di lavoro e per impedire che dette attrezzature possano essere utilizzare per operazioni e secondo condizioni per le quali non sono adatte, il datore di lavoro adotta adeguate misure tecniche ed organizzative". Spiegò che siffatto precetto legislativo "mira a prevenire un uso non sicuro (come quello avvenuto nel caso di specie, consistente nell'accensione della macchina durante la fase di allestimento), sicché non va riferito alle corrette modalità di uso della macchina, ma alla macchina in sé". Aggiunse che "dalla complessiva disciplina si evince che, laddove il pericolo possa essere neutralizzato, alla luce delle conoscenze tecnico-scientifiche e senza costi esorbitanti ed incompatibili con l'attività imprenditoriale, con una misura tecnica e, quindi, con l'inserimento di un dispositivo di sicurezza, tale opzione deve essere posta in essere, risultando residuali le misure organizzative, che lasciano, comunque, permanere un margine di rischio e che non consentono di raggiungere l'obiettivo imposto dal legislatore al datore di lavoro di ridurre al minimo i rischi connessi all'uso di macchine che presentano, per la loro conformazione, dei pericoli". Dove si attribuì rilievo a un fattore - i "costi esorbitanti ed incompatibili con l'attività imprenditoriale" - tutt'altro che agevolmente conciliabile con le misure imposte da statuizioni quale l'art. 15, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 ("l'eliminazione dei rischi e, ove ciò non sia possibile, la loro riduzione al minimo in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico").

Di notevole rilievo diventa allora la vicenda al centro della pronuncia qui presentata, relativa alla condanna del datore di lavoro di un'impresa operante nel campo della fusione dell'alluminio in conchiglia e finitura dei pezzi ottenuti, per l'infortunio occorso a un dipendente addetto a una macchina conchigliatrice sprovvista di segregazione degli organi in movimento, con conseguente rischio di contatto con parti del corpo degli operatori. Si accertava che il rimedio previsto dall'impresa non fosse stato ancora compiutamente approntato, e che, durante il tempo necessario all'adeguamento delle macchine, il datore di lavoro aveva ritenuto sufficiente un'opera di sensibilizzazione dei preposti e delle intere maestranze volta a sollecitare la loro massima attenzione durante l'utilizzo degli impianti, anche con disposizioni scritte dopo un primo infortunio ad altro operatore. E un profilo di colpa fu rinvenuto dai magistrati di merito anche nel non aver adottato procedure di tutela dei lavoratori diverse dal mero monito, individuate pure nella previsione di un fermo delle macchine fino alla loro completa messa in sicurezza. Anche perché, ad avviso della Corte d'Appello, la circostanza che il fermo preventivo dei macchinari fosse operazione antieconomica, che avrebbe comportato la sospensione dell'intera attività produttiva, non escludeva il profilo di colpa individuato, a fronte della prevalente importanza della sicurezza del luogo di lavoro rispetto al profitto di impresa.
La Sez. IV premette, tuttavia, che occorre depurare il giudizio dall'obbligo di fermare l'impianto, in quanto estraneo "all'imputazione formulata che, come correttamente evidenziato nel ricorso dalla difesa, dava per scontato che occorresse tempo per la messa a norma dell'impianto". Rileva che "il profilo di colpa posto a fondamento del giudizio di condanna in primo grado ha riguardato la carenza di misure organizzative e prescrittive in quella che è stata definita come 'fase transitoria', nelle more di adeguamento degli impianti alla normativa antinfortunistica", "a nulla rilevando che gli ispettori avessero concesso un termine ampio alla società per adeguare gli impianti e a nulla rilevando che l'installazione dei sistemi protettivi automatici fosse tecnicamente complessa". Considera "dirimente focalizzare il giudizio di legittimità della pronuncia impugnata sul nucleo essenziale dell'accusa, concernente il comportamento che il datore di lavoro, specificamente reso edotto dell'esistenza di un rischio da prevenire mediante adeguamento dell'impianto, avrebbe dovuto tenere nel tempo intercorrente tra la presa di coscienza dell'esistenza del rischio e il momento in cui l'attività di adeguamento si sarebbe potuta compiere". Reputa "consono al profilo di colpa sul quale l'imputato è stato messo in condizione di difendersi" "l'addebito di non aver adottato, nelle more dell'adeguamento dell'impianto, procedure di tutela dei lavoratori diverse dal mero monito di prestare attenzione agli organi in movimento delle macchine conchigliatrici", "procedure individuate nell'attuazione di regolamentazioni e prassi più cogenti per i lavoratori e nell'aumento della sorveglianza sugli stessi". Perché "altro è dimostrare l'impossibilità di disporre il fermo delle macchine fino alla loro completa messa in sicurezza o la complessità dell'attività di adeguamento dell'impianto, altro è dimostrare di aver adottato nelle more dell'adeguamento dei macchinari ogni misura volta a ridurre o eliminare il rischio segnalato". (In passato, Cass. pen. 27 settembre 2010, n. 34789, in Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 279, insegnò che, "qualora l'installazione di schermi di protezione e l'uso di indumenti da lavoro ignifughi si fossero rivelati non sufficienti, si sarebbe dovuto pensare ad altri sistemi di protezione più idonei, sospendendo nel frattempo la produzione per non esporre ai rischi i dipendenti". In generale, cfr., altresì, Guariniello, "Massima sicurezza 'tecnicamente possibile' e sostenibilità economica", in *Guida alle paghe*, 2023, 4, pag. 246 s.).

Gli obblighi informativi dell'appaltatore negli appalti intra-aziendali

Cassazione penale, sez. IV, 30 marzo 2023 (u.p. 7 marzo 2023), n. 13291 - Pres. Di Salvo - Est. Serrao - P.M. (Parz. diff.) - Ric. B. e altro

Tutta da leggere è questa sentenza, relativa all'infortunio accaduto nel corso di lavori di pulizia affidati a una cooperativa dalla s.p.a. esercente un punto vendita in corso di allestimento. Condannati per il reato di lesione personale colposa sia il "datore di lavoro delegato" (*rectius*, il delegato del datore di lavoro) della s.p.a. committente, sia il legale rappresentante della cooperativa appaltatrice datore di lavoro del dipendente infortunatosi a un compattatore di cartoni, con l'addebito di aver violato "l'art. 26, comma 2, lettera a), D.Lgs. n. 81/2008, il quale prescrive al committente e all'appaltatore di cooperare all'attuazione delle misure di prevenzione e di protezione dai rischi sul lavoro che incidono sull'attività lavorativa appaltata, avuto riguardo all'omessa valutazione dei rischi che derivavano dall'utilizzazione dell'autocompattatore", e di aver così "trascurato di informare e di formare il lavoratore sui rischi che derivavano dall'utilizzazione dell'autocompattatore, poiché la macchina non riusciva a comprimere i cartoni già conferiti, inducendo la vittima ad entrarvi, in modo da schiacciarli con i suoi piedi, che erano rimasti impigliati per effetto del riavvio degli organi motori dell'autocompattatore".
È subito il caso di avvertire che ineccepibile appare l'inquadramento della vicenda nell'ambito della disciplina dettata dall'art. 26, D.Lgs. n. 81/2008, così come ineccepibile è l'individuazione dell'autore del DUVRI (ma non dell'indelegabile DVR) anche nel delegato del datore di lavoro committente, e non dunque necessariamente nello stesso datore di lavoro. (In argomento v. Guariniello, "DVR, DUVRI, PSC: gli autori", in *Dir.prat.lav.*, 2023, 13, pag. 789 s.).
Ciò premesso, la Sez. IV prende atto che "l'addebito di colpa specifica enucleato nelle sentenze di merito tanto a carico del committente quanto a carico del datore di lavoro dell'impresa appaltatrice è la mancata valutazione dei rischi derivanti dalla possibilità che referenti della s.p.a. committente autorizzassero l'uso, da parte dei dipendenti dell'appaltatrice, di macchinari nella disponibilità della committente". Rileva che "si tratta dell'area di rischio che il datore di lavoro del punto vendita avrebbe dovuto diligentemente gestire sia nei confronti dei propri dipendenti sia nei confronti dei terzi che, a qualunque titolo, fossero venuti a contatto con il macchinario". Precisa che, a norma dell'art. 26, comma 1, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008, "il primo anello della catena degli obblighi informativi, che giungeranno infine a rendere il lavoratore edotto e consapevole dei rischi ai quali va incontro nello svolgimento della sua attività lavorativa, è rappresentato dall'informazione fornita dal committente all'appaltatore", e che "nel disegno del legislatore il committente, fino a quando non le abbia trasmesse all'appaltatore, è unico *dominus* e gestore delle informazioni inerenti ai rischi che sono presenti nell'azienda o unità produttiva, e non potrebbe essere altrimenti in una lettura costituzionalmente orientata della normativa alla luce del principio di colpevolezza". Ne desume che "ogni obbligo informativo che la legge pone a carico dell'appaltatore, con riguardo ai rischi specifici dell'ambiente di lavoro di appannaggio del committente, non può che sorgere in seguito all'adempimento da parte del committente del primigenio dovere di informazione e nella misura in cui tale dovere sia stato assolto, fatti salvi i casi, da accertare in concreto, nei quali sia provata la riconoscibilità *aliunde* di tali rischi, senza peraltro che la legge preveda alcun obbligo per l'appaltatore di attivarsi in tal senso". Precisa che "in questo passaggio, o omesso passaggio, di informazioni essenziali per l'approntamento delle misure prevenzionistiche si annida una possibile linea di demarcazione tra l'area di

rischio di pertinenza del committente e quella di pertinenza dell'appaltatore datore di lavoro". Ammette che "l'accettazione passiva di un DUVRI incompleto non esime il datore di lavoro dal verificarne criticamente l'idoneità ad attivare la coerente catena delle misure antinfortunistiche", ma subito aggiunge che "l'omessa valutazione di rischi insiti nell'ambiente di lavoro nella disponibilità del committente, non altrimenti riconoscibili, potrebbe ragionevolmente sfuggire anche al più attento controllo dell'appaltatore". Ne desume che "il datore di lavoro dell'impresa appaltatrice, per poter adempiere nei confronti dei suoi dipendenti agli obblighi informativi, formativi e preventivi che riguardino rischi diversi da quelli specifici dell'attività oggetto di appalto, deve essere in condizione di conoscere preventivamente i rischi inerenti all'ambiente di lavoro 'incidenti' sull'attività oggetto dell'appalto, ipotesi che ricorre se il rischio si attiva in ragione della relazione intercorrente tra ambiente e attività appaltata, ovvero 'interferenti' cori tale attività, ipotesi che ricorre se il rischio è generato dal contatto tra lavoratori dipendenti da diverse imprese".
In questo quadro, la Sez. IV conferma la condanna del committente, sul presupposto che nella redazione del DUVRI costui "era tenuto a valutare tutti i rischi che possano comunque 'incidere sull'attività oggetto di appalto", e, dunque, anche "il rischio connesso all'uso del compattatore, trattandosi di rischio idoneo ad attingere anche i dipendenti dell'appaltatore in quanto generato dall'uso generalizzato e in alcun modo presidiato del press container che era riempito e fatto funzionare da tutti coloro che, a vario titolo, collaboravano alla frenetica attività dell'imminente inaugurazione comprensiva dello sgombero e della pulizia dei locali".
Per contro, nell'annullare con rinvio la condanna dell'appaltatore, la Sez. IV rileva che la Corte d'Appello "ha ritenuto in colpa l'appaltatore per aver sottoscritto un DUVRI assolutamente generico, accettando che i dipendenti della cooperativa potessero utilizzare macchinari non di proprietà, senza che nulla fosse precisato in ordine al tipo di macchinari, alle condizioni di utilizzo, senza prevedere la necessità di valutare e impartire idonea formazione/informazione; senza che fosse precisamente indicato chi all'interno della committente, in che modo e con quali formalità avrebbe dovuto - in detta eventualità - rilasciare l'autorizzazione". Considera tale motivazione insufficiente sotto più profili: Perché "fornisce una lettura parziale delle informazioni fornite all'appaltatore, trascurando che il committente aveva altresì espressamente escluso la sussistenza di rischi derivanti dall'utilizzo di macchinari". Perché omette "di esaminare l'allegazione difensiva secondo la quale era provato che il macchinario compattatore non fosse stato ancora installato allorché la cooperativa aveva inviato una coordinatrice per effettuare un sopralluogo prima della sottoscrizione del DUVRI". E perché ha "ritenuto operante la posizione di garanzia del datore di lavoro appaltatore senza adeguatamente specificare a quali condizioni l'area di rischio di cui tale garante è gestore si estendesse, nel caso concreto, in ragione dell'obbligo di attivarsi per acquisire *aliunde* le informazioni non fornite dal committente in relazione ai rischi specifici inerenti all'ambiente di lavoro incidenti sull'attività oggetto dell'appalto".
(È da notare a proposito degli appalti intra-aziendali che il datore di lavoro committente ha i cinque obblighi previsti nei primi tre commi dell'art. 26, D.Lgs. n. 81/2008, ivi comprese dettagliate informazioni all'impresa appaltatrice sui rischi specifici esistenti nell'ambiente in cui sono destinati ad operare e sulle misure di prevenzione e di emergenza adottate in relazione alla propria attività, ma che questi cinque obblighi del datore di lavoro committente si aggiungono, non si sostituiscono, agli obblighi di sicurezza che - in linea con lo stesso art. 26, D.Lgs. n. 81/2008 - permangono integralmente a carico del datore di lavoro appaltatore (o subappaltatore) che pur distacca i propri lavoratori presso l'azienda committente: v. l'e-book R. Guariniello, *La tutela dei lavoratori distaccati*, Wolters Kluwer, 2016, 7 s.).

Direttore dei lavori in attesa del nuovo codice degli appalti pubblici

Cassazione penale, sez. IV, 31 marzo 2023 (u.p. 17 gennaio 2023), n. 13495 - Pres. Serrao - Est. Ricci - P.M. (Conf.) Tassone - Ric. L.
Rimane aperto nel dibattito giurisprudenziale il tema relativo alle eventuali responsabilità del direttore dei lavori in materia di sicurezza sul lavoro (in argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 1009 s.).
Ultimamente, Cass. pen. 20 aprile 2022, n. 15157 (in *ISL*, 2022, 6, pag. 337) rilevò che "il direttore dei lavori non è uno dei soggetti che il D.Lgs. n. 81/2008 contempla fra i titolari delle posizioni di garanzia per la tutela della salute dei lavoratori, posto che la sua attività non ha ad oggetto la prestazione lavorativa, ma la sorveglianza tecnica sulla buona esecuzione dell'opera e sulla sua conformità agli eventuali atti di assenso, nonché il controllo nelle fasi di avanzamento ed il collaudo, allorché l'opera medesima è definitivamente compiuta". Ne ricavò che "l'assenza di un rapporto diretto con la predisposizione del cantiere implica, almeno in astratto, l'estraneità del direttore dei lavori all'applicazione da parte sua delle disposizioni in materia di prevenzione degli infortuni e delle malattie professionali, che competono, invece, in diverse forme e sotto diversi profili, ai soggetti che materialmente dispongono l'opera (committente) e che contribuiscono alla sua esecuzione (datore di lavoro e soggetti delegati, responsabile dei lavori, responsabile di cantiere, e per il caso in cui sia prevista la presenza in cantiere di più imprese, coordinatore per la progettazione, coordinatore per l'esecuzione)". Peraltro, subito notò come "questo non significa che il direttore dei lavori non risponda mai degli infortuni occorsi alle maestranze nel corso dell'esecuzione dell'opera, su cui egli esercita la sorveglianza tecnica, rivolta alla sua buona riuscita". A una condizione, però: che "il direttore dei lavori o per contratto o di fatto si ingerisca nell'organizzazione del cantiere, assumendo una funzione propria di altri soggetti destinatari della normativa antinfortunistica". Precisò che, "al di là della specifica pattuizione, è, dunque, solo l'intromissione non prevista in competenze riservate ad una specifica figura di garanzia che comporta la diretta assunzione di responsabilità del direttore dei lavori, altrimenti non coinvolto nella salvaguardia della salute dei lavoratori", e che, del resto, "si tratta di una regola che vale per chiunque si inserisca indebitamente nell'organizzazione altrui, posto che allorquando ci si sostituisce ad altri non si può che assumerne la relativa responsabilità". Ma l'analisi non terminò qui. La Sez. IV sottolineò, infatti, che "dalla natura delle prestazioni tipiche del direttore dei lavori discende, altresì, che la sua presenza in cantiere dipende dalla necessità di sorvegliare l'andamento dell'opera e può essere sporadica od assidua, a seconda della complessità dei lavori da svolgere, anche variando nel corso dell'esecuzione, in relazione alle specifiche occorrenze, senza che l'eventuale continuità del suo intervento possa, di per sé, essere considerato indice di ingerenza". Spiegò che "l'interlocuzione del direttore dei lavori è precipuamente con il committente che l'ha nominato o con il responsabile dell'impresa esecutrice, ai quali egli si rivolge, ove ritenga di dover dare indicazioni per la buona esecuzione dell'opera affidatagli". Con la conseguenza che "una diversa e più ampia estensione dei compiti del direttore dei lavori, comprensiva anche degli obblighi di prevenzione degli infortuni, deve essere rigorosamente provata, attraverso l'individuazione di comportamenti che

possano testimoniare in modo inequivoco l'ingerenza nell'organizzazione del cantiere o l'esercizio di funzioni competenti alla posizione di garanzia di uno dei destinatarii delle norme prevenzionali". Successivamente, Cass. pen. 31 maggio 2022, n. 21072 (in *ISL*, 2022, 8-9, pag. 460) osservò che "la figura del direttore dei lavori svolge un'attività limitata alla sorveglianza tecnica attinente all'esecuzione del progetto nell'interesse del committente ed è figura ben diversa da quella del coordinatore per la progettazione e l'esecuzione delle opere".
Il caso esaminato dalla sentenza qui annotata concerne un infortunio mortale verificatosi nel corso dei lavori di rifacimento della rete fognaria e di costruzione del depuratore comunale affidati da un Comune a una società consortile di cui era dipendente la vittima, travolta dallo smottamento della parete di uno scavo priva di paratie laterali pur previste nel POS. La Sez. IV conferma, in particolare, la responsabilità ritenuta dai giudici di merito, sia pure solo a fini civili, stante la intervenuta prescrizione del reato, di un funzionario comunale nella qualità di direttore dei lavori.
La Sez. IV premette che, tra i debitori di sicurezza contemplati nel Titolo IV, Capo I, D.Lgs. n. 81/2008, "non è ricompreso il direttore dei lavori, che, sempre obbligatorio negli appalti pubblici e per le opere strutturali negli appalti privati, svolge compiti di supervisione tecnica, controllando, nell'interesse del committente la corretta esecuzione dei lavori da parte della impresa esecutrice", e che al direttore dei lavori "è stato contestato il reato di omicidio colposo a titolo di colpa generica e non già a titolo di colpa specifica in ragione della violazione della normativa prevenzione infortuni sul lavoro". Prende atto che "è stata attribuita rilevanza causale rispetto all'infortunio alla non corretta procedura di rimozione dell'asfalto che aveva reso il terreno soggetto a smottamento ed alla mancata predisposizione delle paratie nello scavo investito dalla frana", che "emerge il riconoscimento in capo al direttore dei lavori di una posizione di garanzia, quale garante del controllo della fonte di pericolo rappresentata dallo scavo", e che "il direttore dei lavori, con riferimento specifico alle opere che venivano in rilievo nel momento in cui l'infortunio si era verificato, aveva un potere in senso lato di verifica, rispetto al quale le visite in cantiere effettuate insieme al coordinatore per l'esecuzione dei lavori erano strumentali, conseguentemente un obbligo di controllo, contrattualmente assunto, della fonte di pericolo rappresentata dallo scavo". Ammette che "l'obbligo di attuare modalità di realizzazione dello scavo conformi alle regole della tecnica e l'obbligo di armare gli scavi sussistevano in capo al titolare della ditta esecutrice, datore di lavoro del soggetto deceduto", ma aggiunge che "ciò nondimeno in capo al direttore dei lavori permaneva, comunque, a fronte della constatazione di situazioni di pericolo, un potere di sollecitare interventi volti ad impedire la realizzazione dell'evento".
(Da tener presente, peraltro, che, in forza del nuovo Codice dei contratti pubblici contemplato dal D.Lgs. 31 marzo 2023, n. 36 - le cui disposizioni acquistano efficacia il 1° luglio 2023 - la figura del direttore dei lavori assume un ruolo significativo nel settore della sicurezza sul lavoro: v., in particolare, l'art. 8, comma 1, lett. a, c, d, h, i, l dell'Allegato 1.2).

Infortunio e sequestro conservativo dei beni del datore di lavoro

Cassazione penale, sez. IV, 31 marzo 2023 (c.c. 20 dicembre 2022), n. 13510 - Pres. Ciampi - Est. Dovere - P.M. (Parz. conf.) Mignolo - Ric. B.
Sequestro conservativo disposto dal GUP a carico del legale rappresentante di un'azienda agricola e avente per oggetto somme di denaro, beni mobili, beni immobili e crediti dell'imputato sino alla concorrenza di un milione di euro, a tutela delle ragioni creditorie delle sette parti civili costituite nel procedimento per l'omicidio colposo del prossimo congiunto dipendente dell'azienda agricola.
Nel rigettare il ricorso dell'imputato, la Sez. IV osserva che, "ai fini della legittimazione di misure cautelari reali, non è richiesta la presenza di gravi indizi di colpevolezza, non trovando applicazione, in materia, il disposto di cui all'art. 273, comma 1, c.p.p., ma è sufficiente la semplice enunciazione, che non sia manifestamente arbitraria e cervellotica (nel qual caso si avrebbe violazione di legge), di una ipotesi di reato in relazione alla quale si appalesi la necessità di limitare o escludere la libera disponibilità di cose che a quel reato siano pertinenti".
Quanto al *periculum in mora*, la Sez. IV afferma che, "in tema di sequestro conservativo, in presenza di più debitori chiamati a rispondere in solido, il 'periculum in mora' va valutato esclusivamente in relazione al singolo soggetto contro cui la parte civile ha chiesto il sequestro conservativo e non anche in relazioni ai patrimoni dei condebitori solidali". Spiega che, "in base alle norme del codice civile, spetta al creditore la libera scelta del debitore contro il quale agire". Ne desume che "non assume alcun rilievo il fatto che esistano beni aggredibili facenti capo ad altri soggetti (il responsabile civile, ad esempio)". In via generale, insegna che "la ricorrenza del 'periculum in mora', presupposto del sequestro conservativo, va apprezzata in relazione al rischio di perdita delle garanzie del credito, da desumere da concreti e specifici elementi riguardanti, da un lato, l'entità del credito e la natura del bene oggetto del sequestro e, dall'altro, la situazione di possibile depauperamento del patrimonio del debitore, da porsi in relazione con la composizione del patrimonio stesso, con la capacità reddituale e con l'atteggiamento in concreto assunto dal debitore medesimo". Ribadisce che "il ricorso per cassazione avverso provvedimenti come quelli che qui occupano è ammesso solo per violazione di legge". Nel senso che occorre "verificare se il Tribunale abbia esposto una valutazione in ordine al possibile depauperamento del patrimonio del debitore, in ragione della composizione del patrimonio stesso, della capacità reddituale e dell'atteggiamento in concreto assunto dal debitore medesimo". Pone in risalto, nel caso di specie, il "comportamento del debitore, giudicato propenso a disperdere le garanzie dei creditori, avendo convertito in danaro la quota sociale e venduto beni immobili".
(Per un'ampia disamina dell'argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 797 s.).

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

29 marzo - 12 maggio 2023

L'inerzia dell'organo ispettivo non scusa il datore di lavoro

Cassazione penale, sez. IV, 29 marzo 2023 (u.p. 22 febbraio 2023), n. 13041 - Pres. Bruno - Est. Ricci - P.M. (Conf.) Tampieri - Ric. C.

Era da tempo che la Suprema Corte non si faceva carico di un'argomentazione difensiva frequentemente addotta dal datore di lavoro (e/o da chi per/o con lui) stando alla quale una determinata carenza nelle misure di prevenzione e protezione non sarebbe stata rilevata dall'organo di vigilanza in occasione di attività ispettive (in argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 251).

Nel caso esaminato dalla presente sentenza - per un infortunio mortale occorso a un lavoratore addetto alla conduzione di un carroponte per il prelevamento e lo spostamento di semilavorati e investito dalla caduta dell'apparecchio di sollevamento a causa della rottura delle funi di tenuta - fu condannato il datore di lavoro, oltre che l'RSPP delegato dal datore di lavoro. A sua discolpa, il datore di lavoro rileva che, prima dell'inizio dell'attività dello stabilimento, su sua istanza, "era stata effettuata da parte della ASL attività di controllo, al fine di verificare tutte le misure adottate in ordine alla normativa sulla sicurezza sui luoghi di lavoro e in esito a detti accessi nessuna contestazione era stata mossa nei confronti del datore di lavoro". Precisa che "il complesso *iter* amministrativo seguito dall'azienda, iniziato con le prime autorizzazione e concluso con la visita della ASL e con il verbale positivo di primo accertamento, valevano a dimostrare che nulla gli poteva essere rimproverato, in quanto anche la adeguatezza del DVR era stata rimessa all'autorità preposta ai controlli". Ne desume che, "avendo ricevuto il benestare da parte dell'organo tecnico deputato ai controlli, egli aveva agito nella fondata convinzione di aver adempiuto le prescrizioni impartite dalla legge, sicché avrebbero dovuto trovare applicazione nei suoi confronti le relative esimenti". E rileva come "il fatto che il Tecnico della ASL non avesse evidenziato alcuna anomalia in sede di controllo aveva radicato in lui il convincimento della regolarità del macchinario, del suo manuale di manutenzione e di uso nonché del DVR".

La Sez. IV non è d'accordo. Invero, replica che "la circostanza per cui i tecnici della Asl, nel corso dei sopralluoghi, non avessero evidenziato irregolarità è priva di rilievo". Nota che "la eventuale negligenza concorrente di altri soggetti non potesse valere ad escludere la responsabilità dell'imputato". E afferma il principio per cui "la responsabilità colposa del datore di lavoro per l'infortunio accorso al lavoratore non è esclusa dalla circostanza che in occasione di visite ispettive non siano stati mossi rilievi in ordine alla sicurezza di una macchina o alla regolarità di impianti, in quanto la normativa antinfortunistica pone direttamente a carico dell'imprenditore l'obbligo di attuare le misure previste e di accertarsi della loro esistenza, ed il destinatario di tale obbligo non può eluderlo trincerandosi dietro (sempre possibili) carenze o superficialità di osservazione verificatesi nel corso di ispezioni, oppure dietro pareri sommariamente espressi".

Potatura di siepi e antieconomicità dei mezzi preventivi

Cassazione penale, sez. IV, 14 aprile 2023 (u.p. 29 marzo 2023), n. 15830 - Pres. Ferranti - Est. Ricci - P.M. (Conf.) Tampieri - Ric. S.

Un nuovo infortunio durante lavori di giardinaggio (cfr., da ultimo, Cass. pen. 10 febbraio 2023, n. 5714, in *ISL*, 2023, 3, 160). Questa volta, il dipendente di un'impresa individuale, mentre era intento ad effettuare lavori di potatura di una siepe in piedi su una scala, era caduto al suolo. Addebito di colpa nei confronti del datore di lavoro: violazione degli artt. 71, comma 6, e 113, commi 6 e 7, D.Lgs. n. 81/2008, "per aver consentito l'utilizzo di una scala non adeguata al lavoro da svolgere, in quanto priva di piano di appoggio per i piedi e posta con apertura parallela alla siepe". A propria difesa, l'imputato rileva che "il lavoro cui era addetto l'infortunato, ovvero la potatura di una siepe più bassa di due metri, era molto semplice e del tipo che sovente chiunque può svolgere, anche solo come hobby personale nel proprio giardino, utilizzando una scala come quella usata nel caso in esame". Ma non convince la Suprema Corte.

Anzitutto, la Sez. IV ricorda che "la lavorazione in esame esponeva il lavoratore al rischio caduta poi concretizzatosi, e, di conseguenza, il datore di lavoro era, in ogni caso, tenuto all'adozione di tutte le cautele, anche sotto il profilo della messa disposizione delle attrezzature idonee, per prevenire tale rischio". Ritiene inconferente "l'affermazione per cui la scala, che secondo il tecnico Spresal avrebbe dovuto essere adottata, non era di norma utilizzata nei lavori di giardinaggio (ma solo nei cimiteri)", poiché "il datore di lavoro, al fine di tutelare la salute e la sicurezza dei dipendenti, è tenuto ad adottare tutte le cautele che la tecnica mette a disposizione, sicché le considerazioni relative alla antieconomicità del mezzo che avrebbe dovuto essere usato non hanno alcun rilievo". Afferma che "la scala adottata non era conforme ai requisiti previsti dal D.Lgs. n. 81/2008, dettati proprio per prevenire il rischio caduta", e che "la dinamica dell'infortunio valeva a dimostrare come, ai fini della sicurezza, non era sufficiente la cautela consistita nel prevedere la presenza di altro lavoratore".

Di qui la conclusione: "il datore di lavoro, in quanto titolare della posizione di garante primario della sicurezza del lavoratore, doveva rispondere per non aver messo a disposizione attrezzature conformi alle previsione del TUSL, secondo la migliore evoluzione della scienza tecnica". (Circa il controverso rilievo delle considerazioni di ordine economico nel settore delle attrezzature di lavoro cfr. Guariniello, *Massima sicurezza "tecnicamente possibile" e sostenibilità economica*, in *Guida paghe*, 2023, 4, pag. 248 s.).

Coordinatore e rischi interferenziali nei cantieri

Cassazione penale, sez. IV, 14 aprile 2023 (u.p. 29 marzo 2023), n. 15830 - Pres. Piccialli - Est. Ferranti - Ric. B. e altro

Cassazione penale, sez. IV, 18 aprile 2023 (u.p. 5 aprile 2023), n. 16305 - Pres. Piccialli - Est. Ferranti - Ric. B. e altro
Continuano a dividere la giurisprudenza le funzioni del coordinatore per l'esecuzione dei lavori. Stando ad una prima tesi, tali funzioni non si limitano a compiti organizzativi e di raccordo o di collegamento tra le eventuali varie imprese che collaborano nella realizzazione dell'opera, ma si estendono anche al compito di vigilare sulla corretta osservanza delle prescrizioni del piano di sicurezza da parte delle imprese o della singola impresa e ciò a maggior garanzia dell'incolumità dei lavoratori. Solo che, a partire dal 2016, e ancora oggi, la Sez. IV, in più sentenze, asserisce, invece, che il coordinatore per l'esecuzione riveste un ruolo di vigilanza che riguarda la generale configurazione delle lavorazioni che comportino un rischio interferenziale e non la puntuale e stringente vigilanza, momento per momento, demandata alle figure operative, ossia al datore di lavoro, al dirigente, al preposto, salvo l'obbligo di adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato ed immediatamente percettibile, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate. (Per una analisi critica di questa seconda tesi v. ancora da ultimo Guariniello, *Alla scoperta dei rapporti tra nuovo Codice dei contratti pubblici e TUSL*, in *Dir.prat.lav.*, 2023, 19, pag. 1176 s.).
Ad avviso della sentenza qui presentata, "la funzione di alta vigilanza che grava sul coordinatore per la sicurezza dei lavori - che si esplica prevalentemente mediante procedure e non poteri doveri di intervento immediato - riguarda la generale configurazione delle lavorazioni che comportino un rischio interferenziale, e non anche il puntuale controllo delle singole lavorazioni, demandato ad altre figure (datore di lavoro, dirigente, preposto), salvo l'obbligo di adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato ed immediatamente percettibile, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate".

Colpa penale e colpa di organizzazione

Cassazione penale, sez. IV, 21 aprile 2023 (u.p. 4 aprile 2023), n. 17006 - Pres. Ciampi - Est. Cappello - P.M. (Parz. conf.) Di Nardo - Ric. F. e S.A.S.
Una nuova sentenza che conferma l'ormai incessante sviluppo della giurisprudenza in tema di responsabilità c.d. amministrativa degli enti nel settore della sicurezza sul lavoro (al proposito v. l'e-book Guariniello, *La responsabilità amministrativa delle imprese a tutela del lavoro e dell'ambiente*, Wolters Kluver, 2022, pag. 5 s.).
Purtroppo, ancora oggi, non mancano in materia fuorvianti malintesi. Ne fa spicco uno. Perché sia ravvisabile la responsabilità amministrativa, occorre che l'impresa versi in colpa, la c.d. colpa di organizzazione. E questa colpa di organizzazione sussiste in caso di omessa adozione del modello di organizzazione e di gestione, il c.d. MOG. Ancora adesso, però, non poche imprese confondono il MOG con un altro documento fondamentale, il documento di valutazione dei rischi, il c.d. DVR., la cui elaborazione costituisce un obbligo indelegabile del datore di lavoro. Si tratta di una confusione che inizialmente coinvolse la stessa Suprema Corte. È, quindi, con soddisfazione che abbiamo poi sentito dire dalla Cassazione che il "MOG è cosa diversa dal DVR". Il fatto è che il DVR direttamente descrive le misure di prevenzione e di protezione attuate. Il MOG, invece, illustra le attività effettuate al fine di garantire l'adempimento degli obblighi di sicurezza (ad es., le attività svolte dall'organismo di vigilanza).
Illuminante è la sentenza qui commentata. Il datore di lavoro di un'azienda agricola è condannato per omicidio colposo ai danni di un dipendente precipitato attraverso un tombino dentro il condotto fognario sottostante le stalle e annegato nei liquami. Colpa: avere previsto nel DVR solo in termini generici il pericolo di caduta, senza individuare procedure lavorative standard e tecnicamente adeguate alla manutenzione delle condotte di scolo e con la previsione della necessaria, contemporanea presenza di almeno due lavoratori. Ma viene dichiarata responsabile anche la stessa società per l'illecito amministrativo dipendente dal reato di omicidio colposo.
Nel disattendere le argomentazioni difensive proposte dalla società, la Sez. IV evoca la "colpa di organizzazione, da intendersi in senso normativo, ricollegata cioè al rimprovero derivante dall'inottemperanza da parte dell'ente dell'obbligo di adottare le cautele, organizzative e gestionali, necessarie a prevenire la commissione dei reati previsti tra quelli idonei a fondare la responsabilità del soggetto collettivo, dovendo tali accorgimenti essere consacrati in un documento che individui i rischi e delinei le misure atte a contrastarli". Precisa che, "ai fini della configurabilità della responsabilità da reato degli enti, non sono *ex se* sufficienti la mancanza o inidoneità degli specifici modelli di organizzazione o la loro inefficace attuazione, essendo necessaria la dimostrazione della 'colpa di organizzazione', che caratterizza la tipicità dell'illecito amministrativo ed è distinta dalla colpa degli autori del reato". Ne desume che, "per scongiurare addebiti di responsabilità oggettiva, deve essere verificata una 'colpa di organizzazione' dell'ente, dimostrandosi che non sono stati predisposti accorgimenti preventivi idonei a evitare la commissione di reati del tipo di quello realizzato", e che "è il riscontro di un tale deficit organizzativo a consentire l'imputazione all'ente dell'illecito penale realizzato nel suo ambito operativo".

Caporalato e confisca obbligatoria

Cassazione penale, sez. IV, 21 aprile 2023 (u.p. 4 aprile 2023), n. 17006 - Pres. Ciampi - Est. Vignale - P.M. (Parz. conf.) - Ric. E.H.

Cassazione penale, sez. IV, 28 aprile 2023 (c.c. 21 marzo 2023), n. 17641 - Pres. Ciampi - Est. Vignale - P.M. (Parz. conf.) - Ric. E.H.
A norma dell'art. 603-*bis*.2 cod. pen., "in caso di condanna o di applicazione della pena su richiesta delle parti ai sensi dell'articolo 444 del codice di procedura penale per i delitti previsti dall'articolo 603 bis, è sempre obbligatoria, salvi i diritti della persona offesa alle restituzioni e al risarcimento del danno, la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono il prezzo, il prodotto o il profitto, salvo che appartengano a persona estranea al reato", e "ove essa non sia possibile è disposta la confisca di beni di cui il reo ha la disponibilità, anche indirettamente o per interposta persona, per un valore corrispondente al prodotto, prezzo o profitto del reato" (in proposito v. l'e-book Guariniello, *Il caporalato commentato con la giurisprudenza*, 2023, Wolters Kluver, pag. 60 s.).
Nell'ipotesi esaminata dalla pronuncia qui commentata, con sentenza di patteggiamento per i reati di cui agli artt. 603-*bis*, commi 1, n. 1, 2, 4, nn. 1 e 3, cod. pen., e 22, commi 12 e 12-*bis*, lett. a) e c), D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, il GUP dispone la confisca di alcuni veicoli ai sensi dell'art. 603-*bis*.2 cod. pen., ivi compresa un'autovettura Mercedes intestata alla moglie dell'imputato. Ma costui lamenta che, a differenza degli altri veicoli oggetto di confisca, l'autovettura Mercedes non fu destinata alla commissione del reato in via esclusiva o almeno

prevalente e, pertanto, non è soggetta a confisca ai sensi dell'art. 603-*bis*.2 cod. pen.
Nel disattendere questa argomentazione, la Sez. IV ammette che "la sinteticità della motivazione tipica del rito previsto dagli artt. 444 e ss. c.p.p. non si estende all'applicazione della misura di sicurezza della confisca, sicché il giudice che dispone l'ablazione obbligatoria di denaro o di beni ha l'obbligo di motivare sia sulle ragioni per cui non ritiene attendibili le giustificazioni eventualmente addotte in ordine alla provenienza del denaro o dei beni confiscati, sia sull'esistenza di una sproporzione tra i valori patrimoniali accertati e il reddito dell'imputato o la sua effettiva attività economica", e che "tale principio affermato con riferimento alla confisca disposta ai sensi ai sensi dell'art. 240-*bis* cod. pen. può essere applicato anche con riferimento alla confisca disposta ai sensi dell'art. 603-*bis*.2 c.p.". Rileva, peraltro, che, nel caso di specie, "l'autovettura è uno dei mezzi utilizzati per commettere i reati e non osta alla confisca il fatto che si tratti di beni formalmente intestati a terza persona". Al proposito, osserva che "non integra la nozione di appartenenza a persona estranea al reato la mera intestazione a terzi di un bene mobile utilizzato per realizzare quel reato", che la moglie dell'imputato "rivestiva cariche nelle società cooperative gestite dal marito", e che "la diffusività dell'attività illecita svolta è tale da escludere che non vi sia stata negligenza da parte della formale intestataria nel consentire l'uso illecito del veicolo". Ne ricava che "la confisca della Mercedes è stata disposta perché questa auto fu 'utilizzata' per commettere il reato di cui all'art. 603-*bis* c.p.". Prende atto che, a dire dell'imputato, "a differenza degli altri mezzi sequestrati, la Mercedes non fu destinata al trasporto dei lavoratori se non in misura meramente occasionale", tanto è vero che "non si tratta di un furgone, ma di una vettura di uso ordinario". Replica, tuttavia, che "l'art. 603-*bis*. 2 c.p. prevede la confisca obbligatoria non solo delle cose che 'furono destinate' a commettere il reato di cui all'art. 603-*bis* c.p., ma anche delle cose che 'servirono' a tal fine", e, "non richiede dunque che il bene sia stato stabilmente destinato alla consumazione del reato, ma consente la confisca di beni anche occasionalmente 'serviti' a tal fine".
A questo punto, la Sez. IV nota che, "secondo la prevalente giurisprudenza di legittimità, la confisca facoltativa prevista dall'art. 240, comma 1, c.p. è legittima solo quando sia dimostrata la relazione di asservimento tra cosa e reato, dovendo la prima essere collegata al secondo non da un rapporto di mera occasionalità, ma da uno stretto nesso strumentale, rivelatore dell'effettiva probabilità del ripetersi di un'attività punibile". Ma subito afferma che "una tal condizione è necessaria solo nei casi di confisca facoltativa perché il giudice deve dar conto dell'esercizio della propria discrezionalità", e che "tale esigenza non esiste, invece, quando la confisca sia obbligatoria e la scelta di procedere al provvedimento ablativo sia stata compiuta in astratto dal legislatore". Con l'aggiunta che, "mentre la confisca facoltativa ha prevalentemente natura cautelare ed è volta a prevenire la commissione di nuovi reati, la confisca dei beni serviti alla consumazione del reato di cui all'art. 603-*bis* c.p., espressamente prevista dall'art. 603-*bis*.2 c.p., ha natura prevalentemente sanzionatoria".

Il 131-*bis* cod. pen. della cartabia e i reati in materia di sicurezza sul lavoro

Cassazione penale, sez. III, 12 maggio 2023 (u.p. 21 marzo 2023), n. 20279 - Pres. Aceto - Est. Gai - P.M. (Parz.conf.) Orsi - Ric. M. e altro

Cassazione penale, sez. III, 2 maggio 2023 (u.p. 4 aprile 2023), n. 18029 - Pres. Ramacci - Est. Corbetta - P.M. (Diff.) Orsi - Ric. Q.

A) Nel caso affrontato dalla n. 18029/2023, condannato per violazione dell'art. 64, comma 1, lett. a), D.Lgs. n. 81/2008, il contravventore lamenta la mancata applicazione della causa di non punibilità per particolare tenuità del fatto. La Sez. III ne trae spunto per aprire nuove prospettive alle imprese attraverso un'avvincente analisi delle modifiche apportate all'art. 131-*bis* cod. pen. dall'art. 1, comma 1, lett. c), n. 2), D.Lgs. 10 ottobre 2022, n. 150 a decorrere dal 30 dicembre 2022 ai sensi di quanto disposto dall'art. 99-*bis*, comma 1, del medesimo D.Lgs., aggiunto dall'art. 6, comma 1, D.L. 31 ottobre 2022, n. 162, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 dicembre 2022, n. 199.
La Sez. III premette che "le novità introdotte nell'art. 131-*bis* c. p. si colgono in una triplice direzione, ossia: 1) la generale estensione dell'ambito di applicabilità dell'istituto ai reati per i quali è prevista la pena detentiva non superiore nel minimo a due anni di reclusione e, quindi, indipendentemente dal massimo edittale, come previsto dalla previgente formulazione; 2) la rilevanza, ai fini della valutazione del carattere di particolare tenuità dell'offesa, anche alla condotta susseguente al reato; 3) l'esclusione del carattere di particolare tenuità dell'offesa in relazione ai reati riconducibili alla Convenzione del Consiglio d'Europa sulla prevenzione e la lotta contro la violenza nei confronti delle donne e la violenza domestica, fatta a Istanbul l'11 maggio 2011, e ad ulteriori reati di ritenuti di particolare gravità". Considera indubbio che, "in applicazione dell'art. 2, comma 3, c.p., la nuova formulazione dell'art. 131-*bis* c.p., nella parte in cui amplia la portata dalla causa di non punibilità (e quindi in relazione alle modifiche di cui ai punti 1 e 2), sia applicabile retroattivamente, e quindi anche ai reati commessi prima del 30 dicembre 2022". Prende atto che, nel caso di specie, "assume particolare rilevanza la considerazione, ai fini della valutazione delta gravità dell'offesa, anche della condotta susseguente al reato, elemento che la giurisprudenza di questa Corte, con riferimento alla previgente formulazione della norma, escludeva dal novero degli elementi da apprezzare proprio perché non espressamente previsto, e dovendosi perciò valutare la misura dell'offesa nel momento di consumazione del reato". Ne desume che, "per effetto dell'indicata modifica, la condotta *post factum* è uno -ma non certamente l'unico, né il principale- degli elementi che il giudice è chiamato ad apprezzare ai fini del giudizio avente ad oggetto l'offesa". Chiarisce che, "come si desume dalla Relazione illustrativa all'indicato D.Lgs., il legislatore delegato ha volutamente utilizzato un'espressione ampia e scarsamente selettiva - quale, appunto, 'condotta susseguente al reato'- allo scopo di 'non limitare la discrezionalità del giudice che, nel valorizzare le condotte *post delictum*, potrà fare affidamento su una locuzione elastica ben nota alla prassi giurisprudenziale, figurando tra i criteri di commisurazione della pena di cui all'art. 133, comma 2, n. 3 c.p.". Ritiene, pertanto, che "il giudice potrà valutare una vasta gamma di condotte definite solo dal punto di vista cronologico-temporale, dovendo essere 'susseguenti' al reato, ed evidentemente in grado di incidere sulla misura dell'offesa". Aggiunge che "ciò vale non solo nel caso in cui le condotte susseguenti riducano il grado dell'offesa - quali le restituzioni, il risarcimento del danno, le condotte riparatorie, le condotte di ripristino dello stato dei luoghi, l'accesso a programmi di giustizia riparativa, o, come nel caso in esame, l'intervenuta eliminazione delle violazioni accertate dagli organi ispettivi - ma anche, e specularmente, quando delle condotte aggravino la lesione - inizialmente 'tenue' - del bene protetto". Precisa, infine, in linea con la "Relazione illustrativa (p. 346)", che "la condotta susseguente al reato acquista rilievo, nella disciplina dell'art. 131-*bis* c.p., non come esclusivo e autosufficiente indice-requisito di tenuità dell'offesa, bensì come ulteriore criterio, accanto a tutti quelli contemplati dall'art. 133, comma 1, c.p., ossia la natura, la specie, i mezzi,

l'oggetto, il tempo, il luogo e ogni altra modalità dell'azione; la gravità del danno o del pericolo; l'intensità del dolo o della colpa: elementi tutti che, nell'ambito di un giudizio complessivo e unitario, il giudice è chiamato a valutare per apprezzare il grado dell'offesa". Con la conseguenza che "le condotte *post delictum* non potranno di per sé sole rendere di particolare tenuità un'offesa che tale non era al momento della commissione del fatto -dando così luogo a una sorta di esiguità sopravvenuta di un'offesa in precedenza non tenue- ma potranno essere valorizzate nel complessivo giudizio sulla misura dell'offesa, giudizio in cui rimane centrale, come primo termine di relazione, il momento della commissione del fatto, e, quindi, la valutazione del danno o del pericolo verificatisi in conseguenza della condotta".
Conclusione: "In considerazione della manifesta illogicità della motivazione e stante la mancata valutazione dell'accertata estinzione della violazione quale condotta susseguente al reato, la sentenza dovrebbe essere annullata limitatamente all'applicabilità dell'art. 131-*bis* c.p., con rinvio, sul punto, al Tribunale. Nondimeno, essendo nel frattempo maturata la prescrizione del reato, va richiamata la uniforme giurisprudenza di legittimità secondo cui, in presenza di una causa di estinzione del reato, non sono rilevabili in sede di legittimità vizi di motivazione della sentenza impugnata in quanto il giudice del rinvio avrebbe comunque l'obbligo di procedere immediatamente alla declaratoria della causa estintiva, cosicché la sentenza impugnata deve essere annullata senza rinvio per essere il reato estinto per intervenuta prescrizione. Infatti, la declaratoria di estinzione del reato per prescrizione prevale sulla esclusione della punibilità per particolare tenuità del fatto di cui all'art. 131-*bis* c.p., in quanto essa, estinguendo il reato, rappresenta un esito più favorevole per l'imputato, mentre la seconda lascia inalterato l'illecito penale nella sua materialità storica e giuridica".
B) Del pari illuminante è la n. 20279/2023, concernente la condanna dei datori di lavoro di una s.r.l. per lesione personale colposa in danno di un lavoratore addetto a una macchina e infortunatosi alla mano sinistra. In particolare, la Sez. III, nel porsi il problema relativo all'applicabilità dell'art. 131-*bis* cod. pen., osserva che "la norma in esame è stata recentemente novellata dalla c.d. riforma Cartabia, la quale, con la legge delega n. 134/2021, aveva individuato, tra i princìpi e i criteri direttivi cui avrebbe dovuto attenersi il governo nell'attuazione della delega, la necessità di attribuire rilievo alla condotta susseguente al reato ai fini della valutazione del carattere di particolare tenuità dell'offesa". Ricorda che già una pronuncia delle SS.UU. 12 maggio 2022, n. 18891 ritenne "ormai superato l'orientamento secondo cui è irrilevante la condotta susseguente al reato, a fronte della direttiva di segno opposto contenuta all'interno della legge delega n. 134/2021, che può considerarsi già diritto vigente, prima ancora che venisse adottato il D.Lgs. n. 150/2022, entrato in vigore lo scorso 30 dicembre, con cui sono state formalmente inserite, al primo comma dell'art. 131-*bis* c.p., le parole 'anche in considerazione della condotta susseguente al reato". Ne desume che, ad avviso delle sezioni Unite, "la valorizzazione da parte del legislatore di tale specifico criterio di delega - ora espressamente introdotto dal D.Lgs. n. 150/2022 - comporta la necessità di superare l'indirizzo al riguardo seguito dalla giurisprudenza di questa Corte, includendo, nel catalogo degli indicatori dianzi richiamati, anche il profilo di valutazione inerente alla 'condotta susseguente al reato'". Aggiunge, in linea con le sezioni Unite, che "entro tale prospettiva, le condotte successive al reato ben possono 'integrare nel caso concreto un elemento suscettibile di essere preso in considerazione nell'ambito del giudizio di particolare tenuità dell'offesa, rilevando ai fini dell'apprezzamento della entità del danno, ovvero come possibile spia dell'intensità dell'elemento soggettivo'".
Con riguardo al caso di specie, la Sez. III sottolinea che "il giudice di appello dimostra di aver già preso in considerazione il comportamento tenuto successivamente dagli imputati e, segnatamente, il fatto di aver apportato le modifiche tecniche alla macchina, in conformità alle prescrizioni della ASL, e di aver predisposto un sistema di sicurezza aggiuntivo denominato laser scanner, giudicando, tuttavia, tali fatti come 'neutri' ai fini del riconoscimento della causa di non punibilità in quanto inidonei ad incidere favorevolmente sul grado di offensività dell'illecito". Precisa che, "per di più, con riguardo al sistema di sicurezza aggiuntivo, il giudice segnala un passaggio della relazione del consulente della difesa in cui emerge chiaramente tale inidoneità, laddove si afferma che, in ogni caso, l'attrezzaggio del macchinario si sarebbe dovuto effettuare disattivando temporaneamente il laser scanner, in assenza, dunque, di ulteriori garanzie di sicurezza". Sicché "la gravità dell'offesa e l'elevata pericolosità delle condizioni di lavoro consapevolmente non è scalfita, secondo i giudici del merito, dalla condotta susseguente di messa a norma del macchinario". Per giunta, nota che "l'adeguamento del macchinario alle prescrizioni ASL è un comportamento *post delicto* imposto per la prosecuzione dell'attività lavorativa, dunque non significativo ai fini di valutazione della particolare tenuità dell'offesa".
(Circa l'applicazione dell'art. 131-*bis* cod. pen. in materia di sicurezza sul lavoro v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 883 s.).

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

18 maggio - 9 giugno 2023

Sui tumori asbesto-correlati la sez. IV non recede

Cassazione penale, sez. IV, 18 maggio 2023 (u.p. 2 marzo 2023), n. 21144 - Pres. Ciampi - Est. Bellini - P.M. (Diff.) Marinelli - Ric. P.M. in c. M. e altri

Tra il 2022 e il 2023, hanno destato interesse sei pronunce di condanna che sembrano segnare una ripresa della giurisprudenza di merito in tema di tumori professionali, e, in particolare, di tumori asbesto-correlati: Tribunale di Avellino 28 gennaio 2022; Tribunale di Palermo 12 aprile 2022; Corte d'Appello di Venezia 21 giugno 2022; Corte d'Assise di Napoli 22 giugno 2022; Corte d'Appello di Torino 2 maggio 2023; e da ultimo, sull'Eternit di Casale Monferrato, Corte d'Assise di Novara 7 giugno 2023. Il fatto è, però, che in materia la Sez. IV della Suprema Corte non recede dalle posizioni accolte in contrasto con la Sez. III e con la sua stessa giurisprudenza antecedente al 2016 (v. al riguardo Guariniello, *Due Cassazioni in tema di tumori professionali*, in *Dir.prat.lav.*, 2022, pagg. 32-33, 2043).

Ancora ultimamente, in Cass. pen. 16 febbraio 2023, n. 6561 (*ibid.*, 2023, 12, pagg. 771), la Sez. IV affrontò un'ipotesi in cui si era addebitato ai datori di lavoro di una s.p.a. "di aver esposto i lavoratori a polveri di amianto all'interno dello stabilimento, omettendo di adottare le misure che sarebbero valse a tutelarne l'integrità fisica, sicché undici lavoratori si erano ammalati di mesotelioma; due lavoratori si erano ammalati di carcinoma polmonare, un ultimo di asbestosi".

Nel ricorrere avverso la sentenza di assoluzione di alcuni imputati per non aver commesso il fatto o per insussistenza del fatto, e di proscioglimento di altri imputati per essere estinto il reato per morte del reo, il P.M. sviluppò molteplici argomenti. Ma in uno scarno brano, la Sez. IV si limitò a ribattere testualmente: "Ciò posto, il ricorso, il cui testo è stato *supra* riportato quasi integralmente, è articolato su ripetute prospettazioni meramente avversative alle argomentazioni dei giudici di merito, unico essendo il punto che può con qualche verosimiglianza dare corpo ad una censura motivazionale; ovvero l'aver applicato erroneamente il giudizio causale: ciò si tradurrebbe nella manifesta illogicità della motivazione. Vizio che però è del tutto assente, risultando piuttosto il ricorso animato da un assunto erroneo, ovvero che la Corte di appello abbia finito per il negare, affrontando l'impegno dell'accertamento della causalità individuale, proprio quella legge esplicativa di carattere generale che ha assunto di adottare".

Torna ora all'attenzione della Sez. IV un caso in cui la Corte d'Appello aveva assolto gli imputati dai reati di omicidio colposo e di lesione personale colposa consistiti in malattia professionale ai danni vuoi di dipendenti esposti ad amianto nello stabilimento di una s.p.a., vuoi di prossimi congiunti: perché il fatto non sussiste in relazione a decessi e lesioni derivate da carcinoma polmonare, adeno-carcinoma polmonare e asbestosi; per non avere commesso il fatto in relazione a decessi e lesioni derivate da mesotelioma pleurico, placche pleuriche e ispessimenti pleurici. Ed anche questa volta la Sez. IV dichiara inammissibile il ricorso del P.M., per giunta, testualmente, con le medesime parole impiegate dalla predetta sentenza n. 6561/2023: "Ciò posto, il ricorso, le cui ragioni di doglianza sono state riportate quasi integralmente, è articolato su ripetute prospettazioni meramente avversative alle argomentazioni dei giudici di merito, unico essendo il punto che può con qualche verosimiglianza dare corpo ad una censura motivazionale; ovvero l'aver applicato erroneamente il giudizio causale: ciò si traduce però nella manifesta illogicità della motivazione. Vizio che non poteva essere dedotto ai sensi dell'art. 608 comma 1 *bis* c.p.p. e che comunque risulta del tutto assente, essendo piuttosto il ricorso animato da un assunto erroneo, ovvero che la Corte di appello abbia finito per il negare, affrontando l'impegno dell'accertamento della causalità individuale, proprio quella legge esplicativa di carattere generale che il giudice distrettuale ha ritenuto non utilizzabile, quantomeno in relazione al caso in oggetto, attraverso una serie di argomenti logico giuridici puntuali e privi di fratture".

Contrasti giurisprudenziali su interesse o vantaggio nella responsabilità amministrativa

Cassazione penale, sez. IV, 25 maggio 2023 (u.p. 21 aprile 2023), n. 22683 - Pres. Di Salvo - Est. Pezzella - P.M. (Conf.) Costantini - Ric. S.P.A.

Non sempre il percorso ermeneutico della Suprema Corte in tema di responsabilità amministrativa nel settore della sicurezza sul lavoro appare rettilineo. Tarda, in particolare, a consolidarsi una soluzione condivisa a proposito dei criteri d'imputazione dell'interesse o vantaggio che a norma dell'art. 5, commi 1 e 2, D.Lgs. n. 231/2001 debbono caratterizzare i reati commessi da persone apicali e/o sottoposte.

È da tempo pacifico che l'interesse e il vantaggio siano alternativi, e perfettamente compatibili con la natura colposa dell'omicidio o della lesione. Rimane per contro discusso - peraltro, senza un esplicito dissenso - se la responsabilità delle imprese sussista in caso di violazione antinfortunistica non sistematica, ma isolata, e se debba essere esclusa in considerazione dell'esiguità del vantaggio o della scarsa consistenza dell'interesse perseguito.

Accade, quindi, che Cass. pen. 15 settembre 2022, n. 33976 (in *ISL*, 2022, 11, pag. 583) consideri sufficiente "un risparmino" di 1.860 euro, e che Cass. pen. 28 novembre 2022, n. 45131 (in *Dir.prat.lav.*, 2023, 2, 141, in motivazione), nel confermare la condanna di una società per l'illecito amministrativo connesso con il reato di omicidio colposo, ravvisi, anzitutto, un "sicuramente apprezzabile 'vantaggio' per la società, in termini di risparmio di costi, derivante dal mancato adeguamento dell'impianto di segnalazione acustica e dalla mancata installazione di un adeguato presidio fisico di interdizione all'accesso nel letto di cava", e, peraltro, "non negato, nella misura di circa 1000 euro". Invece, Cass. pen. 21 settembre 2022, n. 34943 (in *Dir.prat.lav.*, 2022, 42, pag. 2593) e Cass. pen. 20 ottobre 2022, n. 39615 (in *ISL*, 2022, 12, pag. 651) esigono una violazione antinfortunistica sistematica e un vantaggio non irrisorio (in argomento v. anche la nota relativa a

Cass. pen. 31 gennaio 2022, n. 3299 e a Cass. pen. 24 febbraio 2022, n. 6640, in *Dir.prat.lav.*, 2022, 10, pag. 634).
A fronte di queste non collimanti indicazioni, la sentenza Cass. pen. n. 22683/2023 qui presentata abbraccia la tesi giurisprudenziale alla cui stregua "la responsabilità dell'ente non può essere esclusa in considerazione dell'esiguità del vantaggio o della scarsa consistenza dell'interesse perseguito, in quanto anche la mancata adozione di cautele comportanti limitati risparmi di spesa può essere causa di lesioni personali gravi", e prende atto che, "in applicazione di tali principi, per i giudici di appello deve ritenersi pienamente provato il vantaggio di spesa per l'ente, nel senso di mancato decremento patrimoniale per l'utilizzo per le operazioni di calettamento in verticale di un solo lavoratore anziché di una coppia di lavoratori".

Il nodo del rapporto tra datore di lavoro e RSPP

Cassazione penale, sez. IV, 5 giugno 2023 (u.p. 16 maggio 2023), n. 23986 - Pres. Ciampi - Est. Cappello - P.M. (Parz. conf.) Casella - Ric. C. e altra

Cassazione penale, sez. IV, 18 maggio 2023 (u.p. 26 aprile 2023), n. 21153 - Pres. Ciampi - Est. Ricci - P.M. (Conf.) Odello - Ric. C.
Che la valutazione dei rischi con la conseguente elaborazione del relativo documento costituisca un obbligo indelegabile del datore di lavoro, è un dato reso indiscutibile dall'art. 17, comma 1, lett. a), D.Lgs. n. 81/2008. Così come ben si comprende che l'art. 29, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008, nel tentativo di agevolare il datore di lavoro, preveda che egli effettui la valutazione dei rischi ed elabori il relativo documento in collaborazione con l'RSPP, oltre che con il medico competente (da nominare, stando all'art. 14, comma 1, lett. a, D.L. 4 maggio 2023, n. 48, anche "qualora richiesto dalla valutazione dei rischi").
Solo che la Suprema Corte non è sempre rimasta insensibile alle difficoltà incontrate dal datore di lavoro nel concreto esercizio del ruolo di garante della sicurezza affidatogli, ed anzi in alcune sentenze ha aperto uno spiraglio difensivo al datore di lavoro sprovvisto di competenze specifiche. Già la celebre Cass. pen. 21 dicembre 2012, n. 49821 (in *Dir.prat.lav.*, 2013, 6, pag. 442) prospettò il "caso del SPP che manchi di informare il datore di lavoro di un rischio la cui conoscenza derivi da competenze specialistiche", e affermò che, "in situazioni del genere, pare ragionevole pensare di attribuire, in presenza di tutti i presupposti di legge ed in particolare di una condotta colposa, la responsabilità dell'evento ai componenti del SPP", sotto pena altrimenti "di far gravare sul datore di lavoro una responsabilità che esula dalla sfera della sua competenza tecnico-scientifica". Per mano del medesimo estensore, nel caso ThyssenKrupp, le SS.UU. Cass. pen. 18 settembre 2014, n. 38343 (in *ISL*, 2014, 11, pag. 552), evocarono la responsabilità del SPPR "che manchi di informare il datore di lavoro di un rischio la cui conoscenza derivi da competenze specialistiche", e per prime sottolinearono che "una diversa soluzione rischierebbe di far gravare sul datore di lavoro una responsabilità che esula dalla sfera della sua competenza tecnico-scientifica". Successivamente, Cass. pen. 11 febbraio 2019, n. 6381 (in *Dir.prat.lav.*, 2019, 18, pag. 1162) ritenne irrilevante "la circostanza che la valutazione dei rischi venga eseguita con il concorso di un soggetto portatore di competenze specifiche (il R.S.P.P.), assenti nel datore di lavoro". Spiegò che "la valutazione dei rischi è atto imputato dal legislatore al datore di lavoro ed egli ne porta la responsabilità". E tuttavia ammise che il datore di lavoro "dia dimostrazione di aver fatto tutto quanto imposto dalla diligenza, dalla prudenza e dalla perizia - secondo gli standard a lui riferibili - per la verifica della correttezza dell'operato del RSPP".
Si tratta di un'apertura verso il datore di lavoro che non appare agevole cogliere nella linea espressa dalle sentenze qui presentate (in argomento v. un resoconto giurisprudenziale in Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 323 s.). Per cominciare, nella n. 21153/2023, "con riferimento agli infortuni che siano da ricollegare alla mancata valutazione del rischio ovvero alla mancata adozione delle misure previste nel relativo documento", la Sez. IV rileva che "la responsabilità deve essere configurata in capo al datore di lavoro", e che il RSPP "può essere ritenuto responsabile, in concorso con il datore di lavoro, del verificarsi di un infortunio, ogni qual volta questo sia oggettivamente riconducibile ad una situazione pericolosa che egli avrebbe avuto l'obbligo di conoscere e segnalare, dovendosi presumere che alla segnalazione faccia seguito l'adozione, da parte del datore di lavoro, delle iniziative idonee a neutralizzare tale situazione". Con riguardo al caso di specie, prende atto che "l'infortunio è stato ricondotto causalmente ad una carente valutazione del rischio collegato alle mansioni svolte dal lavoratore dipendente", e afferma che "la valutazione del rischio è funzione tipica del datore di lavoro, non delegabile neppure attraverso il conferimento di una delega di funzioni ad altro soggetto e le eventuali carenze nell'attività di collaborazione alla redazione del DVR da parte del RSPP possono, al più, comportare una responsabilità concorrente, ma non esclusiva, di quest'ultimo".
A sua volta, la Cass. pen. n. 23986/2023 esamina un'ipotesi in cui l'amministratrice delegata di un pastificio e il RSPP vengono condannati per l'infortunio occorso a un lavoratore addetto a un macchinario ed entrato in contatto con il dispositivo di taglio a due lame privo di adeguata protezione. Nel confermare la condanna, osserva che il RSPP, "pur svolgendo all'interno della struttura aziendale un ruolo non gestionale ma di consulenza, ha l'obbligo giuridico di adempiere diligentemente l'incarico affidatogli e di collaborare con il datore di lavoro, individuando i rischi connessi all'attività lavorativa e fornendo le opportune indicazioni tecniche per risolverli, all'occorrenza disincentivando eventuali soluzioni economicamente più convenienti ma rischiose per la sicurezza dei lavoratori, con la conseguenza che, in relazione a tale suo compito, può essere chiamato a rispondere, quale garante, degli eventi che si verifichino per effetto della violazione dei suoi doveri". Ma subito aggiunge che "il datore di lavoro, avvalendosi della consulenza del RSPP, ha l'obbligo giuridico di analizzare e individuare, secondo la propria esperienza e la migliore evoluzione della scienza tecnica, tutti i fattori di pericolo concretamente presenti all'interno dell'azienda e, all'esito, deve redigere e sottoporre periodicamente ad aggiornamento il DVR all'interno del quale è tenuto a indicare le misure precauzionali e i dispositivi di protezione adottati per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori". E si badi che viene ritenuta la responsabilità dell'amministratrice delegata, pur se "il ruolo datoriale ricoperto era cessato qualche giorno prima dell'infortunio". Invero, la Sez. IV sottolinea "la natura della violazione riscontrata, inerente alla mancata previsione di un presidio idoneo a scongiurare un rischio governabile". E ne desume che "trattasi di omissione che neppure la difesa ha preteso di ricollegare a un'iniziativa adottata pochi giorni prima dell'infortunio e che va certamente ricondotta alla organizzazione della procedura lavorativa di cui si discute, predisposta allorquando l'imputata ricopriva il ruolo gestionale al quale è collegata la sua responsabilità". (Analogamente, da ultimo, Cass. pen. 13 gennaio 2023, n. 928, in *ISL*, 2023, 3, pag. 159, con riguardo al direttore generale di una s. p.a. cessato dall'incarico un mese prima dell'infortunio).

Colpa del datore di lavoro o dei sanitari?

Cassazione penale, sez. III, 31 maggio 2023 (u.p. 19 gennaio 2023), n. 23718 - Pres. Serrao - Est. Cirese - P.M. (Conf.) - Ric. P.

Il problema affrontato da questa sentenza è delicato: in caso di morte o lesione del lavoratore infortunato, il datore di lavoro (o chi per o con lui) può discolparsi dall'accusa di omicidio o lesione personale colposa, attribuendo la responsabilità della morte o della lesione alle cure improprie dei sanitari (in argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 353 s.).

In proposito, Cass. pen. 20 aprile 2022, n. 15155 (in *ISL*, 2022, 6, pag. 336) annullò con rinvio la condanna di un datore di lavoro per omicidio colposo, in quanto a seguito di infortunio occorso nel 2008 il dipendente aveva riportato "politraumi vari, trauma cervicale e toraco-addominale, dai quali derivava uno stato comatoso-vegetativo permanente, cui seguiva la morte intervenuta nel 2012".

Osservò che "il nodo da sciogliere - essendo indubbio che l'infortunio produsse nella vittima uno stato di coma vegetativo - riguarda esclusivamente il decesso, collocatosi ad anni di distanza dalla condotta, e coincide con la verifica della sussistenza di una serie causale alternativa, innescante un rischio nuovo e diverso da quello attivato dalla condotta". Spiegò che "l'eventuale diversità dei rischi interrompe e separa la sfera di responsabilità del garante (datore di lavoro) dall'evento prodottosi, quando una qualunque circostanza - in questo caso l'eventuale instaurarsi di una patologia del tutto indipendente dalle lesioni riportate - radicalmente esorbitante rispetto al rischio che egli è chiamato a governare, inneschi una nuova ed autonoma serie causale". Prese atto che "i giudici di merito hanno del tutto pretermesso l'accertamento della causa della morte dell'infortunato, facendo derivare unicamente dallo stato di coma vegetativo, conseguente l'infortunio, l'evento ascritto all'imputato, senza indagare quale patologia abbia materialmente condotto la persona offesa al decesso, avvenuto a distanza di oltre quattro anni dall'incidente, né il collegamento con le lesioni riportate in quella occasione". Notò che "si tratta di un'indagine indispensabile, che non può incombere sull'imputato, al quale non compete l'onere di dimostrare la sussistenza di una serie causale alternativa, essendo la prova del collegamento fra la condotta e la morte onere specifico dell'accusa".

Nel caso ora esaminato, concernente l'infortunio a un occhio colpito da una scheggia metallica con conseguente indebolimento permanente dell'organo, il datore di lavoro condannato per lesione personale colposa lamenta "l'omessa valutazione di decorsi causali autonomi incidenti/sorpassanti", e sostiene, in particolare, che "non è stata valutata l'incidenza del ritardo diagnostico intervenuto in occasione dell'accesso al Pronto Soccorso da parte della persona offesa ed il fatto che la menomazione dell'organo della vista dipende proprio dalla non immediata estrazione del corpo estraneo dall'occhio, omissione da ricondurre alla condotta dei sanitari, che la sera del sinistro si sono limitati a comunicare l'assenza dello specialista ed a rimandare a casa il paziente". La Sez. IV ritiene, invece, di aderire al "principio secondo cui l'eventuale negligenza o imperizia dei sanitari nella prestazione delle cure alla vittima di un infortunio sul lavoro, ancorché di elevata gravità, non può ritenersi causa autonoma ed indipendente, tale da interrompere il nesso causale tra il comportamento di colui che ha causato l'infortunio e la successiva morte della vittima (o l'aggravamento delle lesioni), posto che i potenziali errori di cura costituiscono, rispetto al soggetto leso, un fatto tipico e prevedibile, mentre, ai fini della esclusione del nesso di causalità, occorre un errore del tutto eccezionale, abnorme, da solo determinante l'evento letale". Aggiunge che "la morte della vittima è addebitabile al comportamento dell'agente, perché questi, provocando le originarie lesioni, ha reso necessario l'intervento dei sanitari, la cui imperizia o negligenza non costituisce un fatto imprevedibile ed atipico, ma un'ipotesi che si inserisce nello sviluppo della serie causale".

Omissione dolosa di cautele antinfortunistiche anche a tutela dei terzi

Cassazione penale, sez. I, 9 giugno 2023 (u.p. 24 gennaio 2023), n. 24945 - Pres. Casa - Est. Monaco - P.M. (Diff.) Manuali - Ric. R.

Alcuni mesi or sono, nell'occuparsi dell'evento accaduto sulla funivia che collega Stresa al Mottarone, Cass. pen. 17 ottobre 2022, n. 39091 (in *ISL*, 2022, 12, pag. 651) affrontò una questione che ha diviso nel tempo la giurisprudenza della Suprema Corte in merito al carattere di diffusività del pericolo derivante dalla rimozione od omissione di apparecchi destinati a prevenire infortuni sul lavoro nel delitto di cui all'art. 437 cod. pen. (su questo contrasto cfr. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 868 s.). Rilevò come "un primo indirizzo, che pure ha trovato eco, ancora in tempi non remoti, presso la Corte di cassazione, riconosce penale rilevanza anche alle condotte che, attraverso la violazione della normativa prevenzionale, abbiano messo a repentaglio l'incolumità di un singolo lavoratore". Aderì, però, all'indirizzo che "assegna centrale rilevanza al carattere di diffusività del pericolo derivante dalla rimozione od omissione di apparecchi destinati a prevenire infortuni sul lavoro", e, dunque, all'indirizzo per cui "ai fini della configurabilità dell'ipotesi delittuosa descritta dall'art. 437 c.p., è necessario che l'omissione, la rimozione o il danneggiamento dolosi degli impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire infortuni sul lavoro si inserisca in un contesto imprenditoriale nel quale la mancanza o l'inefficienza di quei presidi antinfortunistici abbia l'attitudine, almeno in via astratta, a pregiudicare l'integrità fisica di una collettività di lavoratori, o, comunque, di un numero di persone gravitanti attorno all'ambiente di lavoro sufficiente a realizzare la condizione di una indeterminata estensione del pericolo". E ciò "in ragione, tra l'altro, della dichiarata finalità cautelare e della collocazione sistematica della disposizione, la cui interpretazione deve essere parametrata all'astratta attitudine della condotta illecita a provocare l'esposizione a pericolo della pubblica incolumità e ad amplificare, per tale via, il rischio, non più circoscritto ad uno o più soggetti e diretto, invero, nei confronti di un'intera, ancorché, se del caso, numericamente contenuta, comunità di lavoratori". Ne ricavò che "l'indagine demandata all'ermeneuta deve essere svolta sul piano della potenziale offensività del comportamento irrispettoso della normativa prevenzionale in chiave, essenzialmente, di sua attitudine ad attingere tutti coloro che, a diverso titolo, vengano a contatto con quell'ambiente lavorativo, piuttosto che su quello della individuazione della platea dei soggetti materialmente coinvolti". Con riguardo al caso di specie, prese atto che "la cabina veniva regolarmente utilizzata, oltre che da turisti e viaggiatori, dai dipendenti della s.r.l. per i giri di prova, le verifiche di funzionalità, gli spostamenti dall'una all'altra postazione e delle ditte incaricate della manutenzione, onde è dato senz'altro apprezzarsi la sussistenza del carattere di diffusività del pericolo creato mediante la volontaria, e illecita, omissione delle cautele prescritte".

Nella sentenza qui presentata, la Sez. I torna sul tema con una significativa precisazione. Il caso concerne il datore di lavoro di un magazzino che, nonostante i provvedimenti prescrittivi

adottati nei suoi confronti, aveva omesso di collocare idonea cartellonistica relativa ai carichi di alcuni scaffali e alle emergenze antincendio, mezzi e impianti di estinzione, uscite di emergenza adeguate. A sua discolpa, l'imputato deduce che "non sussisterebbe alcun pericolo per una pluralità di persone". Ma la Sez. I rigetta il ricorso. Premette che, in ordine alla fattispecie di cui all'art. 437 cod. pen., "si sono formati due diversi orientamenti della giurisprudenza di legittimità": "in alcune pronunce si è affermato che il reato di cui all'art. 437 c.p. è integrato anche nel caso in cui il pericolo interessi soltanto un singolo lavoratore in quanto il bene giuridico tutelato dalla norma concernerebbe anche la sicurezza sul lavoro di una comunità ristretta di lavoratori o di singoli lavoratori, posto che tale disposizione incrimina espressamente la rimozione o l'omissione dolosa di cautele destinate a prevenire infortuni sul lavoro, i quali riguardano di solito singoli soggetti e non indistinte collettività di persone"; "nelle più recenti decisioni, si è invece affermato che ai fini della configurabilità dell'ipotesi delittuosa descritta dall'art. 437 c.p., è necessario che l'omissione, la rimozione o il danneggiamento dolosi degli impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire infortuni sul lavoro si inserisca in un contesto imprenditoriale nel quale la mancanza o l'inefficienza di quei presidi antinfortunistici abbia l'attitudine, almeno in via astratta, a pregiudicare l'integrità fisica di una collettività di lavoratori, o, comunque, di un numero di persone gravitanti attorno all'ambiente di lavoro sufficiente a realizzare la condizione di una indeterminata estensione del pericolo". Ritiene preferibile "il secondo indirizzo, che assegna centrale rilevanza al carattere di diffusività del pericolo derivante dalla rimozione od omissione di apparecchi destinati a prevenire infortuni sul lavoro". Spiega che "la collocazione sistematica della norma e la finalità cautelare da questa perseguita impongono di ritenere che la corretta interpretazione della stessa sia quella nella quale si attribuisce rilievo all'astratta attitudine della condotta illecita a porre in pericolo l'incolumità pubblica, intesa come una comunità di lavoratori ovvero terze persone, non potendo ritenersi che la norma si riferisca a un rischio concreto circoscritto a un singolo soggetto". In questa ottica, peraltro, utilmente precisa che. per verificare la sussistenza del reato, "l'interprete deve tenere conto dell'attitudine del comportamento illecito ad attingere tutti coloro che, a diverso titolo, vengano a contatto con quell'ambiente lavorativo". Con riguardo al caso di specie, prende atto che, nel magazzino, "avevano avuto e avevano accesso anche altre e diverse persone", in rapporto "alle necessità connesse al trasporto e allo scarico delle merci pesanti e ingombranti all'interno del magazzino e, da ultimo, anche all'ingresso di estranei, come in effetti in concreto avvenuto alla presenza dei tecnici della S.Pre.S.A.L., pure presenti all'interno del magazzino per motivi di servizio". E pertanto condivide l'interpretazione accolta dai magistrati di merito: "il delitto, posto a tutela dell'incolumità pubblica, è configurabile ogni volta che possa prefigurarsi un pericolo anche per terzi, estranei all'impresa, che dovessero accidentalmente accedere ai luoghi di lavoro".

IL COORDINATORE NEI CANTIERI: UN PERSONAGGIO SEMPRE PIÙ CONTROVERSO

Cass.pen., sez. IV, 6 giugno 2023 (u.p. 9 marzo 2023), n. 24165 - Pres. Ciampi – Est. Ranaldi – P.M. (Diff.) Mignolo – Ric. G.

Ecco una sentenza destinata a stupirci in merito alle discusse funzioni spettanti al coordinatore nei cantieri temporanei o mobili. Stando ad una prima tesi, le funzioni del coordinatore per l'esecuzione dei lavori non si limitano a compiti organizzativi e di raccordo o di collegamento tra le eventuali varie imprese che collaborano nella realizzazione dell'opera, ma si estendono anche al compito di vigilare sulla corretta osservanza da parte delle imprese o della singola impresa delle prescrizioni del piano di sicurezza e ciò a maggior garanzia dell'incolumità dei lavoratori. A partire dal 2016, e ancora oggi, la Sez. IV della Corte Suprema in più sentenze accoglie una tesi meno impegnativa per il coordinatore. Asserisce, infatti, che il coordinatore per l'esecuzione riveste un ruolo di vigilanza che riguarda la generale configurazione delle lavorazioni che comportino un rischio interferenziale e non la puntuale e stringente vigilanza, momento per momento, demandata alle figure operative, ossia al datore di lavoro, al dirigente, al preposto, salvo l'obbligo di adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato ed immediatamente percettibile, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate". (Per un ampio resoconto giurisprudenziale in argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, 1082 s.).

La sentenza qui presentata estende la tesi meno impegnativa al coordinatore per la progettazione dei lavori. Il caso concerne un infortunio occorso in un cantiere. Oltre al datore di lavoro del lavoratore infortunato, viene condannato per omicidio colposo anche il coordinatore per la progettazione dei lavori, con l'addebito di non aver prescritto nel PSC adeguate modalità lavorative.

La Sez. IV annulla la condanna del coordinatore per non aver commesso il fatto. Osserva, infatti, che "si è trattato, non di una situazione concretizzante un rischio interferenziale, bensì di gestione di un rischio specifico riguardante l'attività appaltata alla ditta datrice di lavoro dell'infortunato, in alcun modo riconducibile, quindi, alla responsabilità del coordinatore per la progettazione". Spiega che "tale figura è chiamata a gestire, fra le altre cose, i rischi interferenziali connessi alle lavorazioni (cd. rischi generici), tra i quali non rientrano i rischi specifici propri dell'attività della singola impresa, di competenza del datore di lavoro, in quanto non inerenti all'interferenza fra le opere di più imprese". E richiama a supporto Cass. pen. 15 aprile 2021 n. 14179, e, cioè, una pronuncia a ben vedere tutta incentrata sulla figura del coordinatore per l'esecuzione dei lavori.

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

14 giugno - 12 luglio 2023

Non incostituzionale il regime della prescrizione dell'illecito amministrativo 231

Cassazione penale, sez. VI, 14 giugno 2023 (u.p. 18 aprile 2023), n. 25764 - Pres. Criscuolo - Est. Gallucci - P.M. (Conf.) Riccardi - Ric. S.P.A.

Nel settore della sicurezza sul lavoro, la responsabilità amministrativa delle imprese non patisce una criticità che invece frena ogni giorno di più la responsabilità penale. Sempre più frequentemente si riscontra nella prassi giudiziaria un fenomeno: proscioglimento per prescrizione delle persone fisiche imputate del delitto di omicidio colposo o di lesione personale colposa commesso con violazione delle norme sulla sicurezza del lavoro, ma condanna della società per l'illecito amministrativo di cui all'art. 25-*septies*, D.Lgs. n. 231/2001, e ciò in virtù del principio di "autonomia delle responsabilità dell'ente" ivi previsto dall'art. 8, comma 1: "La responsabilità dell'ente sussiste anche quando a) l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile; b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia". (In argomento v. l'e-book Guariniello, *La responsabilità amministrativa delle imprese a tutela del lavoro e dell'ambiente*, Wolters Kluwer, 2022, pag. 7 s.).

Non sorprende allora il tentativo di far dichiarare l'illegittimità costituzionale della disciplina dettata dall'art. 22, D.Lgs. n. 231/2001 in tema di prescrizione dell'illecito amministrativo dipendente da reato. Nel caso affrontato dalla sentenza qui presentata, la Difesa della s.p.a. condannata per illecito amministrativo sostiene che si tratta di una disciplina "totalmente distonica rispetto alla prescrizione penale", atta a delineare "un regime che viola plurimi principi costituzionali: 1) l'art. 3 Cost., per irragionevole disparità di trattamento dell'ente rispetto alla persona fisica imputata del reato presupposto, atteso che la responsabilità dell'ente deve qualificarsi come avente natura penale; in ogni caso, la soluzione non muterebbe anche riconoscendo alla stessa natura di *tertium genus* connotato da profili punitivi dal momento che alla luce dei principi della Conv.Edu, come declinati dalla relativa Corte, ad essa dovrebbero comunque applicarsi le garanzie spettanti al soggetto cui viene contestato un illecito rientrante nella 'matière pénale'; 2) l'art. 24 Cost., per la violazione de diritto di difesa derivante dall'impossibilità di avvalersi del 'diritto di difendersi provando' in relazione a fatti che stante il regime di sostanziale imprescrittibilità dell'illecito possono essere giudicati, come nel caso di specie, a moltissimi anni di distanza dal loro verificarsi; 3) l'art. 41 Cost., per il *vulnus* del diritto di iniziativa economica privata in ragione della grave compromissione della possibilità dell'ente di continuare a svolgere la propria attività (anche per effetto delle norme limitative dell'accesso alle pubbliche gare nei confronti dell'ente sotto processo); 4) l'art. 111 Cost., per la violazione del giusto processo, nella parte in cui prescrive che esso debba avere una ragionevole durata, impedita in radice dalla imprescrittibilità dell'illecito dipendente da reato; ragionevole durata che, ai sensi dell'art. 6 della Conv.Edu vale anche nei confronti delle persone giuridiche (profilo, questo, che rileva anche quale violazione dell'art. 117 Cost.)".

Tutta da leggere l'ampia risposta negativa data dalla Sez. VI in linea con i chiarimenti dati nel caso ThyssenKrupp da SS.UU., 18 settembre 2014, n. 38343, nonché da Cass. pen. 7 luglio 2016, n. 28299. In particolare, la Sez. VI esclude che "la disciplina prevista dall'art. 22 D.Lgs. n. 231/2001 sia confliggente con il principio costituzionale della ragionevole durata del processo (art. 111, secondo comma, Cost.), anche inteso come diritto ad essere giudicato senza ritardo, con riferimento all'art. 24 Cost. e all'accezione del canone di ragionevole durata in termini di garanzia soggettiva". Spiega che "l'art. 111, secondo comma, Cost. esprime un principio rivolto soprattutto al legislatore, perché predisponga gli strumenti normativi in grado di contenere i tempi del processo e di assicurare una giustizia efficiente", e che, tuttavia, "la ragionevole durata cui si riferisce il principio costituzionale non deve essere intesa come semplice speditezza in funzione di un'efficienza *tout court*, ma piuttosto come razionale contemperamento dell'efficienza con le garanzie, la cui concreta attuazione è rimessa alle opzioni del legislatore". Ne desume che "il legislatore ha, da un lato, introdotto un termine di prescrizione oggettivamente breve, pari a soli cinque anni dalla consumazione dell'illecito, nella dichiarata intenzione di contenere la durata della prescrizione e di non lasciare uno spazio temporale eccessivamente ampio per l'accertamento dell'illecito nel corso delle indagini, anche per favorire le esigenze di certezza di cui necessita l'attività delle imprese, dall'altro, ha previsto un regime degli effetti interruttivi che replica la disciplina civilistica, stabilendo che, una volta contestato l'illecito amministrativo, 'la prescrizione non corre fino al momento in cui passa in giudicato la sentenza che definisce il giudizio'", in tal guisa realizzando "un bilanciamento tra le esigenze di durata ragionevole del processo, soprattutto nel prevedere un termine breve di prescrizione, e le esigenze di garanzia, corrispondenti nella specie al valore della completezza dell'accertamento giurisdizionale riferito ad una fattispecie complessa come quella relativa all'illecito amministrativo dell'ente". E ancora: "L'effetto di un tale bilanciamento risiede nella tendenziale riduzione del rischio di prescrizione una volta che, esercitata l'azione penale, si instauri il giudizio, con il contrappeso rappresentato dalla ridotta durata del termine di prescrizione, fissato per tutti gli illeciti in cinque anni, termine sensibilmente più breve rispetto a quanto previsto dal codice penale. Una volta contestato l'illecito nel termine di cinque anni risulta difficile che si verifichi la prescrizione nel corso del giudizio, a differenza di quanto accade per i reati, ma ciò avviene sulla base di una scelta del legislatore che vuole evitare che, in presenza dell'interesse dell'autorità procedente a far valere la potestà punitiva dello Stato, manifestata attraverso l'esercizio dell'azione penale, si corra il rischio di dover dichiarare l'estinzione dell'illecito per il sopraggiungere della prescrizione". Significativa appare, altresì, l'analisi dedicata all'eccepito contrasto con l'art. 41 Cost: "la sottoposizione degli enti che svolgono attività economica alla disciplina del D.Lgs. n. 231, lungi da porsi in contrasto con il precetto costituzionale, ne costituisce al contrario attuazione, mirando ad evitare che, anziché favorire l'attività sociale, l'iniziativa economica privata rappresenti l'occasione per agevolare la commissione di reati".

Al tramonto le parole d'ordine "conoscenza o conoscibilità"?

Cassazione penale, sez. IV, 26 giugno 2023 (u.p. 31 maggio 2023), n. 27599 - Pres. Di Salvo - Est. Mari - P.M. (Parz.conf.) Tampieri - Ric. G. e altro

In forza dell'art. 18, comma 1, lett. f), D.Lgs. n. 81/2008, il datore di lavoro e i dirigenti, devono "richiedere l'osservanza da parte dei singoli lavoratori delle norme vigenti, nonché delle disposizioni aziendali in materia di sicurezza e di igiene del lavoro e di uso dei mezzi di protezione collettivi e dei dispositivi di protezione individuali messi a loro disposizione". A sua volta, l'art. 18, comma 3-*bis*, D.Lgs. n. 81/2008 impone al datore di lavoro e ai dirigenti di "vigilare in ordine all'adempimento degli obblighi di cui agli articoli 19, 20, 22, 23, 24 e 25", e, dunque, anche degli obblighi spettanti ai lavoratori, "ferma restando l'esclusiva responsabilità dei soggetti obbligati ai sensi dei medesimi articoli qualora la mancata attuazione dei predetti obblighi sia addebitabile unicamente agli stessi e non sia riscontrabile un difetto di vigilanza del datore di lavoro e dei dirigenti". D'altra parte, l'obbligo di vigilanza sui lavoratori è sanzionato a carico del datore di lavoro e dei dirigenti dall'art. 55, comma 1, lett. c), D.Lgs. n. 81/2008, ed è delegabile da parte del datore di lavoro nel rispetto dei requisiti previsti dall'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008. Peraltro, in sottaciuto contrasto con la consolidata giurisprudenza del passato, alcune recenti sentenze della Sez. IV, sotto l'insegna delle parole d'ordine "conoscenza o conoscibilità", hanno creato un argine difensivo a protezione del datore di lavoro, a prescindere dal fatto che il datore di lavoro abbia delegato ad altri l'obbligo di vigilanza nelle forme stabilite dall'art. 16, D.Lgs. n. 81/2008. Leggiamo, ad es., Cass. 21 aprile 2022, n. 15486 (in *ISL*, 2022, 6, 338) : "non può essere ascritta al datore di lavoro la responsabilità di un evento lesivo o letale per *culpa in vigilando* qualora non venga raggiunta la certezza della conoscenza o della conoscibilità, da parte sua, di prassi incaute, neppure sul piano inferenziale (ossia sulla base di una finalizzazione di tali prassi a una maggiore produttività), dalle quali sia scaturito l'evento", e "in tema di infortuni sul lavoro, in presenza di una prassi dei lavoratori elusiva delle prescrizioni volte alla tutela della sicurezza, non è ravvisabile la colpa del datore di lavoro, sotto il profilo dell'esigibilità del comportamento dovuto omesso, ove non vi sia prova della sua conoscenza, o della sua colpevole ignoranza, di tale prassi". Sarebbe, dunque, necessaria l'acquisizione di elementi probatori certi ed oggettivi che dimostrino tale conoscenza o conoscibilità.

La sentenza qui presentata - lungi dall'ispirarsi alle parole d'ordine "conoscenza o conoscibilità" - fa rivivere la giurisprudenza del passato. Questo il principio affermato: "il datore di lavoro il datore di lavoro deve comunque comunque vigilare per impedire l'instaurazione di prassi *contra legem* foriere di pericoli per i lavoratori, con la conseguenza che, in caso di infortunio del dipendente, la condotta del datore di lavoro che abbia omesso ogni forma di sorveglianza circa la pericolosa prassi operativa instauratasi, integra il reato di lesioni colpose aggravate dalla violazione delle norme antinfortunistiche".

(Per un ampio resoconto giurisprudenziale in argomento v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 330 s.).

Sequestro di macchine da cucire e caporalato a prato

Cassazione penale, sez. III, 10 luglio 2023 (c.c. 9 marzo 2023), n. 29826 - Pres. Liberati - Est. Gentili - P.M. (Conf.) Costantini - Ric. L.

Il caso conferma il rilievo ormai assunto dal fenomeno del caporalato che contrariamente alle comuni opinioni appare in pericolosa espansione al Sud come al Nord e al Centro Italia, per giunta anche in settori diversi dall'agricoltura quali i cantieri navali, gli autotrasporti, gli autolavaggi, e appunto l'abbigliamento (v. l'e-book Guariniello, *Il caporalato commentato con la giurisprudenza*, Wolters Kluwer, 2023, pag. 10 s.). Infatti, la Suprema Corte prende in considerazione un sequestro in origine probatorio, ma poi convertito in preventivo, di 61 macchine da cucire a Prato in relazione al reato di caporalato. E ne trae spunto per fornire indicazioni preziose in vista di un'applicazione sempre più diffusa delle indagini in materia.

A propria discolpa, l'indagato lamenta che "il Tribunale avrebbe affermato la (sua) consapevolezza dello stato di bisogno in cui versavano i dipendenti, essendo questa implicata dal ruolo apicale da lui rivestito nell'amministrazione dell'impresa e dalle modalità dello sfruttamento dei lavoratori", e che "tale metodica avrebbe comportato il disconoscimento della rilevanza autonoma dell'approfittamento dello stato di bisogno dei lavoratori quale elemento necessario ai fini della punibilità, ai sensi della fattispecie incriminatrice, distinto da quello dello sfruttamento ed integrato dalla conoscenza dello stato esistenziale della persona unita al vantaggio che consapevolmente se ne trae", tanto è vero che "nessuno dei lavoratori escussi a sommarie informazioni aveva dichiarato che egli fosse consapevole delle loro condizioni socio-familiari". Inoltre, l'indagato nega "la ritenuta sussistenza del *periculum in mora*, individuato nel rischio di alienazione, da parte dell'indagato, dei beni oggetto della richiesta di sequestro preventivo", e al riguardo rileva che egli "aveva richiesto al PM ed ottenuto di poter utilizzare i macchinari già oggetto di sequestro probatorio", "circostanza che deporrebbe in senso contrario rispetto alla volontà di compiere una cessione di azienda al fine di alienarli".

La Sez. III disattende queste argomentazioni difensive. Quanto allo stato di bisogno, rileva che "la struttura del reato contestato prevede la rilevanza penale della condotta di impiego di manodopera, sottoposta a sfruttamento, approfittando dello stato di bisogno in cui quella versa", e che "il consapevole approfittamento dello stato di bisogno in cui versavano i lavoratori utilizzati dall'indagato era stato plausibilmente tratto dalla circostanza che era stato lo stesso indagato, evidentemente messo al corrente della condizione in cui i lavoratori si trovavano, a reperire per loro le precarie sistemazioni abitative nelle quali essi avevano alloggio e dovendosi ritenere che il bisogno abitativo, così da lui precariamente soddisfatto, sia da ricomprendere fra le condizioni integranti lo stato di bisogno necessario ai fini della sussistenza del reato". Per ciò che attiene al requisito dello sfruttamento, sottolinea, "quali indici inequivocabili", "la plurima violazione della normativa in materia di sicurezza ed igiene sui luoghi di lavoro, la sorveglianza, tramite strumenti di ripresa televisiva, cui faceva seguito, in caso di errori nello svolgimento dei compiti assegnati, l'obbligo di riparare ad essi in orari esulanti rispetto a quello ordinari di lavoro, la mancata retribuzione in caso di malattie brevi o di riposi, oltre ai pesantissimi ritmi di lavoro imposti alle maestranze".

Circa il *periculum in mora*, la Sez. III premette che "l'art. 603-*bis*.2. c.p. prevede, in caso di condanna, la confisca obbligatoria delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato, categoria in cui indubbiamente rientrano i macchinari al cui funzionamento erano destinate le persone offese del reato". Precisa che, "trattandosi di cose mobili, l'esistenza del pericolo di una loro dispersione è sostanzialmente immanente, dato l'agile regime di trasferimento della proprietà dei beni tale, fra l'altro, da rendere assai arduo il recupero del bene ove ceduto a terzi", e che non "si può ritenere che il pericolo in questione sia escluso dal fatto che l'indagato abbia ottenuto il permesso di proseguire nello svolgimento della sua attività imprenditoriale, potendo, evidentemente, la stessa essere svolta anche con macchine diverse da

quelle che, ad oggi, costituiscono il corpo del reato". Considera poi "la circostanza che in ogni caso la florida condizione patrimoniale del prevenuto consentirebbe, anche ove fosse perduta la disponibilità dei macchinari in questione, il ricorso alla forma sussidiaria di confisca per equivalente, il che renderebbe del tutto evanescente il *periculum in mora*". Ma ribatte che "proprio la natura sussidiaria della confisca per equivalente la rende una ipotesi subordinata alla impossibilità di provvedere alla confisca diretta, impossibilità che, nei limiti del consentito, deve essere scongiurata onde perseguire la forma elettiva di confisca diretta e non, solamente, quella ad essa logicamente subordinata".
(Sui punti toccati dalla presente sentenza v. Guariniello, *op,cit.*, pagg. 22 s. e 60 s.).

Dispositivi di protezione nei lavori in quota: linee guida della Cassazione

Cassazione penale, sez. IV, 12 luglio 2023 (u.p. 6 aprile 2023), n. 30166 - Pres. Serrao - Est. Cenci - P.M. (Parz. conf.) - Ric. M.

Cassazione penale, sez. IV, 6 luglio 2023 (u.p. 25 maggio 2023), n. 28789 - Pres. Di Salvo - Est. Ricci - P.M. (Parz.conf.) Marinelli - Ric. M.
Tra le novelle al D.Lgs. n. 81/2008 introdotte dal decreto legge Lavoro convertito dalla legge 3 luglio 2023 n. 85, ve n'è una che, al di là dell'attuale versione, induce a sperare in un futuro sviluppo. Invero, esprime l'esigenza di "ridurre gli infortuni nel settore delle costruzioni" (secondo quanto sostiene la Relazione al Disegno di legge n. 685 di conversione), e perlomeno estende ai lavoratori autonomi l'obbligo di utilizzare "idonee opere provvisionali in conformità alle disposizioni di cui al titolo IV", dedicato ai cantieri temporanei o mobili. Fanno spicco naturalmente le misure contemplate dal Capo II, dedicato agli allarmanti lavori in quota.
Diventa a maggior ragione necessario confrontarsi con le analisi dedicate nel giro di un tempo eloquentemente breve dalle presenti sentenze all'art. 111, D.Lgs. n. 81/2008, concernente gli "obblighi del datore di lavoro nell'uso di attrezzature per lavori in quota".
La n. 28789/2023 si occupa di un infortunio mortale occorso a un lavoratore intento ad applicare sul tetto di una unità produttiva uno strato di impermeabilizzazione di gomma liquida e precipitato da un'altezza di cinque metri a causa dello sfondamento di una lastra di copertura. Nel confermare la condanna del datore di lavoro, la Sez. IV rileva che l'art. 111, comma 1, lett. a), stabilisce la priorità delle misure di protezione collettiva rispetto alle misure di protezione individuale, sul presupposto che "i dispositivi di protezione collettiva sono atti ad operare indipendentemente dal fatto, ed a dispetto del fatto, che il lavoratore abbia imprudentemente omesso di utilizzare il dispositivo di protezione individuale". Aggiunge che, nel successivo comma 4, l'art. 111 prevede che "il datore di lavoro può disporre l'impiego di sistemi di accesso e di posizionamento mediante funi solamente nelle circostanze in cui risulti che l'impiego di un'altra attrezzatura di lavoro considerata più sicura non sia giustificato per la breve durata di utilizzo ovvero per caratteristiche del luogo non modificabili", e in tal guisa "rafforza l'indicazione iniziale circa la preferenza del legislatore per i sistemi di protezione collettiva in relazione ai lavori in quota". Inoltre, dal comma 6, desume che "solo l'esecuzione di lavori di natura particolare può giustificare l'eliminazione temporanea di un dispositivo di protezione collettiva contro le cadute che, in ogni caso, dovrà essere immediatamente ripristinato una volta terminato il lavoro di natura particolare".
A questo punto, la Sez. IV osserva che "l'intero corpo di regole cautelari individuate dal legislatore per i lavori in quota indica che i dispositivi di protezione collettiva sono da considerare lo strumento di maggior tutela per la sicurezza dei lavoratori, in quanto vengono indicati come prioritari tra i criteri da seguire nella scelta delle attrezzature di lavoro". Con riguardo al caso di specie, prende atto che "il lavoratore deceduto stava lavorando in quota in assenza di qualsivoglia dispositivo di protezione, collettivo o individuale", in quanto "non erano state previste linee vita e al momento dell'infortunio il lavoratore non indossava alcuna imbracatura". E insegna che "l'adozione delle misure è obbligatoria, indipendentemente dalla durata della lavorazione da effettuare, posto che il rischio caduta si concretizza per il solo fatto di raggiungere una quota in altezza".
A sua volta, la n. 30166/2023 ribadisce che "in tema dì sicurezza dei lavoratori che devono eseguire lavori in quota, il datore di lavoro, ai sensi dell'art. 111 D.Lgs. n. 81/2008, è tenuto ad adottare misure di protezione collettiva in via prioritaria rispetto a misure di protezione individuale, in quanto le prime sono atte ad operare anche in caso di omesso utilizzo da parte de/ lavoratore del dispositivo individuale, con la conseguenza che l'omessa adozione delle seconde non è sufficiente a determinarne la responsabilità per l'infortunio occorso a un lavoratore, ove siano state adottate adeguate misure di protezione collettiva".
(Per un quadro dei precedenti giurisprudenziali relativi all'art. 111, D.Lgs. n. 81/2008 v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 1145 s.).

Senza pace il coordinatore nei cantieri

Cassazione penale, sez. IV, 12 luglio 2023 (u.p. 6 aprile 2023), n. 30167 - Pres. Serrao - Est. Bruno - P.M. (Parz. conf.) - Ric. D.R. e altri
Torna la Suprema Corte con accenti nuovi su un personaggio centrale e quanto mai discusso nei cantieri edili: il coordinatore per l'esecuzione dei lavori (v. in argomento Guariniello, "DVR, DUVRI, PSC: i rischi", in *Dir.prat.lav.*, 2023, 14, pag. 853 s.). L'analisi è quanto mai ampia, e denota la sottostante consapevolezza in ordine alla difficoltà del tema. Non a caso, esordisce con le parole "la questione presenta aspetti di una certa complessità".
In effetti, stando ad una prima tesi, le funzioni del coordinatore per l'esecuzione dei lavori non si limitano a compiti organizzativi e di raccordo o di collegamento tra le eventuali varie imprese che collaborano nella realizzazione dell'opera, ma si estendono anche al compito di vigilare sulla corretta osservanza da parte delle imprese o della singola impresa delle prescrizioni del piano di sicurezza e ciò a maggior garanzia dell'incolumità dei lavoratori. A partire dal 2016, e ancora oggi, la Sez. IV della Suprema Corte in più sentenze accoglie una tesi meno impegnativa per il coordinatore. Asserisce, infatti, che il coordinatore per l'esecuzione riveste un ruolo di vigilanza che riguarda la generale configurazione delle lavorazioni che comportino un rischio interferenziale e non la puntuale e stringente vigilanza, momento per momento, demandata alle figure operative, ossia al datore di lavoro, al dirigente, al preposto, salvo l'obbligo di adeguare il piano di sicurezza in relazione all'evoluzione dei lavori e di sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato ed immediatamente percettibile, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti da parte delle imprese interessate".
Nel caso di specie, il coordinatore era stato condannato per l'infortunio mortale occorso a un lavoratore intento a disarmare un solaio e caduto da un'impalcatura mancante di parapetti su un lato. A sua discolpa, sottolinea "la mancanza della

contestuale presenza di più imprese al momento dell'infortunio". Ma la Sez. IV ribatte che "si tratta di elemento ininfluente ai fini della ricorrenza della responsabilità del coordinatore". E in termini quanto mai eloquenti spiega che "la norma, nel definire il perimetro di intervento del coordinatore, non richiede la concomitante presenza, di più imprese o lavoratori autonomi le cui attività siano suscettibili di sovrapposizione od interferenza". Di qui una conclusione che si attendeva da tempo: "la responsabilità del coordinatore e i suoi compiti di alta vigilanza non sono limitati al governo del solo rischio interferenziale, essendo tenuto al generale controllo sulla corretta osservanza, da parte delle imprese, delle disposizioni contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento, indipendentemente dalla circostanza che, al momento dell'infortunio, si trovasse ad operare una sola impresa".

Continua il dramma del datore di lavoro

Cassazione penale, sez. IV, 12 luglio 2023 (u.p. 6 giugno 2023), n. 30175 - Pres. Di Salvo - Est. Serrao - P.M. (Parz. diff.) Odello - Ric. C. e P.C.

Ancora nessuno ne parla. Eppure, a maggior ragione dopo le leggi nn. 215/2021 e 85/2023, non è più il caso di mantenere il silenzio sul dramma del datore di lavoro quale garante di sicurezza. L'art. 2, comma 1, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008 ci guida nell'individuazione del datore di lavoro. Ed è agevole desumerne un dato basilare, ma chissà perché generalmente trascurato: nelle aziende, nelle società per azioni così come nelle imprese pubbliche, il datore di lavoro si individua a prescindere dal possesso di competenze tecniche. Eppure, spetta proprio al datore di lavoro l'obbligo indelegabile di valutazione dei rischi, e, dunque, dice la Cassazione, due obblighi: l'obbligo di analizzare i rischi e individuare le misure di prevenzione contro tali rischi alla luce della "migliore evoluzione della scienza tecnica", e l'obbligo di individuare le misure idonee a contenere i rischi al massimo livello tecnologicamente possibile". Domanda: come fa il datore di lavoro, e, cioè, un soggetto che non è necessariamente dotato di competenza tecnica, a conoscere la "migliore evoluzione della scienza tecnica", e il massimo livello tecnologicamente possibile?

Certo, l'art. 29, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 tenta di agevolare il datore di lavoro, e prevede che egli effettui la valutazione dei rischi ed elabori il relativo documento in collaborazione con l'RSPP, oltre che con il medico competente, ove nominato. Ma Cass. pen. 5 giugno 2023 n. 23986 e Cass. pen. 8 maggio 2023 n. 21153 (in *ISL,* 2023, 404) ci hanno ricordato, la prima, che "la valutazione del rischio è funzione tipica del datore di lavoro, non delegabile neppure attraverso il conferimento di una delega di funzioni ad altro soggetto e le eventuali carenze nell'attività di collaborazione alla redazione del DVR da parte del RSPP possono, al più, comportare una responsabilità concorrente, ma non esclusiva, di quest'ultimo", e la seconda che "il datore di lavoro, avvalendosi della consulenza del RSPP, ha l'obbligo giuridico di analizzare e individuare, secondo la propria esperienza e la migliore evoluzione della scienza tecnica, tutti i fattori di pericolo concretamente presenti all'interno dell'azienda e, all'esito, deve redigere e sottoporre periodicamente ad aggiornamento il DVR all'interno del quale è tenuto a indicare le misure precauzionali e i dispositivi di protezione adottati per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori". In questo quadro, si fa apprezzare l'obbligo di formazione del datore di lavoro previsto dalla legge n. 215/2021 (peraltro, con rinvio a un Accordo Stato-Regioni non ancora adottato pur a termine ampiamente scaduto) e dalla legge n. 85/2023 (tuttavia, limitatamente alle attrezzature che richiedano per il loro impiego conoscenze o responsabilità particolari in relazione ai loro rischi specifici). E, dunque, per ora sopravvive la condizione di un datore di lavoro individuato a prescindere dal possesso di competenze tecniche, e, quindi, fatalmente abbandonato in balia di un dirompente principio affermato dalla Suprema Corte nella sentenza qui presentata: "la redazione del documento di valutazione dei rischi, anche nei casi nei quali sia stata effettuata, esige poi l'adozione delle relative misure di prevenzione e, in ogni caso, ciò non esclude fa responsabilità del datore di lavoro quando, per un errore nell'analisi dei rischi o nell'identificazione di misure adeguate, non sia stata adottata idonea misura di prevenzione". Un dramma per il datore di lavoro, ma un dramma per gli stessi lavoratori che non risultano effettivamente garantiti da un tal datore di lavoro.

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

24 luglio - 30 agosto 2023

Morte del lavoratore malato di asbestosi

Cassazione penale, sez. IV, 24 luglio 2023, n. 31812 (u.p. 8 febbraio 2023) - Pres. Dovere - Est. Cenci - P.M. (Parz.conf.) Orsi - Ric. P.M. e P.C. in c. C.

Prosegue, dunque, l'opera della Sez. IV in merito alle patologie asbesto-correlate (v., da ultimo, Cass. pen. 18 maggio 2023 n. 21144, in *ISL*, 2023, 7, pag. 403; Cass. pen. 16 febbraio 2023 n. 6561, in *Dir.prat.lav.*, 2023, 12, pag. 771; e in proposito Guariniello, *Due Cassazioni in tema di tumori professionali*, in *Dir. prat.lav.*, 2022, 32-33, pag. 2043).

È la volta di un operaio esposto ad amianto presso un cantiere navale, dal 1965 al 1974 alle dipendenze di una cooperativa appaltatrice, e dal 1974 al 1993 in qualità di socio lavoratore di altra cooperativa. Imputato di omicidio colposo in suo danno il legale rappresentante della seconda cooperativa nel quadriennio compreso tra il 1989 ed il 1993. Tribunale e Corte d'Appello ritengono "insussistente il nesso di causa tra la asbestosi polmonare da inalazione di amianto, malattia professionale, peraltro riconosciuta dall'Inail, da cui era affetto l'operaio, conclamata almeno dal 1998 e pacificamente cagionata dal protratto contatto con l'amianto, e il decesso avvenuto per collasso cardiocircolatorio all'età di quasi settantotto anni, quando era in pensione da più di venti anni".

Nel dichiarare inammissibile il ricorso del P.M. e nel rigettare il ricorso delle Parti Civili in linea con le argomentazioni svolte dalla difesa dell'imputato, la Sez. IV osserva, anzitutto, che "i riferimenti delle parti civili alla giurisprudenza della Sezione Lavoro della Corte di legittimità non sono rilevanti in ragione sia delle diverse finalità dei due sistemi (penale: l'accertamento dei fatti dli reato; civile-lavoro: l'attribuzione di un indennizzo, ricorrendone le condizioni), sia delle differenti regole di valutazione da applicarsi nei processi (penale: 'al di là di ogni ragionevole dubbio'; civile: 'più probabile che non')". Rimprovera poi alle parti civili di non confrontarsi con il tema della "causalità individuale", poiché "il solo ricorso alla causalità generale, anche attraverso dati statistici, in ipotesi astratta, non sarebbe sufficiente", e di essersi limitate a "sviluppare argomenti in termini non già di vera e propria causalità in senso giuridico, ma soltanto di causalità statistico-epidemiologica, peraltro alla stregua di dati statistici che non risultano essere pacifici". Richiama in proposito la nota sentenza Cozzini "ove si è messo in luce come, al fine di poter fornire una risposta corretta all'interrogativo circa il ruolo causale dell'esposizione all'amianto avvenuta mentre un imputato rivestiva una carica che lo rendeva garante di quel rischio, sia necessario formulare un duplice giudizio: prima, individuare una condivisa legge scientifica di copertura che affermi la idoneità di una determina esposizione a produrre un effetto concausale; e, poi, corroborare tale ipotesi alla luce delle circostanze del caso concreto" (Cass. pen. 13 dicembre 2010, n. 43786, in *ISL*, 2011, 3, pag. 167: per un'analisi critica della pronuncia Cozzini, anche alla luce di successive decisioni della stessa Sez. IV ignorate dalla sentenza qui presentata, Guariniello, *In tema di tumori professionali dopo Cass. 17 settembre 2010, Cozzini*, in *Foro it.*, 2012, II, pag. 525). In questa ottica, sostiene che, "una volta accertata, in ipotesi, la causalità di tipo generale, si impone, trattandosi di processo penale, una necessaria verifica successiva, che consiste nella esclusione dell'intervento di decorsi causali alternativi, i quali potrebbero consistere:

1) o in fattori di rischio diversi dall'amianto, che potrebbero avere rilievo ove la patologia sia multifattoriale;

2) o in esposizioni all'amianto che siano avvenute in periodi diversi da quelli in cui l'imputato aveva la carica, cioè la posizione di garanzia, ad esempio nel caso di plurime esposizioni presso diversi stabilimenti o svolgendo diverse attività lavorative, ovvero anche nel caso che la vittima, pur nel medesimo contesto lavorativo (ovvero abitativo), abbia subito una protratta esposizione ad amianto ma in quell'arco temporale si siano succeduti molteplici soggetti garanti, poiché, in tal caso, non può affermarsi che l'imputato abbia avuto il governo del rischio per tutta la durata della esposizione rischio, essendosi succedute nel tempo più posizioni di garanzia rispetto alla stessa fonte di rischio,

3) ovvero in differenti, autonomi, interventi causali".

Conclusione: manca la prova di un nesso di causa tra asbestosi e decesso. Dunque, nessuna necessità di affrontare gli ulteriori problemi che "in genere vengono in luce nei processi per esposizione ad amianto", quale, "ad esempio, il livello di conoscenza della pericolosità dell'amianto rispetto al divieto assoluto di impiego – notoriamente - imposto con la legge 27 marzo 1992 n. 257, recante 'Norme relative alla cessazione dell'impiego dell'amianto', anche se già in precedenza, sin dall'entrata in vigore dell'art. 21 D.P.R. 19 marzo 1956, n. 303, recante 'Norme generali per l'igiene del lavoro', il datore di lavoro era obbligato ad evitare o ridurre tutte le polveri, compresa dunque quella di amianto, siccome ritenute pericolose". Dove occorre rammentare che il D.P.R. n. 1124/1965, nel capo VIII, contenente "disposizioni speciali per la silicosi e l'asbestosi", all'art. 173, stabilisce che "le disposizioni particolari, concernenti le misure di prevenzione e di sicurezza tecniche e profilattiche individuali e collettive e i termini della loro attuazione a seconda della natura e delle modalità delle lavorazioni, sono prescritte da regolamenti speciali, da emanarsi con Decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro per il lavoro e la previdenza sociale, di concerto con il Ministro per la sanità", mentre al successivo art. 174 prevede che, "in attesa dell'emanazione delle disposizioni particolari di prevenzione e di sicurezza di cui all'articolo precedente, valgono le disposizioni protettive contenute nel regolamento generale per l'igiene del lavoro approvato con Decreto del Presidente della Repubblica 19 marzo 1956, n. 303".

Tutela dei terzi nei luoghi di lavoro

Cassazione penale, sez. IV, 24 luglio 2023, n. 31816 (u.p. 18 aprile 2023) - Pres. Dovere - Est. Antezza - P.M. (Conf.) Mignolo - Ric. C. e altro

Una nuova sentenza sull'ostica, controversa questione attinente alla tutela dei terzi presenti nei luoghi di lavoro (in

proposito v., dopo la pronuncia sul caso Viareggio, Guariniello, *Dai lavoratori ai terzi nei luoghi di lavoro: accordi e disaccordi giurisprudenziali*, in *Dir.prat.lav.*, 2022, 39, pag. 2364).
Questa la fattispecie. Su una linea ferroviaria, un treno regionale impatta violentemente contro un grosso masso posizionatosi sui binari a seguito di una frana. Il treno deraglia, la cabina di guida è schiacciata, il macchinista dipendente della s. p.a. esercente i treni muore. Condanna di due responsabili della distinta s.p.a. esercente la linea ferroviaria per disastro e omicidio colposo. Addebito di colpa, in particolare, "la mancata considerazione dello specifico rischio in sede di redazione del DVR". In propria difesa, gli imputati lamentano la ritenuta applicabilità delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro, pur a fronte del verificarsi di un evento influente non sull'ambiente di lavoro, bensì sul rischio da circolazione ferroviaria.
Nel richiamare a proprio supporto principalmente la sentenza Viareggio, la Sez. IV ritiene "ben possibile che nell'evento si sia concretizzato il rischio lavorativo anche se avvenuto in danno del terzo, ma ciò richiede che questi si sia trovato esposto a tale rischio alla stessa stregua del lavoratore". Ne desume che, "in positivo, vengono richieste condizioni quali la presenza non occasionale sul luogo di lavoro o un contatto più o meno diretto e ravvicinato con la fonte del pericolo, e, in negativo, che non deve aver esplicato i suoi effetti un rischio diverso e assorbente". Afferma il "principio per cui ai fini dell'integrazione della circostanza aggravante di cui all'art. 589, comma 2, e all'art. 590, comma 3, c.p., la locuzione 'se il fatto è commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro' va interpretata come riferita a eventi nei quali risulta concretizzato il rischio lavorativo, per essere quelli causati dalla violazione di doveri cautelari correlati a tale tipo di rischio", e "per rischio lavorativo deve intendersi quello derivante dallo svolgimento di attività lavorativa e che ha ordinariamente ad oggetto la sicurezza e la salute dei lavoratori, ma può concernere anche la sicurezza e la salute di terzi, ove questi vengano a trovarsi nella medesima posizione di esposizione del lavoratore".
In dichiarato ossequio a tale principio, la Sez. IV ritiene necessario che "sia stata violata una norma a tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori", e che "l'evento, anche quello occorso in danno di un terzo, sia concretizzazione del rischio lavorativo, ovvero del rischio di nocumento del lavoratore in conseguenza dell'attività espletata o del terzo che si trova in analoga situazione di esposizione". Con riguardo al caso di specie, reputa "operante la disciplina in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro". Spiega, infatti, che "l'evento si è concretizzato nell'area di rischio da ambiente lavorativo, che, per il macchinista, ancorché dipendente della s.p.a. (esercente i treni), era costituito dall'automotrice da lui condotta e anche dalla rete ferroviaria gestita da altra s.p.a., e in presenza di condizioni che, ordinariamente, si associano al rischio lavorativo da gestione della rete ferroviaria". Sicché il macchinista, soggetto "terzo" rispetto alla s.p.a. esercente la rete ferroviaria, è stato, quindi, esposto alla stessa situazione di contesto lavorativo della s.p.a. esercente la rete ferroviaria.
Domanda: può davvero considerarsi un "terzo" il lavoratore che per incarico del proprio datore di lavoro opera in un luogo di lavoro di altra azienda?

Falso attestato di partecipazione ai corsi di formazione

Cassazione penale, sez. V, 25 luglio 2023, n. 32261 (u.p. 17 aprile 2023) - Pres. De Marzo - Est. Bifulco - P.M. (Conf.) Tassone - Ric. L.
Ecco una pronuncia che - pur nella sua concisione - appare destinata a suscitare particolare interesse vuoi tra le imprese, vuoi tra gli organi di vigilanza. Diffuso e ostico è l'interrogativo preso di mira: quali responsabilità emergono nell'ipotesi - tutt'altro che infrequente - in cui l'attestato di formazione rappresenti una situazione non conforme al vero?
Paradigmatico è il caso ora giunto all'attenzione: un datore di lavoro viene condannato per il delitto di cui agli artt. 110, 483 cod. pen., per avere "falsamente attestato la partecipazione ai corsi di formazione presso una s.r.l. di tre dipendenti". A sua discolpa, deduce che "non è stata raggiunta la prova del concorso dell'imputato nel reato, in relazione al quale era divenuto inoppugnabile il decreto di condanna emesso nei confronti del docente incaricato di tenere i corsi", e che "quest'ultimo era l'unica persona incaricata di compilare i registri attestanti la partecipazione ai corsi di formazione". La Sez. V conferma la condanna dell'imputato. Anzitutto, esclude che "la dimostrazione della falsità richieda lo svolgimento di perizia grafologica", e prende atto che "tutti i dipendenti hanno negato di avere frequentato il corso e il solo lavoratore coinvolto nell'infortunio, a seguito del quale l'imputato ha prodotto la documentazione oggetto del processo, è stato ritenuto inattendibile, alla luce del contrasto tra le dichiarazioni rese nei corso delle indagini preliminari, con le quali aveva negato di avere frequentato alcun corso, e quelle rese in dibattimento". Ne desume che, "del tutto razionalmente, i giudici di merito hanno concluso per la falsità dell'attestazione di partecipazione dei dipendenti ai corsi di formazione". E "quanto alla sussistenza del dolo", aggiunge che, "in assenza di qualunque specificazione in punto di fatto, la consapevolezza dell'assenza dei corsi è dimostrata dal fatto che nessuno dei dipendenti conosceva il docente", e che "non è dato intendere in che modo l'imputato abbia verificato l'effettivo svolgimento dei corsi per potere predisporre la documentazione che tanto attestava". Di grande interesse è naturalmente quel decreto inoppugnabile di condanna del docente.
(Per un'ipotesi di falso ideologico in atto pubblico ascritta sul presupposto che i registri delle presenze concernenti non solo la fase di tirocinio, ma anche le lezioni teoriche, venivano redatti dall'indagato apponendo vicino al nome di ciascun partecipante la lettera "P" e senza che venissero raccolte le firme dei presenti v. Cass. Pen. 5 novembre 2020, n. 30920).

Uso di attrezzature acquistate prima della direttiva macchine

Cassazione penale, sez. III, 27 luglio 2023, n. 32703 (u.p. 21 marzo 2023) - Pres. Aceto - Est. Pazienza - P.M. (Parz.conf.) Orsi - Ric. R.
Più che mai persiste nella prassi il problema relativo alla sicurezza delle attrezzature di lavoro acquistate prima della Direttiva Macchine (v. ancora di recente Cass. 28 marzo 2022, n. 11034, in *Dir.prat.lav.*, 2022, 16, pag. 1015). Nel tornare sul tema, la Sez. IV conferma l'insegnamento finora impartito, ma fornisce un ulteriore chiarimento a conforto degli inottemperanti.
Nel condannare un datore di lavoro per violazione dell'art. 71, comma 2, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008, il Tribunale rileva che "la società rappresentata dall'imputato aveva messo a disposizione dei dipendenti, fino al sinistro del giugno 2017, un escavatore prodotto nel 1996 -privo di cintura di sicurezza e di sistema antiribaltamento ROPS- per lavori in una cava che richiedevano il passaggio da una zona pianeggiante all'altra attraverso una ripida scarpata", ed espone "il regime giuridico concernente l'escavatore, la cui conformità alla normativa previgente alla c.d. prima direttiva macchine ne consentiva la commercializzazione fino al 1996, pur se privo delle dotazioni di sicurezza introdotte dal recepimento della prima direttiva (il recepimento della c.d. seconda direttiva 'macchine', avvenuto nel 2010, aveva peraltro innalzato il livello di sicurezza prevedendo la necessaria presenza, negli escavatori mobili, di una struttura antiribaltamento e di una cintura

idonea)". Sottolinea che "la concretezza del pericolo di ribaltamento per la ripidità del terreno, agevolmente desumibile dalle fotografie in atti, era stata confermata dal sinistro occorso al lavoratore deceduto, trovato rivolto su un lato". D'altro lato, nel richiamare l'evoluzione normativa in materia, e l'impossibilità di apportare modifiche all'escavatore del 1996, osserva che "l'importanza di dotare le macchine di sistemi di ribaltamento era nota da ormai venti anni (obbligatoria da sette), sicché la messa a disposizione di un escavatore non più rispondente ai requisiti tecnici era avvenuta nella piena consapevolezza del pericolo di ribaltamento".
Ciò premesso, la Sez. IV insegna che "l'obbligo del datore di lavoro di mettere a disposizione dei lavoratori macchinari provvisti di blocco automatico atto a impedire di entrare in contatto con le parti in movimento è configurabile anche in relazione alle attrezzature acquistate prima dell'entrata in vigore della 'Direttiva Macchine' del 1996, in base al combinato disposto di cui agli artt. 70, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008, e 6.3. del relativo allegato V, atteso che quest'ultima disposizione richiama testualmente quella enunciata dall'art. 72, D.P.R. 27 aprile 1955 n. 547, la quale costituisce applicazione del principio generale affermato dalla disposizione di cui all'art. 68 del medesimo testo normativo, che trova applicazione in tutti i casi in cui vengono usate macchine pericolose, e che non è stata superata dal D.P.R. 24 luglio 1996 n. 459".
Tuttavia, la Sez. IV si fa carico di un ulteriore argomento difensivo, volto a sostenere che l'utilizzo di una macchina in regola non poteva cessare prima del decorso della sua "naturale durata", a meno di non ipotizzare un "obbligo di potenziamento dell'attrezzatura" a carico dell'impresa. E replica che "l'utilizzo dell'escavatore ben poteva proseguire per lavori non connotati da pericolo di ribaltamento, come del resto esplicitamente confermato dalla testimonianza di uno degli impiegati dell'azienda, il quale aveva riferito della disponibilità di altri escavatori dello stesso tipo, impiegati non già in cave di pietra, ma in lavori stradali o comunque privi di pericoli di ribaltamento".

Caporalato in pastorizia

Cassazione penale, sez. IV, 2 agosto 2023, n. 33889 (u.p. 8 giugno 2023) - Pres. Dovere - Est. Ricci - P.M. (Conf.) Casella - Ric. P.
Sempre più diffusa e avvincente sta diventando la riflessione della Suprema Corte in merito al delitto di cui all'art. 603-*bis* cod. pen. (v. l'e-book Guariniello, *Il caporalato commentato con la giurisprudenza*, Wolters Kluver, 2023, pag. 10 s.). Eppure, continuano a susseguirsi casi destinati a sollevare stupore, e a porre in risalto l'esigenza di una più adeguata applicazione della disciplina vigente da parte di ispettori e magistrati.
Condanna del proprietario di una masseria e di un gregge di ovini e caprini per aver assunto e impiegato alle proprie dipendenze un pastore "in condizioni di assoluta povertà, in precarie condizioni familiari e affetto anche da deficit intellettivi, sottoponendolo a condizioni di sfruttamento". Era emerso che "al pastore veniva corrisposta una retribuzione di gran lunga inferiore a quelle previste dalla contrattazione collettiva di settore e, comunque, sproporzionata rispetto alla quantità e qualità del lavoro prestato, con una paga oraria di 1,19 euro per una giornata lavorativa dalle ore 5.30 alle ore 18.00 in assenza di riposi settimanali"; che "era stato avviato ai lavori della pastorizia in violazione delle norme in materia di sicurezza e igiene nei luoghi di lavoro (art. 18, comma 1, lett. c, 36 e 37, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008), ovvero in assenza di verifica del suo stato di salute e senza fornire le informazioni obbligatorie in materia di sicurezza"; che "gli era stata fornita ospitalità in azienda in situazione alloggiativa degradante, ovvero all'interno di una roulotte collocata alle spalle dell'ovile, priva di energia elettrica, di riscaldamento, di acqua potabile, di attrezzatura per cucinare e conservare il cibo, con servizio igienico guasto e colmo di liquame".
A sua discolpa, l'imputato, anzitutto, deduce le proprie difficoltà economiche, e lamenta, inoltre, che i giudici avrebbero ravvisato la condizione di sfruttamento nella mera inosservanza della normativa concernente l'igiene e la sicurezza nei luoghi di lavoro. Ma la Sez. IV non accoglie queste argomentazioni. Sotto il primo profilo, rileva che "le condizioni economiche del datore di lavoro non possono mai dare ragione del trattamento miserevole e degradante del lavoratore". Sotto il secondo profilo, osserva che "lo sfruttamento può essere integrato dalla presenza anche di uno solo degli indici elencati nell'art. 603-*bis*, comma 3, c.p.", e prende atto che comunque, nel caso di specie, "a prescindere dal rilievo che anche solo la riscontrata violazione delle norme in materia di igiene e sicurezza sui luoghi di lavoro, se accompagnata dall'approfittamento dello stato di bisogno, può integrare in astratto la fattispecie incriminatrice", si riscontra "una complessiva situazione di sfruttamento in cui tutti gli indici su indicati erano compresenti e si era realizzato un asservimento del lavoratore, costretto in una situazione, inumana, di totale degrado".

Dermatite allergica in allieva parrucchiera

Cassazione penale, sez. IV, 4 agosto 2023, n. 34348 (u.p. 18 maggio 2023) - Pres. Serrao - Est. Bruno - Ric. C.
Finalmente torna all'attenzione della Cassazione penale un caso di malattia professionale. Condanna per il reato di lesione personale colposa commessa con violazione delle norme antinfortunistiche della legale rappresentante di una scuola professionale per aver cagionato a un'allieva parrucchiera una dermatite allergica da contatto alle mani con caratteristiche di eczema ed accertata sensibilizzazione a parafenilendiammina, in conseguenza della quale l'allieva riportava un'incapacità di attendere alle proprie ordinarie occupazioni per la durata di quattro mesi. Addebito di colpa generica e specifica: "oltre a negligenza e imprudenza, l'avere omesso di prendere adeguatamente in considerazione il rischio di esposizione a sostanze chimiche irritanti nell'applicazione delle tinture per capelli, di adottare misure operative idonee a fronteggiare tale rischio, di somministrare adeguate informazioni agli allevi sui rischi collegati alla manipolazione di miscele contenenti sostanze chimiche irritanti e di sottoporre gli allievi parrucchieri alla sorveglianza sanitaria (artt. 2087 c.c., 18, comma 1, lettera g), 28, 29, 36, 37 D.Lgs. n. 81/2008)".
Nel confermare la condanna, la Sez. IV sottolinea cinque punti: "— la insorgenza della patologia si è manifestata durante la frequentazione dello stage effettuato dalla persona offesa presso la scuola professionale di cui è legale rappresentante l'imputata;
— la persona offesa in precedenza era risultata negativa al test allergologico;
— presso la scuola professionale erano adoperate dagli allievi le tinture;
— il consulente medico ha confermato la riconducibilità della patologia all'attività prestata presso la scuola professionale;
— i DPI messi a disposizione della scuola per prevenire il rischio da contatto con sostanze irritanti erano del tutto inadeguati".
Quanto poi all'argomento difensivo secondo cui "la patologia sarebbe stata indotta dallo stesso test allergologico", la Sez. IV replica che si tratta di argomento già valutato e adeguatamente disatteso dal primo giudice ("L'assunto per cui la persona offesa avrebbe contratto la malattia in epoca antecedente la frequentazione del corso, in ragione del

presupposto della sua maggiore sensibilità alla parafenilendiammina causata da pregressa dermatite atopica, non trova alcun riscontro probatorio. La stessa consulente tecnica ammette la possibilità che il test allergologico causi il manifestarsi della malattia, ma tale prospettazione viene considerata soltanto a livello ipotetico. È verosimile ritenere che la persona offesa, laddove avesse manifestato le medesime lesioni in un periodo precedente a quello in contestazione, si sarebbe comunque attivata quanto meno per sottoporsi a visita medica. Non risulta da alcun atto che la persona offesa abbia mai manifestato la medesima sintomatologia in epoca precedente a quella riferibile alla frequentazione del corso semestrale").
Conclusione: "le lesioni si sarebbero evitate con l'adozione delle cautele la cui violazione riguarda principalmente la mancata individuazione dei rischi a cui era esposta la persona offesa e la mancata adozione di adeguate misure di protezione"; "essendo indubbio che le misure omesse da parte dell'imputata, titolare della posizione di garanzia nei confronti dell'allieva, avrebbero potuto impedire l'evento, deve escludersi che l'evento stesso possa definirsi estraneo all'area del rischio cautelato".
(Su ipotesi di lesione personale colposa per malattia professionale v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pagg. 896 s. e 1235. Per un caso di dermatite in soggetto esposto ad anticrittogamico, v. Cass. pen. 2 febbraio 2016, n. 4339).

Tre ditte, due cantieri: i rischi interferenziali

Cassazione penale, sez. IV, 4 agosto 2023, n. 34340 (u.p. 11 aprile 2023) - Pres. Di Salvo - Est. Dawan - P.M. (Conf.) Casella - Ric. F. e altri, S.R.L.
Tre le ditte operanti in due cantieri attigui: il primo avente per oggetto lavori di costruzione di un nuovo svincolo di autostrada appaltati a una s.p.a., l'altro lavori di completamento e ammodernamento di un tratto di tale autostrada appaltati a una soc. cons.a.r.l., ivi inclusa la fornitura e posa in opera di manto di asfalto subappaltati dalla soc.cons.a.r.l.. a una s.r.l. Un dipendente della s.r.l., addetto alla pompa per travaso di calcestruzzo dall'autobetoniera ad un pilastro in costruzione ubicato nell'area del cantiere di costruzione del nuovo svincolo autostradale, per avere una migliore visione, si era allontanato dalla zona in cui vi era il pilastro, e si era fermato sulla carreggiata attigua all'altro cantiere, ove la soc.cons.a.r.l. stava effettuando lavori di completamento e ammodernamento del tratto autostradale. Lungo la carreggiata sopraggiungeva in retromarcia un automezzo trasportante bitume, condotto da un dipendente della ditta con cui la s.r.l. aveva in corso un contratto di appalto di fornitura di materiale bituminoso e che doveva avvicinarsi alla macchina finitrice per effettuare lo scarico. L'autista del veicolo, non accortosi della presenza del dipendente della s.r.l. addetto alla pompa per travaso di calcestruzzo, lo investiva, cagionandone la morte a causa delle lesioni subite. Condannati i responsabili delle tre ditte, nonché il coordinatore per l'esecuzione dei lavori. E condannate anche le stesse tre imprese per l'illecito amministrativo connesso al delitto di omicidio colposo. A dividere i due cantieri non era stata collocata la recinzione pur prevista dai rispettivi POS, né vi era segnaletica indicante il transito di veicoli, né al momento dell'incidente era presente alcun preposto delle ditte coinvolte che potesse impedire al lavoratore di tenere un comportamento pericoloso. La Sez. IV rileva che "la funzione della recinzione non era soltanto quella di definire le aree di lavorazione e di impedire l'accesso ad estranei, ma anche quella di delimitare le zone dove si effettuavano lavorazioni pericolose, per impedire che gli stessi lavoratori del cantiere accedessero a tali aree, dove soltanto ad alcuni di essi, edotti degli specifici pericoli vi presenti, era consentito entrare": "funzione ben specificata dall'INAIL, nonché dal Ministero del lavoro che, nel fornire chiarimenti in merito all'applicazione dell'art. 109 D.Lgs. n. 81/ 2008, ha precisato che la recinzione di cantiere, oltre ad avere la funzione di cui all'art. 109, cioè di impedimento all'accesso di estranei, riveste anche quella di misura di sicurezza per i lavoratori che operano all'interno del cantiere, e ciò al fine di impedire le interferenze tra lavorazioni pericolose e delimitare le zone di accesso soltanto a determinati operai, edotti dei pericoli connessi alle specifiche lavorazioni: rischi specifici delle interferenze tra le lavorazioni, che, nel caso di specie, proprio in quanto tali, erano stati contemplati ed individuati nei rispettivi POS, così come le misure di sicurezza idonee ad eliminarli". Sottolinea che "tali misure non sono state attuate, essendo stata erroneamente reputata sufficiente ed adeguata la scarpata naturale intercorrente tra i due cantieri", "una scarpata che non poteva svolgere efficacemente l'anzidetta funzione impeditiva, in quanto facilmente percorribile dai lavoratori, così come era avvenuto per l'infortunato, e per la sua conformazione non impeditiva dell'accesso all'aerea di lavorazione adiacente". A questo punto, la Sez. IV si sofferma sul "rischio interferenziale". Osserva che "il termine 'interferenza' non riceve una declinazione normativa, ma una definizione può rinvenirsi nella Determinazione n. 3/2008 dell'Autorità per la Vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, che la intende come 'circostanza in cui si verifica un contatto rischioso tra il personale del committente e quello dell'appaltatore o tra il personale di imprese diverse che operano nella stessa sede aziendale con contratti differenti". Precisa che "da tali possibili interferenze tra le diverse attività che si svolgono, in successione o contestualmente, all'interno di una stessa area, grava, specularmente, su tutti i datori di lavoro ai quali siano stati appaltati segmenti dell'opera complessa, l'obbligo di collaborare all'attuazione del sistema prevenzionistico globalmente inteso, sia mediante la programmazione della prevenzione concernente i rischi specifici della singola attività, rispetto ai quali la posizione di garanzia permane a carico di ciascun datore di lavoro, sia mediante la cooperazione nella prevenzione dei rischi generici derivanti dall'interferenza tra le diverse attività, rispetto ai quali la posizione di garanzia si estende a tutti i datori di lavoro ai quali siano riferibili le plurime attività coinvolte nel processo causale da cui ha tratto origine l'infortunio". Un ulteriore profilo di colpa addebitato alla datrice di lavoro della s.r.l. è quello di "non avere adottato te misure necessarie atte ad impedire investimenti da parte di mezzi circolanti, predisponendo, in particolare, personale con compiti di 'moviere' in prossimità delle macchine operatrici degli autocarri per il trasporto del conglomerato bituminoso". (Sul concetto di interferenza tra imprese v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 501 s. con riguardo all'art. 26, D.Lgs. n. 81/2008 e pag. 1082 s. nell'ambito dei cantieri temporanei o mobili; nonché Guariniello, *DVR, DUVRI, PSC: i rischi*, in *Dir.prat.lav.*, 2023, 14, pag. 851 s.; circa l'obbligo di recinzione del cantiere cfr. Guariniello, *Il T.U.*, cit., pag. 1142 s.).

A tutela del lavoratore somministrato

Cassazione penale, sez. IV, 4 agosto 2023, n. 34353 (u.p. 27 giugno 2023) - Pres. Di Salvo - Est. Micciché - P.M. (Conf.) Ceroni - Ric. Micciché
Purtroppo rimane attuale la carenza nella tutela della sicurezza dei lavoratori somministrati (v. la nota relativa a Cass. 3 novembre 2022, n. 41349, in *Dir.prat.lav.*, 2022, 47-48, pag. 2918). Ne fornisce una lampante conferma il caso esaminato dalla sentenza qui presentata.

In un'azienda tessile esercita da una s.p.a., un lavoratore somministrato da società di lavoro interinale fa passare il tessuto tra due cilindri metallici convergenti, e accosta ai rulli in movimento l'avambraccio destro che rimane incastrato tra il rullio di traino e il rullo caldo in acciaio. Condanna del delegato della s.p.a. per un duplice addebito di colpa: attrezzatura da lavoro non conforme ai requisiti di sicurezza di cui all'allegato V, D.Lgs. n. 81/2008; formazione inadeguata. A questo secondo riguardo, la Sez. IV pone in risalto che l'infortunato "era stato assunto quale lavoratore interinale addetto a mansioni impiegatizie, ossia il controllo qualità; in tale veste, aveva frequentato corsi sulla sicurezza destinati ai lavoratori a rischio medio, come emergeva dagli attestati di frequenza dei corsi; la mansione assegnatagli, riguardante il settore produttivo, era invece una mansione a rischio alto e non risultava documentata alcuna formazione specifica; il mutamento delle mansioni rispetto a quelle cui il lavoratore era stato originariamente destinato era dovuto alle improvvise dimissioni di alcuni operai specializzati che improvvisamente era stato necessario sostituire, al fine di garantire la produzione; l'utilizzo del macchinario gli era stato mostrato da un'altra lavoratrice, ma non gli era stata impartita alcuna formazione sul rischio specifico connesso all'uso del macchinario in questione".

Colpa del lavoratore, datore di lavoro assolto?

Cassazione penale, sez. IV, 7 agosto 2022, n. 34535 (u.p. 7 giugno 2023) - Pres. Di Salvo - Est. Micciché - P.M. (Conf.) Ceroni - Ric. P.C. in c. P. e S.P.A.

L'ipotesi di una condotta colposa del lavoratore continua ad alimentare le argomentazioni difensive proposte dal datore di lavoro e dagli altri garanti della sicurezza imputati di omicidio colposo o lesione personale colposa da lavoro (sul tema v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 387 s.).

Istruttivo è il caso ora giunto all'esame della Suprema Corte. Per l'infortunio a un dipendente addetto al taglio di lamiere e colpito agli arti inferiori da una lamiera, il datore di lavoro di una s.p.a. - condannato in primo grado al pari della stessa società per il connesso illecito amministrativo - viene assolto in appello dal pur prescritto reato di lesione personale colposa, sul presupposto che "l'infortunio risultava essersi verificato per una scorretta condotta della vittima piuttosto che in conseguenza di omissioni colpose del datore di lavoro". Ma la Sez. IV annulla l'assoluzione con rinvio al giudice civile. Osserva, anzitutto, che "il concorso di colpa del lavoratore può incidere solamente sulla commisurazione del *quantum* di pena in capo al datore di lavoro, senza poterne in nessun caso escludere la responsabilità, con l'unica eccezione rappresentata dall'abnormità di tale condotta, ricorrente solamente ove essa sia esorbitante dal procedimento di lavoro ed incompatibile con il sistema di lavorazione". Aggiunge che "la colpa del lavoratore, concorrente con la violazione della normativa antinfortunistica ascritta al datore di lavoro ovvero al destinatario dell'obbligo di adottare le misure di prevenzione, esime questi ultimi dalle loro responsabilità allorquando il comportamento anomalo del primo sia assolutamente estraneo al processo produttivo o alle mansioni attribuite, risolvendosi in un comportamento del tutto esorbitante ed imprevedibile rispetto al lavoro posto in essere, ontologicamente avulso da ogni ipotizzabile scelta del lavoratore, e dunque è necessario non tanto che essa sia imprevedibile, quanto, piuttosto, che sia tale da attivare un rischio eccentrico o esorbitante dalla sfera di rischio governata dal soggetto titolare della posizione di garanzia". Conclusione: "Di certo non può considerarsi 'abnorme' il comportamento del lavoratore, non risultando né 'eccentrico' ed imprevedibile, né, tanto meno, estraneo al processo di produzione o alle mansioni del lavoratore. In particolare, è pacifico che il lavoratore, al momento dell'infortunio, fosse addetto alle tipiche mansioni di lavorazione e taglio delle lastre di lamiera". Del resto, "non solo il carro ponte non avrebbe potuto essere utilizzato perché mancava una certificazione che avrebbe dovuto essere rilasciata dalla ditta a ciò preposta, ma anche l'esito del controllo sul macchinario era stato di non conformità alla normativa prevenzionistica: anomalie sul carro ponte, i ganci avrebbero dovuto avere e specificare la relativa portata, non garantendo il rischio di sganciamento, evidenziando altresì che macchinari così grandi e complessi necessitano dell'indicazione precisa di percorsi pedonali, poiché è necessario che siano indicate le zone lungo le quali le persone possano transitare a piedi".

La durata minima dei corsi di formazione

Cassazione penale, sez. IV, 22 agosto 2023, n. 35278 (u.p. 25 maggio 2023) - Pres. Di Salvo - Est. D'Andrea - P.M. (Parz. conf.) Marinelli - Ric. F.

Tra i problemi più ricorrenti in tema di formazione, fa spicco quello dedicato alle ore della formazione. Non a caso, l'Interpello n. 3 del 12 giugno 2023 se ne occupa con riguardo all'RLS, e ben comincia: "l'art. 37 D.Lgs. n. 81/2008 prevede già in modo esplicito la durata minima dei corsi di formazione del RLS, di 32 ore iniziali". Solo che poi aggiunge che l'art. 37 dispone, "altresì, espressamente, che le modalità, la durata e i contenuti specifici della formazione del RLS., vengano stabiliti in sede di contrattazione collettiva nazionale". Si tratta di una lettura che può prestarsi all'equivoco. In effetti, l'art. 37, comma 11, nel primo periodo, affida alla contrattazione collettiva nazionale "le modalità, la durata e i contenuti specifici della formazione del RLS". Ma poi si preoccupa di precisare che "la durata minima dei corsi è di 32 ore iniziali, di cui 12 sui rischi specifici presenti in azienda e le conseguenti misure di prevenzione e protezione adottate, con verifica di apprendimento". E a questo punto prescrive che "la contrattazione collettiva nazionale disciplina le modalità dell'obbligo di aggiornamento periodico, la cui durata non può essere inferiore a 4 ore annue per le imprese che occupano dai 15 ai 50 lavoratori e a 8 ore annue per le imprese che occupano più di 50 lavoratori". Nessun dubbio, quindi, che la contrattazione collettiva nazionale non possa derogare alle durate minime esplicitamente fissate dal legislatore. E in questa chiave deve essere letta anche la norma dettata dall'art. 104, D.Lgs. n. 81/2008 con riguardo ai cantieri: "i criteri e i contenuti per la formazione dei lavoratori e dei loro rappresentanti possono essere definiti dalle parti sociali in sede di contrattazione nazionale di categoria", però "fermo restando quanto previsto dall'articolo 37". In questa ottica, utile diventa la sentenza qui commentata. Condannato per omicidio colposo in danno di dipendente addetto a un trattore, il datore di lavoro nega la contestata violazione dell'art. 37, comma 1, lett. b), D.Lgs. n. 81/2008 in combinato disposto con l'art. 49, comma 5, D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276. Rileva, infatti, come, "al momento della verificazione del sinistro, non fosse ancora consolidata la normativa che impone lo svolgimento di 120 ore di formazione del lavoratore". Nota che "la disciplina allora vigente prevedeva che la formazione potesse essere effettuata sia in aula che sul luogo di lavoro, potendo anche essere fornita dal datore di lavoro in maniera libera, nel rispetto della durata minima di quattro ore". Precisa che "non solo aveva fatto svolgere al lavoratore corsi di formazione per complessive sei ore, ma aveva anche sottoposto il lavoratore a numerose ulteriori ore di apprendistato, svolte, in maniera continuativa e quotidiana, direttamente sui luoghi di lavoro". La Sez. IV ribatte: "L'indicata disposizione, al momento del fatto, era perfettamente vigente, conseguentemente imponendo al

datore di lavoro l'onere, da questi non osservato, di sottoporre il lavoratore alle proprie dipendenze ad un periodo formativo almeno corrispondente al monte ore minimo indicato dalla suddetta previsione normativa".

Nube tossica e garanti di fatto

Cassazione penale, sez. IV, 29 agosto 2023, n. 35897 (u.p. 11 luglio 2023) - Pres. Piccialli - Est. Pezzella, P.M. (Parz.conf.) Marinelli - Ric. P. e altri

Una nube tossica di acido solfidrico nell'ambito di due società esercenti in un unico impianto la gestione di più tipologie di rifiuti. Decesso di quattro lavoratori e lesioni patite da un quinto. Condanna di più imputati per omicidio colposo plurimo e aggravato. In 114 pagine, la Sez. IV ne trae spunto per fornire insegnamenti di particolare rilievo.

Illuminante è, in particolare, il discorso svolto a proposito del garante di fatto. Invero, la Sez. IV sottolinea che, "in tema di reati omissivi colposi, la posizione di garanzia può essere generata non solo da una investitura formale, ma altresì dall'esercizio di fatto delle funzioni tipiche delle diverse figure di garanti, che, mediante comportamenti concludenti, palesino una presa in carico del bene protetto", e che "in base al principio di effettività, assume la posizione di garante colui il quale di fatto si accolla e svolge i poteri del datore di lavoro, del dirigente o del preposto, indipendentemente dalla sua funzione nell'organigramma dell'azienda". E quanto mai attuale è la deduzione: "la previsione dell'art. 299 D.Lgs. n. 81/2008, elevando a garante colui che di fatto assume ed esercita i poteri del datore di lavoro, amplia il novero dei soggetti investiti della posizione di garanzia, senza tuttavia escludere, in assenza di delega dei poteri relativi agli obblighi prevenzionistici in favore di un soggetto specifico, la responsabilità del datore di lavoro, che di tali poteri è investito ex lege". Sicché "la responsabilità dell'amministratore della società, in ragione della posizione di garanzia assegnatagli dall'ordinamento, non viene meno per il fatto che il ruolo rivestito sia meramente apparente", e "ove si ritenesse esonerato da responsabilità colui che formalmente assume uno dei ruoli di garante, in ragione della sua apparenza, si consentirebbe, attraverso l'interposizione fittizia, di vanificare la cogenza della tutela penale per omissione di cautele doverose correlate alla salvaguardia di soggetti ritenuti dall'ordinamento deboli e bisognevoli di protezione". Con la conseguenza che "la funzione di garanzia non può che derivare direttamente dall'assunzione formale del ruolo, senza possibilità per colui che si presenta come garante di invocare la mera apparenza quale ragione di esonero da colpa", e che "colui il quale s'interpone, svolgendo a tutti gli effetti il ruolo d'imprenditore, assume, perciò stesso, in prima persona i doveri di garanzia che derivano dal ruolo, sul quale fanno affidamento i garantiti, i quali non hanno alcun strumento per poter accertare compiutamente il fondamento del ruolo rivestito". E ancora: "non si tratta di un obbligo di vigilanza sulla condotta dell'imprenditore dissimulato, ma di un dovere immediato e diretto di rispetto della normativa antinfortunistica e delle norme generiche cautelari, finalizzate a prevenire gli infortuni sul lavoro, che discende direttamente dall'assunzione formale del ruolo sul quale i terzi debbono fare affidamento". A maggior ragione, "in situazioni in cui la condizione di pericolo cui il lavoratore si trovi esposto sia connessa a carenze dell'impianto di produzione gravi e molteplici, come tali immediatamente percepibili da chiunque senza particolari indagini". (Circa l'art. 299, D.Lgs. n. 81/2008 Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 1304 s.).

Regolarizzazione delle infrazioni e colpevolezza dell'imputato

Cassazione penale, sez. III, 30 agosto 2023, n. 36183 (u.p. 26 aprile 2023) - Pres. Marini - Est. Zunica - P.M. (Diff.) Secca - Ric. M.

Le norme dettate dagli artt. 20 e seguenti del D.Lgs. n. 758/1994 in tema di prescrizione ed estinzione delle contravvenzioni antinfortunistiche continuano a sollevare l'attenzione giurisprudenziale (cfr. in proposito Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 1348 s., cui *adde*, da ultimo, Cass. 30 novembre 2022, n. 45433, in *ISL*, 2023, 1, pag. 52, alla cui nota si rinvia per ulteriori riferimenti).

La Sez. III annulla con rinvio la condanna del datore di lavoro di una s.r.l. per il reato di cui all'art. 71, comma 1, D.Lgs. n. 81/2008 per aver omesso di porre a disposizione dei dipendenti attrezzature e impianti conformi ai requisiti di sicurezza prescritti. Rileva che "il Tribunale ha sostanzialmente ritenuto superfluo approfondire il tema della colpevolezza dell'imputato, in ragione fatto che le prescrizioni impartite dai verbalizzanti erano state rispettate". Obbietta che "tale circostanza non può essere ritenuta pregnante ai fini de! giudizio sulla configurabilità del reato, non potendo attribuirsi all'adeguamento delle prescrizioni una sorta di valenza confessoria". E spiega che "la procedura amministrativa di regolarizzazione delle infrazioni attiene a un ambito distinto da quello volto all'accertamento sulla sussistenza del reato, per cui dall'espletamento della prima non può farsi automaticamente discendere la prova della fattispecie contestata, tanto è vero che l'esercizio dell'azione penale è ritenuto dalla giurisprudenza di legittimità non condizionato dagli esiti del procedimento di sanatoria delle irregolarità riscontrate in sede ispettiva (cfr. in termini, *ex multis*, Sez. III, 17 febbraio 2017 n. 7678)". Ne desume che "l'omessa risposta del Tribunale alle deduzioni del consulente tecnico della difesa integri una lacuna motivazionale censurabile in questa sede, non essendosi la sentenza impugnata confrontata con i temi introdotti dalla difesa mediante il supporto del proprio consulente, temi attinenti alla sussistenza del reato, che non erano superati dal fatto che l'imputato aveva fatto ricorso alla procedura di regolarizzazione delle violazioni, per cui, a fronte degli argomenti tecnici proposti e a prescindere dalla scelta dell'imputato di dare corso alla sanatoria, sarebbe stato necessario verificare la plausibilità della differente tesi difensiva rispetto alla contraria ricostruzione accusatoria".

È da notare che, per vero, la sentenza n. 7678/2017 (in *Dir. prat.lav.*, 2017, 11, pag. 669) ora richiamata dalla Sez. III affermò che l'omessa prescrizione di regolarizzazione da parte dell'organo di vigilanza ai trasgressori, come previsto per le contravvenzioni in materia di sicurezza e igiene del lavoro dall'art. 20, comma 1, D.Lgs. 19 dicembre 1994, n. 758, non costituisce causa di improcedibilità dell'azione penale, e, pertanto, pervenne a questa conclusione: "il fatto che l'organo di vigilanza, nel comunicare la notizia di reato al Pubblico Ministero, non abbia impartito alcuna prescrizione di regolarizzazione all'imputato, non preclude, se è stata constatata l'avvenuta regolarizzazione, la richiesta di ammissione all'oblazione in sede amministrativa, così come non impedisce, successivamente, la richiesta dell'imputato al giudice di essere ammesso all'oblazione ordinaria in sede giudiziaria nella stessa misura agevolata dell'oblazione in sede amministrativa".

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

7 agosto - 2 ottobre 2023

Omissione di cautele antinfortunistiche e rimozione di un estintore

Cassazione penale, sez. I, 7 agosto 2023 (u.p. 27 aprile 2023), n. 36908 - Pres. Mogini - Est. Toscani - P.M. (Conf.) Mignolo - Ric. A.

Ormai, con riguardo al reato di omissione dolosa di cautele antinfortunistiche di cui all'art. 437 cod. pen., la Suprema Corte ha abbandonato il precedente indirizzo che riconosceva penale rilevanza anche alle condotte che, attraverso la violazione della normativa prevenzionale, avessero messo a repentaglio l'incolumità di un singolo lavoratore, ed esige invece che l'omissione, la rimozione o il danneggiamento dolosi degli impianti, apparecchi o segnali destinati a prevenire infortuni sul lavoro si inserisca in un contesto imprenditoriale nel quale la mancanza o l'inefficienza di quei presidi antinfortunistici abbia l'attitudine, almeno in via astratta, a pregiudicare l'integrità fisica di una collettività di lavoratori, o, comunque, di un numero di persone gravitanti attorno all'ambiente di lavoro sufficiente a realizzare la condizione di una indeterminata estensione del pericolo (v., da ultimo, Cass. 8 giugno 2023, n. 24945, in *ISL*, 2023, 7, pag. 405, alla cui nota si rinvia per ulteriori riferimenti giurisprudenziali).

Anche la presente sentenza aderisce a questo nuovo orientamento. E tuttavia ritiene sussistente il reato in questione in una fattispecie che merita di essere segnalata: la rimozione di un estintore allocato nell'area di servizio carburanti situato su una strada provinciale. A propria discolpa, l'imputato sostiene appunto che, nel caso di specie, "difetterebbe l'elemento del pericolo per l'incolumità pubblica". Ma la Sez. I - pur confermando la necessità "di un numero di persone gravitanti attorno all'ambiente di lavoro sufficiente a realizzare la condizione di una indeterminata estensione del pericolo" - precisa che "l'indagine demandata all'interprete dev'essere svolta sul piano della potenziale offensività del comportamento irrispettoso della normativa prevenzionale in chiave, essenzialmente, di sua attitudine ad attingere tutti coloro che, a diverso titolo, vengano a contatto con quell'ambiente lavorativo piuttosto che su quello dell'individuazione della platea dei soggetti materialmente coinvolti". Con riguardo al caso di specie afferma che "l'asportazione dal distributore di carburante anche di un solo estintore, sicuro presidio indispensabile alla sicurezza del luogo sotto il profilo della prevenzione d'incendi, era senz'altro idoneo - quanto meno in via astratta - a pregiudicare l'integrità fisica dei lavoratori e di tutte le persone gravitanti attorno a quell'area o che avevano accesso, trattandosi di un luogo caratterizzato da elevatissima concentrazione di sostanze infiammabili". E aggiunge che "si trattava di un distributore di carburante situato su una strada provinciale, a traffico veicolare ordinario". (Da notare che proprio nella sentenza n. 24945/2023 sopra citata la Sez. I aveva chiarito che "il delitto, posto a tutela dell'incolumità pubblica, è configurabile ogni volta che possa prefigurarsi un pericolo anche per terzi, estranei all'impresa, che dovessero accidentalmente accedere ai luoghi di lavoro").

Ancora equivoci sui rapporti tra l'art. 26 e il titolo IV, capo I, del TUSL

Cassazione penale, sez. IV, 12 settembre 2023 (u.p. 27 aprile 2023), n. 37124 - Pres. Dovere - Est. Esposito - P.M. (Diff.) Giorgio - Ric. V.

Ancora oggi, assistiamo a sorprendenti oscillazioni giurisprudenziali in merito al rapporto tra due normative fondamentali quali l'art. 26 e il titolo IV, Capo I, D.Lgs. n. 81/2008.

Nella sentenza qui presentata, la Sez. IV dichiara di condividere il principio secondo cui, "allorquando un cantiere temporaneo o mobile viene in essere all'interno del processo produttivo di un'impresa, il datore di lavoro committente, oltre che alla valutazione dei rischi ai sensi dell'art. 17, D.Lgs. n. 81/2008, è tenuto: a) nel caso di appalto interno conferito ad una sola impresa o ad un singolo lavoratore autonomo, a redigere il documento di valutazione dei rischi di cui all'art. 26, comma terzo, D.Lgs. n. 81/ 2008; b) nel caso in cui i lavori contemplino l'opera di più imprese o lavoratori autonomi, anche in successione tra loro, a nominare il coordinatore per la progettazione, il quale, ai sensi dell'art. 91 del citato D.Lgs., deve redigere il piano di sicurezza e di coordinamento, che ha valore di documento di valutazione del rischio interferenziale; c) a nominare il coordinatore per l'esecuzione dei lavori, di cui agli artt. 89, comma 1, lett. f) e 92 D.Lgs n. 81/2008, deputato a verificare l'idoneità del piano operativo di sicurezza di ciascuna impresa, sia in relazione al PSC che in rapporto ai lavori da eseguirsi". Solo che, "ciò posto sui principi giurisprudenziali in materia", poi afferma che "le normative di cui all'art. 26 D.Lgs n. 81/2008 e la disciplina del titolo IV D.Lgs n. 81/2008, quando sorge un problema di rischio interferenziale, si integrano tra loro e si applicano congiuntamente, riguardando ambiti parzialmente diversi". (Emblematico, successivamente, anche un brano tratto da Cass. 2 ottobre 2023, n. 39697, presentata in questa rassegna più avanti: "Il complesso sistema di gestione della sicurezza applicato dalla s.p.a. prevedeva l'interazione tra diverse procedure e compendiate principalmente in tre documenti: il DUVRI; il PSC e il Permesso di Lavoro (PDL). Mediante il DUVRI, la s.p.a. avrebbe dovuto evidenziare e fornire alle ditte esecutrici le informazioni relative ai pericoli esistenti all'interno della azienda: con il PSC avrebbe dovuto particolareggiare tali informazioni con riferimento allo svolgimento delle singole attività da svolgersi e attraverso il PDL avrebbe dovuto dare atto delle precauzioni da adottarsi ed effettivamente adottate per tutelare i lavoratori durante dette singole lavorazioni").

Il fatto è che, secondo quanto discende dall'art. 96, comma 2, D.Lgs. n. 81/2008, l'art. 26, commi 1, lett. b), 2, 3, e 5, non si applica nell'ipotesi in cui sia stato redatto il PSC. E ben se ne intende la ragione. L'art. 96, comma 2, presuppone che sia stato elaborato il PSC, e si sa che il PSC è redatto dal coordinatore per la progettazione (e in alcune ipotesi dal coordinatore

per l'esecuzione). E dunque l'art. 96, comma 2, presuppone che sia obbligatoria la redazione del PSC, e, pertanto, che nel cantiere vi sia presenza anche non contemporanea di più imprese esecutrici. Ma se così è, non ricorre più la necessità di applicare l'art. 26, commi 1, lett. b), 2, 3. In questo quadro, il rapporto tra Titolo IV, Capo I, e 26 deve essere così ricostruito: — si applica il Titolo IV, Capo I, nei cantieri in cui sia prevista la presenza anche non contemporanea di più imprese esecutrici — si applica l'art. 26 nei cantieri in cui non sia prevista la presenza anche non contemporanea di più imprese esecutrici. (Per una analisi critica della giurisprudenza sul tema v. Guariniello, *DVR, DUVRI, PSC: i rapporti*, in *Dir.prat.lav.*, 2023, 16, pag. 977 s.).

Il proprietario d'immobile committente

Cassazione penale, sez. IV, 15 settembre 2023, (u.p. 9 maggio 2023), n. 37802 - Pres. Ciampi - Est. Esposito - P. M. (Conf.) Pratola - Ric. P.M. e P.C. in c. C.S., C.G.

Alcuni mesi or sono, si face apprezzare una sentenza della Suprema Corte che aveva finalmente affrontato con acume il problema relativo agli obblighi e alle responsabilità del proprietario committente per infortuni accaduti nel mondo degli appalti e dei cantieri. Invero, Cass. pen. 27 febbraio 2023, n. 8477 (in *Dir.prat.lav.*, 2023, 12, pag. 772, alla cui nota si rinvia per riferimenti alla giurisprudenza precedente), nel confermare la condanna di un committente dei lavori di scavo su un'area di sua proprietà per omicidio colposo in danno di un imprenditore individuale incaricato di lavori di messa in sicurezza dell'area e sepolto dal crollo di un muro in pessimo stato di conservazione, la Sez. IV gli attribuì "una posizione di garanzia idonea a fondare la sua responsabilità, sia in relazione alla scelta dell'impresa, sia in relazione al mancato controllo dell'adozione da parte dell'appaltatore delle misure generali di tutela della salute e della sicurezza sui luoghi di lavoro".

Rilevò che, nel caso di specie, "la vittima era imprenditore individuale specializzato in rivestimenti di muri e pavimenti e, per quanto vantasse esperienza pluriennale nel settore dell'edilizia, non era dotato delle competenze tecniche per operare in una area caratterizzata da un elevatissimo rischio di crollo per la presenza di un edificio fatiscente e pericolante", e che "di tale rischio l'imputato era a conoscenza, posto che i lavori commissionati erano volti proprio a rafforzare il muro di confine in previsione di un possibile crollo". Sottolineò "la mancata presentazione da parte dell'imputato della segnalazione al Comune di inizio dei lavori, che avrebbe dovuto essere corredata da elaborati progettuali a firma di professionista abilitato e da una relazione asseverante il rispetto delle norme di sicurezza". E richiamò, altresì, "gli ulteriori profili degli obblighi correlati alla posizione di garanzia assunta dall'imputato, ovvero quello della verifica dell'adozione da parte del soggetto incaricato delle cautele volte a garantire lo svolgimento del lavoro in sicurezza e quello della effettuazione dei lavori sulla base di un progetto redatto da un professionista qualificato".

Si tratta di una linea che non sembra ispirare la sentenza qui presentata. Su una strada provinciale, il conducente di un motocarro urta contro un cumulo di materiale sabbioso privo di segnalazione acquistato dal proprietario di un'abitazione committente di lavori ivi in corso e collocato davanti al cancello dell'abitazione da un operaio della società fornitrice su ordine dell'esecutore materiale di tali lavori. Mentre l'operaio della società fornitrice patteggia, la Sez. IV conferma la condanna dell'esecutore dei lavori e l'assoluzione per non aver commesso il fatto del proprietario. E a questo secondo riguardo rileva come "nell'ipotesi di conferimento di appalto da parte di committente non professionale, l'appaltante non sia effettivamente tenuto a conoscere le singole disposizioni tecniche previste dalla normativa prevenzionale per evitare il verificarsi di infortuni, posto che ciò implicherebbe una formazione del cittadino comune non prevista dall'ordinamento, che la pretende nei confronti del datore di lavoro e dei soggetti dal medesimo designati o comunque di soggetti professionalmente deputati ad assicurare la sicurezza delle lavorazioni". Ammette, peraltro, che "la legge pone a carico del committente privato innanzitutto l'obbligo di scegliere adeguatamente l'impresa, quest'onere consistendo nel verificare che la medesima sia regolarmente iscritta alla C.C.I.A., dimostri di essere dotata del documento di valutazione dei rischi e che non sia destinataria di provvedimenti di sospensione od interdittivi, ai sensi dell'art. 14 D.Lgs. n. 81/2008". E tuttavia, precisa che, "allorquando l'azienda sia scelta secondo siffatti criteri, di natura oggettiva, non può ritenersi la *mala electio* da parte del committente non professionale, ciò esonerandolo da ulteriori controlli ed ingerenze nei lavori, che potrebbero condurlo ad assumere una responsabilità per ingerenza". Precisa che "può sussistere una responsabilità del committente per *culpa in eligendo* o per *culpa in vigilando* in caso di impresa designata 'in economia' priva delle caratteristiche di professionalità necessarie". Solo che nella specie "gli aspetti della scarsa affidabilità dell'impresa e dell'impresa designata 'in economia' non sono mai stati esaminati né tantomeno acclarati nelle sentenze di merito", e "non emergono neanche ulteriori profili di responsabilità, in quanto, nella sentenza di secondo grado, si è evidenziato che il proprietario non si era mai ingerito nell'esecuzione dei lavori, non aveva impartito direttive ed era estraneo all'ordinativo del materiale, comprato con bolla di accompagnamento a nome dell'esecutore dei lavori". Per giunta, "l'operaio dell'impresa fornitrice aveva portato il materiale nella zona del villino e lo aveva scaricato nella via pubblica, e il proprietario non poteva sospettare che il pietrisco non sarebbe stato introdotto all'interno dell'appartamento".

Lo *stalking* occupazionale

Cassazione penale, sez. V, 20 settembre 2023 (u.p. 8 giugno 2023), n. 38446 - Pres. Zaza - Est. Guardiano - P.M. (Diff.) Odello - Ric. D.M.

Cassazione penale, sez. VI, 19 settembre 2023 (u.p. 14 giugno 2023), n. 38306 - Pres. Fidelbo - Est. Di Nicola Travaglini - P.M. (Diff.) Epidendio - Ric. P.C. in c. C.

Più che mai si attende che il Parlamento decida se introdurre uno specifico reato di *stalking* occupazionale (sulle proposte di legge in merito v. la Nota del Servizio Studi del Senato luglio 2023, n. 30 "Disposizioni in materia di molestie sul lavoro, di molestie sessuali e di mobbing (A.S. n. 89, A.S. n. 257 e A.S. n. 671)"), poiché in Cassazione continuano a convivere al riguardo due diverse soluzioni (per un resoconto cfr. Guariniello, *Sicurezza sul lavoro: cosa sta accadendo in Cassazione?*, in *Lav.giur.*, Suppl.digit. 1, 2022, pag. 107).

La n. 38306/2023 considera un'ipotesi in cui la titolare di un negozio di parrucchiera fu condannata in primo grado, ma assolta in appello per insussistenza del fatto, "per il reato di maltrattamenti fisici e morali, aggravati dalla condizione di gravidanza di una dipendente". La Sez. VI annulla l'assoluzione con rinvio al giudice civile. Prende atto "delle condotte vessatorie, protrattesi per anni, riferite dalla persona offesa e consistite in umiliazioni ed insulti alla presenza di clienti del negozio e colleghe di lavoro della vittima; nell'obbligo di lavorare gratuitamente oltre l'orario previsto; nell'ostacolare in tutti i modi la dipendente a restare incinta e portare a termine la gravidanza minacciandola di licenziamento se questo fosse avvenuto". Precisa che "la condotta vessatoria integrante mobbing non è esclusa dalla formale legittimità delle iniziative disciplinari assunte nei confronti dei dipendenti mobbizzati". Spiega

che "il licenziamento per giusta causa presuppone condotte gravemente inadempienti del lavoratore che ledono irrimediabilmente la fiducia del datore di lavoro e restano confinate nella relazione tra le parti private, mentre il delitto di maltrattamenti, nella sua accezione di mobbing verticale, è un illecito penale di mera condotta, perseguibile d'ufficio, che si consuma con l'abituale prevaricazione ed umiliazione commessa dal datore di lavoro nei confronti del dipendente, approfittando della condizione subordinata di questi e tale da rendere i comportamenti o le reazioni della vittima irrilevanti ai fini dell'accertamento della consumazione del delitto".
A sua volta, la n. 38446/2023 affronta un caso di "molestie poste in essere sul luogo di lavoro, nel tentativo, da parte dell'imputato, di dare vita a una relazione sentimentale con la persona offesa che vi si opponeva". Nel confermare la condanna per il reato di cui all'art. 612-*bis* cod. pen., la Sez. V prende atto dei "riscontri oggettivi costituiti dalle dichiarazioni dei colleghi, che condividevano con la persona offesa il luogo di lavoro, i quali, in parte avevano assistito alle condotte censurate, in parte ne erano addirittura stati strumento, poiché l'imputato, una volta bloccato dalla persona offesa nei contatti telefonici e sociali, la raggiungeva con i suoi messaggi sgraditi e molesti (ed anche con regali) proprio per il tramite delle colleghe a lei più vicine". Nota che, "l'imputato in almeno due occasioni le aveva fatto regali per scusarsi del comportamento tenuto", e, dunque" "era perfettamente consapevole della lesività delle sue condotte e della loro idoneità a turbare la tranquillità della vittima". Esclude che "ricorrano nel caso in esame i presupposti per la concessione del beneficio della sospensione condizionale della pena irrogata, alla luce della pervicacia della condotta dell'imputato, quindi della intensità del dolo, in quanto egli ha proseguito nelle condotte moleste per un periodo di tempo prolungato e anche dopo la denuncia presentata dalla persona offesa e i provvedimenti aziendali adottati nei suoi confronti".

E il committente?

Cassazione penale, sez. IV, 2 ottobre 2023 (u.p. 5 luglio 2023), n. 39697 - Pres. Ferranti - Est. Esposito - P.M. (Conf.) Tampieri - Ric. C. e altro, S.P.A.

Cassazione penale, sez. IV, 29 settembre 2023 (u.p. 11 luglio 2023), n. 39547 - Pres. Piccialli - Est. Bruno - P.M. (Conf.) Marinelli - Ric. C. e altro

Cassazione penale, sez. IV, 26 settembre 2023 (u.p. 27 giugno 2023), n. 38912 - Pres. Di Salvo - Est. Cirese - P.M. (Diff.) Ceroni - Ric. P.
In un momento in cui l'allarme punta sulla sicurezza nel mondo degli appalti e subappalti, preziosi sono gli obblighi già oggi previsti dal D.Lgs. n. 81/2008 anche e prima di tutto a carico dello stesso committente vuoi negli appalti intra-aziendali di cui all'art. 26, vuoi nei cantieri temporanei o mobili oggetto del Titolo IV, Capo I. Ed è un fatto che la Sez. IV abbia avuto occasione di illustrare con efficacia l'evoluzione della nostra legislazione in materia: "Il legislatore non ha disciplinato la figura del committente né con il D.P.R. n. 547/1955, né con successivi 302/1956 302/1956 e neppure con il D.Lgs. n. 626/1994. Quest'ultimo provvedimento normativo con l'art. 7 prendeva, infatti, in considerazione la sola figura del datore di lavoro quale referente soggettivo degli obblighi previsti dalla medesima disposizione, in relazione all'affidamento dei lavori ad imprese appaltatrici anche artigiane, nella propria azienda o nell'ambito del ciclo produttivo, regolando il rischio interferenziale fra le imprese ivi operanti. L'estensione di quella disciplina al committente, in un primo tempo, era stata giustificata dalla giurisprudenza solo quando il medesimo travalicava il ruolo di semplice conferimento delle opere, ingerendosi nell'organizzazione per la loro esecuzione. Successivamente la corresponsabilità del committente, affiancante quella del datore di lavoro e del direttore dei lavori, è stata posta in relazione alla diretta impartizione di direttive od al diretto conferimento di progetti che essi stessi siano fonte di pericolo ovvero quando egli abbia commissionato o consentito l'inizio dei lavori, pur in presenza di situazioni di fatto parimenti pericolose, od ancora quando allo svolgimento di opere in un cantiere gestito dall'appaltante o su strutture o con strumentazioni che gli appartengono e che il medesimo abbia l'obbligo di mantenere in efficienza. Il mutamento della disciplina interviene con l'introduzione del D.Lgs. n. 494/1996, che definisce la figura del committente come colui per conto del quale l'intera opera viene realizzata, indipendentemente da eventuali frazionamenti della sua realizzazione, e precisa le responsabilità su di lui incombenti, che derivano sostanzialmente dalla violazione degli obblighi di informazione sui rischi dell'ambiente di lavoro e di quelli inerenti alla cooperazione nell'apprestamento delle misure di protezione e prevenzione (art. 7 D.Lgs. n. 626/1994, ora art. 26 D.Lgs. n. 81/2008)". Di qui "la trasformazione della figura del committente nella normativa e nella giurisprudenza da soggetto privo di autonoma responsabilità a soggetto che riveste responsabilità proprie (oggi descritte dall'art. 90 D.Lgs. n. 81/2008)". (Così Cass. 12 luglio 2021 n. 26335, in Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 977 s., cui *adde* Cass. 9 agosto 2022 n. 30799, in *ISL*, 2022, 10, pag. 527).
Purtroppo, in più casi, questa evoluzione sembra trascurata. Significative appaiono due tra le sentenze qui presentate. La n. 39547/2023 conferma la condanna dell'appaltatore e del subappaltatore per infortunio occorso a dipendente del subappaltatore durante lavori di rimozione di materiale contenente amianto dal tetto di copertura di un capannone e di rifacimento del tetto: nessuna traccia del committente. A sua volta, la n. 38912/2023 conferma la condanna penale dell'appaltatore di opere in un cantiere edile allestito in un condominio con subappalto ad altra ditta di lavori specialistici per infortunio occorso a un dipendente dell'appaltatore caduto da un solaio. Queste le parole usate dalla Sez. IV: "il PSC ed il POS predisposti dalla s.r.l. erano generici e lacunosi". Dove stupiscono l'assenza dei quattro committenti, e l'attribuzione del PSC - atto esclusivo del coordinatore nominato e controllato dal committente - all'appaltatore, in altro punto della sentenza qualificato come "committente"). (Per un'analisi critica delle indicazioni di questo tipo cfr. Guariniello, *DVR, DUVRI e PSC: disorientamenti giurisprudenziali*, in *Dir.prat.lav.*, 2023, 17, pag. 1025 s.).
Si fa apprezzare, pertanto, la soluzione adottata dalla n. 39697/2023. La Sez. IV conferma la condanna dell'amministratore delegato di una s.p.a. di elevate dimensioni per l'infortunio mortale occorso a un dipendente della s.r.l. subappaltatrice dei lavori di manutenzione investito dal vapore ustionante ad alta pressione fuoriuscito da una valvola non messa in sicurezza dell'impianto del vapore. Rileva che "la gestione della sicurezza dei lavori di manutenzione appaltati era regolata dal DUVRI (Documento Unico di Valutazione dei Rischi di Interferenze) e dal PSC (Piano di Sicurezza e Coordinamento) elaborati dalla committente, e dal POS (Piano Operativo Sicurezza) elaborato dalla ditta esterna". Pone in risalto "la carenza del DUVRI e l'esigenza che questo contemplasse anche la procedura di sicurezza", e la necessità di "verificarne effettivamente l'efficacia dovendo lo stesso considerare anche un rischio remoto di un incidente del tipo di quello verificatosi". Invero, "l'indicazione della fonte di pericolo costituita dalla possibile emissione del vapore bollente avrebbe consentito

di allertare maggiormente i lavoratori e prevenire possibili infortuni derivanti dal mancato uso di DPI".
Ciò non toglie che nemmeno la n. 39697/2023 si salvi da almeno due rilievi critici. In primo luogo, afferma che "l'obbligo di adozione e aggiornamento del DUVRI fa capo al datore di lavoro e per espressa previsione normativa non è delegabile" (in questo senso già Cass. 8 marzo 2018, n. 10544). Si tratta di una tesi inaccoglibile: l'art. 17, D.Lgs. n. 81/2008, al comma 1, lettera a), rende, sì, indelegabile il DVR "previsto dall'art. 28", ma non il DUVRI di cui all'art. 26, e l'art. 16 è chiaro nel dire che "la delega di funzioni da parte del datore di lavoro, ove non espressamente esclusa, è ammessa" (per una analisi. E già Cass. 16 gennaio 2013 n. 2285 avvertì che, "cosi come la redazione del 'documento di valutazione dei rischi' è obbligo esclusivo del datore di lavoro, analogamente la redazione del DUVRI è obbligo del datore di lavoro committente, pur potendo lo stesso essere delegato a terzi (presupponendo peraltro pur sempre la delega che l'obbligo gravi sul medesimo datore di lavoro)". (Sul punto cfr. Guariniello, *DVR, DUVRI e PSC: gli autori*, in *Dir.prat.lav.*, 2023, 13, pag. 791). Inoltre - come si è rilevato *retro* nel commentare Cass. 12 settembre 2023, n. 37124 - la n. 39697/2023 incorre in equivoco, là dove abbina a carico del committente sia il DUVRI, sia il PSC.

RIVISTA

ISL Igiene & Sicurezza del Lavoro - I Corsi

Mensile di aggiornamento giuridico e orientamento tecnico

Periodicità: Mensile
Prezzo Abbonamento: € 124,00

È il mensile di **formazione** ed **informazione** in tema di **sicurezza del lavoro** diretto a tutti i professionisti del settore. «I Corsi» approfondiscono gli argomenti più significativi attraverso un **programma articolato per «lezioni»**, consentendo al lettore di seguire un vero e proprio iter di apprendimento.
Compresa nel prezzo dell'abbonamento la possibilità di scaricare in formato pdf la rivista ancora in fase di stampa e i numeri dell'anno precedente.

Per informazioni
- **Servizio Clienti 02.82476100**
- **Agenzie:** http://shop.wki.it

Rassegna della Cassazione penale

a cura di Raffaele Guariniello

5 ottobre - 31 ottobre 2023

Un lavoratore sotto un masso di tre tonnellate, il collega colpito da stress psico-fisico

Cassazione penale, sez. IV, 5 ottobre 2023 (u.p. 11 luglio 2023), n. 40463 - Pres. Piccialli - Est. Bruno- P.M. (Conf.) Marinelli - Ric. G.

Questa è la drammatica storia di un infortunio accaduto in una cava di estrazione: un operaio, intento a sezionare una porzione rocciosa, viene investito e schiacciato da un masso del peso di tre tonnellate che ne determina l'immediato decesso. Nel confermare la condanna del direttore responsabile della cava, la Sez. IV fornisce più indicazioni preziose. Anzitutto, nota che "l'art. 6 della legge che disciplina le attività minerarie, oggetto di particolare regolamentazione nell'ambito del D.P.R. n. 128/1959, è stato modificato dall'art. 20, D.Lgs. n. 624/1996, che ha riprodotto il contenuto della previgente norma". Insegna che "tali articoli stabiliscono che il titolare della cava debba nominare un direttore responsabile in possesso delle capacità e delle competenze necessarie all'esercizio di tale incarico, trattandosi di attività nelle quali il rischio di esposizione a pericolo è elevato", e che "spetta al direttore responsabile l'obbligo di osservare e far osservare le disposizioni normative e regolamentari in materia di tutela della sicurezza e della salute dei lavoratori". Ne desume che "il direttore ha un precipuo compito di sorveglianza per prevenire criticità che possono essere scongiurate mediante l'adozione di particolari tecniche". Con riguardo al caso di specie, prende atto, in particolare, "della esistenza di una frattura nella roccia molto significativa, segnalata in tutte le relazioni tecniche delle imprese che operavano in quella cava", "una frattura pericolosa per l'incolumità degli operatori, perché suscettibile di determinare uno scivolamento in avanti del fronte roccioso". E rileva che "l'imputato si era recato il giorno prima sul luogo dei fatti, e non aveva svolto una doverosa azione di controllo e verifica delle procedure lavorative da attuarsi in presenza della particolarità della bancata (le fratture erano ben note a lui stesso e, peraltro, ben visibili: egli, pertanto, avrebbe dovuto impartire specifiche direttive al sorvegliante della cava)". Conclusione: "l'imputato ha abdicato ai compiti che gli competevano, omettendo di informare il sorvegliante dei rischi esistenti e di fornire specifiche indicazioni in merito alle tecniche estrattive più idonee ed alle precauzioni da adottare in relazione alla situazione esistente". (Circa la sicurezza nelle industrie estrattive v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 212 s.).

Non manca un ulteriore aspetto della vicenda. Un collega di lavoro dell'infortunato, "presente ai fatti, fu colto da malattia guarita in giorni 61, essendo stato assalito da grave stress psicofisico". Di qui la condanna in primo grado anche per il delitto di lesione personale colposa. Solo che successivamente tale delitto si è estinto per prescrizione. (Per ipotesi di lesioni colpose consistenti in malattie stress-correlate v. Guariniello, *op. cit.*, pag. 594 s.).

Esondazione di un fiume e garanti della sicurezza sul lavoro

Cassazione penale, sez. IV, 19 ottobre 2023 (u.p. 12 settembre 2023), n. 42842 - Pres. Dovere - Est. Cappello - P.M. (Parz.conf.) Orsi - Ric. C. e altri

In occasione di piogge abbondanti, si verifica l'esondazione di un fiume in seguito alla rottura dell'argine della sponda destra fatto oggetto di modifiche durante i lavori di realizzazione di una centrale idroelettrica. Per disastro colposo vengono condannati il legale rappresentante della committente progettista dell'opera, il legale rappresentante dell'impresa appaltatrice, il responsabile del procedimento istruttorio. Nel confermare la condanna, la Sez. IV disattende "il riferimento alla nomina del direttore e del responsabile dei lavori, dato invocato nell'ottica (disattesa correttamente dalla Corte d'Appello, a fronte dell'affermazione del Tribunale) della applicazione della normativa antinfortunistica e in chiave di esonero da responsabilità". Osserva che "il processo ha accertato che l'esondazione era stata concausata dalla rottura dell'argine (e dal suo scorretto ripristino) avvenuto in occasione della esecuzione dell'opera". Ne desume che "del tutto correttamente la Corte d'Appello ha rettificato l'erroneo rinvio, per superare l'argomento difensivo che faceva leva sulla presenza di concorrenti figure di 'garanti' della sicurezza sul lavoro, alla normativa antinfortunistica". Sul punto, richiama "i principi affermati da questa Sezione, per ribadire che, perché trovi applicazione la disciplina di cui al D.Lgs. n. 81/2008, deve soccorrere il necessario presupposto dello specifico rischio lavorativo, quello cioè di un nocumento del lavoratore in conseguenza dell'attività lavorativa espletata o del terzo che si trovi in analoga situazione di esposizione, non essendo sufficiente la sussistenza di un generico rischio connesso all'esercizio di attività pericolose, il primo avendo un più ampio spettro preventivo". Richiama al riguardo Cass. 6 settembre 2021, n. 32899, "in cui, in applicazione di tale principio, la Corte - nel procedimento relativo agli omicidi colposi ascritti per le morti verificatesi nel disastro ferroviario di Viareggio a causa della non corretta esecuzione della revisione dell'assile del carro merci trasportante GPL, deragliato, ribaltatosi e poi esploso per il cedimento di tale assile dovuto al suo stato di corrosione - ha ritenuto non configurabile la circostanza aggravante del 'fatto commesso con violazione delle norme per la prevenzione degli infortuni sul lavoro' a carico dell'amministratore delegato della società proprietaria dell'officina che aveva materialmente eseguito tale revisione, pur ritenendo l'attività di manutenzione dei carri pericolosa ai sensi dell'art. 2050 c.c.)". E aggiunge che, "in tema di reati colposi, l'addebito soggettivo dell'evento consegue sia nel caso in cui il comportamento diligente avrebbe certamente evitato il suo verificarsi, sia nell'ipotesi in cui una condotta alternativa corretta avrebbe avuto significative probabilità di determinare un evento lesivo meno grave". (Per una analisi della sentenza Viareggio sulla controversa questione attinente alla tutela dei terzi presenti nei luoghi di lavoro v. Guariniello, *Dai lavoratori ai terzi nei luoghi di lavoro: accordi e disaccordi giurisprudenziali*, in *Dir. prat. lav.*, 2022, 39, pag. 2355, cui *adde* Cass. 24 luglio 2023, n. 31816, in *ISL*, 2023, 10, pag. 533).

Il coordinatore per l'esecuzione dei lavori da un concerto all'altro

Cassazione penale, sez. IV, 19 ottobre 2023 (u.p. 5 ottobre 2023), n. 42845 - Pres. Di Salvo - Est. Cappello - P.M. (Conf.) Costantini - Ric. P.M. e P.C. in c. T. e S.R.L.

In un mondo della sicurezza allarmante quale quello degli appalti e dei cantieri, rimangono al centro dell'attenzione gli obblighi spettanti al coordinatore per l'esecuzione dei lavori. Purtroppo, le opinioni giurisprudenziali al riguardo non sono convergenti.

Alcuni mesi or sono, Cass. 12 luglio 2023, n. 30167 (in *ISL*, 2023, 8-9, pag. 467) esaminò un caso in cui il coordinatore era stato condannato per l'infortunio mortale occorso a un lavoratore intento a disarmare un solaio e caduto da un'impalcatura mancante di parapetti su un lato. A sua discolpa, sottolineò "la mancanza della contestuale presenza di più imprese al momento dell'infortunio". Ma la Sez. IV replicò che "si tratta di elemento ininfluente ai fini della ricorrenza della responsabilità del coordinatore". Spiegò che "la norma, nel definire il perimetro di intervento del coordinatore, non richiede la concomitante presenza, di più imprese o lavoratori autonomi le cui attività siano suscettibili di sovrapposizione od interferenza". E concluse che "la responsabilità del coordinatore e i suoi compiti di alta vigilanza non sono limitati al governo del solo rischio interferenziale, essendo tenuto al generale controllo sulla corretta osservanza, da parte delle imprese, delle disposizioni contenute nel piano di sicurezza e di coordinamento, indipendentemente dalla circostanza che, al momento dell'infortunio, si trovasse ad operare una sola impresa".

La stessa Sez. IV torna ora sulla questione a proposito di infortuni accaduti per il crollo della struttura in metallo *ground support* montata in vista del concerto di un noto cantante. E accoglie invece la soluzione inaugurata dall'ormai celebre Cass. 4 luglio 2016, n. 27165 (immediatamente segnalata criticamente in *ISL*, 2016, 10, pag. 525) e ivi così formulata: "il coordinatore per l'esecuzione non è il controllore del datore di lavoro, ma il gestore del rischio interferenziale", e "l'unica eccezione è costituita dalla previsione di cui all'art. 92, comma 1, lett. f), D.Lgs. n. 81/2008 secondo cui egli è tenuto a sospendere, in caso di pericolo grave e imminente, direttamente riscontrato, le singole lavorazioni fino alla verifica degli avvenuti adeguamenti effettuati dalle imprese interessate".

La sentenza qui presentata conferma vuoi la regola del "rischio interferenziale", vuoi l'eccezione della lett. f). Sostiene, infatti, che il coordinatore "svolge una autonoma funzione di alta vigilanza sulla generale configurazione delle lavorazioni che comportino rischio interferenziale e, sebbene non sia tenuto a un puntuale controllo, momento per momento, delle singole attività lavorative, demandato ad altre figure operative, mantiene l'obbligo di attivarsi, in caso di sussistenza di un pericolo nei termini di cui all'art. 92, comma 1, lett. f)", tuttavia non "correlato alla natura del rischio interferenziale". E precisa che "trattasi, dunque, di una vera e propria norma di chiusura che, al di là degli obblighi di alta vigilanza previamente indicati dalla lettera a) alla lettera d), questi sì direttamente correlati al rischio di interferenze tra le diverse realtà lavorative, impone comunque al coordinatore un obbligo più generale di sospensione delle lavorazioni ogni qualvolta abbia contezza di una siffatta situazione di pericolo".

È il caso di aggiungere: da un concerto all'altro. Perché la medesima soluzione venne adottata con le medesime parole da Cass. 20 aprile 2021, n. 14636 (in *ISL*, 2021, 7, pag. 379), attinente a infortunio causato dal crollo della struttura in metallo *ground support* allestita in vista del concerto di una nota cantante.

Omessa formazione nell'angolo della morte

Cassazione penale, sez. III, 31 ottobre 2023 (u.p. 19 settembre 2023), n. 43708 - Pres. Dovere - Est. Ranaldi - P.M. (Parz. conf.) Giorgio - Ric. S.

Nel corso dell'allestimento in una zona boschiva di una linea teleferica per l'esbosco, un datore di lavoro di fatto, a bordo di un escavatore, tende la braca metallica di una teleferica. Il cavo si spezza, colpendo mortalmente un lavoratore situato in prossimità dell'ancoraggio. Condanna del datore di lavoro, in particolare per non aver:

— dotato il cantiere di alcun presidio di prevenzione e sicurezza;

— predisposto il D.V.R.;

— fornito adeguate istruzioni e specifico addestramento al lavoratore intento a sorreggere con un bastone la fune affinché i cavi non si sovrapponessero, e collocato in una posizione pericolosa, definita "angolo della morte".

Nel confermare la condanna, la Sez. IV impartisce un insegnamento di basilare rilievo: "il datore di lavoro che non adempie agli obblighi di informazione e formazione gravanti su di lui e sui suoi delegati risponde, a titolo di colpa specifica, dell'infortunio dipeso dalla negligenza del lavoratore che, nell'espletamento delle proprie mansioni, ponga in essere condotte imprudenti, trattandosi di conseguenza diretta e prevedibile della inadempienza degli obblighi formativi, né l'adempimento di tali obblighi è surrogabile dal personale bagaglio di conoscenza del lavoratore". (Circa l'imprudenza del lavoratore come conseguenza dell'inadempimento degli obblighi formativi v. Guariniello, *Formazione: obbligo e opportunità*, in *Dir. prat. lav.*, 2023, 4, pag. 267).

Da notare che la Sez. IV esclude la lamentata eccessività della pena irrogata, non solo per "la mancanza totale di qualsivoglia forma di formazione sul posto di lavoro", bensì anche per il comportamento dell'imputato dopo l'infortunio: "non aveva allertato immediatamente i soccorsi, ma aveva dato disposizioni affinché il corpo del lavoratore venisse spostato in altro luogo, dichiarando in seguito ai primi operanti sopraggiunti di non conoscere la vittima, asserendo di essersi imbattuto per puro caso nel corpo".

Non ancora assimilata la responsabilità amministrativa delle imprese?

Cassazione penale, sez. IV, 30 ottobre 2023 (u.p. 19 settembre 2023), n. 43709 - Pres. Dovere - Est. Ranaldi - P.M. (Conf.) Giorgio - Ric. P.M. in c. S.P.A.

Imbarazzante è questa sentenza in tema di responsabilità amministrativa delle imprese nel settore della sicurezza del lavoro. Sono ormai anni che è entrato in vigore l'art. 25-*septies*, D.Lgs. n. 231/2001. E si ha ben voglia di segnalare che per gli illeciti amministrativi connessi ai reati di omicidio colposo o lesione personale colposa commessi con violazione delle norme antinfortunistiche la responsabilità amministrativa può diventare il futuro della giurisprudenza (v. in proposito l'*e-book* Guariniello, *La responsabilità amministrativa delle imprese a tutela del lavoro e dell'ambiente*, Wolters Kluwer, Milano, 2022). Meraviglia, pertanto, che ancora in questi giorni la normativa dettata in materia dal D.Lgs. n. 231/2001 stenti ad essere applicata sistematicamente da non pochi magistrati. E meraviglia maggiormente se si pensa che la responsabilità amministrativa non patisce alcune criticità che invece frenano la responsabilità penale, e dunque presenta aspetti di particolare rilievo in chiave di deterrenza.

Il caso qui affrontato è paradigmatico. Il Tribunale dichiara non doversi procedere nei confronti dell'imputato e della s.p.a. per

il reato e l'illecito rispettivamente ascritti (art. 590 cod. pen. e art. 25-*septies*, D.Lgs. n. 231/2001), in quanto estinti per intervenuta prescrizione. Il Procuratore Generale presso la Corte di appello è costretto a ricorrere per cassazione. Lamenta, infatti, "l'erronea dichiarazione di prescrizione dell'illecito amministrativo contestato all'ente, trovando nella specie applicazione la normativa speciale di cui all'art. 22 D. Lgs. n. 231/2001 che prevede un termine di prescrizione di cinque anni, nella specie interrotto con la emissione del decreto di citazione a giudizio".
Nell'accogliere il ricorso, la Sez. IV premette che "si può ritenere sussistente la legittimazione del Procuratore Generale territoriale a proporre il presente ricorso immediato, sulla scorta del principio per cui è lo stesso 'fatto processuale' della presentazione del ricorso che fa ritenere avverata l'acquiescenza risultante dall'intesa raggiunta con il Procuratore della Repubblica, a mente del combinato disposto degli artt. 593-bis c.p.p. e 166-*bis* disp. att. c.p.p., intesa la cui natura 'interna' esclude la necessità di certificazioni o attestazioni di sorta da parte del soggetto impugnante" (v. in proposito SS.UU., 23 febbraio 2023, n. 21716). Nel merito del ricorso, sottolinea l'errore in diritto del Tribunale, il quale ha confuso la prescrizione del reato nei confronti dell'imputato con la prescrizione dell'illecito amministrativo contestato all'ente, i cui termini sono diversi e non sovrapponibili. Spiega che "il Tribunale ha erroneamente individuato nell'art. 157 c.p. la disciplina della prescrizione dell'illecito dell'ente derivante da reato, mentre la stessa è dettata dall'art. 22 D.Lgs. n. 231/2001, in base al quale, essendo in corso il processo a carico dell'ente, il decorso del termine quinquennale di prescrizione deve intendersi sospeso, fino alla definizione del processo". Di qui l'annullamento parziale della sentenza impugnata, limitatamente alla posizione dell'ente, con rinvio per nuovo giudizio alla Corte d'Appello.
Emerge che la responsabilità amministrativa non patisce alcune criticità che invece frenano ogni giorno di più la responsabilità penale e dunque presenta aspetti di particolare rilievo in chiave di deterrenza, aspetti che non a caso inducono alcuni detrattori a reclamarne ad ogni piè sospinto la declaratoria d'incostituzionalità. Ne fornisce conferma un fenomeno che sempre più frequentemente si riscontra nella prassi giudiziaria: proscioglimento per prescrizione delle persone fisiche imputate del delitto di omicidio colposo o di lesione personale colposa commesso con violazione delle norme sulla sicurezza del lavoro, ma condanna della società per l'illecito amministrativo di cui all'art. 25-*septies*, D.Lgs. n. 231/2001, e ciò in virtù del principio di "autonomia delle responsabilità dell'ente" ivi previsto dall'art. 8, comma 1 ("La responsabilità dell'ente sussiste anche quando: a) l'autore del reato non è stato identificato o non è imputabile; b) il reato si estingue per una causa diversa dall'amnistia").
(In argomento v. per riferimenti Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 1172 s.).

Il datore di lavoro nelle cooperative

Cassazione penale, sez. III, 31 ottobre 2023 (u.p. 12 ottobre 2023), n. 43819 - Pres. Ramacci - Est. Corbetta - P.M. (Parz. conf.) Orsi - Ric. S. e altra

Ancora non si è spenta l'eco dell'illuminante sentenza sull'individuazione del datore di lavoro nella s.p.a (Cass. 27 febbraio 2023, n. 8476, in *ISL*, 2023, 4, pag. 217) che ora arriva una pronuncia dedicata al datore di lavoro in una cooperativa. L'occasione è fornita dalla condanna di due consiglieri di amministrazione di una società cooperativa per contravvenzioni antinfortunistiche rilevate in seguito al decesso di un dipendente.
La Sez. III annulla con rinvio la condanna. Prende atto che i magistrati di merito "hanno ravvisato la penale responsabilità delle imputate, richiamando il principio, in forza del quale nelle società di capitali, gli obblighi inerenti alla prevenzione degli infortuni posti dalla legge a carico del datore di lavoro gravano indistintamente su tutti i componenti del consiglio di amministrazione, salvo il caso di delega, validamente conferita, della posizione di garanzia (Sez. IV, 13 novembre 2013 n. 49402; Sez. IV, 1° febbraio 2017 n. 8118)". Ribatte che, "a fronte di una pronuncia rimasta isolata, sia più convincente il diverso orientamento, propugnato da numerose decisioni, secondo cui, in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro, destinatario della normativa antinfortunistica in una impresa strutturata come persona giuridica è il suo legale rappresentante, quale persona fisica attraverso cui l'ente collettivo agisce nel campo delle relazioni intersoggettive", che "la responsabilità penale del predetto, ad eccezione delle ipotesi di valida delega, deriva dalla sua qualità di preposto alla gestione societaria ed è indipendente dallo svolgimento, o meno, di mansioni tecniche", che "destinatario della normativa antinfortunistica, nell'ambito di un'impresa organizzata in forma societaria, è sempre il legale rappresentante, qualora non siano individuabili soggetti diversi obbligati a garantire la sicurezza dei lavoratori", che "nelle società di capitale il datore di lavoro si identifica con i soggetti effettivamente titolari dei poteri decisionali e di spesa all'interno dell'azienda, e quindi con i vertici dell'azienda stessa, ovvero nel presidente del consiglio di amministrazione, o amministratore delegato o componente del consiglio di amministrazione cui siano state attribuite le relative funzioni". Afferma che "si tratta di un'interpretazione da preferire perché rispettosa del dato normativo", poiché, i sensi dell'art. 2 D.Lgs. n. 81/2008, datore di lavoro è "il soggetto titolare del rapporto di lavoro con il lavoratore o, comunque, il soggetto che, secondo il tipo e l'assetto dell'organizzazione nel cui ambito il lavoratore presta la propria attività, ha la responsabilità dell'organizzazione stessa o dell'unità produttiva in quanto esercita i poteri decisionali e di spesa".
A questo punto, la Sez. III sottolinea che "attribuire la qualifica di datore di lavoro a tutti i membri del consiglio di amministrazione di una società significherebbe operare un'indebita estensione della definizione di 'datore di lavoro', come risultante dal citato art. 2, in violazione dell'art. 25, comma 2, Cost.". Con riguardo al caso di specie, rimprovera ai magistrati di merito di aver "ravvisato l'affermazione della penale responsabilità sul presupposto che, in capo alle imputate, sia attribuibile la qualifica di 'datore di lavoro', qualifica che spetta unicamente al legale rappresentante dell'ente, ossia al presidente della cooperativa". Aggiunge che, "in tema di violazione della normativa antinfortunistica, la penale responsabilità di uno o più membri del consiglio di amministrazione può prefigurarsi in almeno due casi", peraltro non esplorati dai magistrati di merito:
— "in primo luogo, rileva la previsione dell'art. 299 D.Lgs. n. 81/2008", che, elevando a garante colui che di fatto assume ed esercita i poteri del datore di lavoro, "amplia - e certamente non riduce - il novero dei soggetti investiti della posizione di garanzia, senza tuttavia escludere, in assenza di delega dei poteri relativi agli obblighi prevenzionistici in favore di un soggetto specifico, la responsabilità del datore di lavoro, che di tali poteri è investito *ex lege* e che, nelle società di capitali, si identifica nella totalità dei componenti del consiglio di amministrazione";

— "in secondo luogo, sulla base dei principi generali in tema di concorso di persone nel reato, già affermati con riferimento ai reati tributari e fallimentari, i componenti del consiglio di amministrazione rispondono anch'essi per omesso impedimento del reato allorché abbiano anche solo colposamente - trattandosi, in questo caso, di figure contravvenzionali - omesso di vigilare, ovvero, una volta venuti a conoscenza del fatto penalmente illecito o dell'inidoneità del delegato, non siano intervenuti". (Circa il presidente della cooperativa quale datore di lavoro v. Guariniello, *Il T.U. Sicurezza sul lavoro commentato con la giurisprudenza*, dodicesima edizione, Wolters Kluwer, Milano, 2022, pag. 61 s.).

CODICI

COLLANA: IPSOA Sicurezza e Igiene degli Alimenti

Codice della Sicurezza degli Alimenti commentato con la giurisprudenza

di Raffaele Guariniello

L'applicazione delle norme su sicurezza e igiene degli alimenti comporta obblighi e responsabilità anche penali per chi – professionisti e aziende – opera nel settore agro-alimentare. È essenziale allora conoscere le decisioni prese dalla magistratura su casi concreti in tema di alimenti (e di diritto alla salute e di lealtà commerciale).
Raffaele Guariniello, in questa seconda edizione, ha notevolmente incrementato la giurisprudenza della Corte di Cassazione selezionata, sintetizzando per professionisti e imprenditori del settore casi pratici e decisioni, con un linguaggio chiaro e attento alle esigenze dei tecnici. Tra i temi affrontati nel Codice: tutela della salute pubblica, sicurezza alimentare, lealtà commerciale, frode in commercio e frodi alimentari, contraffazione di prodotti e marchi, truffa, ricettazione e riciclaggio di sostanze, adulterazione di sostanze e alimenti, OGM.

Ipsoa 2016, EURO 55,00
Cod. 202322
ISBN: 978-88-217-5850-8

Per informazioni e acquisti:
- ***On line: www.shop.wki.it***
- ***Servizio Informazioni Commerciali*** (Tel. 02.82476794 - fax 02.82476403)
- ***Agente di zona***
- ***Librerie professionali***